

# ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

DR WŁ. DBAŁOWSKI

SEDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO  
CZŁONEK KOM. KOD. i TRYB. KOMP.

JAN SAWICKI

EMER. i PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT  
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

DR STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

SEDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO  
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

WITOLD ŚWIĘCICKI

SEDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO

KOMITET REDAKCYJNY:

Dr MAURZYCY ALLERHAND

Adwokat

Prof. Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie  
i członek Komisji Kodyfikacyjnej

IGNACY BALIŃSKI

Em. Sędzia Sądu Najwyższego

STANISŁAW BŁOŃSKI

Prokurator Sądu Najwyższego

Dr ALEKSANDER DUBIENSKI

Sędzia

Najwyższego Trybunału Administracyjnego

Dr STANISŁAW GOŁĄB

Profesor Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie,  
członek Kom. Kod.

WACŁAW KINEL

Sędzia

Najwyższego Trybunału Administracyjnego  
i członek Tryb. Komp.

ROMAN KURATOWSKI

Adwokat

Dr JULJUSZ MAKAREWICZ

Profesor Uniwersytetu Jana Kazimierza  
we Lwowie, członek Komisji Kodyfikacyjnej

WACŁAW MISZEWSKI

Sędzia Sądu Najwyższego  
członek Komisji Kodyf. i Tryb. Komp.

Dr ALEKSANDER MOGILNICKI

Emer. Prezes S. N. członek  
Komisji Kodyfikacyjnej, adwokat

Dr ROMAN MORACZEWSKI

Prezes

Najwyższego Trybunału Administracyjnego

Dr JAN MORAWSKI

b. Wiceminister Sprawiedliwości,  
adwokat i em. Sędzia  
Najwyższego Trybunału Administracyjnego

JAN NAMITKIEWICZ

Sędzia Sądu Najwyższego

BOLESŁAW POHORECKI

Prezydent Komisji Kodyfikacyjnej,  
Prezes Sądu Najwyższego  
i Trybunału Kompetencyjnego

Dr SZYMON RUNDSTEIN

Adwokat

WŁADYSŁAW SEYDA

Emer. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego,  
adwokat w Poznaniu

Dr STANISŁAW SIERADZKI

Prezes Sądu Najwyższego

Dr BR. STELMACHOWSKI

Sędzia Sądu Najwyższego i Tryb. Rozjemczego  
dla G. Śl. członek Kom. Kodyfikacyjnej

LEON SUPIŃSKI

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

Dr JERZY TRAMMER

Adwokat, członek Komisji Kodyfikacyjnej

WOJCIECH TRAMPLER

Em. Prokurator Sądu Najwyższego  
Notariusz i b. Adwokat

EUGENJUSZ WASKOWSKI

Profesor Uniwersytetu Stefana Batorego  
w Wilnie i członek Kom. Kod.

BRONISŁAW WERMIŃSKI

Em. Sędzia Sądu Najwyższego

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuratury Generalnej

TOM CZTERNASTY

1935

72959

III

155



**ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH**  
**TOM CZTERNASTY**  
**1935**



## 1.

*Cesja pretensji z polisy asekuracyjnej przed nastąpieniem wypadku, za który wynagrodzenie asekuracyjne może się należeć, nie stanowi jeszcze zmiany kontrahenta umowy ubezpieczenia, o ile inne warunki umowy nie uległy zmianie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 25 października 1934 C. I 726/34.

Sąd okręgowy oddalił powództwo Dawida T. przeciwko Towarzystwu Ubezpieczeń „P.” o wynagrodzenie za zniszczony z powodu wypadku, a ubezpieczony przez firmę „A” w pozwanej firmie samochód, a Sąd Apelacyjny powyższy wyrok zatwierdził z zasad, iż przelew pretensji z polisy ubezpieczeniowej na rzecz powoda dokonany został 26 kwietnia 1929 r., a więc w terminie, gdy pretensja z powodu wypadku, zaszłego dopiero 8 maja 1929 r., jeszcze nie istniała, oraz że powództwo ulega oddaleniu z powodu zmiany kontrahenta ubezpieczenia bez zgody piśmiennej pozwanego Towarzystwa, której nie może zastąpić nawet wypłata wynagrodzenia za poprzednie wypadki powodowi;

w skardze kasacyjnej słusznie zarzuca powód brak dostatecznego uzasadnienia co do zmiany kontrahenta w umowie ubezpieczeniowej, skoro bowiem powód twierdził, iż na jego rzecz cedowane zostało jedynie prawo do wynagrodzenia ubezpieczeniowego, przysługujące firmie „A.”, a następnie firmie B. S., na którą została przekształcona firma „A”, o ile ubezpieczony samochód ulegnie wypadkowi, to ustalenie sądu apelacyjnego, iż przez cesję na polisie nastąpiła zmiana kontrahenta, nie zostało dostatecznie uzasadnione, cesja bowiem pretensji z polisy asekuracyjnej, nawet przed nastąpieniem wypadku, za który wynagrodzenie asekuracyjne może się należeć, nie stanowi jeszcze zmiany kontrahenta umowy asekuracyjnej, o ile inne, przewidziane w umowie, a dotychczas stosowane warunki umowy ubezpieczenia nie uległy zmianie, nierozważenie zatem, czy na skutek ustąpienia praw i pretensyj z polisy ubezpieczeniowej nastąpiły jakiegokolwiek zmiany co do przewidzianych w umowie i stosowanych do czasu cesji warunków ubezpieczenia i wysnucie wniosku o zmianę kontrahenta stanowi brak dostatecznego uzasadnienia co do tego ostatniego wniosku i jest uchybieniem o tyle istotnym, iż zaskarżony wyrok ostać się nie może.

## 2.

*Praca radjo-operatora prowadzącego audycje w pociągach, wymaga orientacji i twórczości, stanowiącej charakterystyczną cechę pracy umysłowej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 17 października 1934, C. I 946/34.

Sąd pracy zasądził od Polskiej Agencji Telegraficznej na rzecz Władysława C. 840 zł. tytułem wynagrodzenia za rozwiązanie umowy bez trzymiesięcznego wypowiedzenia i za niewykorzystany urlop, lecz na skutek odwołania pozwanej Agencji sąd okręgowy wyrok sądu pracy uchylił i powództwo oddalił, opierając się na tem, że powód, jako radjo-operator, prowadzący audycje w pociągach, winien być poczytany za pracownika fizycznego, ponieważ przeważające czynności jego stanowiło czysto mechaniczne „łapanie” audycji, wymagające jedynie znajomości cyfr i nakręcania radja, przerywanie odczytów propagandowych, których nie należało nadawać, było czynnością rzadką, znajomości języków obcych, w myśl warunków umowy, nie wymagało od powoda, bliżej przeto nieokreślone kwalifikacje speakera, o których mowa w instrukcji dla personelu „Radjo-Pat’a”, należy rozumieć jedynie jako żądanie wyraźnej dykcji.

Przytoczone przesłanki sądu okręgowego, jak to słusznie podnosi skarga kasacyjna powoda, nie uzasadniają, stosownie do art. 351 k. p. c., wniosków sądu o zakwalifikowaniu powoda do kategorii pracowników fizycznych, pominął bowiem sąd okręgowy, że zbadani w toku przewodu sądowego świadkowie, a w szczególności świadek M., co do zeznania którego wypowiedział się poszczególnie sąd pracy, ustalili, iż do obowiązków powoda należało samodzielne komponowanie treści każdej nadawanej reklamy, co wymagało orientacji i twórczości stanowiącej charakterystyczną cechę pracy umysłowej, ogłaszanie zaś treści nadawanych odczytów, względnie nagrywanych płyt, zawierających nazwy w obcych językach, niewątpliwie wymagało znajomości tych języków niezależnie od powołanej w zaskarżonym wyroku okoliczności, iż znajomość języków obcych nie była zastrzeżona w umowie stron, w przeciwnym bowiem razie zniekształcenie, a nawet niedostatecznie poprawne wymawianie nazw lub wyrazów w obcych językach, w znacznym stopniu obniżyłoby wartość nadawanej audycji, a w pewnych przypadkach mogłoby nawet wywołać niejasność audycji i niezrozumienie tejże przez słuchaczy.

Przez nierozważenie istotnych cech umysłowego charakteru pracy powoda i zaliczenie ostatniego do kategorii pracowników fizycznych na tej podstawie, iż przerywanie audycji, zawiera-

jących zabronione odczyty propagandowe, zdarzało się rzadko, a przeważające czynności powoda rzekomo miały charakter pracy fizycznej, sąd okręgowy naruszył art. 351 k. p. c., wskutek czego zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy.

### 3.

*Na obszarze, gdzie obowiązują przepisy hipoteczne 1919 r. ze wszystkimi późniejszymi zmianami, wobec rozciągnięcia na te wszystkie obszary art. 11 prawa 1825 r., wywołanie hipoteki powiatowej nieruchomości w razie jej przejścia, obciążenia lub nabycia na licytacji, nie jest obowiązkowe, lecz zależy od woli strony.*

Uchwała Całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego  
z 29 września 1934 C. Prez. 27/34.

Rozporządzeniem Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z dnia 31 sierpnia 1919 r. (Dz. Urz. Zarz. Cyw. Ziem Wsch. Nr. 18 poz. 157) wprowadzony został na obszarach, podległych Zarządowi Cywilnemu Ziem Wschodnich, ustrój hipoteczny, którym objęte zostały wszystkie bez wyjątku nieruchomości, przytem do hipotecznej regulacji nieruchomości strona zainteresowana miała prawo przystąpić w każdym czasie według swojej woli (art. 140 ust. 1); zastrzeżono jednak, że wywołanie nieruchomości do pierwiastkowej regulacji jest obowiązujące w razie sporządzenia aktu, dotyczącego przejścia lub obciążenia prawa własności albo w razie nabycia nieruchomości na licytacji (art. 140 ust. 2).

W krótkim jednak czasie zasada powyższa uległa ograniczeniom, zmierzającym do zwolnienia od obowiązkowej regulacji hipotecznej nieruchomości mniejszej wartości w przypadkach, przewidzianych w art. 140 ust. 2.

Rozporządzeniami: 1) Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 1 kwietnia 1920 r. (Dz. Urz. Zarz. Cyw. Z. W. Nr. 28 poz. 660), 2) Komisarza Naczelnego Ziem Wołynia i Frontu Podolskiego z 4 maja 1920 r. (Dz. Urz. Zarz. Cyw. Z. W. i Fr. Pod. Nr. 7 poz. 106), 3) Ministra Spraw Wewn. z 5 listopada 1920 r. (Dz. Urz. Zarz. Ter. Przyfr. i Stap. Nr. 3 poz. 20), 4) Naczelnego Dowódcy Wojsk Litwy Środkowej z 15-go grudnia 1920 r. (Dz. Urz. Tym. Kom. Rząd. Nr. 10 poz. 40), 5) Rady Ministrów z 7 marca 1921 r. (D. U. Nr. 29 poz. 166), 6) Rady Ministrów z 19 stycznia 1922 r. (D. U. Nr. 10 poz. 70) od obowiązku regulacji hipotecznej w powyższych przypadkach zwolnione zostały początkowo nieruchomości wiejskie o obszarze do 30 dziesięcin i nieru-

chomości miejskie o wartości do 30.000 mk., a następnie nieruchomości wiejskie do 60 dziesięcin i miejskie o wartości do 60.000 mk. Ta ostatnia suma zamieniona została na 20.000 zł. rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 17 maja 1927 r. (D. U. Nr. 46 poz. 408).

Z powołanych wyżej rozporządzeń wynika, że w niespełna rok po wydaniu rozporządzenia Komisarza Generalnego z 31 sierpnia 1919 r. uznano, że obowiązek regulacji hipotecznej jest zbyt uciążliwy dla właścicieli mniejszych nieruchomości. Wobec tego postanowiono, że zatwierdzenie aktów dotyczących przeniesienia lub obciążenia własności tych nieruchomości, odbywać się może zależnie od woli stron albo w drodze postępowania hipotecznego, albo (o ile nieruchomość poprzednio nie została uregulowana hipotecznie) trybem, przepisany w art. 157—192<sup>a</sup> ustawy notarialnej z 1866 r. przez zastępcę starszego notariusza. Dopuszczono również tryb, przewidziany w art. 256—258 ust. not., o ile nieruchomość nie była wciągnięta do rejestru akt wieczystych archiwum notarialnego (rozporz. z 1 kwietnia 1920 r.), Ten ostatni tryb został uchylony z chwilą wejścia w życie rozporządzenia z 5 listopada 1920 r. (orz. Izby I S. N. Nr. 3 z 1930 r.).

W tym stanie rzeczy ogłoszony został rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 28 kwietnia 1928 r. (D. U. Nr. 53 poz. 510) jednolity tekst prawa o ustaleniu własności dóbr nieruchomości, o przywilejach i hipotekach z 31 sierpnia 1919 r.

Według tego tekstu prawo hipoteczne w omawianej materji zawiera następujące postanowienia:

1) wolno w każdym czasie żądać wywołania nieruchomości do pierwiastkowej regulacji hipotecznej (art. 140 ust. 1),

2) wywołanie takie jest obowiązkowe w razie sporządzenia aktu, dotyczącego przejścia lub obciążenia prawa własności albo w razie nabycia nieruchomości na licytacji (art. 140 ust. 2),

3) obowiązek ten nie dotyczy nieruchomości wiejskich obszaru do 60 dziesięcin (65, 55 ha) i miejskich, t. j. w miastach i miasteczkach, do 20.000 zł. szacunku,

4) akty przejścia lub obciążenia własności albo nabycia na licytacji tych nieruchomości, o ile nie mają one już uregulowanej hipoteki, mogą być zatwierdzane zależnie od woli strony w drodze hipotecznej albo według przepisów ustawy materialnej (art. 140a u. hip.).

Przymus więc regulacji hipotecznej mniejszych nieruchomości nie obowiązywał w żadnym przypadku w przeciwieństwie do pierwotnej redakcji prawa hipotecznego z 31 sierpnia 1919 r. Natomiast, jeżeli strona chciała zapewnić sobie skutki aktu pod względem praw rzeczowych (por. orz. Izby I S. N. Nr. 184—1926) mogła z pominięciem regulacji hipotecznej zwrócić się do zastępcy

starszego notariusza o zatwierdzenie, nie wykluczało to jednak prawa strony wywołania nieruchomości do pierwiastkowej regulacji.

Strona miała przeto dwie drogi: regulację hipoteczną i zatwierdzenie przez zastępcę starszego notariusza.

Sytuacja ta jednak uległa zmianie wskutek wprowadzenia z dniem 1 stycznia 1929 r. prawa o ustroju sądów powszechnych z 6 lutego 1928 r. (tekst jednolity w D. U. Nr. 102 poz. 853 z 1932), według którego (art. 272 § 1) zniesiony został urząd zastępcy starszego notariusza i ustała rejestracja praw do nieruchomości według przepisów ustawy notarialnej z 1866 r. Wskutek tego zapewnienie praw rzeczowych w stosunku do osób trzecich (orz. Izby I S. N. Nr. 177—1930 r.) mogło być uzyskane przez nabywcę prawa do nieruchomości tylko w drodze hipotecznej, czyli przywrócony został poniekąd stan, jaki istniał według prawa z 31 sierpnia 1919 r. w pierwotnej redakcji, inaczej mówiąc przywrócony został przymus regulacji hipotecznej w stosunku do nieruchomości wiejskich do 60 dziesięcin i miejskich do 30.000 zł. w przypadku przejścia lub obciążenia nieruchomości albo nabycia na licytacji. Zniesienie bowiem notarialnego trybu zatwierdzenia aktów pociągnęło za sobą milczące uchylene przepisów art. 140 ust. 2 w tej części, w której przewidują one wyjątki od przymusowej regulacji hipotecznej, gdyż wyjątki te związane były z dopuszczeniem zatwierdzania aktów przez zastępcę starszego notariusza; z tego samego względu uznać należy uwagi do art. 1 i uwagę do art. 140 za uchylone, a treść art. 140a za zmodyfikowaną. Znosząc notarialny tryb zatwierdzania aktów, dotyczących mniejszych nieruchomości, ustawodawca uchylił jeden z dwóch pozostawionych do wyboru stronom sposobu zatwierdzenia i utrzymał w mocy tryb hipoteczny, mający u podstawy obowiązek wywołania nieruchomości do regulacji hipotecznej.

Jak wyżej zaznaczono, stan taki już w r. 1920 uznany został przez władzę ustawodawczą za nieodpowiedni w stosunku do pomienionych nieruchomości, jako zbyt uciążliwy.

Zagadnienie to na nowo wynikało wskutek sytuacji, wytworzonej przez art. 272 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych.

W tych warunkach wydane zostało 8 lipca 1932 r. rozporządzenie Rady Ministrów o hipotekach powiatowych w województwach wschodnich (D. U. Nr. 66 poz. 618), które na obszary Sądu Apelacyjnego w Wilnie i Sądów Okręgowych w Łucku i Równem rozciągnęło moc obowiązującą artykułów 11, 12, 22 i 23 prawa o przywilejach i hipotekach z dnia 6 sierpnia 1825 r., rozporządzeniem zaś Ministra Sprawiedliwości z 27 lipca 1932 r. (D. U. Nr. 66 poz. 619), zmienionem następnie 1 lipca 1933 r. (D. U. Nr. 55 poz. 420),

wydana została instrukcja dla powiatowych wydziałów hipotecznych w województwach wschodnich, która wskazuje (§ 1) nieruchomości, jakie mogą być uregulowane w powiatowym wydziale hipotecznym. Do nieruchomości tych zostały zaliczone: 1) wszystkie nieruchomości miejskie tych miast, miasteczek i innych osiedli, gdzie niema sądu okręgowego, i 2) nieruchomości wiejskie małej wartości, to jest nieruchomości o obszarze nie przewyższającym 50 ha, położone w granicach właściwości danego wydziału hipotecznego.

Jak zaznacza Minister Sprawiedliwości w piśmie z 29 marca 1934 r., wynika w praktyce rozbieżność zapatrywania co do tego, czy w stosunku do nieruchomości, wymienionych w § 1 instrukcji, obowiązuje przymus pierwiastkowej regulacji w razie sporządzenia aktu przejścia lub obciążenia prawa własności albo nabycia na licytacji.

Pytanie to należy rozstrzygnąć na podstawie tekstu art. 11 prawa o przyw. i hipot. z 1825 r. przy uwzględnieniu przepisów hipotecznych z 1919 r.

Według art. 11 „do regulacji hipoteki tych nieruchomości, do których się prawo z dnia 26 kwietnia 1818 r. dotąd nie rozciągało, nie przeznaczają się ogólnego terminu prekluzyjnego; regulacja każdej szczególnej nieruchomości przedsięwzięta zostanie, gdy o to zajdzie żądanie strony zainteresowanej”.

Przepis ten rozciągnięty został na województwa wschodnie bez żadnych zmian, nawet redakcyjnych. Powołano tam ustawę hipoteczną z 1818 r., która wymienia w art. 145 i 162 terminy obowiązkowej regulacji hipotecznej w poszczególnych miejscowościach oraz wymienia nieruchomości temu obowiązkowi podlegające.

Ustawa jednak z 1818 r. nie obowiązywała w województwach wschodnich. Dlatego też powołania się na tę ustawę nie można stosować według literalnego brzmienia art. 11, lecz w związku z przepisami prawa z 31 sierpnia 1919 r. Prawo to ogólnego terminu prekluzyjnego do regulacji hipotecznej nie wyznaczyło, natomiast wprowadziło przymusową regulację hipoteczną w razie zajścia okoliczności, przewidzianych w art. 140 ust. 2. Jeżeli przeto art. 11 prawa z 1825 r. mówi, że do regulacji pewnych nieruchomości nie przeznaczają się ogólnego terminu prekluzyjnego i że regulacja będzie podjęta tylko wówczas, gdy tego zażąda strona interesowana, to z uwagi na pomienione prawo przepis powyższy należy rozumieć w ten sposób, że od obowiązku przymusowej regulacji zwolnione zostały niektóre nieruchomości w przypadkach, kiedy ogólny przepis regulację przymusową nakazuje.

Do nieruchomości, nie podlegających przymusowi regulacji w żadnym przypadku, zaliczone zostały te, na które pod względem hipotecznym

rozciga się kompetencja powiatowych wydziałów hipotecznych przy sądach grodzkich (§ 2 rozporz. Rady Ministrów z 8-go lipca 1932 r.). Wymienione one zostały, jak wyżej zaznaczono, w § 1 instrukcji dla powiatowych wydziałów hipotecznych (D. U. Nr. 66 poz. 619 z 1932 r., Nr. 55 poz. 420 z 1933 r.).

Nieruchomości więc te, a mianowicie wszystkie nieruchomości miejskie miast, miasteczek i innych osiedli, gdzie niema sądu okręgowego, oraz nieruchomości wiejskie o obszarze nie przekraczającym 50 ha, będą wywołane do pierwiastkowej regulacji tylko z woli strony zainteresowanej, uprawnionej do żądania regulacji, do tych przeto nieruchomości niema zastosowania art. 140 ust. 2 prawa z 1919 r.

W ten sposób sytuacja prawna nieruchomości, podlegających regulacji w powiatowych wydziałach hipotecznych w województwach wschodnich, została zbliżona do sytuacji, w jakiej znajdują się także nieruchomości na obszarze, pozostającym pod rządem ustawy hipotecznej z 1818 r., gdzie również akty, dotyczące przejścia lub obciążenia nieruchomości, nie mających urzędzonej hipoteki, żadnego zatwierdzenia nie wymagają, i gdzie również woli stron zainteresowanych pozostawiono skorzystanie lub nieskorzystanie z udogodnień, jakie daje regulacja hipoteczna.

## 4.

*Przewidziany w art. 589 t. X cz. 1 Zw. pr. oraz w art. 14 dekretu z dn. 7 lutego 1919 r. o wywłaszczeniu przymusowym obowiązek wypłaty przyznanej sumy odszkodowania za wywłączoną na potrzeby kolei państwowej nieruchomość, jak również obowiązek złożenia tej sumy do depozytu sądowego, jest obowiązkiem, opartym na przepisach prawa publicznego, i może być dochodzony jedynie w trybie postępowania administracyjnego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 6/21 września 1934 C. I 1369/34 <sup>1)</sup>.

Zważywszy.

że Sąd Okręgowy zasądził na korzyść Michała R. od Polskich Kolei Państwowych sumę 156.408 zł., jako równowartość przerachowanych decyzją Sądu Okręgowego w Warszawie z 6 kwietnia 1925 r. dwóch sum: 27.000 i 73.000 rubli, zabezpieczonych w dziale IV nieruchomości, wywłaszczonych na podstawie ukazu z 27 maja 1907 r. (Zb. Pr. i Rozp. Nr. 96 poz. 847) na potrzeby Kolei Państwowej; Sąd Apelacyjny, nie uwzględniając zarzutu Prokuratorji Generalnej co do niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził z tą zmianą, iż zasądzoną sumę zmniejszył do kwoty 123.785 zł. 76 gr.;

że w skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna zarzuciła między innymi obrazę art. 1 u. p. c. przez rozstrzygnięcie sprawy niniejszej, pomimo, że nie należy ona do właściwości sądu;

<sup>1)</sup> Trafne rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego łączy się jaknajściślej z samą istotą pojęcia wywłaszczenia. Nie wchodząc w szczegóły i nie przeprowadzając rozróżnień między definicjami teoretyków, należy uwypuklić te rysy, które w nauce uchodzą bezspornie za znamienne dla instytucji wywłaszczenia. Wypada więc przedewszystkiem podkreślić zwierzchni charakter postanowienia o wywłaszczeniu, który sprawia, że nabycie praw ma charakter pierwotny. Meyer (Deutsches Verwaltungsrecht) wprost mówi: „Die Enteignung ist ein obrigkeitlicher Eingriff in das unbewegliche Eigentum des Untertanen”, w literaturze polskiej, zaś Marjan Zimmermann — autor znakomitej monografiji p. t. Wywłaszczenie — mówi o niem, jako „odebraniu, przez państwo prawa w indywidualnym wypadku za odszkodowaniem”. Termin „odszkodowanie”, tak łatwo budzący skojarzenia cywilistyczne, nie powinien mamić. Nie mamy tu do czynienia z dwoma kontrahentami, lecz z jednostką, którą władza zwierzchnia wyposażona w imperium, pozbawia jej prawa podmiotowego.

Odszkodowanie, które jednostka otrzymuje, nie jest oczywiście żadną ceną. Jego wypłata podyktowana jest jedynie względami słuszności, której pojęcie ulega rozmaitym odchyleniom i przeobrażeniom, i to niekiedy tak wielkim, że za słuszne uznaje się wywłaszczenie bez odszkodowania (Sowiety).

Zimmermann (op. cit.) w takich słowach przeciwstawia się próbom wprowadzenia koncepcyj cywilistycznych; „Z punktu widzenia stosunku państwa do jednostki, jest to szczególny wypadek publiczno-prawnego odszkodowania...”

Skoro zatem stosunek zachodzący między wywłaszczającym a wywłaszczonym ma charakter publiczno-prawny, może być nie może *o sporze* — któryby w myśl art. 1 u. p. c. mógł być rozpatrywany w trybie postępowania sędowo-cywilnego.

Za słuszne więc należy uznać stanowisko, zajęte w tej sprawie przez Prokuratorję Generalną, że *cały* wzajemny stosunek Skarbu do wywłaszczanego nosi charakter publiczno-prawny i skoro strony, t. zn. wywłaszczający i wywłaszczony są w stosunku publiczno-prawnym, roszczenia będące przedmiotem rozpoznania, a wypływające z tego stosunku noszą charakter należności publiczno-prawnych i nie podpadają pod rozpoznanie sądów cywilnych, — chyba, że specjalny przepis ustawy przewiduje drogę sądową dla danego stosunku prawnego lub danego roszczenia. Ale i takie dopuszczenie drogi sądowej ma charakter *wyjątkowy*, odnoszący się do ustalenia wysokości odszkodowania. Przyczem odbywa się to, jak przewiduje nowe, formalne prawo wywłaszczeniowe (D. U. str. 86 poz. 776/34) w drodze postępowania niespornego.



że zgodnie z ukazem z 27 maja 1907 r. do wyłączenia wymienionych w nim gruntów zastosowanie miały przepisy art. 575 i następnych 1 części tomu X Zw. pr. z czego wynika, iż czynności, związane z oszacowaniem i wypłatą należności za wywłaszczony grunt, winny były być dokonane zgodnie z powołanymi przepisami 1 części tomu X Zw. pr., skoro zatem na mocy art. 588 i 589 1 cz. tomu X Zw. pr. po dokonaniu oszacowania ostateczną decyzję co do wyłączenia wydaje Minister, a należna za wywłaszczony grunt suma, zgodnie z art. 589 tychże przepisów, ma być wypłacona albo złożona do depozytu po wydaniu orzeczenia, w poprzednim artykule wymienionego, to z tego wynika, iż nie tylko samo oszacowanie, lecz i wydanie ostatecznej decyzji, zarówno jak i wypłata sumy dokonywane są w trybie postępowania administracyjnego;

że tego poglądu nie zmieniają przepisy dekretu z 7 lutego 1919 roku, obowiązujące w miejsce wyżej powołanych przepisów od 8 lutego 1919 r. a to w myśl art. 32 tegoż dekretu, z mocy bowiem art. 8—12 dekretu oszacowanie dokonywane jest w trybie postępowania administracyjnego, po ukończeniu zaś oszacowania na mocy art. 13 zapada ostateczna decyzja Ministra, w razie zaś potrzeby wyjednania specjalnego kredytu, lub sporu właściciela co do szacunku, sprawa przechodzi do rozważenia Rady Ministra poczem uzyskuje zatwierdzenie Naczelnika Państwa, obecnie Prezydenta Rzeczypospolitej; powstały zaś dopiero po powzięciu ostatecznej decyzji i przewidziany w art. 14 tegoż dekretu obowiązek wypłaty przyznanej sumy odszkodowania za wywłaszczoną na potrzeby Kolei Państwowej nieruchomości, jak również obowiązek złożenia tej sumy do depozytu sądowego, jest obowiązkiem, opartym na przepisach prawa publicznego, i może być dochodzony nie w drodze procesu sądowego, lecz w trybie postępowania administracyjnego;

że wbrew powyższym zasadom, Sąd Apelacyjny uznał drogę procesu sądowego za dopuszczalną przy poszukiwaniu sumy, należnej za wywłaszczony grunt, dopuścił się więc obrazy art. 1 u. p. c., wskutek czego zaskarżony wyrok, jak również wyrok Sądu Okręgowego, ulegają uchyleniu bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów, postępowanie zaś, jako wszczęte w sprawie, nie ulegającej rozpoznaniu sądów, winno być umorzone;

z tych zasad Sąd Najwyższy wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 10—11 sierpnia 1933 r. i Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 1—15 marca 1934 r. uchyla z powodu obrazy art. 1 u. p. c. i całe postępowanie w sprawie niniejszej umarza.

## 5.

*Ukaz cesarski z 11 grudnia 1870 r., dający prawo notariuszowi do wynagrodzenia od pobranego podatku komunalnego od protestów weksli, nie utracił swej mocy z chwilą wprowadzenia w życie ustawy z 11 sierpnia 1923 r. o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych i uległ zmianie dopiero z mocy ustawy z 17 marca 1932 r. o zmianie niektórych przepisów ustaw, dotyczących finansów komunalnych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 5 października 1934 C. I. 533/34.

Sąd Grodzki w Sosnowcu wyrokiem z 8 — 22 maja 1933 r. zasądził notariuszowi Janowi R. od Gminy m. Sosnowca 1.000 zł. tytułem części należności, przypadającej powodowi, jako wynagrodzenie za pobór podatku komunalnego od protestów weksli, dokonanych w okresie od 1-go września 1928 r. do 31 stycznia 1932 r., postanowieniem zaś z 8 maja 1933 r. oddalił zgłoszony przez pozwaną Gminę zarzut niewłaściwości Sądu Grodzkiego z uwagi na wartość roszczenia.

Sąd Okręgowy w Sosnowcu z apelacji pozwanej Gminy wyrokiem z dnia 5 grudnia 1933 r. zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego.

W skardze kasacyjnej pozwana Gmina wniosła o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego z powodu naruszenia przepisów prawa formalnego i materialnego.

Z mocy art. 419 § 1 k. p. c. na postanowienie Sądu pierwszej instancji służy, o ile niema odmiennego przepisu, zażalenie, przytem według § 2 tegoż artykułu jeżeli postanowienie zawarte jest w wyroku, można je zaskarżyć bądź odrębnie, bądź w apelacji.

W przypadku odrzucenia ekscpekcji niewłaściwości sądu sąd wydaje oddzielne postanowienie, które może być zaskarżone w trybie zażalenia (art. 237 k. p. c.). Do tego więc przypadku niema zastosowania art. 419 § 2 k. p. c., zezwalający na zaskarżenie postanowienia w apelacji.

W sprawie niniejszej Sąd Grodzki wydał oddzielne postanowienie o odrzuceniu ekscpekcji niewłaściwości sądu *ratione valoris*. Na to postanowienie skarżąca nie wniosła zażalenia, lecz zaskarżyła je dopiero w skardze apelacyjnej, gdy prawo do zażalenia już utraciła. Wobec tego słusznie Sąd Okręgowy pozostawił bez rozpoznania zawarte w skardze apelacyjnej wywody, dotyczące ekscpekcji.

Wbrew przeto zarzutom skargi kasacyjnej Sąd Okręgowy nie dopuścił się uchybienia proceduralnego.

Niema również w wyroku Sądu Okręgowego naruszenia prawa materialnego. Skarżąca utrzymuje, że ukaz cesarski z 11 grudnia 1870 r. (Dz.

Pr. t. 71 str. 89—71), na którym oparł się Sąd Okręgowy, nie upoważnia notariusza do żądania wynagrodzenia za pobór podatku komunalnego od protestów weksli, oraz że ukaz ten wogóle utracił moc z chwilą wprowadzenia w życie ustawy z 11 sierpnia 1923 r. o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (D. U. Nr. 94 poz. 747).

Pierwsze z powyższych twierdzeń pozostaje w sprzeczności z treścią przepisów ukazu z 11 grudnia 1870 r., przepisy te bowiem dają prawo notariuszowi do wynagrodzenia w wysokości 10% od pobranego przez niego od płatników podatku komunalnego od protestów weksli.

Drugie twierdzenie także nie jest uzasadnione, albowiem art. 14 ustawy z 11 sierpnia 1923 r. oznacza wysokość podatku komunalnego i utrzymuje nadal obowiązek pobierania tego podatku przez notariusza, sporządzającego protest, o wynagrodzeniu zaś za tę czynność wcale nie wspomina; w art. 76 tejże ustawy mieści się ogólna klauzula o uchyleniu wszystkich przepisów ustawowych, sprzecznych z pomienioną ustawą; prawo jednak do wynagrodzenia za pobieranie podatku nie stoi w sprzeczności z żadnym przepisem ustawy z 11 sierpnia 1923 r. Wreszcie powołany przez skarżącą art. 59 tej ustawy nie ma związku z omawianym zagadnieniem, gdyż dotyczy dodatków komunalnych do podatków państwowych, podatek zaś od protestu weksli nie jest podatkiem od podatku państwowego, lecz jest podatkiem samoistnym (art. 14 ustawy).

Stan prawny co do wynagrodzenia notariusza za pobór podatku komunalnego uległ zmianie dopiero z mocy ustawy z 17 marca 1932 r. o zmianie niektórych przepisów ustaw, dotyczących finansów komunalnych (D. U. Nr. 25 poz. 223), według której wynagrodzenie notariusza obniżone zostało do 2% od pobranej sumy podatku (co zostało uwzględnione w art. 43 jednolitego tekstu z 11 sierpnia 1923 r., ogłoszonego w Dz. Ust. Nr. 106 poz. 884). Ustawa ta jednak niema zastosowania w sprawie niniejszej, gdyż spór dotyczy wynagrodzenia za czynności, dokonane przed jej wejściem w życie.

## 6.

*Likwidator mienia b. rosyjskiej osoby prawnej może być w procesie z tytułu stosunków powoda do osoby prawnej pozywany jako pozwany w znaczeniu formalnym, pretensja jednak w razie uznania jej za uzasadnioną nie może być zasądzona od samego likwidatora.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 12 kwietnia 1934 C. I 2391/33.

Słuszny jest zarzut skargi kasacyjnej obraży art. 10 p. 2, art. 8, 9, 11—16 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 r. (Dz. U. R. P. Nr. 38, poz. 377) o likwidacji mienia b. rosyjskich osób prawnych oraz art. 711 u. p. c. przez zasądzenie poszukiwanej sumy od likwidatora mienia, zamiast zobowiązania go do przyjęcia roszczenia do pasywów masy, wskutek czego likwidator byłby obowiązany do pełnego, stu procentowego i to natychmiastowego zaspokojenia roszczenia; likwidator mienia b. rosyjskiej osoby prawnej może być, stosownie do powołanego rozporządzenia, art. 10 p. 2, w procesie z tytułu stosunków powoda do osoby prawnej pozywany, jako pozwany „w znaczeniu formalnym” (porów. orzec. S. N. Izby I Nr. 26/1932 r.), pretensja jednak w razie uznania jej za uzasadnioną nie może być zasądzona od samego likwidatora mienia, którego funkcje, wskazane w art. 6 powołanego rozporządzenia, a polegające na zarządzaniu pozostałym w Polsce mieniem b. rosyjskiej osoby prawnej, na ustaleniu i zachowaniu tego mienia, przedsięwzięciu kroków dla ściągnięcia należności, wreszcie składaniu wpływów do właściwej instytucji, mają charakter zachowawczy; pretensja ta, jako mogąca być materialnie skierowana jedynie do zarządzanego przez likwidatora mienia, zasądzona być powinna z tego właśnie mienia;

w świetle tej przesłanki wyrok sądu apelacyjnego, którego mocą zmieniono tylko cyfrowo wyrok Sądu Okręgowego, zasądzający pewną kwotę od likwidatora mienia b. rosyjskiego Azowsko-Dońskiego Banku Handlowego, a nie z mienia tegoż Banku, nie może być utrzymany w mocy;

również słuszny jest zarzut skarżącego co do zasądzenia powodowi kosztów procesowych, gdyż sąd apelacyjny nie wskazał, według jakiego obrachunku zasądzona suma przypada powodowi, aczkolwiek jego powództwo oddalone zostało w przeważającej części.

## 7.

*Cesja, nawet sporządzona w dobrej wierze jeszcze przed nałożeniem sekwestru na dochody z nieruchomości, nie może pozbawić skarbu lub kasy miejskiej prawa pierwszeństwa w zaspokojeniu podatków i należności miejskich, służącego tym podatkowi i należnościom z mocy art. 67 ust. hip. również na dochodach z dóbr nieruchomości.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 2 maja 1934 C. I 2658/33.

Wilhelm L. wystąpił o zasądzenie od 5 pozwanych różnych sum w ogólnej kwocie 14.235 zł. 30 gr. na tej podstawie, że pozwani w latach 1930 i 1931 zajmowali lokale w domu małż. Michała i Marji U., którzy w dniu 28 listopada 1929 r. scedowali na rzecz powoda należne od pozwanych komorne za rok 1930, a w dniu 30 listopada 1930 r. także komorne na rok 1931, że w marcu 1931 r. Magistrat m. Łodzi nałożył sekwestr na komorne za zaległe podatki, lecz pozwani zawiadomili Magistrat, iż z uwagi na cesję będą mogli zastosować się do zarządzenia Magistratu dopiero od 1 stycznia 1932 r.;

na żądanie pozwanych do sprawy przypożwany został Magistrat m. Łodzi;

Sąd Okręgowy, ustaliwszy, iż pozwani, mimo zawiadomienia ich o cesji przez powoda, przypadające za wspomniany okres komorne wpłacili do Magistratu, a to na skutek zakazu wypłaty z dn. 4 marca 1931, powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny ze skargi powoda wyrok I instancji zatwierdził;

w skardze kasacyjnej powód powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny: 1) art. 339 i 711 u. p. c. oraz art. 2268 k. c. przez dowolne uznanie cesji za fikcyjną, chociaż żadna ze stron nie kwestjonowała dobrej wiary powoda lub cedenta, t. j. właściciela nieruchomości, i 2) art. 67 ustawy hip. z 1818 r., art. 49 postanowienia ks. Namiestnika z 1823 r., art. 9 prawa o przywilejach i hipotekach i art. 711 u. p. c. przez przyznanie Magistratowi przywileju co do podatków, chociaż cesje dokonane zostały wcześniej, na pokrycie procentów od wierzytelności hipotecznej powoda i dlatego sekwestr, nałożony w marcu 1931 r., nie mógł wzruszyć praw, nabytych przez powoda do dochodów za 1931 r., a tem bardziej do dochodów za rok 1930;

na mocy art. 40 i 41 prawa hipotecznego z 1818 r., podatkom skarbowym i należnościami do kas miejskich, choć nie wpisanym do ksiąg hipotecznych, służy na dobrach nieruchomościach pierwszeństwo przed wszelkimi, wpisanymi do ksiąg hipotecznych, wierzytelnościami, z art. zaś 67

tegoż prawa wynika, że pierwszeństwo to służy podatkom skarbowym i należnościami miejskim również na dochodach z dóbr nieruchomości;

wobec tych przepisów ustawowych kwestja dobrej czy złej wiary, zachodzącej przy sporządzeniu przez właściciela nieruchomości cesji dochodów na rzecz wierzyciela hipotecznego, niema dla sprawy istotnego znaczenia, gdyż nawet cesja, sporządzona w dobrej wierze, nie może pozbawić Skarbu lub kasy miejskiej prawa pierwszeństwa w zaspokojeniu podatków i należności miejskich, choćby nawet cesja nastąpiła przed nałożeniem sekwestru na dochody;

art. 49 postanowienia ks. Namiestnika z 2 września 1823 r. (Dz. Pr. tom VIII) niema do przypadku zastosowania, gdyż nie dotyczy pierwszeństwa, przewidzianego w art. 40, 41 i 67 prawa hipotecznego;

że zatem zarzuty kasacyjne na uwzględnienie nie zasługują.

## 8.

*Okoliczność, iż pożar domu powoda, wybudowanego w przepisowej odległości od toru kolejowego, powstał nie bezpośrednio od iskry parowozu, lecz od płonącej budowli innego właściciela, znajdującej się w pasie niedozwolonym, nie może zwolnić kolei od odpowiedzialności za powstałe z tej przyczyny szkody.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 15 maja 1934, C. I 2394/33<sup>1)</sup>.

Prokuratorja Generalna, działająca na rzecz Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe”, w swej skardze kasacyjnej podnosi przeciwko wyrokowi Sądu Apelacyjnego, którym roszczenie powodowe zostało uwzględnione, trzy zarzuty:

1) obowiązek udowodnienia zawieszenia biegu przedawnienia roszczenia, wniesionego z uchy-

<sup>1)</sup> Kwestję odpowiedzialności kolei za pożar budynku w przypadku, gdy budynek ten, stojący w przepisowej odległości od toru, zajął się nie bezpośrednio od iskier parowozu, lecz od drugiego budynku, znajdującego się w niedozwolonej odległości, rozpatrywał już Sąd Najwyższy w orzeczeniu, ogłoszonym w urzęd. Zb. O. za r. 1931 Nr. 79, wówczas jednak nie zajął w tej kwestji wyraźnego stanowiska i ograniczył się do zaznaczenia, że Sąd Apelacyjny przy powyższych okolicznościach winien był mieć na uwadze, czy odpowiedzialność kolei nie jest częściowa, skoro z jednej strony pierwszą i główną przyczyną pożaru były iskry, wydobywające się z parowozu, z drugiej jednak strony zajęcie się zabudowań powoda wywołane było inną jeszcze pośrednią

przyczyną, mianowicie istnieniem między torem kolei a budowlami powoda cudzego budynku. W obecnym orzeczeniu Sąd Najwyższy nie mówi już nic o odpowiedzialności częściowej kolei i dochodzi do wniosku, który wyprowadza z przepisów załącznika do art. 153 og. ust. kolej. ros., iż wina kolei była całkowita.

Art. 153 og. ust. kolej. ros. i załączone doń przepisy zostały uchylone i zastąpione przez ustawę z d. 13 marca 1934 r. o oddaleniu budowli, składów, zadrzewienia i robót ziemnych od linii kolejowych oraz o pasach ochronnych przeciwpożarowych i zastonach odsnieżnych (Dz. U. Nr. 28 poz. 220), Zob. O. S. P. XIII 289.

bieniem terminu z art. 135 ogólnej ustawy kolejowej, obciążał powoda, który na zawieszenie to powołał się, nie zaś stronę pozwaną; sprzeczne z tem stanowisko Sądu obraża, zdaniem skarżącej, art. 366 u. p. c.;

2) w sprawie było niesporne, iż budynki powoda zajęły się nie bezpośrednio od iskry parowozu, lecz od płonącego drewnianego budynku K., postawionego w niedozwolonej od toru kolejowego odległości, który się od isker lokomotywy zapalił, przeto obciążenie odpowiedzialnością kolei za szkody, powodowi pożarem wyrządzone, było niesłuszne; Kolej nie miała obowiązku przedsięwziąć środków do usunięcia szopy, z naruszeniem przepisów postawionej; skutki pożaru nie pozostawały w związku przyczynowym z działalnością zarządu kolejowego i jego funkcjonariuszów; winę zatem powstałego pożaru w domu powoda ponosi, zdaniem skarżącej, jedynie K.

3) wreszcie określenie wysokości strat powoda dokonane było wadliwie.

Jak Sąd Najwyższy w orzeczeniu za Nr. 32 z 1931 r. wyjaśnił, wniesienie reklamacji do władz kolejowych powoduje nie zawieszenie, lecz przerwę przedawnienia, wskazanego w art. 135 ustawy kolejowej, które na nowo rozpoczyna swój bieg od chwili doręczenia petentowi na zgłoszone przezeń żądanie odpowiedzi; skoro zatem w przypadku ustalone było, iż odpowiedź Dyrekcji Kolei wysłana została w dniu 22 marca 1921 r., powództwo zaś wniesiono w lutym 1922 r., słusznie Sąd uznał, aczkolwiek z innych przesłanek wychodząc, iż prawo powoda żądania odszkodowania umorzone nie zostało;

przepisy, umieszczone w aneksie do art. 153 ustawy kolejowej rosyjskiej, ustalające, w jakiej odległości od toru mogą znajdować się budynki prywatnych osób, mają charakter publiczny, celem ich jest nietylko zabezpieczenie całości drogi i ruchu kolejowego, jak w swej skardze twierdzi Prokuratorja Generalna (k. 4), lecz i ochrona ludności od klęski pożaru; w myśl przeto ustawy zapobiegania naruszeniom przepisów, dotyczących wznoszenia budynków w pobliżu toru kolejowego, stanowi nie prawo, lecz obowiązek tak kolei, jak władz administracyjnych; wniosek ten znajduje potwierdzenie zarówno w przepisie p. 10, powołanego aneksu, według którego postawienie budynku w strefie, przylegającej do toru, może być skuteczne jedynie po otrzymaniu od władz kolejowych zaświadczeń, iż wzniesienie tych budynków nie jest sprzeczne z istniejącymi przepisami, jak w p. 11, w myśl którego wzniesione bez zezwolenia budynki mają być usuwane, pod rygorem odpowiedzialności karnej, na skutek zarządzenia policji lub napomnienia władzy kolejowej;

wobec powyższego samo znajdowanie się szopy K. w niedozwolonej od toru odległości stanowiło

o winie Kolei, która wykroczenie K. przeciw przepisom prawa tolerowała, zatem okoliczność, iż pożar domu powoda, wybudowanego w przepisowej odległości, powstał nie bezpośrednio od iskry parowozu, lecz od płonącej szopy K., nie może zwolnić Kolei od odpowiedzialności za powstałe z tej przyczyny szkody;

wbrew twierdzeniu skarżącej, biegli wartość strawionych przez ogień rzeczy określili nie na podstawie zestawienia powoda, lecz oparli wniosek swój na zeznaniach świadków, co wyraźnie w orzeczeniu zaznaczyli; okoliczność, iż wartość spalonych rzeczy podana została przez biegłych w ogólnej sumie bez szczegółowego obliczenia, nie posiada znaczenia, skoro skarżąca przy wydaniu opinji nie żądała przedłożenia dokładnych obliczeń.

## 9.

*Zasada, wyrażona w art. 1182 u. p. c. i polegająca na tem, iż dobra nie mogą być sprzedane za cenę niższą od  $\frac{2}{3}$  oszacowania, nie ma zastosowania przy egzekucji należności Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego.*

*Podatek majątkowy nie korzysta z pierwszeństwa przed pożyczką Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego i wskutek tego, w myśl art. 234 ustawy Towarzystwa, uwzględnienie tego podatku przy oszacowaniu dóbr w przypadku drugiej licytacji nie jest konieczne.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 18 maja 1934 C I 2320/33.

Zaskarżoną decyzją Sąd Apelacyjny zatwierdził decyzję Wydziału Hipotecznego, której mocą sprzedano na drugiej licytacji, odbytej 31 maja 1932 r. w kancelarji notariusza na zaspokojenie należności Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego, dobra „K.” zostały przysądzone Rubinowi R., który zaoferował za dobra 7.608 zł.

W skardze kasacyjnej wierzycielka hipoteczna Zofja W. wnosi o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego z powodu naruszenia art. 711 i 1182 u. p. c. oraz art. 221 i 241 ustawy Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego.

W myśl art. 251 ustawy Towarz. Kredytowego Ziemsk., egzekucja na żądanie Towarzystwa trybem, przewidzianym w rzeczoney ustawie, nie jest tamowana przez wszczęcie egzekucji, skierowanej do tegoż majątku przez innego wierzyciela trybem, wskazanym w ustawie post. cyw.;

wobec tego okoliczność, że dobra „K.” w drodze sądowego postępowania egzekucyjnego były wystawione przez komornika na sprzedaż 18

kwietnia 1932 r., nie stanowi przyczyny nieważności licytacji, odbytej później 31 maja 1932 r. na żądanie Towarzystwa w kancelarii notariusza, skoro licytacja z 18 kwietnia 1932 r. nie dała wyniku, gdyż ówczesny nabywca licytacyjny nie wykonał warunków licytacyjnych, wskutek czego należności, przypadające Towarzystwu, nie zostały zaspokojone;

przeto wywody skargi kasacyjnej, jakoby licytacja, odbyta w powyższych warunkach, była nieważna, nie są uzasadnione;

mniemanie skarżącej, jakoby zasada, wyrażona w art. 1182 u. p. c. i polegająca na tem, iż dobra nie mogą być sprzedane za cenę niższą od  $\frac{2}{3}$  oszacowania, miała zastosowanie przy egzekucji należności Towarzystwa Kredytowego, jest również błędne, przepis bowiem art. 1182 u. p. c. jest normą ogólną, która nie dotyczy normy szczególnej, zawartej w art. 234 w związku z art. 239 ustawy Towarzystwa, które powyższego zastrzeżenia nie zawierają;

wbrew mniemaniu skarżącej, słusznie Sąd Apelacyjny uznał za spóźniony zarzut, iż skarżącej wadliwie doręczone było zawiadomienie o licytacji; skoro bowiem Wydział Hipoteczny w myśl art. 225 ustawy Towarzystwa poświadczył prawidłowość doręczeń i decyzja Wydziału nie była zaskarżona, podniesienie zarzutu wadliwości doręczenia w toku postępowania o przysądzenie nie może odnieść żadnego skutku;

powołana przez skarżącą okoliczność, iż zaofiarowana przez nabywcę cena nie wystarcza na pokrycie całego przypadającego od właściciela sprzedanych dóbr podatku majątkowego, nie jest także przyczyną nieważności licytacji, jak również nie jest przyczyną nieważności rozpoczęcie przetargu od sumy, w której nie mieści się podatek majątkowy, podatek ten bowiem nie korzysta z pierwszeństwa przed pożyczką Towarzystwa (rozp. z 3 grudnia 1930 r. Dz. U. 86 poz. 660 z 1930 r.) i wskutek tego, w myśl art. 234 ustawy Towarzystwa, uwzględnienie tego podatku przy oszacowaniu dóbr w przypadku drugiej licytacji nie jest konieczne;

wreszcie skarżąca w Sądzie Apelacyjnym domagała się unieważnienia licytacji dlatego także, że między nabywcą a właścicielem dóbr miała miejsce zмова, polegająca na tem, że gdy się okazało, iż wierzyciele hipoteczni do przetargu nie stawili się, dopuszczono do licytacji, aby dobra sprzedane zostały za cenę, nie pokrywającą wierzytelności hipotecznych poza pożyczką Towarzystwa; Sąd Apelacyjny uznał, iż nie zachodzi w tym przypadku zмова na szkodę wierzycieli; pogląd ten, wbrew twierdzeniu skarżącej, jest słuszny, albowiem skutkiem powyższego działania, o ile miało ono miejsce, skarżąca, jak i

wszyscy zainteresowani wierzyciele, mogli zapobiec przez przybycie na licytację i zaofiarowanie wyższej ceny,

## 10.

*Zgłoszenie przez powoda w postępowaniu scaleniowym swych praw do majątku, uwzględnienie tego zgłoszenia przez urząd ziemski oraz wyrażenie zgody ze strony pozwanych na projekt scaleniowy, w którym powód został ujawniony jako współwłaściciel, przerywa bieg tak przedawnienia z art. 1246 t. X cz. 1 Zw. pr., jako też z art. 533 tegoż kodeksu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 12 czerwca 1934 C. I 1234/33.

Jak wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku w związku z zarzutami skargi kasacyjnej, zgłoszone przez powoda w dn. 19 czerwca 1931 przeciwko rodzeństwu roszczenie o nieruchomości majątek spadkowy, pozostały po zmarłym w dn. 17 października 1920 r. ojcu powoda, Sąd Apelacyjny uwzględnił, odrzucając powołanie się pozwanych na przedawnienie z założenia, iż w 1929 r. powód występował z tem samym roszczeniem przed Sąd Grodzki, określając wartość powództwa poniżej 3.000 zł., z istoty więc swej było ono właściwe temu Sądowi w chwili wytoczenia, a jakkolwiek po dwóch latach zostało umorzone ze względu na wyższą w rzeczywistości wartość przedmiotu sporu, to jednak należy uznać, iż przerwało bieg przedawnienia, oraz że przy postępowaniu scaleniowym pozwani przyjęli w dn. 22 listopada 1928 r. bez żadnych zastrzeżeń projekt scalenia, w którym powód dzięki interwencji jego rzecznika został ujawniony jako współwłaściciel poddanych scaleniu gruntów spadkowych;

w skardze kasacyjnej pozwani zarzucają: 1) iż wytoczenie powództwa przed Sąd niewłaściwy nie przerywa, wbrew wywodom Sądu Apelacyjnego, biegu przedawnienia; 2) że Sąd Apelacyjny nie rozważył złożonych do sprawy dokumentów, z których wynika, iż powód nigdy nie obejmował spadku, majątek ten natomiast zawsze znajdował się w wyłącznym posiadaniu skarżących; oraz 3) że o ile Sąd Apelacyjny miał jakiegobądź wątpliwości co do zasiedzenia, winien był zbadać świadków, na których skarżący powoływali się w Sądzie Okręgowym;

pierwszy zarzut skargi kasacyjnej należy uznać za słuszny, jak wyjaśnił już bowiem Sąd Najwyższy (Zb. Orz. 1931 r. Nr. 121), wytoczenie powództwa o spadek przed Sąd niewłaściwy nie przerywa biegu przedawnienia, przewidzianego

w art. 1246 t. X cz. 1 Zw. pr.; ta jednak mylna przesłanka nie może powodować uchylecia za skarżonego wyroku, gdyż druga wyżej przytoczona przesłanka Sądu Apelacyjnego jest zupełnie zasadna i całkowicie usprawiedliwia odrzucenie powołania się na przedawnienie; zgłoszenie bowiem przez powoda w postępowaniu scalenio-  
wem swych praw do majątku, uwzględnienie tego zgłoszenia przez urząd ziemski oraz wyrażenie zgody ze strony pozwanych na projekt scalenio-  
wy, w którym powód został ujawniony jako współwłaściciel, przerywa bieg tak przedawnienia z art. 1246 t. X cz. 1 Zw. pr., jako też z art. 533 tegoż kodeksu i badanie zaofiarowanych przez skarżących świadków było bezprzedmiotowe.

## 11.

*Gdy wydany zostaje przez sąd okręgowy na skutek skargi o wznowienie postępowania wyrok, uchylający lub zmieniający poprzedni wyrok tegoż sądu, stanowi on zakończenie sprawy w I-iej instancji i koszty procesu podlegają zasądzeniu jako koszty prowadzenia sprawy w jednej instancji, a nie w dwóch, przytem, o ile chodzi o wynagrodzenie adwokata, które stanowi główną pozycję kosztów procesu, to strona wygrywająca nie może policzyć żadnych dodatkowych kosztów postępowania o wznowienie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 17 października 1934 C. I. 811/34.

Sąd okręgowy na skutek wniesionej przez kuratora pozwanego spadku wakującego po Maksymilianie i Annie S. skargi o wznowienie postępowania uchylił poprzedni swój wyrok i zasądził od pozwanych na rzecz powodów tytułem przerachowanego kapitału 8.000 zł. (t. j. tę samą co poprzednio sumę) i 1.000 zł. skapitalizowanych odsetek za czas do 31 grudnia 1924 r. (zamiast zasądzonych poprzednim wyrokiem tytułem pomienionych odsetek 3.000 zł.) oraz 3.375 zł. tytułem odsetek za 5 lat przed wytoczeniem powództwa (zamiast poprzednio zasądzonych 3.665 zł.), przyczem zmniejszył zasądzoną poprzednim wyrokiem od pozwanych sumę kosztów sporu z 1.057 zł. do 981 zł. Kurator spadku wakującego wystąpił wówczas do sądu okręgowego z wnioskiem o uzupełnienie wyroku orzeczeniem o kosztach procesu o wznowienie postępowania, lecz sąd okręgowy wnioskiem ten oddalił, a sąd apelacyjny postanowienie sądu okręgowego zatwierdził z zasad, że sąd okręgowy zmniejszył zasądzone pierwszym wyrokiem koszty procesu, a kurator spadku wa-

kującego nie może żądać kosztów sporu od przegranej przez powodów części powództwa, gdyż w sprawach o przerachowanie pozwany w pierwszej instancji kosztów sporu nie otrzymuje w myśl ust. 4 § 7 rozporz. Prezydenta Rzpl. z dn. 4 maja 1924 r. o przerachowaniu zobowiązań.

Skarga kasacyjna kuratora spadku wakującego zarzuca, że odmowa sądu zasądzenia kosztów procesu od postępowania ze skargi o wznowienie była niesłuszna, ponieważ jest to odrębne postępowanie procesowe, do którego, zgodnie z art. 455 k. p. c., stosują się odpowiednio inne przepisy kodeksu, a więc ma tu zastosowanie i art. 101 k. p. c., według którego strona przegrywająca sprawę obowiązana jest na żądanie przeciwnika zwrócić mu koszty procesu, zresztą koszty powyższe należały się skarżącemu nawet bez względu na wynik sprawy w myśl art. 104 k. p. c., a to wobec wywołania tych kosztów niesumiennem i oczywiście niewłaściwym postępowaniem powodów, którzy wystąpili w sprawie niniejszej o odsetki, już zapłacone jednej z powódek przez Maksymiljana S.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie podlegają uwzględnieniu, gdyż postępowanie ze skargi o wznowienie stanowi dalsze stadium tego postępowania, które się ostatnio przed sądem toczyło, i gdy wydany zostaje przez sąd okręgowy na skutek skargi o wznowienie postępowania wyrok, uchylający lub zmieniający poprzedni wyrok tegoż sądu, stanowi on zakończenie sprawy w I-iej instancji i koszty procesu podlegają zasądzeniu jako koszty prowadzenia sprawy w jednej instancji, a nie w dwóch instancjach. Przytem, o ile chodzi o wynagrodzenie adwokata, które stanowi główną pozycję kosztów procesu, to strona wygrywająca nie może policzyć żadnych dodatkowych kosztów postępowania o wznowienie, ponieważ przepis ust. 2 § 12 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dn. 1 kwietnia 1933 r. w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych (Dz. U. poz. 201), przewidujący, jako wyjątek od ogólnej zasady, że adwokat otrzymuje wynagrodzenie za ogół czynności, związanych z prowadzeniem sprawy w pierwszej instancji aż do wydania orzeczenia, kończącego tę instancję, iż w przypadku, gdy wskutek orzeczenia wyższej instancji sprawa doszła do ponownego rozpatrzenia w pierwszej instancji, adwokatowi należy się za ponowne prowadzenie sprawy w tej instancji połowa wynagrodzenia zasadniczego, nie stosuje się w razie wznowienia, jak to wyraźnie stanowi ostatnie zdanie pomienionego ust. 2 § 12.

W danym przypadku sprawa zakończyła się ostatecznie w pierwszej instancji wyrokiem, uwzględniającym częściowo roszczenia powodowe, i wobec tego stronie pozwanej należałyby się koszty procesu od oddalonej części powództwa, podlegające w myśl art. 102 k. p. c. zarachowa-

niu z kosztami strony powodowej, stosunkowo do wysokości uwzględnionych i odrzuconych żądań, jednakże cytowany przepis zastosowania do niniejszej sprawy mieć nie może, ponieważ jak to zaznaczył też i sąd apelacyjny (błędnie tylko powołując ust. 4 § 7 rozporz. walor., dotyczący jedynie przerachowania pożyczek hipotecznych, płatnych w ratach amortyzacyjnych), w sprawach o przerachowanie w myśl § 4 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 8 października 1924 r. o opłatach stemplowych i sądowych w sprawach, związanych z przerachowaniem (Dz. U. poz. 844 i 1015), stronie pozwanej nie służy prawo żądania wynagrodzenia za prowadzenie sprawy w pierwszej instancji od różnicy między sumą, przez powoda żadaną, a sumą, przez Sąd przyznaną (orzeczenie Izby I Sądu Najwyższego w składzie 7 Sędziów, Zb. Orz. Nr. 95/29 r.).

Co do powołania się skarżącego na niesumienne postępowanie strony powodowej jako na podstawę zasadzenia od niej kosztów postępowania niezależnie od wyniku sprawy z mocy art. 104 k. p. c., to zarzut taki, wymagający ustaleń faktycznych, winien być zgłoszony w sądzie meriti, tego zaś w danym przypadku nie było.

## 12.

*Objęcie przez spadkobiercę części spadku równoznaczne jest z objęciem całości jego, wobec czego późniejsze poszukiwanie reszty spadkowego mienia, której sukcesor nie zdążył faktycznie posiadać, nie jest ograniczone terminem z art. 1246 t. X. cz. 1 Zw. pr.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 14 czerwca 1934 C. I. 1320/33.

Zważywszy:

zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący zmiany podstawy powództwa, nie jest zasadny, albowiem zmiany tej nie można dopatrzeć się w okoliczności, iż pierwotnie powód żądał zasądzenia całości przypadającej mu schedy spadkowej, następnie zaś ograniczył swe roszczenie do połowy dwóch działek, stanowiących część spuścizny po ojcu stron, jest to zmniejszenie roszczenia, istota zaś jego pozostała ta sama, mianowicie dochodzenie prawa, opartego na spadkobranii;

skoro w sprawie ustalone było objęcie przez powoda części spadku, twierdzenie skarżącego, iż roszczenie w stosunku do pozostałej części mogło być zgłoszone tylko w ciągu czasokresu, w art. 1246 t. X cz. 1 Zw. pr. wskazanego, pozbawione jest podstawy prawnej, spadek jest to całość praw

i obowiązków, z których się składa osobowość prawna spadkodawcy, częściowe przeto wstąpienie w prawa i obowiązki spadkodawcy nie jest możliwe, objęcie przez spadkobiercę części spadku, równoznaczne jest z objęciem całości jego, zatem późniejsze poszukiwanie reszty spadkowego mienia, której sukcesor nie zdążył faktycznie posiadać, nie jest ograniczone terminem z art. 1246 t. X cz. 1 Zw. pr.;

wreszcie zarzut w kwestji braku dowodu, iż po dodaniu spornych działek do posiadanej już części spadkowego mienia powód będzie miał nie więcej, niż schedą, mu przypadającą, nie ma znaczenia, o ile skarżący nie podniósł tej kwestji przy określeniu przez powoda swego roszczenia i nie twierdził i obecnie nie twierdzi, iż po zasądzeniu powodowi spornych działek jemu, skarżącemu pozostanie mniej, niż należna część spadku.

## 13.

*Pod rządem ust. post. cyw. (tak samo jak i pod rządem k. p. c.) w sprawie, w której nie służy kasacja od zapadłego wyroku, niedopuszczalna jest też kasacja od decyzji sądu drugiej instancji, oddalającej żądanie przyznania prawa ubogich.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 20 czerwca 1934, C. I. 478/34.

Sąd okręgowy odmówił Konstantemu K. przyznania prawa ubogich w sprawie z Melaną T. o alimenty dla nieślubnego jej dziecka z uwagi, iż wyrokiem tegoż sądu, jako drugiej instancji, zostało zasądzone od petenta tylko 90 zł., czyli suma, nieprzenosząca 300 zł., co usuwa możliwość złożenia kasacji;

w skardze kasacyjnej, nazwanej błędnie incydentalną, petent domaga się uchylenia powyższej decyzji sądowej, podnosząc rzekomą niezasadność takowej;

w myśl art. 186 p. 2 u. p. c. kasacja od zapadłego wyroku służy tylko wówczas, gdy przedmiot zaskarżenia przenosi 300 zł., z wyjątkiem spraw ze stosunku najmu usług osobistych i rzeczy lub dzierżawy, co w przypadku nie zachodzi;

w myśl art. 44 i 46 przep. tymcz. o kosztach sąd. skarga kasacyjna na decyzję Sądu drugiej instancji, oddalającą żądanie przyznania prawa ubogich w danej sprawie, ma oczywiście na celu umożliwienie stronie interesowanej, nie posiadającej własnych środków na prowadzenie sprawy, uzyskania prawa ubogich zapomocą takiej skargi i następnego wyczerpania toku instancyj w obrobie spornego prawa cywilnego, czyli że kwestja

dopuszczalności tej skargi z istoty swej jest w ścisłym związku z kwestją dopuszczalności kasacji od wyroku sądu, względnie decyzji sądowej, rozstrzygających merytorycznie powstały spór co do pewnego stosunku prawnego;

taka sama zasada prawna w kwestji dopuszczalności skarg kasacyjnych na postanowienia, odmawiające prawa ubogich, została uznana przez Sąd Najwyższy przy zastosowaniu przepisów k. p. c. (C. I. 1640-33, 13/X 1933);

skoro więc w przypadku petentowi nie może służyć skarga kasacyjna na zapadły w sprawie powyższej wyrok, jako zasądający od niego tylko dziewięćdziesiąt złotych, uznać należy, iż również jest niedopuszczalna kasacja od decyzji sądu drugiej instancji, oddalającej żądanie przyznania prawa ubogich w tejże sprawie.

#### 14.

*Przepis § 3 art. 567 k. p. c. nie jest przepisem bezwzględny i w przypadkach, gdy dłużnik przyznaje roszczenia osoby trzeciej do zajętych przedmiotów i przyznanie to w dostateczny ze względu na okoliczności sprawy sposób wyraża, nie jest koniecznym jego zapozwanie.*

*Art. 568 k. p. c. stanowi, że powód nie może w toku postępowania zgłaszać takich zarzutów, które nie były przytoczone w pozwie, natomiast nie zabrania przytaczać w toku procesu dowodów na poparcie już zgłoszonych zarzutów.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 czerwca 1934 C. I. 2851/33.

W skardze kasacyjnej pozwany Bank Gospodarstwa Krajowego zarzuca wyrokowi sądu apelacyjnego: 1) obrazę § 3 art. 567 k. p. c. przez rozpoznanie sprawy bez zapozwania dłużnika Adama G. pomimo, iż pozew przeciwko temu ostatniemu oparty był na tej samej zasadzie faktycznej i prawnej, jak pozew przeciwko wierzycielom małż. G. 2) obrazę art. 568 k. p. c. przez przyjęcie pod rozpoznanie złożonego w toku sprawy pełnomocnictwa, udzielonego przez małż. G. swemu synowi Adamowi G. 3) obrazę art. 245, 248, 249, 250 i 251 k. p. c. przez przyjęcie dowolnego, nie wynikającego z okoliczności sprawy, wniosku. iż weksel, z którego wynikło zajęcie, stanowił dług osobisty Adama G.

Pierwszy zarzut jest niesłuszny, chociaż bowiem § 3 art. 567 k. p. c. stanowi, iż przy żądaniu wyłączenia od egzekucji zajętego przedmiotu należy zapozwać, oprócz wierzyciela, także i dłużnika, to jednak trzeba uznać, iż przepis powyższy niema

charakteru bezwzględnego i dopuszcza wyjątki; wynika to stąd, że w myśl art. 2 i 3 k. p. c. sądy powołane są do rozstrzygnięcia jedynie sporów o prawa prywatne w wypadkach, gdy czyjekolwiek prawo zostaje naruszone lub kiedy strona ma interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego; następnie zgodnie z art. 137 i 206 k.p.c. pozew zawierać winien oznaczenie pozwanego i określenie żądania, a w myśl art. 103 k. p. c. w razie wytoczenia pozwu bez powodu w przypadku przyznania przez pozwanego takiego pozwu, należy się pozwanemu zwrot kosztów; przeto o ile zajdzie wypadek, iż dłużnik przed wytoczeniem powództwa uzna prawo osoby trzeciej do zajętych przedmiotów, to wówczas brak wogóle podstawy do wytoczenia powództwa i przeciwko dłużnikowi; z tych względów należy uznać, iż przepis § 3 art. 567 k. p. c. nie jest przepisem bezwzględnym, lecz dopuszczającym wyjątki w tych wypadkach, gdy dłużnik przyznaje roszczenia osób trzecich do zajętych przedmiotów i przyznanie to w dostateczny sposób ze względu na okoliczności sprawy wyraża; w danym razie z ustaleń w wyroku sądu apelacyjnego widoczne jest, iż dłużnik Adam G. przy dokonaniu zajęcia piśmiennie oświadczył, iż ruchomości stanowią własność powodów i że on jest tylko administratorem majątku, dlatego w myśl powołanych przesłanek małż. G. nie mieli potrzeby zapożywać przed sąd Adama G. skoro ten uznał już ich prawo do spornych ruchomości, i obraza § 3 art. 567 k. p. c. nie ma miejsca.

Następnie sąd apelacyjny nie obraził również art. 568 k. p. c. przez przyjęcie pod rozpoznanie w toku procesu pełnomocnictwa, wydanego przez małż. G. synowi Adamowi G. Art. 568 k. p. c. stanowi, że powód nie może w toku postępowania zgłaszać takich zarzutów, które nie były przytoczone w pozwie, natomiast nie zabrania przytaczać w toku procesu dowodów na poparcie już zgłoszonych zarzutów; przyjęcie i rozpoznanie dowodów, przytoczonych w toku procesu na poparcie zarzutów, zgłoszonych w pozwach, przewidzianych w art. 566 i 567 k. p. c., ograniczone musi być ogólnym przepisem art. 231, 243 i 244 k. p. c., z przesłanek sądu apelacyjnego widoczne jest, iż sąd uznał za udowodnione okoliczności przytoczone w pozwie małż. G. na poparcie zarzutu, iż zajęte ruchomości nie ulegają egzekucji, a mianowicie, że małż. G. są jawnymi z hipoteki właścicielami dóbr Gaczkowice (świadectwo k. 6), dłużnik zaś Adam G. jest tylko administratorem tychże dóbr (pełnomocnictwo k. 12), czyli że powołanie się na to pełnomocnictwo, wydane przez małż. G. synowi Adamowi G. stanowiło przytoczenie dowodu na poparcie zarzutu, zgłoszonego w pozwie, nie zaś uwzględnienie zarzutu, podniesionego dopiero w dalszym postępowaniu, i obraza art. 568 k. p. c. w ten sposób nie miała miejsca.

Wreszcie ostatni zarzut obraży powołanych prze-



pisów prawa przez przyjęcie rzekomo dowolnego wniosku, iż weksel, z którego wynikło zajęcie, stanowił dług osobisty Adama G., odpaść musi z tego względu, iż dotyczy meritum sprawy, a sąd apelacyjny nie dopuścił się przy ustaleniu powyższym, ani przeinaczenia okoliczności sprawy, ani nie wpadł, wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, w dowolność, lecz oparł wniosek swój na całokształcie okoliczności sprawy i dostatecznie uzasadnił.

uchylenia powód żądał dopiero 15 marca 1933, a więc już po upływie 6-ciu miesięcy.

Według poglądu sądu okręgowego, klauzula, nadana przed 1 stycznia 1933, nigdy nie mogłaby się uprawomocnić (choć nakaz zapłaty, stosownie do art. 462 k. p. c., uprawomocnia się z upływem trzech dni), chociażby upłynęły okresy, przewidziane przez u. p. c. lub k. p. c. Pogląd ten w świetle powyższych przesłanek jest błędny i wskutek tego wyrok, jako naruszający przepis art. 351 k. p. c., należało uchylić.

## 15.

*Ocena skutków w stosunku do stron doręczenia klauzuli egzekucyjnej może być dokonana jedynie na podstawie tego prawa, pod którego rządem klauzula doręczona była.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 czerwca 1934 C. I. 2930/33.

W sprawie podlega rozstrzygnięciu Sądu Najwyższego zagadnienie, czy, skoro już po wejściu w życie k. p. c. wniesiony został pozew o uchylenie, na skutek przedawnienia, klauzuli egzekucyjnej, nadanej wekslowi pod rządem u. p. c., podnieść można kwestję uprawomocnienia się klauzuli wskutek upływu sześciomiesięcznego okresu z art. 161<sup>11</sup> u. p. c. od chwili doręczenia nakazu egzekucyjnego na podstawie wekslu, opatrzonego klauzulą. Według ustaleń sądów meriti, w przypadku klauzula była doręczona powodowi w dn. 3 sierpnia 1932, a powództwo, w którym on żądał jej unieważnienia, wpłynęło 15 marca 1933 r., a więc już po upływie półrocza od doręczenia klauzuli. Według art. 161<sup>11</sup> u. p. c., klauzula stałaby się prawomocna w dn. 3 lutego 1933 r. i kwestja ta nie ulegałaby żadnej wątpliwości, gdyby w ciągu okresu czasu od 3 sierpnia 1932 roku do 3 lutego 1933 r. nie był wszedł w życie nowy k. p. c. Jednak okoliczność wejścia w życie z dniem 1 stycznia 1933 k. p. c. nie może mieć wpływu na prawo, które wierzyciel z klauzuli nabył do niej wskutek jej niezaskarżenia, gdyż ocena skutków w stosunku do stron doręczenia klauzuli w dn. 3 sierpnia 1932 może być dokonana jedynie na podstawie tego prawa, pod którego rządem klauzula doręczona była, chodzi tu bowiem o prawo materialne, które wierzyciel z klauzuli nabył mógł względem swego dłużnika w wyniku doręczenia mu nakazu egzekucyjnego z wekslu. Wobec tego uznać należy, iż sąd okręgowy nie mógł bez obrazy art. 351 k. p. c. przyjąć do wniosku, iż nie uprawomocniła się klauzula wekslowa, doręczona 3 sierpnia 1932 r., której

## 16.

*Przepisy art. 694 t. X cz. 1 Zw. pr. oraz p. 1 załącznika do niego nie przewidują przerwy, ani też zawieszenia biegu przedawnienia przez wszczęcie postępowania karnego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 27 czerwca 1934, C. I. 1463/33.

Zważywszy:

że powód w dniu 17 listopada 1931 r. wystąpił przed Sąd Okręgowy w Równem przeciwko Skarbowi Państwa i Przedsiębiorstwu Polskie Koleje Państwowe o odszkodowanie za część zniszczoną, a częścią zabrane urządzenie jego fabryki;

że Sądy obu instancji wobec nieśpornego faktu iż czynności, których skutkiem były rzekomo wyrządzone powodowi straty, miały miejsce w lutym 1920 r., oddaliły roszczenie powodowe, jako zgłoszone po upływie lat 10-ciu;

że w skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi niewzięcie pod uwagę okoliczności, iż na skutek wniosku skarżącego toczyło się o wyrządzenie, mu szkód, postępowanie karne przeciwko trzecim osobom, według zaś zdania skarżącego, postępowanie to winno być uważane za okoliczność przerywającą lub zawieszającą bieg przedawnienia;

że wbrew twierdzeniu skarżącego, Sąd kwestję znaczenia dla przedawnienia wszczęcia dochodzenia karnego poddał swemu rozpoznaniu, o czym wyraźnie w uzasadnieniu wyroku zaznaczył, słusznie jednak uznał, iż okoliczność ta nie ma nadawanego jej przez skarżącego znaczenia, albowiem przepisy art. 694 t. X cz. 1 Zw. pr. oraz p. 1 załącznika do niego nie przewidują przerwy ani też zawieszenia biegu przedawnienia przez wszczęcie postępowania karnego, powołanie się zaś skarżącego na p. 7 art. 683 t. X cz. 1 Zw. pr., który w drodze analogji, zdaniem jego, ma w przypadku zastosowanie, należy uznać za chybione, albowiem wspomniany przepis, jako prawo specjalne, może mieć zastosowanie jedynie do wypadków nim objętych.

## 17.

*Wymagane przez ustawę przy cesjach umów przyrzeczenia sprzedaży zezwolenie urzędu ziemskiego dotyczy odstąpienia umów tych w całości i nie jest potrzebne przy cesji przez jednego ze wspólnych nabywców swej części drugiemu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 27 czerwca 1934 C. I. 2141/33.

Zarzut zmiany podstawy roszczenia, której skarżący dopatruje się w tem, iż powód pierwotnie w pozwie twierdził o swem nabyciu prawa z umowy przyrzeczenia sprzedaży w drodze cesji od Ch. następnie zmodyfikował i utrzymywał, iż nabył prawo wspólnie z nim, winien być uznany za pozbawiony znaczenia, albowiem w instancjach meriti przeciwko twierdzeniu powoda w jego podaniu z dn. 16 maja 1930 r. (k. 197), iż ziemię sporną on nabył wspólnie z Ch., jak również przeciwko takiemuż twierdzeniu na posiedzeniu sądu apelacyjnego w dn. 17 maja 1933 r. skarżący nie oponował, przeto mógł sąd rozważanie swe oprzeć na wysuniętej dopiero w drugiej instancji okoliczności nabycia spornego gruntu przez powoda razem z Ch., który pierwotnie wskazany był jako cedent;

ustaliwszy poza kontrolą kasacyjną, iż powód był na mocy umowy przyrzeczenia sprzedaży współnabywcą gruntu, słusznie w ostatecznym wyniku, aczkolwiek z innych założeń wychodząc, sąd uznał kwestję daty cesji za obojętną, ponieważ, skoro źródłem prawa powoda była umowa przyrzeczenia sprzedaży, odstąpienie mu przez współnabywcę swej części nie jest ograniczone specjalnymi warunkami, ponieważ wymagane przez ustawę przy cesjach umów przyrzeczenia sprzedaży zezwolenie urzędu ziemskiego (ustawa z dn. 2/VII 1924 Dz. U. 669) dotyczy odstąpienia umów tych w całości i nie ma racji bytu przy cesji przez jednego ze wspólnych nabywców swej części drugiemu;

reszta zarzutów skargi, oparta na założeniu, iż podstawą powództwa jest akt cesji, jako niezgodna z ustaleniem sądu apelacyjnego, może być pozostawiona bez rozważania.

## 18.

*Ustalenie faktów, niezgodnych z treścią wydanej w trybie art. 1777<sup>9</sup> u. p. c. prawomocnej decyzji, stwierdzającej fakt i datę śmierci, może być skuteczne jedynie w drodze sądowej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 11 lipca 1934 C. I. 1593/33.

Sąd okręgowy, orzekając w drugiej instancji, uznał, iż spadek po Nikicie C. otworzył się w dn. 31 grudnia 1925 r., t. j. w chwili jego śmierci, ustalonej prawomocną decyzją sądu z dn. 19.VIII 1932 w sprawie o uznanie go za zmarłego, i, stosownie do istniejących w dobie zejścia spadkodawcy przepisów, określił wysokość przypadających strom sched spadkowych;

w skardze kasacyjnej powód zarzuca sądowi nieuwzględnienie prośby o udzielenie mu terminu do złożenia dowodu śmierci spadkodawcy nie w roku 1925, lecz w 1919 r., oraz niewzięcie pod uwagę okoliczności przyznania pozwanej oraz innych członków rady familijnej, iż zgon Nikity C. nastąpił jeszcze w r. 1919 (prot. sądu pok. w sprawie o powołanie rady familijnej z dn. 3 maja 1927 r.);

prawomocna decyzja sądu, ustalająca fakt i datę śmierci zaginionego (art. 1777<sup>9</sup> u. p. c.), ma równe ze świadectwem metrykalnym znaczenie i stanowi dostateczny dowód tych okoliczności; nie wyklucza to wszelako możliwości sprostowania lub unieważnienia tej decyzji w wypadku, gdyby się okazało, iż uznany za zmarłego znajduje się przy życiu, lub w razie ustalenia chwili śmierci jego, przypadającej na inny termin, niż w decyzji wskazany;

jednak ustalenie faktów, niezgodnych z treścią prawomocnej decyzji, stwierdzającej fakt i datę śmierci, może być skuteczne jedynie w drodze sądowej, obalenie zaś okoliczności, decyzją taką ustalonych, zapomocą zwykłych dowodów nie jest dopuszczalne; zatem mógł sąd pominąć powołane przez skarżącego oświadczenie pozwanej, w protokóle sędziego pokoju odnotowane, skoro było ono sprzeczne z treścią decyzji sądu o uznaniu Nikity C. za zmarłego;

nie można dopatrzeć się również uchybienia Sądu w nieudzieleniu skarżącemu terminu do złożenia decyzji sądu, ustalającej inną datę śmierci spadkodawcy, skoro on nie wyjaśnił, czy i kiedy taka decyzja zapadła.

## 19.

*Wniosek o umorzenie weksłu nie przerywa biegu przedawnienia wekslowego.]*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 lipca 1934, C. I. 1776/33.

Zważywszy:

W związku ze skargą kasacyjną powstaje zagadnienie, czy wniosek o umorzenie weksłu może

mieć skutek, przerywający bieg przedawnienia; ani ustawa, ani doktryna nie przywiązują takiego skutku do wniosku o umorzenie wekslu; wnioski ten istotnie nie mógłby być ani przyrównany, ani utożsamiony ze środkami przerwania przedawnienia o których mowa jest w art. 71 i 103 pr. weksl.; żądający umorzenia wekslu może po ogłoszeniu wezwania o okazanie wekslu i po terminie jego płatności żądać od akceptanta wekslu złożenia do depozytu sądowego sumy wekslowej lub zapłacenia za zabezpieczeniem (art. 96 pr. weksl.), lub w braku tego złożenia lub zapłacenia wykonywać w toku postępowania amortyzacyjnego poszukiwanie przeciwko zwrotnie zobowiązanym (art. 97); obydwa te środki mają za skutek przerwanie przedawnienia; słusznie więc Sąd Grodzki, którego motywy Sąd Okręgowy podzielił, uznał, iż skarżąca musi ponosić skutki zaniedbania skorzystania z uprawnień, w art. 97 pr. weksl. przewidzianych, umożliwiających uzyskanie przerwania przedawnienia;

nie podważa tego poglądu okoliczność, na którą wskazuje skarga kasacyjna, iż od wdrożenia postępowania umarzającego do ukazania się ogłoszeń (art. 94 ust. 3 pr. weksl.) zająć może przedawnienie roszczeń wekslowych, gdyż rzeczą żądającego umorzenia wekslu jest złożenie wniosku o umorzenie z takim obliczeniem czasu, aby nie zachodziła obawa, iż przedawnienie roszczenia może nastąpić w powyżej wskazanym okresie czasu;

w świetle tych przesłanek skarga kasacyjna, jako oparta na odmiennym poglądzie, nie zasługuje na uwzględnienie.

## 20.

*Prawomocność części wyroku sądu pierwszej instancji, która nie została zaskarżona odwołaniem, należy w dalszym postępowaniu uwzględnić z urzędu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 1934 C. II. 94/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jełeny H. przeciwko Leonowi L. o ustąpienie z posiadania części parcel gruntowych Lk. 1613/1 i 1614/1 w Germakówce po rozpoznaniu rewizji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Czortkowie z d. 23 maja 1933 r. Ca. 129/33/4, o ile nim ten sąd na odwołanie pozwanego zatwierdził ustęp 1 wyroku Sądu Grodzkiego w Mielnicy 30 grudnia 1932, C. IV. 259/27/62:

I. Prostuje niedokładność uchwał Sądu Okręgowego w Czortkowie z d. 21 maja 1929 Bc. 192/29/8 i z 22 marca 1932 Bc. 678/31/4 w ten sposób, iż pierwszą z tych uchwał uchylono tylko ustęp I

wyroku Sądu Powiatowego w Mielnicy z 13 lipca 1928 C. IV. 259/27/17 zaś drugą z nich tylko I. ustęp wyroku Sądu Grodzkiego w Mielnicy z 2 lipca 1931 C. IV. 259/27/40.

II. Uchyła częściowo zaskarżony wyrok sądu odwoławczego i zatwierdzone nim ustęp 1 wyroku I instancji i odrzuca skargę, o ile w niej powódka domagała się orzeczenia, że pozwany ma jej oddać w posiadanie pasy ziemi, położony na wschód od spornego rowu, oznaczony na szkicu sporządzonym przez sędziego na rozprawie dnia 24 września 1927 literami „i, k, c, a, f, i”, zaś na planie sytuacyjnym inż. J. Steinberga z daty Borszczów 16 maja 1931 barwą zieloną i pomarańczową, jakoteż liczbami: V, VI, VII, 4, 8, 10, 14, 16, 18, 20, 22, 24, X, 26, 28, 30, 32. XV, 34, 36, XVII, XVI, 33, 31, XIII, 29, 27, 25, XII. 23, 21, 19, 17, 15, 13, 11, 9, 7, 5, 3, V.

III. W pozostałej części rewizji nie uwzględnia, zaś urosło dla obu stron koszty postępowania we wszystkich trzech instancjach znosi wzajemnie.

Uzasadnienie.

Pierwszym wydanym w tej sprawie wyrokiem z dnia 13 lipca 1928 orzekł Sąd I instancji, że pozwany winien ustąpić z posiadania wschodniej części gr. Lk. 1613/1 1614/1 w Germakówce, oznaczonej na szkicu z dnia 24 września 1927 literami „x, k, i, y” i oddać tę przestrzeń powódce w posiadanie zaś z dalszym żądaniem, czyli jak wynika, ze sporządzonego szkicu z żądaniem o oddanie także dalej poza spornym rowem na wschód położonego pasa ziemi, oznaczonego na tym szkicu literami „i, k, c, a, i”, powódkę oddalił. Odwołanie od tego wyroku wniósł tylko pozwany, a nie powódka, wobec czego ustęp 2 wspomnianego wyroku oddalający powódkę z dalszym jej żądaniem urosł w moc prawną. Nie zwrócił na to należytej uwagi sąd odwoławczy i uchylając, w uwzględnieniu odwołania pozwanego, zaskarżony przezeń ustęp 1 wyroku I instancji, wyraził się w swej uchwale z dnia 21 maja 1929 Bc. 192/29/3 iż znosi zaskarżony wyrok, zamiast zaznaczyć wyraźnie, że uchyla tylko ustęp 1 tego wyroku. Oczywiście zaszła tu tylko niedokładność i nie ścisłość w wyrażeniu się, bo podobnie, jak sąd I instancji nie może w myśl § 405 pr. c. zasądzić na rzecz strony tego, czego ona nie żądała, tak samo i rozpoznanie sprawy przez sąd odwoławczy nie może wyjść poza granice wniosków odwołania (§ 462 ust. 1 pr. c.).

Następstwem tej nieścisłości było to, iż powódka naprzód oświadczyła na rozprawie dnia 5 lutego 1931, że ogranicza żądanie skargi w ten sposób, iż nie żąda oddania jej w posiadanie przestrzeni, oznaczonej na wspomnianym szkicu literami „i, k, e, a, f, i”, co do której już prawomocnie została oddaloną, lecz tylko przestrzeni leżącej na zachód od linii i — k, następnie jednak na rozprawie dnia 16 maja 1931 (Lp. 33) znowu roz-

szerzyła żądanie skargi o przestrzeń, co do której została oddaloną. I chociaż pozwany zarówno na tej rozprawie, jak i w swem odwołaniu od wyroku I instancji z dnia 2 lipca 1931 C. IV. 259/27/40 zwracał uwagę na to, że powódka z żądaniem oddania jej w posiadanie pasu ziemi leżącego na wschód od spornego pomiędzy stronami rowu czyli na wschód od lni „i, k” na szkicu z dnia 24 września 1927 została już prawomocnie oddaloną, ani sąd I ani też sąd II instancji zarzutu tego nie uwzględniły i rozpatrywały go tylko ze stanowiska rozszerzenia żądania skargi poprzednio ograniczonego. Jednakowoż prawomocność wyroku musi być w każdej instancji z urzędu nawet uwzględnioną (§ 240 ust. 3 i § 411 ust. 2 pr. c.). Dlatego Sąd Najwyższy dokonał przedewszystkiem na zasadzie przepisów §§ 430 i 419 pr. c. sprostowania niedokładności zaszłej w uchwale sądu odwoławczego z dnia 21 maja 1929 Bc 192/29 zaznaczając wyraźnie, że uchwałą tą uchylono tylko ustęp 1 wyroku I instancji z dnia 13 lipca 1928 Lp. 17 a nie wyrok ten w całości a następnie uwzględniając prawomocność ustępu II. tego wyroku na zasadzie przepisów § 261 ust. 5 § 475 ust. 3 i § 513 pr. c. uchylił co do przestrzeni leżącej na wschód od spornego rowu a oznaczonej na szkicu z 24 września 1927 literami „i, k. c. a, f, i” wyroki obu instancji i odrzucił skargę, a raczej jej roszczenie przez powódkę na rozprawie dnia 16 maja 1931, o ile niem zażądała powódka oddania jej w posiadanie także i tej przestrzeni. Przestrzeń ta, jak wynika z orzeczeń miernika inż. Jana A., jest identyczna z przestrzenią oznaczoną na planie sytuacyjnym przez tego biegłego sporządzonym barwą zieloną i pomarańczową jakoteż liczbami: V, VI, VII, 4, 6, 8, 10, 12, 14, 16, 18, 20, 22, 24, X, 26, 28, 30, 32, XV, 34, 36, XVII, XVI, 33, 31, XIII, 29, 27, 25, XII, 23, 21, 19, 17, 15, 13, 11, 9, 7, 5, 3, V.

Taka sama nieścistość i niedokładność, o jakiej była mowa, zaszła także i w uchwale Sądu Okręgowego z 22 marca 1932 Bc. 678/31/4, gdyż przedmiotem odwołania rozstrzygniętego tą uchwałą był tylko ustęp I., a nie także ustęp II. wyroku Sądu I. instancji z dnia 2 lipca 1931 Lp. 40 oddalający powódkę częściowo z żądaniem skargi. Ta niedokładność jednak, którą Sąd Najwyższy również sprostował z urzędu, nie pociągnęła za sobą żadnych ujemnych dla stron skutków, gdyż nowo wydanym wyrokiem z dnia 30 grudnia 1932 Lp. 62 sąd procesowy oddalił znów powództwo w tym samym zakresie, co i wyrokiem z dnia 2 lipca 1931 poprzednio uchylonym.

Przez częściowe uchylenie zaskarżonego wyroku sądu odwoławczego i zatwierdzonego nim ustępu I. wyroku I. instancji, jakoteż odrzucenie żądania skargi o oddanie powódce w posiadanie przestrzeni leżącej na wschodnim brzegu spornego rowu zostały w zupełności uwzględnione wywody re-

wizji, oparte na przyczynie zaskarżenia z § 503 L. 4. pr. c. Dalsze zaś zarzuty rewizji z § 503 L. 2 i 3 pr. cyw. nie są uzasadnione i dlatego w pozostałej części rewizja pozwanego nie mogła odnieść skutku. Zmierzenie obszaru parcel stanowiących własność każdej ze stron, jakoteż badanie, czy nie nastąpiło przesunięcie granic w kierunku gminy Zalesie było zupełnie zbędne i nieodprowadziłoby do celu, wobec tego, iż chodzi o pas ziemi dość wąski, zaczem przy uwzględnieniu skurczu map i dopuszczalnych błędów przy pomiarach pomiary takie nie mogłyby wydać absolutnie pewnych wyników. Zresztą orzeczenie i pomiary inż. Karola R. wypadły najzupełniej zgodnie z wynikiem pomiarów i orzeczeniem biegłego Jana St. Przyczyny rewizyjnej z § 503/3 pr. cyw. nie wykażała pozwany zgodnie z przepisami ustawy, bo zwalcza tylko wnioski faktyczne wysnute przez sąd odwoławczy z poczynionych ustaleń, a nie przesłanki tychże ustaleń.

Ponieważ w ostatecznym wyniku sporu każda ze stron w części go wygrała, a w części w nim upadła, zniesiono wzajemnie urosłe dla obu stron koszty wszystkich trzech instancji (§§ 43 i 50 pr. c.).

## 21.

*Pracodawczyni nie odpowiada, za to, że służąca mając przy wykonaniu pracy iść po drabinie, staje na półce, przeznaczonej tylko do stawiania naczyń z wodą.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II.) Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 1934 C. II. 193/34

Sąd Najwyższy w sprawie Elżbiety A. przeciwko Bercie K. o zapłatę kwoty 3,000 zł. i renty dożywotniej w kwocie 210 zł. miesięcznie, nie uwzględnił rewizji powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 31 sierpnia 1933 C. A. 429/33, którym na odwołanie powódki zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 7 października 1932 I. 2 Cg. J. 1102/31.

Uzasadnienie.

Powódka zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z przyczyn wyszczególnionych pod L. 2, 3 i 4 § 503 proc. cyw., jednakże co do żadnej z nich rewizja nie jest uzasadniona.

Badanie wysokości dochodzonej przez powódkę szkody było zbędne skoro według zamieszczonej w dalszym ciągu tego wyroku prawnej oceny sprawy poznana nie odpowiada wogóle za wypadek, który spowodował uszkodzenie powódki, a więc pominięcie odnośnych dowodów było uzasadnione w przepisach § 275/1 proc. cyw. i nie stanowi wady postępowania (§ 503 L. 2 proc. cyw.).

Przyczynę rewizyjną z L. 3 § 503 proc. cyw. upatruje powódka w tem, iż Sąd Apelacyjny przyjął sprzecznie z aktami, jakoby uszkodzenia drabiny nie były nazewnątrz widoczne. Zarzut ten jest bezpodstawny, gdyż Sąd Apelacyjny na tej przesłance zgół zaskarżonego wyroku nie oparł, lecz przytoczył ten szczegół z wywodów odwołania i wyjaśnił, — że gdyby nawet takie wady ukryte istniały, nie możnaby pozwanej przypisać winy, że ich nie dostrzega. Był to jednak motyw dodatkowy, uboczny, który na wynik sprawy nie miał żadnego istotnego znaczenia.

Prawna ocena sprawy jest trafna. Obydwa Sądy niższej instancji ustaliły niewadliwie, że nie wady drabiny, których wyniki rozprawy zgół nie stwierdziły, były przyczyną upadku powódki z drabiny, lecz własna nieostrożność powódki polegająca na tem, że stanęła ona na półkę przeznaczoną tylko do stawiania naczynia z wodą i skutkiem tego spowodowała zachwianie równowagi i upadek drabiny. O ile zaś rewizja, powołując się na zeznania świadków Tomasza D., Marji D. i Zofji, K. usiłuje wykazać, że przyczyną upadku drabiny był brak zawiasów i że brak ten istniał już przed wypadkiem, należy zauważyć, — że żaden z powołanych tu świadków nie stwierdził, aby drabina przed wypadkiem była uszkodzona.

Zresztą wywody te wkraczają już w dziedzinę swobodnej oceny dowodów przysługującej sądom niższej instancji i są w przewodzie rewizyjnym niedopuszczalne, gdyż nie dadzą się one podporządkować pod żadną z przyczyn rewizyjnych z § 503 proc. cyw. wyczerpująco wymienionych.

Nieuzasadniona rewizja nie mogła zatem odnieść pomyślnego skutku.

Orzeczenie o kosztach przewodu rewizyjnego polega na przepisach §§ 41 i 50 proc. cyw.

## 22.

*Art. 32 p. 2 przepisów o kosztach sądowych w sprawie zwrotu stronie wpisu od powództwa przez sąd odrzuconego nie ma zastosowania w razie odrzucenia skargi o wznowienie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II.) Sądu Najwyższego z 25 kwietnia 1934 C. II. 36/33.

Sąd Najwyższy odmówił wnioskowi powodów o zwrot wpisu od skargi o wznowienie odrzuconej przez Sąd Najwyższy na zasadzie art. 444 k. p. c.

Albowiem nie zaszedł przypadek cofnięcia skargi o wznowienie przed jej doręczeniem stronie przeciwnej, przewidziany w art. 32 p. 4 przepisów z 27 października 1932 o kosztach sądowych

(Dz. U. R. P. 1932 Nr. 93, poz. 805), lecz skarga ta została na zasadzie art. 444 k. p. c. odrzucona, wymieniona zaś w podaniu powodów norma art. 32 p. 2. tychże przepisów o kosztach sądowych odnosi się tylko do powództwa, a nie do skargi o wznowienie.

## 23.

*Wniosek rewizji o przywrócenie do mocy prawnej wyroku sądu pierwszej instancji mieści w sobie wniosek o zmianę wyroku sądu drugiej instancji.*

*Ajent podróżujący, uprawniony do odbierania zamówień i do inkasa, nie jest tem samem uprawniony do zawarcia umowy o sprzedaż, ani do ustalenia warunków sprzedaży.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II.) Sądu Najwyższego z 25 kwietnia 1934 C. II. 140/34.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy M. przeciwko Alojzemu T. o 1,000 zł. nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Przemyślu z 7 września 1933 II. Ca. 511/33/3 którym ten sąd na odwołanie obu stron zmienił wyrok Sądu Grodzkiego w Przemyślu z 28 września 1932 Cw. 1989/30/17.

Uzasadnienie.

Pozwany zaskarża wyrok sądu odwoławczego z powodu mylnej oceny pod względem prawnym (§ 503 L. 4. p. c.) oraz z powodu niedokładności postępowania, która odpowiada przyczynie z L. 2 cytowanego § i wnosi o przywrócenie mocy wyrokowi pierwszej instancji lub o zniesienie zaskarżonego wyroku.

Zarzut odpowiedzi rewizyjnej, że rewizja nie zawiera należytego wniosku o zmianę wyroku drugiej instancji, odpowiadającego ustawie (§ 506 ust. 1 L. 2 p. c.), nie może być uznany za słuszny wobec przytoczonego wyżej brzmienia wniosku rewizyjnego, pozwany bowiem żądając przywrócenia wyroku sądu pierwszej instancji do mocy prawnej określa już tem samem w sposób dostatecznie jasny i zrozumiały, że żąda zmiany wyroku sądu drugiej instancji a to w tym kierunku, iż wyrok sądu pierwszej instancji ma być zatwierdzony.

Ocena prawna zaskarżonego wyroku nie wykazuje żadnego błędu.

Według niewadliwych ustaleń sądu odwoławczego pozwany po nadejściu spornego wagonu mąki miał wprowadzić początkowo zamiar pozostawić towar ten jako wadliwy do dyspozycji powódki, ostatecznie jednak przyjął towar ten bez zarzutu. Stosownie więc do art. 247 u. h. utracił on bezwzględnie prawo podnoszenia przeciwko powódce

zarzutów z powodu wadliwości towaru, pobudki zaś, jakimi się kierował, towar ten przyjmując, nie mogą mieć dla sprawy żadnego znaczenia.

Bezasadnie powołuje się pozwany na rzekomą umowę ze świadkiem A. co do kupna trzeciego wagonu mąki od powódki.

W świetle ustaleń sądu odwoławczego brak podstawy do traktowania St. jako pełnomocnika handlowego powódki w rozumieniu art. 47 i 49 u. h. Sąd ten ustalił niewadliwie, że wszystkie umowy zawierane przez St. imieniem powódki dochodziły do skutku dopiero po przyjęciu ich do wiadomości przez powódkę, pozatem nie może być on uznany za ustanowionego w handlu powódki do załatwiania czynności w art. 47 u. h. wyszczególnionych ani za agenta podróżującego z art. 49 u. h. Podniesione przez rewizję uprawnienia St. do inkasa i odbierania zamówień nie są wystarczające do wniosku, że był on również uprawniony do sprzedaży towaru i umawiania wszelkich warunków tej sprzedaży.

Skoro więc przyrzeczenia St. nie mogły wiązać powódki, przeto wszelkie roszczenia pozwanego oparte na tych przyrzeczeniach, słusznie uznał sąd odwoławczy za bezasadne.

Wobec trafnego poglądu prawnego wyrażonego przez sąd odwoławczy, że pozwanemu żadne wogóle odszkodowanie się nie należy, badanie wysokości szkody przedstawia się jako bezprzedmiotowe i brak tego zbadania nie może uzasadnić przyczyny z L. 2 § 503 p. c.

Bezasadna tedy rewizja nie mogła odnieść skutku.

## 24.

*Gmina miejska nie odpowiada za skutki poślizgnięcia się osoby, wstępującej na warstwę lodu, tworzącą się na stopniach studni miejskiej, zaopatrzonej wodotryskiem, rozpylającym wodę.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 maja 1934 C. II. 333/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Szarlotty B. przeciwko Gminie miasta Lwowa o zapłacenie sumy 24.385 zł. zpn., i rentę po 225 zł. miesięcznie, nie uwzględnił rewizji powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 16 października 1933 I. C. A. 549/3, którym ten sąd na odwołanie powódki zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 20 kwietnia 1933 r.

Uzasadnienie:

Rewizja powódki, która w niej przytoczyła przyczyny zaskarżenia przewidziane w § 503 L. 2, 3 i 4 pr. cyw. nie jest uzasadniona. Pierwszej z nich

dopatruje się powódka w tem, iż nie rozpatrzono jej roszczeń odszkodowawczych dochodzonych w sporze było to jednak zupełnie zbędne wobec uznania przez sądy obu niższych instancji roszczeń powódki za zasadniczo nieusprawiedliwione, ile że pozwana gmina nie ponosi odpowiedzialności za wypadek, jakiemu uległa powódka.

Zarzuconej przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 pr. c. nie wywiodła bowiem powódka w sposób odpowiadającej ustawie nie wykazała, by którakolwiek przesłanka ustaleń faktycznych Sądu drugiej instancji była w istotnym punkcie sprzeczną z aktami. Zarzut zaś mylnej prawnej oceny sprawy uzasadnia powódka, przeinaczając częściowo ustalony przez sądy niższych instancji stan faktyczny sprawy, utrzymuje bowiem, że w porze kiedy zdarzył się wypadek była odwilż, a warstwa lodu, na której się powódka pośliznęła pozostała na stopniach studni nieusunięta jeszcze od poprzedniego dnia, podczas, gdy według znajdującego się w aktach poświadczenia Obserwatorium Politechniki lwowskiej był o tej porze mróz zwyż 1° C. Pozatem zaś podziela Sąd Najwyższy pogląd sądów niższych instancji, że powódka wchodząc w zimie na stopnie studni opatrzonej wodotryskiem rozpylającym wodę, działała nieostrożnie i zaniedbała takiej pilności i uwagi, jakich przy zwykłych zdolnościach można dołożyć (§ 1297 kod. cywilnego).

Rewizja powódki nie mogła zatem odnieść skutku.

## 25.

*W sprawach o opróżnienie i oddanie przedmiotu najmu skarga kasacyjna nie służy, jeżeli wartość przedmiotu zaskarżenia nie przekracza pięciuset złotych<sup>1)</sup>,*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 maja 1934 C. II. 443/34.

Sąd Najwyższy oddalił zażalenie pozwanych na postanowienie Sądu Okręgowego w Cieszynie z 22 stycznia 1934 I. Ca. 192/33, którym Sąd ten odrzucił ich skargę kasacyjną.

Uzasadnienie.

Wyrokiem Sądu Okręgowego jako odwoławczego w Cieszynie z 19 grudnia 1933 I. C. a. 192/33

<sup>1)</sup> Tak samo w sekcji pierwszej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego odrzucono orzeczeniem z 19 kwietnia 1934 C. I. 2581/33 skargę kasacyjną jako niedopuszczalną w sprawie o eksmisję dozorczy domu z mieszkania służbowego, w której wartość przedmiotu sporu nie przekroczyła pięciuset złotych.

zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego w Bielsku z 27 czerwca 1933. III. C. 155/33, którym zasądono pozwanych na opróżnienie i oddanie pod wodom mieszkania, składającego się z pokoju i kuchni.

Pozwani zażądali sporządzenia i doręczenia tego wyroku z uzasadnieniem (§ 2 art. 393 k.p.c.).

Sąd Okręgowy postanowieniem z 27 grudnia 1933 I. Ca. 192/33 oddalił powyższy wniosek pozwanych, wychodząc z założenia, że wniosek o sporządzenie i doręczenie wyroku jest dopuszczalny tylko wówczas, gdy stronie służy środek odwoławczy, który w danym przypadku z uwagi na niską wartość przedmiotu sporu, wynoszącą zaledwie 126 zł. miejsca mieć nie może.

Na postanowienie to wnieśli pozwani skargę kasacyjną, którą Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 22 stycznia 1934 I. Ca. 192/33 odrzucił jako niedopuszczalną (art. 425 i art. 429 k. p. c.).

To ostatnie postanowienie pozwani zaskarżają w drodze zażalenia do Sądu Najwyższego na zasadzie § 2 art. 429 k. p. c., podając jako podstawę zaskarżenia pogwałcenie istotnych przepisów postępowania (art. 426 p. 2. k.p.c.).

Podstawa ta jednakże nie zachodzi, zaś wywód pozwanych, jakoby przez wyrażenie użyte w przepisie art. 425 k.p.c. „roszczenie majątkowe” należało rozumieć jedynie roszczenie pieniężne lub roszczenie o wydanie przedmiotu o wartości ponad 500 zł., nie zaś roszczenie o wydanie przedmiotu najmu i jakoby tego rodzaju roszczenie było majątkowym, jest najzupełniej chybiony.

W sporach ze stosunku najmu, a w szczególności o wydanie lub odebranie przedmiotu najmu stanowi wartość przedmiotu sporu suma czynszu za jeden rok, chyba, że chodzi o krótszy czas sporu (art. 19 k. p. c.).

W danym przypadku idzie o wydanie mieszkania, będącego przedmiotem najmu, którego wartość czynszowa za cały rok wynosi zaledwie 129 złotych 60 gr.

Wartość przedmiotu sporu wynosi zatem znacznie mniej niż 500 zł. — a wobec tego, że ta jedynie jest miarodajną dla dopuszczalności skargi kasacyjnej (§ 1 art. 425 k.p.c.), postanowienie Sądu Okręgowego, odrzucające skargę kasacyjną pozwanych jest prawnie uzasadnione (art. 429 § 1 k. p. c. i art. 425 § 1 k. p. c.).

Nie można także podzielać poglądu pozwanych, jakoby roszczenie o opróżnienie i oddanie przedmiotu najmu nie było roszczeniem majątkowym. Nie jest ono wprawdzie roszczeniem pieniężnym (art. 15 § 1 i 2 k. p. c.), jednak ma charakter roszczenia majątkowego, gdyż dotyczy ono odpłatnego korzystania przez lokatora z cudzego mieszkania.

Z tych przyczyn zażalenie pozostało bez skutku.

## 26.

*W b. zaborze austriackim sądy powszechne nie są powołane do orzekania o trafności wymiaru składek ubezpieczeniowych na rzecz kasy chorych<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 2 maja 1934 C. II. 567/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powódki na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 15 listopada 1933, II C. Z. 984/33.

Uzasadnienie.

Powódka powołując się na podstawy skargi kasacyjnej z punktu 1 i 2 art. 426 k. p. c., zaskarża postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 listopada 1933 II Cz. 984/33, którym tenże Sąd zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 20 lipca 1933 II C. 549/33 odrzucające pozew powódki z powodu niedopuszczalności drogi sądowej na zasadzie art. 213, 234 i § 3 art. 566 k.p.c.

Podstawy skargi kasacyjnej nie zachodzą, bo zaskarżone postanowienie jest trafne co do wykładni przepisu art. 566 k.p.c., a również i pogwałcenia istotnych przepisów postępowania dopatrzyć się w niem nie można.

Uprawnienie kasy chorych do wystawiania tytułów wykonawczych, które mogą być także tytułami do egzekucji sądowej, znajduje ono uzasadnienie w przepisach §§ 14 i 15 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 25 czerwca 1932 Dz. U. Rp. Nr. 62, poz. 580 o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych.

Chybione są wywody kasacji, jakoby przepis § 3 art. 566 k.p.c. odnosił się wyłącznie do pozwów, opartych na punkcie 2 § 1 tegoż artykułu, nie zaś do pozwów, opartych na punkcie 1 § 1 tego artykułu.

Nie przemawia bynajmniej za tym poglądem okoliczność, że w § 3 wymieniono tylko przypadki z punktu 2 § 1, a nie wspomniano również o przypadku z punktu 1 § 1, ani też nie zaznaczono podobnie jak w § 2 ogólnie, że we wszystkich tych przypadkach zachodzi kompetencja władz administracyjnych, od których tytuł pochodzi.

Powódka oparła pozew na twierdzeniu, że zdarczenia wyprzedzające wydanie tytułu egzekucyjnego i klauzuli wykonalności nie zaistniały, a w szczególności, że pozwana miała roszczenie do zmarłego męża powódki, a nie do niej samej i że wobec tego tytuł egzekucyjny nieprawnie wydano na jej nazwisko.

<sup>1)</sup> Kompetencja ta należy do władz administracyjnych, por. orzeczenia Najwyższego Trybunału Administracyjnego z 13 września 1932 L. Rej. 5303/30 i z 25 kwietnia 1933 L. Rej. 3901/30. ogłoszone w O.S.P. XII 197 i XIII 188.

Z pozwu tedy wynika, że powódka dąży do obalenia zasadności prawnej tytułu egzekucyjnego, pochodzącego od kasy chorych, zapoznając, że w b. zaborze austriackim orzecznictwo w sprawach ubezpieczenia na wypadek choroby a w szczególności o tem, kto jest obowiązany do uiszczenia składek ubezpieczeniowych i w jakiej wysokości, należy do zakresu działania władz administracyjno-politycznych (art. 106 ustawy z 19 maja 1920 r. Dz. U. R. P. Nr. 44, poz. 272), a tem samem wyjęte jest z pod zakresu działania sądów powszechnych (art. 1 § 3 prawa o ustroju sądów powszechnych).

Przepis art. 566 k.p.c. nie uczynił żadnego wyłomu w tej zasadzie a wobec tego okoliczność, że w § 2 cyt. artykułu nie powtórzono także przypadku z punktu 1 § 1, — nie może mieć żadnego wpływu na ocenę kwestji, która z władz jest do orzekania w takim przypadku powołana.

Skoro bowiem według § 3 art. 566 k.p.c. władza administracyjna jest powołana do orzekania o tem, czy zobowiązanie zgasło lub nie może być egzekwowane — a więc o zdarzeniach z dziedziny prywatno—prawnej, jakie mogły zaistnieć po tytule egzekucyjnym, a do których należy np. zapłata lub odroczenie terminu zapłaty—to nie powinno chyba ulegać wątpliwości, że tem bardziej jest powołaną do orzekania o tem, czy zaistniały zdarzenia, na których oparto tytuł egzekucyjny czyli o tem, czy tytuł egzekucyjny przeciwko zobowiązanemu został przez tę władzę wydany zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

Z tych przyczyn w związku z trafnymi pobudkami zaskarżonego postanowienia oddalono kasację jako prawnie nieuzasadnioną (art. 431, 436 k. p. c.).

## 27.

*Jeżeli sąd pierwszej instancji w sprawie o rozwiązanie umowy najmu ustalił wartość przedmiotu sporu na kwotę nie przenoszącą pięciuset złotych, skarga kasacyjna na wyrok drugiej instancji nie służy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 maja 1934 C. II. 583/33.

Sąd Najwyższy oddalił zażalenie pozwanej na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 3 stycznia 1934 V Ca. 2179/33.

Uzasadnienie.

Pozwana zaskarża w drodze zażalenia postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 2 stycznia 1934. V Ca. 2179/33, którem odrzucono jej skargę kasacyjną, wniesioną na wyrok tegoż Sądu

z 23 października 1933 r. V Ca. 2179/33 jako niedopuszczalną z tego powodu, że wartość przedmiotu sporu wynosi tylko 67 zł. 45 gr. (art. 425 § 1 k.p.c.).

Zażalenie pozwanej nie jest prawnie uzasadnione.

W myśl § 1 art. 425 k.p.c. w sprawach o roszczenia majątkowe służy skarga kasacyjna tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przynosi pięćset złotych, przyczem wartość tę oznacza się według przepisów o wartości przedmiotu sporu.

W danym przypadku wartość tę mimo zarzutu ze strony pozwanej Sąd I-ej instancji ustalił w wyroku z dnia 29 kwietnia 1933 r. XXXVIII C. 185/33 zgodnie z oznaczeniem jej przez powoda oraz zgodnie z przepisami art. 19 k.p.c. na 67 zł. 45 gr., ile że idzie tu o najem miesięczny, którym czynsz za ten okres stanowić może wartość przedmiotu sporu.

Żalenie się pozwanej na powyższe orzeczenie w przewodzie odwoławczym i w obecnem zażaleniu oraz dążenie do wykazania, że wartość przedmiotu sporu winna była być oznaczona na sumę czynszu rocznego, która przewyższa kwotę 500 zł., nie może mieć skutku, skoro orzeczenia w tym przedmiocie nie podlegają wcale zaskarżeniu (§ 4 art. 22 k.p.c.).

W tym stanie rzeczy chybione jest zażalenie w całości, gdyż wobec oznaczenia wartości przedmiotu sporu poniżej kwoty 500 zł. odrzucenie skargi kasacyjnej przez sąd odwoławczy jako niedopuszczalnej jest prawnie uzasadnione (art. 425 § 1, 429 § 1 k.p.c.) i dlatego zażalenie zostało oddalone (art. 436 k. p. c. art. 441 § 1, art. 421 § 3 k. p. c.).

## 28.

*Ustalenie podstawowego komornego na kwotę czynszu, płaconego rzeczywiście w czerwcu 1914 r., nie jest pod względem prawnym mylne, chociażby czynsz ten był niższy od ówczesnych cen przeciętnych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 4 maja 1934 C. II. 504/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Włodzimierza P. (lokatora) o ustalenie podstawowego komornego nie uwzględnił zażalenia Dawida R., właściciela domu od uchwały Sądu Okręgowego w Sanoku z 13 stycznia 1934 I 3 Cz. 458/33/1, którą ten sąd w załatwieniu rekursu tegoż właściciela domu zażądał uchwały Sądu Grodzkiego w Sanoku z 4 września 1933 IV Nc. 592/33/8.



### Uzasadnienie.

Niesłusznie zarzuca żalący się Sądowi Okręgowemu obrazę art. 5 p. 1 ustawy o ochronie lokatorów, którą upatruje w tem, że Sąd Okręgowy rzekomo ustalił niższe podstawowe komorne od płaconego w czerwcu 1914. Powyższy zarzut nie stanowi obrazę art. 5 p. 1 ustawy o ochronie lokatorów, tylko mógłby stanowić obrazę p. 2 tego artykułu wówczas, gdyby bezzasadnie niżono podstawowe komorne mimo, że nie było widocznie wygórowane.

Wnioskodawca wyjaśnił, że w czerwcu 1914 płacił za odnośne mieszkanie podstawowe komorne 116 koron 66 hal., biorąc za podstawę czynsz roczny 1400 koron, że obecnie płaci 200 zł. miesięcznie, że strony co do wysokości podstawowego komornego nie są w zgodzie, że wobec tego żąda ustalenia podstawowego czynszu.

Zarazem wnioskodawca złożył do akt dokument stwierdzający wysokość komornego w czerwcu 1914 r. 116 koron 66 h. — 122 zł. 50 gr. (rocznie 1400 kor.—1470 zł. i w tej wysokości Sady niższych instancji podstawowe komorne ustaliły.

Zarzut niżenia podstawowego komornego okazał się tedy nieuzasadniony.

Fakt zwrócenia 400 kor. przez wnioskodawcę poprzednikowi przeciwnika z tytułu kosztów remontu nie jest dowodem, że czynsz podstawowy był wyższy i w świetle twierdzeń żalącego się, przytoczonych przezeń w rekursie przeciwko uchwałę Sądu pierwszej instancji, nie pozostaje w związku z czynszem.

Żalący się twierdził bowiem, że według umowy wnioskodawca był zobowiązany utrzymać mieszkanie w stanie, zdatnym do użytku i przeprowadzić własnym kosztem remont. Z twierdzeń tych wynika, że wnioskodawca zwrócił właścicielowi koszty remontu, jako wydatku poniesionego za wnioskodawcę, nie zaś jako część czynszu.

Również niesłuszny jest zarzut żalącego się, że należało ustalić podstawowe komorne według cen przeciętnych.

Art. 7 p. 2 poprzedniej ustawy o ochronie lokatorów z 18 grudnia 1920 Dz. U. R. P. Nr. 4 z r. 1921 poz. 19 stanowił, że jeżeli wypuszczający w najem udowodnił, że komorne, płacone w czerwcu 1914 r., nie odpowiadało ówczesnym przeciętnym cenom, wówczas wolno je podnieść do tejże wysokości.

Obecna ustawa o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 Dz. U. R. P. Nr. 39 poz. 406 nie daje wynajmującemu prawa żądania podwyżki czynszu, o ile czynsz w czerwcu 1914 r. był za niski.

Według art. 5 p. 1 ust. o ochr. lok. podstawą obliczenia komornego jest czynsz płacony w czerwcu 1914 i wyłącznie na tej podstawie nastąpi ustalenie czynszu.

Tylko w przypadkach, wymienionych w p. 2 wspomnianego art. ustalili się podstawowe komorne według ówczesnych cen przeciętnych.

Z tych zasad nie uwzględniono zażalenia,

## 29.

*Przez spalenie się młocarni, sprzedanej na raty z zastrzeżeniem prawa jej własności na rzecz sprzedawcy aż do zapłaty całej ceny kupna, nabywca zwolniony zostaje od obowiązku opłacania dalszych rat ceny kupna<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 maja 1934 C. II. 429/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 27 listopada 1933 II. C. A. 601/33/3.

### Uzasadnienie.

Powód zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego ze stanowiska podstawy kasacyjnej z § 1 art. 426 k. p. c., zarzucając obrazę § 2 ustawy o interesach ratałnych z 27 kwietnia 1896, Nr. 70 austr. Dz.p.p. oraz §§ 1061, 1064 u. c., a ponadto wywodzi rzeczowo podstawę kasacyjną z § 2 art. 426 k. p. c., zarzucając pominięcie rozpatrzenia istotnych dla sprawy okoliczności, jako to wysokości spornej pretensji, jej płatności i t. d. (ustęp II uzasadnienia skargi kasacyjnej).

Wywodom skargi kasacyjnej, nie można przyznać słuszności. Według niewadliwych ustaleń sądu apelacyjnego powód jako sprzedawca zastrzegł sobie prawo własności spornej młocarni aż do spłacenia całej ceny kupna przez pozwanych i cena ta aż do chwili zniszczenia młocarni wskutek pożaru nie została spłacona.

Okoliczność ta jest dla oceny sprawy decydującą, gdy bowiem powód w chwili zniszczenia młocarni był wyłącznym jej właścicielem, to w myśl § 1311 u. c. przypadek ten trafia powoda, jako tego, w którego majątku się wydarzył.

Z tego stanowiska nie ma istotnego znaczenia dla sprawy zagadnienie, czy sporny interes podlega wspomnianej ustawie o interesach ratałnych, ustawa ta bowiem nie zawiera specjalnych przepisów o przejściu niebezpieczeństwa zaginięcia lub uszkodzenia sprzedanej rzeczy, a więc nie odbiega od odnośnych przepisów ustawy cywilnej.

Za spłatę ceny kupna nie można poczytać wręczenia weksli przez pozwanego, 1) gdyż powód

<sup>1)</sup> W tym samym duchu orzeczenie S. N. z 12 stycznia 1927 III 1. Rw. 1226/26.

nie wykazał, by wystawienie to odbyło się w zamiarze zwolnienia pozwanego z pierwotnego zobowiązania (§§ 1377, 1414 u. c.). Wobec tego Sąd Apelacyjny trafnie uznał roszczenie o zapłatę ceny kupna za bezzasadne i słusznie pominął badanie wysokości tegoż roszczenia, skutkiem czego brak uzasadnienia dla podstawy kasacyjnej z § 2 art. 426 k. p. c. W tym stanie sprawy Sąd Najwyższy bezzasadną skargę kasacyjną oddalił.

### 30.

*Poreczyciel odpowiada za dług tylko tego dłużnika, za którego przyjął poręczenie, nie zaś za dług innego, przez wierzyciela wskazanej osoby, jako dłużnika.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 15 maja 1934 C. II. 499/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jana J. przeciwko Józefowi M. i Edwardowi Z. o zapłatę 1.000 zł. zpn., wskutek skargi kasacyjnej Józefa M. na wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 13 grudnia 1933 I. Ca. 2601/33 zmienia zaskarżony wyrok w części dotyczącej pozwanego Józefa M. przywraca co do niego wyrok Sądu Grodzkiego w Jaworznie z 16 maja 1933 I. C. 38/33 do mocy prawnej i zasądza koszty postępowania apelacyjnego i kasacyjnego w łącznej wysokości 121 zł. 50 gr. od powoda Jana J. na rzecz pozwanego Józefa M.

Uzasadnienie.

Pozwany Józef M. zaskarża wyrok Sądu Okręgowego ze stanowiska obu podstaw kasacyjnych z art. 426 k.p.c., w szczególności zarzuca obrazę §§ 865, 869, 870, 914, 1351, 1355 u. c. oraz art. 250, 323 i 411 k. p. c. Wywodom skargi tej, o ile opiera się ona na zarzucie niewłaściwego, zastosowania prawa, nie można odmówić słuszności.

Sąd odwoławczy stwierdza, że sam powód przy swem przesłuchaniu zeznał, iż pożyczki udzielił pozwanemu Edwardowi Z., pomimo to przyjmuje na podstawie pisma z daty Kraków dnia 18 lutego 1927, że powód zawarł umowę tę z firmą Dz. i S-ka. Wniosek ten prawny należy uznać jako wysnuty z obrazą §§ 861, 869 u.c. Nikt inny, tylko powód, powołany jest do stwierdzenia, komu pożyczki udzielił i jaki był zamiar jego przy zawarciu umowy. Jeżeli on zatem wyraźnie wspomnianą firmę jako kontrahentkę wyklucza i wskazuje jako kontrahenta Edwarda Z. a pozwanego Józefa M. jako ręczyciela tegoż właśnie Edwarda Z., a nie wspomnianej firmy, to sam stwierdza, że nie zaistniały przesłanki zawarcia ważnej umowy między nim, a tą firmą dla braku wyraźnego zezwo-

lenia (§§ 861, 869 u. c.) i obojętne jest pytanie, jakie pobudki kierowały nim przy zawarciu tej umowy, skutkiem czego nie ma dla sprawy istotnego znaczenia wytlumaczenie przez sąd odwoławczy postępowania powoda mianowicie, że on jako człowiek nieobeznany z prawem nie znał się na instytucji spółek z ograniczoną poręką. Wobec tego, że powód nie objawił woli zawarcia wspomnianej umowy z firmą Dz. i S-ka, nie mogła ta umowa przyjść do skutku mimo, że według ustalenia sądu odwoławczego, Edward Z. zaciągając pożyczkę chciał w pierwszym rzędzie zobowiązać nie siebie, lecz firmę Dz. i S-ka, gdyż stosownie do cyt. przepisów do zawarcia ważnej umowy, wymagana jest zgoda obydwóch stron. Bez znaczenia dla oceny sprawy jest również okoliczność przez sąd odwoławczy ustalona, że wspomniana firma uznawała wobec powoda należność spornego długu, o obowiązku bowiem pozwanego Józefa M. decyduje wyłącznie okoliczność, z kim powód zawarł umowę pożyczki w dniu 18 lutego 1927 i za czyj dług wówczas pozwany ten poręczył. W tym stanie sprawy roszczenie powoda wobec pozwanego Józefa M. przedstawia się jako bezzasadne, powód bowiem nie wykazał, by pozwany ten pisemnie poręczył za dług Edwarda Z., zachodzi więc brak istotnej przesłanki ważnej poręki wymaganej w § 1346 u. c., należało zatem co do pozwanego tego wyrok sądu I. jako słuszny do mocy prawnej przywrócić, nie wdając się w rozpatrywanie podstawy kasacyjnej z § 2 art. 426 k. p. c., jako bezprzedmiotowej, a zarazem stosownie do art. 101, 109 k. p. c. pozwanemu koszty sporu II i III instancji przysądzić.

### 31.

*Umowa, którą właściciel majątku ziemskiego powierza instytucji parcelacyjnej przeprowadzenie parcelacji, jest umową pełnomocstwa a nie umową komisową.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 25 maja 1934 C. II 350/34.

Sąd Najwyższy w sporze Bazylego G. przeciwko Jerzemu i Michałowi B., o uznanie prawa własności działki gruntowej L. 895/2 w Ostrowie i zeznanie dokumentu nie uwzględniał rewizji pozwanym od ustępu I wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 14 listopada 1933 II C. A. 522/33/3, zatwierdzającego wyrok Sądu Okręgowego w Tarnopolu z 7 maja 1933 I Cg. J. a. 74/32, sprostował jednak zatwierdzony wyrok sądu pierwszej instancji w ustępie II b. w ten sposób, że ustęp ten otrzymał następującą osnowę:

„b) zeznać na rzecz powoda dokument, mocą którego prawo własności pgr.895/2, wymienionej w ust. pod a), dotychczas na rzecz powoda zainstabulowane zostaje”.

Uzasadnienie.

Pozwani zaskarżyli wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn § 503 2, 3 i 4 p. c., ale bezzasadnie.

Idąc kolejnością wywodów rewizyjnych Sąd Najwyższy zauważa, co następuje:

Zarzut braku t. zw. legitymacji biernej pozwanych i sprzeczności wyroku z treścią umowy pozwanych z Ziemskim Bankiem Kredytowym we Lwowie z daty Lwów dnia 3 listopada 1921 jest niesłuszny.

Wprawdzie w umowie tej pozwani oddają Bankowi swoją majątność Ostrów do rozparcelowania w komis, ale — pomijając nawet, że w ustępie 7 umowy mówią o pełnomocnictwie do przeprowadzenia parcelacji — z postanowień tej umowy wynika, że nie chodziło o czynność komisową. Pozwani nie oddali Bankowi majątności i pozostali nadal tabularnymi właścicielami, wskutek czego Bank nie mógł jej parcelować we własnym imieniu i we własnym imieniu zawierać umów z nabywcami (art. 360 ust. 1 ust. handl.). Ponieważ rzecz jest nieruchoma, a także ponieważ nie oznaczono ceny i terminu, Bank według § 1088 u. c. musi być uważany za pełnomocnika. Nadto według niewadliwych ustaleń, opartych na zeznaniach świadka Władysława J., Bank miał przeprowadzić parcelację w imieniu pozwanych i dlatego utworzono nawet dla nich specjalną księgę kontową w Banku, a umowę z powodem Bank zawarł imieniem pozwanych, którzy mieli kontrakty podpisać. Wobec tego powód, który według ustaleń nie miał wiadomości o umowie pozwanych z Bankiem, musiał uważać pozwanych za kontrahentów i nie mógł bez narażenia się na przegraną skierować pozwu przeciw ich pełnomocnikowi, to jest Bankowi (§ 1017 u. c.).

Prawda, że sąd odwoławczy sprzecznie z aktami zaznacza, że zarzut sprawy wiszącej nie był w sporze podniesiony. Pozwani powołując się na przepis art. 31 ustawy z dnia 23 marca 1929 r. o uregulowaniu stanu hipotecznego nieruchomości, oddanych w toku parcelacji w posiadanie nabywców na obszarze województw południowych (Dz. U. R. P. Nr. 27 poz. 276), postawili wnioski o zawieszenie sporu do czasu wydania przez Sąd Okręgowy w Tarnopolu uchwały w sprawie I Hc. 174/32 (Ldh. 1826/32) i wprawdzie niesłusznie mówią o stanie sprawy wiszącej (§§ 232, 233 ust. 1 p. c.), ale sąd pierwszej instancji słusznie rozprawił się z tym zarzutem i orzekł o nim w sentencji wyroku. Powołany przepis ma na myśli właścicieli hipotecznych nieruchomości szczepowej, a nie nabywców, będących w posiadaniu nieruchomości, i nie ma zastosowania

do skargi powoda. Wobec tego wspomniana sprzeczność jako nieistotna nie ma wpływu na rozstrzygnięcie sporu.

Bezprzedmiotowe są wywody rewizji, według których w przypadku, gdyby umowa pozwanych z Bankiem nie była komisem, lecz pełnomocnictwem, Bank nie był uprawniony do odstąpienia od roszczeń pozwanych z tytułu dewaluacji marki polskiej i do zrzekania się bezpłatnie praw pozwanych żądania dopłaty różnicy jej wartości. W tej mierze chodzi wyłącznie o stosunek między pozwanymi i Bankiem, który — gdyby przyjął słuszność zarzutu — mógłby odpowiadać pozwanym za następstwa przestąpienia granic pełnomocnictwa (§ 1009 u. c.), ale w stosunku stron procesowych umowa jest bez znaczenia jako zawarta między osobami trzecimi bez udziału powoda, który według ustaleń nie miał nawet o niej wiadomości.

Sąd odwoławczy trafnie zastosował przepis § 40 rozp. o przerachowaniu. W roku 1922, w ciągu którego powód wypłacił całą cenę kupna, równowaga waluty krajowej była już wprawdzie znacznie zwichnięta, ale według ustaleń Bank przyjmował wpłaty powoda bez żadnych zastrzeżeń co do dewaluacji. Twierdzenie pozwanych, że Bank przyjmował wpłaty „na poczet” ceny kupna, która miała być dopiero później ustalona, nie oznacza wcale, by Bank zastrzegał sobie możliwość dochodzenia nadwyżki, bo wyrażenie „na poczet” nie określa jeszcze zastrzeżenia co do dochodzenia nadwyżki, a nadto Ziemski Bank Kredytowy według ustaleń dopiero od dnia 7 lutego 1923 r. stosował takie zastrzeżenia, nie stosował ich zatem do wpłat powoda skutecznych już w r. 1922. Wskutek tego pozwani nie mogą z powodu spadku wartości pieniądza kwestjonować zapłat, które bez zarzutu przyjął ten Bank jako ich pełnomocnik.

Zatwierdzony przez sąd odwoławczy wyrok pierwszego sądu w ustępie II b. opiewa: „pozwani winni zeznać na rzecz powoda dokument, mocą którego prawo własności § 895/2, dotychczas na rzecz pozwanych zainstabulowane, na rzecz powoda zainstabulowane zostało”. Wyrok ten, zgodny z żądaniem pozwu, jest niezrozumiały, co przeoczył sąd odwoławczy, ale zachodzi jedynie oczywisty błąd w układzie żądania pozwu i sentencji wyroku, bo z treści pozwu i wyroku wynika ponad wątpliwość, że chodziło o to, ażeby prawo własności, zainstabulowane na rzecz pozwanych, zostało wpisane na rzecz powoda. W tej mierze Sąd Najwyższy prostuje wyrok (§ 419 ust. 3 p. c.).

Według terminatki z daty Lwów dnia 14 marca 1922 r. powód miał zapłacić po 16.000 mkp. od każdego nabytego morga gruntu, w czym mieściły się wszelkie koszty, połączone z pomiarem i zawarciem kontraktu kupna sprzedaży oraz intabu-

lacji powoda za właściciela z wyjątkiem należności przenośnej, taksy legalizacyjnej i potrzebnych stempli. Niesporne jest, że powód zapłacił Bankowi koszty parcelacyjne, a w tem koszty zawarcia kontraktu i intabulacji; należność przenośną, taksę legalizacyjną będzie musiał ponieść przy sposobności sporządzenia kontraktu albo przy wniesieniu podania o wpis według przepisów postępowania egzekucyjnego.

Wreszcie niesłuszne są zarzuty rewizji co do wadliwości przewodu.

Już z zamieszczonych wyżej uwag wynika, że rozważanie pytania, dotyczącego rozmiarów pełnomocnictwa, udzielonego Bankowi przez pozwanych, było zbędne. Przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron nie było procesowym obowiązkiem sądów (§§ 371 ust. 2 i 488 ust. 1 p. c.), skoro w materiale procesowym miały dostateczną podstawę do rozstrzygnięcia pytania, czy umowa pozwanych z Bankiem jest komisem czy też nie. W sprawie identyczności przedmiotu już sąd odwoławczy słusznie odparł takie same wywody pisma odwoławczego pozwanych.

### 32.

*Państwowy szpital wojskowy nie jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy. Pracownikom takiego szpitala nie należy się więc odrębne wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 5 czerwca 1934 C. II 907/34.

W sprawie Natalji P. przeciwko Skarbowi Państwa o 3.246 zł. 30 gr. Sąd Najwyższy skargę kasacyjną powódki na wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 4 stycznia 1934 IV Ca 1459/33 oddala.

Uzasadnienie.

W zakresie istotnego w sprawie zagadnienia, czy powódce należeć się może wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych stosownie do przepisu art. 1 i 16 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. 2/20 poz. 7) należy podzielić pogląd Sądu Okręgowego, że szpital wojskowy, w którym powódka była zajęta, nie stanowi zakładu pracy, prowadzonego w sposób przemysłowy.

Szpital ten ze względu na jego organizację i zakres pracy przedstawia się jako instytucja państwowa, działa pod nadzorem władz w dziedzinie lecznictwa i ma na celu interes publiczny, wobec

czego nie można go uważać za zakład, prowadzony w sposób przemysłowy.

W następstwie tego powódka, jako pracownica tego szpitala, nie podlegała przepisom wspomnianej wyżej ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu i żądanie jej pozwu o wynagrodzenie za godziny nadliczbowe pozbawione jest koniecznych założeń teże ustawy.

Ze względu na to, jest też obojętne, czy powódka zaliczona zostanie do kategorii robotników w rozumieniu rozporządzenia Prezydenta Rz. P. 16 marca 1928 o umowie o pracę robotników (D. U. 35/28 poz. 324), czy też, jak przyjął Sąd Okręgowy ze względu na regulamin służbowy szpitala i rodzaj spełnianych przez nią czynności — należeć ma do pracowników domowych, do których nie stosują się w myśl postanowienia art. 2 ust. 2 przepisy powyższego rozporządzenia, skoro w braku warunków z § 1 ustawy o czasie pracy wspomniane rozróżnienie pracy powódki nie ma wpływu na wynik sporu.

Także według stanu faktycznego, ustalonego w zaskarżonym wyroku powódka wykonywała świadczenia w granicach, odpowiadających warunkom umowy służbowej, a wobec tego niema założeń do uwzględnienia jej żądania na podstawie przepisów ustawy cywilnej.

Ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c. (art. 30 pkt. 2 rozp. o sądach pracy) nieprzeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron nie ma cech pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, skoro kasacja nie wykazuje, dla jakiej przyczyny przy przedstawionym wyżej stanie prawnym, pominięcie powyższego dowodu miało wpłynąć stanowczo na wynik sprawy.

Ze względu na stanowisko procesowe pozwanego w postępowaniu przed Sądem I instancji, powódka już w tym stadium sporu miała możliwość wystąpić z zarzutem o działaniu pod przymusem; jeżeli tego nie uczyniła, Sąd Okręgowy zasadnie zastosował przepis art. 404 k. p. c.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

### 33.

*W sprawach o unieważnienie ugody, dotyczącej najmu, wartości przedmiotu sporu nie stanowi summa czynszu za jeden rok, lecz kwota pieniężna wymieniona w pozwie, a ulegająca sprawdzeniu przez sąd według art. 22 k. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 14 czerwca 1934 C. II 995/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Juljusza Z. przeciwko Jotli S. o uznanie ugody za nieważną, oddalił skar-

gę kasacyjną powoda J. na postanowienie Sądu Okręgowego w Kołomyi z 18 stycznia 1934 I Cz. 853/33:

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna powoda oparta na podstawie art. 426 p. 2 k. p. c. przedstawia się jako nieuzasadniona.

Błędnie wywodzi powód, że wytoczony przez niego spór podpadał pod pojęcie sporów wymienionych w art. 19 k. p. c., ile że nie chodziło w nim ani o istnienie, unieważnianie albo rozwiązanie umowy najmu lub dzierżawy, ani też o wydanie lub odebranie przedmiotu wspomnianych umów, lecz o unieważnienie ugody sądowej, wartość zatem przedmiotu tego sporu, nie stanowiła suma czynszu za jeden rok, lecz kwota pieniężna wymieniona w pozwie (art. 15 § 2 k. p. c.) podlegająca według art. 22 § 1 k. p. c. sprawdzeniu ze strony sądu.

Ponieważ zaś w wyniku tego sprawdzenia ustalona w sposób niepodlegający dalszemu zaskarżeniu (art. 22 § 4 k. p. c.) wartość przedmiotu sporu przewyższała kwotę 1.000 zł., a nie chodziło o żaden ze sporów dla którychby bez względu na ich wartość uzasadnioną była właściwość sądu grodzkiego (art. 10 ust. 3 k. p. c.) przeto słusznie Sąd odwoławczy zatwierdził postanowienie Sądu pierwszej instancji, odrzucające pozew z przyczyny rzeczowej niewłaściwości Sądu Grodzkiego, uzasadnionej wynikiem zarządzonego sprawdzenia wartości przedmiotu sporu (art. 10 ustęp 1, art. 13 § 1 oraz 213 § 1 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

### 34.

*Na odmowę prawa ubogich, wydaną przez sąd drugiej instancji w postępowaniu spornem służy stronie skarga kasacyjna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 26 czerwca 1934 C. II 337/34.

Sąd Najwyższy w sprawie masy spadkowej Marjana M. przeciwko Józefowi P. i innym o 800.450 zł. uchylił postanowienie sądu apelacyjnego z 5 stycznia 1934 II Cz. 989/33, odrzucające skargę kasacyjną powódki na odmowę udzielenia jej prawa ubogich i zwrócił sprawę sądowi apelacyjnemu we Lwowie celem wydania dalszych zarządzeń w myśl ustawy.

Uzasadnienie.

Słusznie zarzuca powódka w swem zażaleniu obrazę przez sąd apelacyjny przepisu art. 424 k. p. c. przez mylną wykładnię § 2 tego artykułu.

Zawarte w tym paragrafie wyrażenie „kończące postępowanie” nie jest równoznaczne z wyrażeniem kończące spór, jest pojęciem szerszem od tego ostatniego, co wynika z ogólnego brzmienia tego przepisu.

Słusznie wprawdzie zalicza sąd apelacyjny postanowienie, odmawiające udzielenia prawa ubogich do kategorii postanowień incydentalnych, jednak przeocza tenże sąd, że art. 377 k. p. c. wyraźnie odróżnia postanowienia incydentalne od postanowień, których wydanie wyklucza dalsze postępowanie. Te ostatnie postanowienia ma na myśli art. 424 § 2 k. p. c.

Według art. 113 § 1 k. p. c. wniosek o przyznanie prawa ubogich może być zgłoszony w dwójakiej formie, albo odrębnie od postępowania w sprawie dla której prawo ubogich ma służyć, albo w toku postępowania w tej sprawie.

W pierwszym przypadku postanowienie sądowe wydane na dotyczący wniosek kończy postępowanie i może się wydarzyć, że do wytoczenia sporu zupełnie nie przyjdzie.

W drugim wypadku łączność z postępowaniem procesowym jest tylko pozorna, gdyż postępowanie o przyznanie prawa ubogich leży raczej w płaszczyźnie postępowania administracyjnego, gdzie jest tylko jedna strona domagająca się tego prawa, a druga nie jest przeciwnikiem w rozumieniu procesowym.

Ogledność więc postępowania w obu przypadkach jest widoczna, a postanowienie sądowe załatwiająca wniosek o przyznanie prawa ubogich, kończy to postępowanie, zaczem podpada pod przepis art. 424 § 2 k. p. c.

Za słusznością tego zapatrywania przemawia też przepis art. 123 k. p. c. który wspomina o postępowaniu w sprawach prawa ubogich przed Sądem Najwyższym.

Powyższemu zapatrywaniu dał też wyraz Sąd Najwyższy w rozstrzygnięciu pełnej Izby cywilnej z dnia 28 kwietnia 1934 do L. Prez. 18/24.

### 35.

*Zarządca przymusowy nie jest uprawniony, ani zobowiązany do zaspokojenia bezpośrednio z dochodów oddanego pod zarząd przymusowy przedsiębiorstwa roszczeń pracownika o wynagrodzenie za przedterminowe rozwiązanie umowy o pracę.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 3 sierpnia 1934 C. II. 1138/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Berischa G. przeciwko Mieczysławowi L. o 2.100 zł. uwzględnia skar-

gę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 10 stycznia 1934 I Ca 1599/33, zmienia wyrok Sądu Okręgowego i zatwierdzony nim wyrok Sądu Pracy w Drohobyczu z 24 października 1933 r. Cpr. 242/33 oddala powoda w całości z żądaniem skargi, zasądza od powoda na rzecz pozwanego koszty postępowania wszystkich trzech instancji w łącznej kwocie 403 zł. 45 gr. i zarządza zwrot kaucji kasacyjnej na rzecz pozwanego.

Uzasadnienie.

Skardze kasacyjnej, opartej na podstawie kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c. nie można odmówić trafności.

Wyrok Sądu Okręgowego polega na poglądzie prawnym, jakoby zobowiązanie się właściciela przedsiębiorstwa do wypłacenia pracownikowi odszkodowania w wysokości sześciomiesięcznego uposażenia na wypadek rozwiązania z nim umowy o pracę obowiązywało z mocy samego prawa także osoby, które w drodze kupna nabyły przedsiębiorstwo od poprzedniego właściciela. Sąd Okręgowy opiera ten swój pogląd na przepisach § 1409 u. c. Słusznie zwalcza skarga kasacyjna to stanowisko Sądu Okręgowego, § 1409 u. c. nakłada bowiem na nabywcę przedsiębiorstwa jedynie odpowiedzialność za długi przedsiębiorstwa, o których istnieniu nabywca w czasie przyjęcia przedsiębiorstwa wiedział lub wiedzieć był powinien. W danym przypadku nie powstał atoli jeszcze obowiązek poprzednich właścicieli przedsiębiorstwa do zapłacenia powodowi sześciomiesięcznego odszkodowania, gdyż nie rozwiązali oni z nim umowy o pracę, nie mógł więc ten obowiązek przejść na zasadzie § 1409 u. c. na nabywców przedsiębiorstwa.

W danym przypadku nie chodzi jednak wcale o przejście długów poprzednich właścicieli przedsiębiorstwa na ich następców, lecz o zagadnienie prawne, czy i w jakim zakresie umowa o pracę zawarta między powodem a poprzednimi właścicielami kopalni obowiązuje także nabywców kopalni, a w szczególności, czy obowiązuje ich przywilej sześciomiesięcznego odszkodowania, nadany powodowi przez poprzednich właścicieli. Zagadnienie to unormowane jest co do pracowników umysłowych w art. 35 rozporządzenia z dnia 16 marca 1928 Dz. U. R. P. Nr. 35, poz. 323 w ten sposób, że jeżeli przedsiębiorstwo przejdzie w czasie trwania stosunku pracy w posiadanie innej osoby, stosunek pracy trwa nadal bez zmiany.

Zważyć jednak należy, że umowa z powodem o przyznanie mu szczególnych korzyści w razie rozwiązania stosunku pracy nie została zawarta przez wszystkich współwłaścicieli kopalni, lecz tylko przez jej zawiadowców, którzy nie wykazali szczególnego umocowania do zawarcia takiej umowy. W myśl zaś § 1029 k. c. zawiadowca może zawierać tylko takie umowy, które zazwy-

czaj z toku czynności wypływają. Przyznawanie szczególnych korzyści na wypadek rozwiązania umowy nie należy do zwykłych czynności zarządu.

Wreszcie i z następujących przyczyn natury prawnej żądanie skargi nie może być uznane za uzasadnione. Skarga nie jest wniesiona przeciwko nabywcom przedsiębiorstwa, lecz przeciwko zarządcy przymusowemu. Zarządca przymusowy odpowiadać może za zobowiązania dłużnika jedynie w ramach przepisów ordynacji egzekucyjnej o przeznaczeniu dochodów uzyskanych z zarządu przymusowego.

Według tych przepisów zarządca przymusowy jest w myśl § 120 i 241 ord. egz. powołany do pokrywania tylko niektórych wydatków bezpośrednio z dochodów zarządu przymusowego. Do tych wydatków należy wprawdzie także wynagrodzenie pracownika za pracę bieżącą i dawniejszą (§ 120 p. 3 i § 241 p. 3 ord. egz.), nie należy tu natomiast odszkodowanie pracownika za zwolnienie go od pracy.

Ze przez wyrażenia użyte w § 120 p. 3 i § 241 p. 3 ord. egz. nie można rozumieć także odszkodowania za zwolnienie z pracy, na to wskazuje stylizacja § 51 p. 2 ordynacji upadłościowej, która wprowadzając uprzywilejowanie pracowników przy ogólnej likwidacji majątku dłużnika wymienia obok wynagrodzenia za pracę odrębnie także odszkodowanie za zwolnienie z pracy. Podobnie stanowi art. 34 rozporządzenia o pracy pracowników umysłowych przywileje tylko dla postępowania upadłościowego, nie zaś także dla zarządu przymusowego, Przepisy ordynacji egzekucyjnej o podziale dochodów z zarządu przymusowego (§§ 122 i nast.) nie wprowadzają również żadnych przywilejów na rzecz odszkodowania za zwolnienie z pracy. Dla odszkodowania za niewykorzystany urlop nie przewidują przepisy ordynacji egzekucyjnej żadnego przywileju ani nie nakładają na zarządcę przymusowego obowiązku bezpośredniego pokrycia tego odszkodowania z dochodów zarządu.

Przyznanie dochodzonych roszczeń powodowi w sporze niniejszym skierowanym przeciwko zarządcy przymusowemu byłoby połączone z naruszeniem przepisów ordynacji egzekucyjnej o porządku zaspokojenia wierzycieli w zarządzie przymusowym, który to porządek atoli przez przepisy prawa o pracy nie został zmieniony.

Z tych przyczyn przychylnono się do skargi kasacyjnej i oddalono powoda z jego roszczeniami.

Orzeczenie o kosztach polega na przepisach art. 101 i 109 k. p. c., o zwrocie zaś kaucji kasacyjnej na art. 41 p. 1 i 42 przepisów o kosztach sądowych.

**36.**

*Ustalenie faktyczne, na których sąd drugiej instancji oparł odmowę udzielenia prawa ubogich, nie podlegają ponownej ocenie dowodowej w instancji kasacyjnej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 3 sierpnia 1934 C. II. 814/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Andrzeja G. przeciwko Spółce akcyjnej „Zjednoczone fabryki maszyn, kotłów i wagonów Z.” we Lwowie o rentę, oddalił skargę kasacyjną powoda na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z dnia 25 listopada 1933 II Cz. 1186/33, odmawiając mu prawa ubogich.

Uzasadnienie.

Zarzucona w kasacji przyczyna kasacyjna z art. 426 p. 1 k.p.c. nie zachodzi.

Ustalenie stosunków majątkowych, dochodowych i rodzinnych strony jest ustaleniem faktycznym, tak samo jak i ocena, czy strona jest w stanie opłaty sądowe związane z celowym dochodzeniem swego roszczenia pokryć ze swych dochodów. Ustalenia te nie ulegają więc ponownemu badaniu w postępowaniu kasacyjnym (art. 439 in fine k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna pozostała bez skutku.

**37.**

*Właściciel domu o znacznej wartości, z którego pobiera czynsz najmu, nie może być uważany za osobę znajdującą się w stanie zupełnego ubóstwa.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 3 sierpnia 1934 C. II. 1165/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Dmytra K. przeciwko Jurze H. o 49.567 zł. oddał skargę kasacyjną powoda na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 3 lutego 1934 I. Cz. 111/34, odmawiając mu prawa ubogich.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna oparta na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 p. c., jest bezzasadna.

Zarzucona wadliwość w doręczaniu powodowi zaskarżonego postanowienia Sądu Apelacyjnego nie wpłynęła wcale na wynik sprawy, nie uzasadnia zatem podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c.

Przeprowadzone dochodzenia wykazały, że powód jest właścicielem położonego na Zamarstynowie, przedmieściu m. Lwowa, domu o znacznej wartości, który częściowo sam zamieszkuje, a czę-

ściowo wynajmuje, pobierając czynsz. Słusznie zatem uznały Sady, że nie zachodzi u powoda stan zupełnego ubóstwa. Gdy zaś według art. 112 k. p. c. wymogiem przyznania prawa ubogich jest zupełne ubóstwo strony, przeto zaskarżone postanowienie, zatwierdzając postanowienie Sądu pierwszej instancji, cofające udzielone powodowi prawa ubogich, znajduje uzasadnienie w przepisie art. 119 § 1 k. p. c. i nie narusza prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (art. 426 p. 1 k. p. c.).

Bezzasadną skargę kasacyjną należało zatem oddalić.

**38.**

*W razie cofnięcia skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy postępowanie kasacyjne umarza.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 23 sierpnia 1934 C. II. 1266/34.

W sprawie Franciszka M. przeciwko Stefanji M. Sąd Najwyższy wskutek pisemnego oświadczenia powoda o cofnięciu skargi kasacyjnej wniesionej przezeń na wyrok Sądu Okręgowego w Czortkowie z 1 lutego 1934 Ca. 610/33 umarza postępowanie kasacyjne, zarządza zwrot kaucji kasacyjnej oraz połowy wpisu od skargi kasacyjnej i zasądza od powoda na rzecz pozwanej zwrot kosztów postępowania kasacyjnego w kwocie 29 zł. 35 gr.

Uzasadnienie.

Pismem wniesionem do Sądu Najwyższego, a podpisanem przez pełnomocnika strony powodowej, oświadczył powód, że swą skargę kasacyjną cofa. Na zasadzie więc przepisów art. 407 i 441 § 1 k. p. c. Sąd Najwyższy umorzył postępowanie kasacyjne.

Orzeczenie o zwrocie kaucji kasacyjnej polega na art. 41 p. 3 i art. 42 przepisów o kosztach sądowych, zaś o zwrocie połowy wpisu od skargi kasacyjnej na art. 33 tychże przepisów, orzeczenie wreszcie o kosztach postępowania kasacyjnego na art. 101 i 109 k. p. c.

**39.**

*Na postanowienie sądu okręgowego, jako sądu drugiej instancji, wydane w postępowaniu spornym, a odmawiające stronie prawa ubogich, nie służy stronie żaden środek odwoławczy do sądu apelacyjnego.*

*Na postanowienie takie stronie nie służy także zażalenie do Sądu Najwyższego, lecz jedynie skarga kasacyjna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 29 sierpnia 1934 C. II. 1003/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Izaka W. i Anny W. przeciwko Izakowi K. po rozpoznaniu;

1) zażalenia wniesionego przez pozwanego na postanowienie Sądu Okręgowego w Sanoku z 10 marca 1934 I 3 Ca. 600/33/1, którym odrzucono, jako niedopuszczalne, zażalenie, skierowane przez pozwanego do Sądu Apelacyjnego we Lwowie na postanowienie Sądu Okręgowego w Sanoku z 24 lutego 1934 I. 3 Ca. 600/33, odmawiające pozwanemu udzielenia prawa ubogich;

2) zażalenia wniesionego przez pozwanego do Sądu Najwyższego na postanowienie Sądu Okręgowego w Sanoku z 24 lutego 1934 I. 3 Ca. 600/33, odmawiające mu prawa ubogich;

3) skargi kasacyjnej pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Sanoku z 27 grudnia 1933 I. 3 Ca. 600/33;

odrzuca zażalenia, wymienione pod 1 i 2, skargę zaś kasacyjną, wymienioną pod 3, oddala i zasądza koszty postępowania kasacyjnego w wysokości 89 zł. 10 gr. od pozwanego na rzecz powodów.

Uzasadnienie.

ad 1) i 2) Na postanowienia sądu drugiej instancji k. p. c. przewiduje środek odwoławczy zażalenia do Sądu Najwyższego jedynie w przypadkach, unormowanych art. 429 i 441 k. p. c., z których jednak żaden w sprawie niniejszej nie zachodzi.

Od postanowień zaś sądów okręgowych, jako Sądów drugiej instancji, nie jest w księdze pierwszej k. p. c. w żadnym przypadku przewidziane zażalenie do sądu apelacyjnego.

Dlatego zgodne z zasadami k. p. c. było odrzucenie przez Sąd Okręgowy zażalenia, skierowanego przez pozwanego do Sądu Apelacyjnego na postanowienie Sądu Okręgowego z 24 lutego 1934, odmawiające mu prawa ubogich, niemniej niedopuszczalne jest, jako w k. p. c. nieprzewidziane, zażalenie, skierowane przez pozwanego do Sądu Najwyższego przeciwko postanowieniu Sądu Okręgowego z 24 lutego 1934 r., odmawiającemu mu prawa ubogich.

Na tę odmowę prawa ubogich mogłaby służyć pozwanemu jedynie skarga kasacyjna, której atoli pozwany nie wniósł (zob. uchwałę Całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dn. 28 kwietnia 1934, ogłoszoną w Nr. 13 Dz. Urz. Ministerstwa Sprawiedliwości z r. 1934).

ad 3) Skarga kasacyjna pozwanego, wniesiona przeciwko wyrokowi Sądu Okręgowego z dnia 27 grudnia 1933 r., oparta na podstawach kasacyj-

nych z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., nie jest usprawiedliwiona. Pogląd prawny Sądu Okręgowego, że pod pojęcie nędzy wyjątkowej w rozumieniu art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów nie można podciągnąć nędzy trwałej, lecz jedynie stan przemijający, znajdujący swe poparcie w przepisach art. 23 teje ustawy, który, wprowadzając moratorium mieszkaniowe dla bezrobotnych, ograniczył czas trwania tego moratorium do pewnego dokładnie oznaczonego terminu. Nie można zatem przyjąć, aby w art. 11 ust. 2 lit. a, ustawa ta zwalniała inną kategorię lokatorów na stałe od obowiązku opłacania komornego.

Przyczyna, dla której pozwany popadł w stałą niemożność opłacania czynszu, a w szczególności stopień jego zawinięcia w tej przyczynie, jest dla wyniku sprawy rzeczą obojętną. Dlatego zaniechanie badania tej przyczyny oraz czasu jej powstania nie stanowi podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c.

Z tych zasad skarga kasacyjna nie mogła odnieść skutku.

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego polega na przepisach art. 101 i 109 k. p. c.

#### 40.

*W sprawach, w których wyrok nie doręcza się stronom z urzędu, skarga kasacyjna na wyrok sądu drugiej instancji służy stronie tylko wtedy, gdy w terminie, określonym art. 350 k. p. c. zażądała sporządzenia na piśmie wyroku z uzasadnieniem.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 16 listopada 1934 C. III. 702/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Stefana N. przeciwko Izraelowi J. o eksmisję z mieszkania, skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Grudziądzu z 31 stycznia 1934 III. 3. Ca. 543/33 odrzucił i zarządził zwrócenie pozwanemu kaucji kasacyjnej.

Uzasadnienie.

W myśl art. 441 § 1 k.p.c., jeżeli niema szczególnych przepisów o postępowaniu przed Sądem Najwyższym, należy stosować odpowiednie przepisy o apelacji. Ten przepis można rozumieć — wbrew poprzednio wypowiedzianemu w jednym z orzeczeń pogładowi — tylko w ten sposób, że do skargi kasacyjnej i do całego postępowania, wszczętego wskutek wniesienia skargi kasacyjnej, należy odpowiednio stosować przepisy o postępowaniu, spowodowanem założeniem apelacji, nie wyłączając § 2 art. 393 k. p. c., jeżeli niema sprzecznego z powyższymi przepisami przepisu



o postępowaniu kasacyjnym. Redakcja art. 441 § 1 k. p. c., nie jest wprawdzie zupełnie jasna i może nasuwać przypuszczenie, że przepisy o apelacji należy stosować tylko w postępowaniu przed Sądem Najwyższym w ścisłym tego słowa znaczeniu. Atoli taka wykładnia nie jest jedynie możliwa, a skutkiem jej byłaby sytuacja, sprzeczna z celem ustawy. Gdyby bowiem przyjąć, że § 2 art. 393 k. p. c. nie należy stosować do skargi kasacyjnej, z drugiej zaś strony Sąd 2-jej instancji w myśl art. 417, 350 i § 1 art. 354 k. p. c. obowiązany jest doręczać stronie wyrok z uzasadnieniem tylko w sprawach, w których występuje Prokuratorja Generalna, a pozatem tylko stronie, która we właściwym terminie zażądała jego sporządzenia, to termin zaskarżenia wyroku w trybie kasacyjnym ze względu na treść przepisu art. 428 § 1 k. p. c. byłby zupełnie nieokreślony. Gdyby np. strona zażądała doręczenia wyroku po upływie terminu zakreślonego w art. 350 k. p. c., i gdyby Sąd 2-giej instancji doręczył jej wyrok, jak to uczynił w rozważanym przypadku, strona mogłaby go zaskarżyć w terminie miesięcznym od doręczenia, choćby od dnia wydania wyroku upłynęło kilka lat. Taka sytuacja prawna nie jest zgodna z celem k. p. c., który dla oszczędzenia Sądowi pracy wprowadza ściśle terminy zaskarżenia orzeczeń Sądu, co zresztą jest konieczne w interesie stron i jasności ich sytuacji prawnej, i bardzo często uzależnia sporządzenie uzasadnienia orzeczeń od żądania strony, która może i chce je zaskarżyć. Należy też mieć na uwadze art. 416 k. p. c., nakazujący Sądowi 2-giej instancji zwracać akta Sądowi Okręgowemu po upływie terminu do zaskarżenia wydanego orzeczenia. Termin ten nie może przeto być nieokreślony i upływa w sprawach, w których nie występowała Prokuratorja Generalna, z upływem tygodnia od ogłoszenia sentencji wyroku, jeżeli strona w tym okresie czasu nie zażądała sporządzenia na piśmie uzasadnienia wyroku, i z upływem miesiąca od doręczenia przez Sąd wyroku, jeżeli strona zażądała sporządzenia uzasadnienia wyroku przed upływem tygodnia od ogłoszenia sentencji, lub jeżeli wyrok ulegał doręczeniu z urzędu.

Z powyższego wynika, że przepis § 1 art. 441 mimo odmiennej stylizacji jest zupełnie analogiczny do przepisu art. 417 k. p. c., i że wszystkie przepisy o apelacji należy odpowiednio stosować do "skargi kasacyjnej, jeżeli niema sprzecznych z nimi przepisów, dotyczących specjalnie skargi kasacyjnej.

Należy zatem stosować odpowiednio przepis § 2 art. 393 k. p. c. i uznać, że w myśl § 1 art. 441 i § 2 art. 393 k. p. c., skarga kasacyjna służy stronie w przypadkach, w których wyroku nie doręcza się z urzędu, tylko wtedy, gdy we właściwym (t. j. określonym w art. 350 k. p. c.) termi-

nie zażądała sporządzenia wyroku z uzasadnieniem.

W sprawie niniejszej pozwany nie zażądał sporządzenia uzasadnienia wyroku w terminie tygodniowym od ogłoszenia sentencji wyroku—dnia 31 stycznia 1934 r. Pismo pełnomocnika pozwanego z żądaniem sporządzenia wyroku zostało wniesione do Sądu Okręgowego dopiero 8 lutego 1934 r., po upływie terminu. Wyjaśnienie pełnomocnika pozwanego, że pismo zostało przez omyłkę oddane do Sądu Grodzkiego, zamiast do Sądu Okręgowego, nie może usunąć spóźnienia, ponieważ oddanie pisma do niewłaściwego Sądu, w którym sprawa się nie toczyła, nie jest zgłoszeniem wniosku, zgodnym z przepisami art. 136 i 350 k. p. c., a w myśl art. 184 § 1 k. p. c. czynność procesowa, jaką jest żądanie na podstawie § 350 k. p. c. sporządzenie na piśmie uzasadnienia wyroku, podjęte przez stronę po upływie terminu, nie ma mocy prawnej. Nieuzasadnione jest powołanie się pozwanego na przepis art. 181 § 4 k. p. c., skoro pozwany nie twierdzi, że oddał pismo w polskim urzędzie pocztowym.

Z powyższych przyczyn przewodniczący Wydziału Sądu Okręgowego zwrócił pozwanemu wspomniane pismo. Sąd Apelacyjny wprawdzie wskutek zażalenia pozwanego uchylił zarządzenie przewodniczącego. Jednakże to uchylenie zarządzenia (merytorycznie nawet słuszne, gdyż nie było podstawy do zwrotu należycie opłaconego pisma, lecz wniosek powinien być być na podstawie § 1 art. 354 k. p. c. merytorycznie oddalony), nie ma żadnego znaczenia. Sąd Apelacyjny, uchylając zarządzenie, nie uznał (gdyż nie był kompetentny do uznania) dopuszczalności skargi kasacyjnej i wogóle nie orzekał merytorycznie, ograniczając się do uchylenia zarządzenia, co wcale nie obowiązywało Sądu Okręgowego do sporządzenia na piśmie uzasadnienia wyroku i doręczenia go pozwanemu. Jeżeli Sąd Okręgowy to uczynił, to postąpił wbrew przepisowi § 1 art. 354 k. p. c.

Skoro pozwany nie zażądał sporządzenia uzasadnienia wyroku na piśmie we właściwym terminie, to zgodnie z wyżej uznaną zasadą nie służy mu skarga kasacyjna. Wniesioną przez pozwanego skargę kasacyjną powinien być odrzucić Sąd Okręgowy na podstawie § 1 art. 429 k. p. c., a skoro tego nie uczynił, Sąd Najwyższy odrzuca ją w myśl art. 431 k. p. c. na posiedzeniu niejawnym,

## 41.

*Korzystanie z wozu jedynie dla przewożenia walizki z towarami, a nie dla sprzedaży towaru bezpośrednio z wozu, nie zmienia charakteru handlu obnośnego na rozwożny.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 4 stycznia 1934, 3 K. 1154/33.

Kasacja prokuratury sądu okręgowego zarzuca wyrokowi sądu okręgowego obrazę art. 514 lit. a k. p. k. przez uniewinnienie oskarżonego pomimo istnienia w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, przewidzianego w art. 98 ust. o państwowym podatku przemysłowym.

Sąd okręgowy, jak twierdzi kasacja, ustalił, że oskarżony posiadając świadectwo przemysłowe kategorii B. b. na handel wędrowny obnośny, jeździł z towarem po wsiach, jednakże nie sprzedawał towaru z wozu, lecz z walizki, którą zdejmował z wozu i wchodził do domów. Na podstawie tych ustaleń sąd przyszedł do przekonania, iż oskarżony uprawiał handel obnośny, a nie rozwożny.

Takie zapatrywanie sądu, jest zdaniem kasacji, niesłuszne. Oskarżony wynajął sobie wóz i jeździł z towarem od wioski do wioski, ta zaś okoliczność, że oskarżony nie sprzedawał towaru bezpośrednio z wozu, a zajeżdżał przed dom, by tam dokonać transakcji handlowej, nie daje podstaw do przyjęcia, że oskarżony prowadził handel przenośny, a zatem winien był wykupić świadectwo przemysłowe kategorii V. a. na handel rozwożny.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie z zasad następujących:

Jak wynika z wyroku, sąd okręgowy ustalił, że oskarżony uprawiał handel obnośny w ten sposób, że od wioski do wioski jeździł z walizką (towarami), a gdy przyjeżdżał do wioski, to z walizką w ręku obchodził mieszkańców i sprzedawał towar. Stwierdzając jednocześnie, że żaden ze świadków nie zeznał, aby oskarżony uprawiał sprzedaż z wozu, sąd przyszedł do przekonania, że oskarżony korzystał z wozu, tylko jako środka lokomocji, jak mógłby korzystać z kolei lub autobusu. W tak ustalonym czynie sąd wyrokujący słusznie nie dopatrywał się znamion przestępstwa niewykupienia świadectwa przemysłowego na handel rozwożny, uważając, iż oskarżony prowadził handel obnośny, na który posiadał właściwe świadectwo przemysłowe, a zatem przepis art. 514 lit. a k. p. k. w niczem nie został obrażony.

## 42.

*Funkcjonariusze Państwowych Zakładów Umundurowania są urzędnikami w rozumieniu art. 292 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 22 marca 1934 r. 1. K. 102/34.

Uzasadnienie.

1) Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi obrazę art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 91, 290 i 292 k. k. oraz:

a) niezgodne z wynikami przewodu sądowego ustalenie funkcji oskarżonego, w szczególności przypisanie mu funkcji urzędowych,

b) przyjęcie, że P. Z. U. jest instytucją, której funkcjonariusze są urzędnikami w rozumieniu art. 292 k. k.

2) Zarzut kasacji pod „a” jest bezzasadny. Ustalenie funkcji oskarżonego w tym kierunku, że wydawał on opinię o dostarczonem przez szewców dostawców obuwia dla P. Z. U. o tyle miarodajną, iż na podstawie tej opinii mógł być dostawca zdyskwalifikowany i pozbawiony dostawy, nie jest sprzeczne z powołanemi dowodami, a jako wynik swobodnej ich oceny, usuwa się z pod kontroli kasacyjnej.

3) Również bezzasadny jest zarzut kasacji pod „b”. Art. 292 k. k. nadaje charakter urzędnika nietylko funkcjonariuszom państwowym i samorządowym, lecz i innym osobom, a między nimi funkcjonariuszom wszelkich instytucyj prawa publicznego. Instytucjami takimi są także zakłady, powołane dla spełnienia pewnych funkcji, które Państwo uznało w danym ustroju za należące do dziedziny zadań państwowych, których działalność zatem jest wyrazem organizacji współczesnego państwa. Art. 1. rozp. Prez. Rz. z 17/3 1927 poz. 195 Dz. U. zezwala na wydzielenie przedsiębiorstw przemysłowych, handlowych i górniczych z ogólnej administracji państwowej i stworzenie z nich odrębnych osób prawnych na zasadach bliżej w tem rozporządzeniu określonych. Na podstawie tego przepisu wydzielono rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 19/3 1928 poz. 430 Dz. Ust. z administracji państwowej wojskową wytwórnię umundurowania i oporządzania i stworzono przedsiębiorstwo pod nazwą: Państwowe Zakłady umundurowania w Warszawie, którym nadano statut. Statut ten w §4 wskazuje jako cel tych Zakładów wyrób i sprzedaż gotowych przedmiotów umundurowania i oporządzenia oraz kompletów wykrojów tych przedmiotów na potrzeby armji i instytucyj państwowych, zaś jako podstawę materialną wskazuje użytkowanie oddanego im nieruchomości majątku państwowego (§ 8 statutu z art. 4 rozp. Prez. z 17/3 1927) oraz używanie oddanego im na własność przez Skarb Państwa majątku ruchomego (§ 9 statutu z art. 5 Rozp. Prez.). Zada-

nia, określone w § 4 statutu jako wydzielone bezpośrednio z zakresu działania administracji wojaskowej należą przeto do dziedziny zadań państwowych. Skoro je przydzielono P.Z.U., to Zakłady te spełniają zadania państwowe jako instytucje prawa publicznego, na którym opierają swój byt prawny i zakres działania. Funkcjonariusze Zakładów są zatem urzędnikami w rozumieniu art. 292 k. k., choć w myśl § 35 statutu nie są urzędnikami państwowymi, i ponoszą odpowiedzialność karną określoną w rozdziale XLI k. k. bez względu na rodzaj funkcji, jakie tam spełniają. Oskarżony zatem odpowiada za przestępstwo z art. 290 k. k. skoro w związku z urzędowaniem, określonym bliżej w zaskarżonym wyroku, przyjął korzyść majątkową.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił.

### 43.

*Kwalifikacja z art. 240 k. k., stosuje się wówczas, gdy związek przyczynowy między działaniem uczestnika bójki, a śmiercią ofiary, nie da się ustalić; w przeciwnym razie wchodzi w grę art. 225 k. k. lub art. 230 § 2 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 5 marca 1934 2. K. 102/34.

Kasacja zarzuca obrazę § 2 art. 230 k. k. przez zastosowanie wspomnianego przepisu do czynu zarzuconego oskarżonemu, ze względu na ustalenie, że oskarżony oddał strzał, który spowodował śmierć s. p. Marcina H. w bójce, należało przyjąć kwalifikację z art. 240 k. k.

Kwalifikacja z art. 240 k. k. ma wtedy zastosowanie do uczestnika bójki, jeśli związek przyczynowy między działaniem danego uczestnika samem przez się a skutkiem, przewidzianym w art. 240 k. k., ustalić się nie da. Jeśli jednak związek przyczynowy pomiędzy śmiercią, a działaniem uczestnika bójki jest ustalony, jak w niniejszej sprawie, natenczas, — zależnie od winy, — znajduje zastosowanie kwalifikacja z art. 225 k. k. bądź z § 2 art. 230 k. k., kwalifikacja zaś z art. 240 k. k. pozostaje do wspomnianych kwalifikacji w stosunku zbiegu ustaw. (Por. orz. S. N. z 11 stycznia 1933 r., Zb. Orz. Zeszyt III Nr. 52).

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasacji nie uwzględnił.

### 44.

*Biorący udział w zbiegowisku z art. 163 k. k. do którego nawołuje lub je pochwała (art. 154 k. k.) dopuszcza się jedynie przestępstwa z art. 163 k. k. (nie z art. 154 k. k.); zbieg z art. 36 k. k. nie zachodzi; od oskarżenia z art. 154 k. k. należy uniewinnić.<sup>1)</sup>*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 14 maja 1934 3 K. 457/34.

Z uzasadnienia.

Kasacja osk. Ferdynanda K. zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 listopada 1934 r. obrazę art. 379 k. p. k.:

przez nieprawidłowe zastosowanie art. 154 § 1 k. k. do czynu oskarżonego K., gdyż z chwilą uznania go winnym z art. 163 k. k. odpada możliwość kwalifikowania inkryminowanych mu okrzyków, które stanowiły wyraz jego duchowej łączności ze zbiegowiskiem (art. 163 k. k.), jeszcze dodatkowo, jako nawoływanie do popełnienia przestępstwa lub pochwalanie tegoż (art. 154 § 1 k. k.).

Zarzut ten jest zasadny. Publiczne nawoływanie do popełnienia przestępstwa lub pochwalenie tegoż, stanowi w wypadku, gdy sprawca ogranicza się tylko do tego rodzaju czynów, sui generis podżeganie, przewidziane jako odrębne przestępstwo w art. 154 k. k. Natomiast gdy sprawca sam bierze udział w zbiegowisku publicznym, przewidzianym w art. 163 k. k., do którego nawołuje, lub które wychwala (art. 154 k. k.) to staje się jednym z uczestników tego zbiegowiska a więc nie zachodzi w tym wypadku, jak to błędnie przyjęły sądy obu instancji w stosunku do oskarżonego Ferdynanda K., ustalając, że K. brał udział w charakterze uczestnika w zbiegowisku publicznym, zbieg przestępstw.

Z tych względów Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok w części dotyczącej oskarżonego Ferdynanda K., skazanego z art. 154 k. k. oraz orzeczenia łącznej kary z powodu obrazę art. 154 k. k. uchylił i tegoż oskarżonego K. z przypisa-

<sup>1)</sup> Skoro zachodził jeden czyn (niesłusznie podzielony na dwa rzekomo samoistne czyny, będące w zbiegu realnym) „uniewinnienie” wdaje się nieuzasadnione, albowiem oznaczałoby to uniewinnienie od kwalifikacji, którego k. p. k. nie zna (p. S. N. Nr. 4/32 u. zb. orzec. kar.). Raczej należało po sprostowaniu kwalifikacji (art. 518 k. p. k.) wyrok co do kar poszczególnych, kary łącznej i opłat sądowych uchylić i przekazać sprawę sądowi merytorycznemu do ponownego wymierzenia kary za czyn jako całość (jedność) z tem, że przy stosowaniu art. 500 pk. a k. p. k. nie można przekroczyć granicy kary łącznej.

nego mu w zaskarżonym wyroku przestępstwa z art. 154 k. k. uniewinnił.

#### 45.

*Art. 33 prawa o wykroczeniach, ustępuje przepisowi szczególnemu rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 25 września 1932 poz. 712 Dz. Ust. o wykonywaniu praktyki lekarskiej.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 4 października 1934 3 K. 933/34.

#### Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy ustalił w wyroku, iż oskarżony uprawiał praktykę lekarską, badając chorych, wydając recepty i pobierając za to wynagrodzenie, chociaż nie miał do tego prawa, gdyż nie posiada dyplomu lekarskiego i nie zwracał się według własnego wyjaśnienia do władzy wojewódzkiej celem uzyskania zezwolenia na uprawianie praktyki lekarskiej, ponieważ wiedział, że takiego zezwolenia nie uzyska.

Do tak ustalonego czynu sąd zasadnie zastosował art. 1 i 3 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 25 września 1932 r. poz. 712 Dz. Ust., w których właśnie między innymi, przewidziane jest wykonywanie czynności lekarskich, polegających na rozpoznawaniu chorób i leczeniu przez osobę do tego nie uprawnioną.

Art. 33 prawa o wykroczeniach nie ma w danym wypadku zastosowania w imię zasady *lex specialis derogat generali*, przytoczone bowiem artykuły rozporządzenia Prezydenta, jako przepisy specjalnie regulujące tę stronę działalności przeciwprawnej w dziedzinie lecznictwa, mają pierwszeństwo przed artykułem 33 prawa o wykroczeniach, który przewiduje przedsięwzięcie wogóle czynności, ryzykownych dla życia lub zdrowia ludzkiego, a więc dziedzinę znacznie szerszą niż lecznictwo i dlatego musi ustąpić przepisom specjalnym wymienionego rozporządzenia.

Z tych zasad kasacja została oddalona.

#### 46.

1) Z przepisu art. 10 rozp. Prez. Rzplitej z dnia 25.IX.1932 poz. 712 Dz. Ust. wynika, że odnosi się on tylko do osób uprawnionych do wykonywania praktyki lekarskiej.

2) Pobieranie zapłaty za leczenie przez nieupra-

*wnionego do wykonywania praktyki lekarskiej nie jest warunkiem ustawowej istoty wykroczenia z art. 3 powołanego rozporządzenia.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 20 września 1934 3 K. 876/34.

#### Uzasadnienie.

Sąd ustalił w wyroku, że przy wykonywaniu praktyki lekarskiej oskarżona używała na tablicy reklamowej obok swego nazwiska określenia „przyrodolecznictwo”, a zatem, zdaniem tegoż sądu, tytułu nieznanego w Państwie Polskiem, a mogącego wywołać błędne mniemanie o szczególnie uprawnieniu oskarżonej do wykonywania praktyki lekarskiej. W tym czynie oskarżonej sąd uznał wykroczenie przeciwko zakazowi z art. 10 rozp. Prez. Rzplitej o wykonywaniu praktyki lekarskiej. Jest to błędny wniosek sądu. Przepis ten odnosi się tylko do osób, uprawnionych do wykonywania praktyki lekarskiej w rozumieniu art. 1 i 3 rzonego rozporządzenia, co wynika z porównania treści obu ustępów art. 10, a dotyczy możliwych szczególnych uprawnień osób, wykonywujących praktykę lekarską, do pewnych tytułów oraz określeń specjalności, nieznanych w Państwie Polskiem. Zatem za przekroczenie zakazów, zawartych w art. 10 pomienionego rozporządzenia oskarżona nie mogła być skazana. Przy braku ustalenia w wyroku innej podstawy prawnej dla zakazu używania tego sztyldu należy uznać, że nie ustalono w wyroku, ażeby rzeczony czyn oskarżonej stanowił przestępstwo, w tej więc części wyrok winien być uchylony i oskarżona uniewinniona z mocy i w trybie art. 516 i 535 k. p. k.

Przechodząc do zarzutu pod „d” należy stwierdzić, że nie zaofiarowano do sprawy żadnego dowodu, któryby stwierdzał, że oskarżona wykonywała praktykę naturalistyczną na podstawie wykupienia karty przemysłowej. Przeciwnie z treści zaliczonych z mocy § 2 art. 647 k. p. k. do materiału dowodowego wyjaśnień oskarżonej wynika, że w okresie czasu, dotyczącym sprawy, oskarżona nie posiadała wykupionej karty przemysłowej. Wobec braku w materiale dowodowym danych ku temu, ażeby czyn oskarżonej opierał się o przepis § 29 ordynacji przemysłowej niemieckiej z r. 1869, zarzut kasacji nierozważenia tej kwestji przez sąd i związane z nim wywody skarżącego o braku w czynie oskarżonej cech przestępstwa należy uznać za niezasadne.

W zarzutach pod „a” i „b” podniesiono brak w sentencji wyroku ustaleń faktycznych, któreby wypełnić mogły istotę wykroczenia przeciw art. 3 rozp. Prez. Rzplitej o wykonywaniu praktyki lekarskiej. Zważywszy, że, wbrew mniemaniu skarżącego, pobieranie zapłaty za leczenie przez nieuprawnionego do wykonywania praktyki lekar-

skiej nie jest warunkiem ustawowej istoty wykroczenia z art. 3, że pozatem w uzasadnieniu wyroku sąd ustalił, iż to, co skarżący nazywa wykonywaniem prawa oskarżoną praktyki naturalisty, polegało na rozpoznawaniu chorób, leczeniu chorych i wydawaniu orzeczeń lekarskich, a ustalenia te zgodne są z powołanym w wyroku materiałem dowodowym, należy uznać, że do tak ustalonego czynu sąd zasadnie zastosował przyjętą w wyroku kwalifikację prawną.

W opisanych warunkach podniesione w kasacji braki w sentencji nie mogą być zaliczone do uchybień, objętych artykułami, wymienionymi w art. 511 k. p. k., nie mogą zatem powodować uchylenia wyroku (lit. f art. 514 k. p. k.).

#### 47.

*Urządzanie walki psów dla czynienia zakładów, w razie ustalenia, że którykolwiek z psów został pokaleczony, wypełnia istotę wykroczenia z art. 1 i 2 rozp. Prezydenta Rzplitej z dnia 22 marca 1928 r. poz. 417/32 Dz. Ust. o ochronie zwierząt.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 7 listopada 1934 r. 1 K. 812/34.

#### Uzasadnienie.

Zarzut kasacji jest bezzasadny, ustaliwszy bowiem, że oskarżony urządził walki psów dla czynienia zakładów, przyczem pies jego w tej walce został pokaleczony i uznając, że oskarżony w ten sposób znęcał się zarówno nad własnym psem, jak i nad innymi psami, biorącymi udział w tych walkach, kończących się okaleczeniem zwierząt, co niewątpliwie połączone było dla nich z cierpieniem, sąd zasadnie uznał oskarżonego za winnego przypisanego mu wykroczenia, przewidzianego w art. 1 i 2 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 22 marca 1928 r. poz. 417/32 o ochronie zwierząt.

#### 48.

*Zamiana grzywny na areszt, bez uwzględnienia przepisu o wykonanie pracy na rachunek grzywny, (art. 43 k. k.), obraża ustawę.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 13 marca 1934 r. 2 K. 123/34.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji Alberta R., osk. z art. 624 k. k. z r. 1903, założonej od

wyroku Sądu Okręgowego w Łucku z dnia 16 grudnia 1933,

na mocy art. 515 i 529 k. p. k., zaskarżony wyrok w części dotyczącej wyznaczenia oskarżonemu Albertowi R. dwóch tygodni aresztu jako kary zastępczej w razie nieściągalności kary pieniężnej, uchylił.

#### Z uzasadnienia.

Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi:

b) obrazę art. 43 k. k. przez oznaczenie w wyroku odrazu aresztu jako zastępczej kary w razie niemożności ściągnięcia zasadzonej kary pieniężnej z pominięciem kolejnej kary zastępczej — nakazu wykonywania pracy na rachunek kary pieniężnej.

Zarzut wymieniony pod b, jako dotyczący nieprawidłowego zastosowania kary na niekorzyść oskarżonego, ulega rozpoznaniu (art. 511 i lit. d art. 516 k. p. k.) i zarzut ten jest zasadny. Na mocy § 1 art. 12 przep. wpraw. k. k. do przestępstw, określonych w art. 624—627 k. k. z roku 1903, stosuje się przepisy części ogólnej k. k. Artykuł 43 tego k. k. przewiduje, że w wypadku nieściągalności grzywny (na mocy § 2 art. 7 przep. wpraw. k. k. tudzież i kary pieniężnej) lub w razie gdyby jej ściągnięcie narażało skazanego na ruinę majątkową sąd nakazuje wykonywanie pracy na rachunek grzywny, a gdyby wykonywanie jej przez skazanego było niemożliwe, lub gdyby skazany uporczywie się wzdragał wykonać pracę, sąd zamienia grzywnę na areszt (§ 2 art. 43 k. k.).

Sposób wyznaczenia przez sąd tych zastępczych kar regulują przepisy w art. 550—552 k. p. k. zawarte, z których wynika obowiązek kolejności wyznaczania tych kar oraz możliwość oznaczenia ich w wyroku skazującym albo wydawania oddzielnych od wyroku postanowień w stadium postępowania przy wykonywaniu wyroku. Jak wynika z zaskarżonego wyroku, oskarżonemu B. wbrew przytoczonym przepisom, pieniężną karę, zasadzoną w myśl art. 627 k. k. w wysokości zł. 104, zamieniono w razie nieuiszczenia jej, odrazu na areszt dwutygodniowy z pominięciem nakazu o wykonywaniu pracy na rachunek grzywny (kary pieniężnej).

Tym sposobem uniemożliwiono oskarżonemu skorzystanie z przysługujących mu dobrodziejstw z § 1 art. 43 k. k. wynikających. Ponieważ w myśl powyższego, kwestję zastępczych kar może sąd załatwić zapomocą postanowień w toku wykonywania wyroku, a przepis art. 515 k. p. k. upoważnia Sąd Najwyższy do uchylenia nieuzasadnionych i zbędnych orzeczeń bez przekazywania sprawy sądowi merytorycznemu do ponownego rozpoznania, jeżeli uchylenie to nie wymaga jakiegokolwiek oceny sprawy pod względem merytorycznym (Zb. Orz. S. N. Nr. 50/31), —

przypadek zaś tego rodzaju zachodzi w niniejszej sprawie, przeto Sąd Najwyższy, nie przekazując sprawy celem ponownego jej rozpoznania, uchylił zaskarżony wyrok jedynie w części dotyczącej wyznaczenia oskarżonemu dwutygodniowego aresztu, jako kary zastępczej, w razie nieściągalności wskazanej kary pieniężnej, nie wzruszając pozatem w niczem tego wyroku w pozostałych jego częściach.

#### 49.

1) Oskarżony nie może być obrońcą współoskarżonego w tym samym procesie.

2) Art. 24 pr. o ustr. adw. dotyczy zniewag z art. 225 i 226 k. k., które nie przestają być (jeżeli podpadają pod art. 24) przestępstwami dyscyplinarnymi, nie mogą być zatem karane przez sąd, nawet po złożeniu wniosku z § 5 art. 255 i § 4 art. 256 k. k., lub po wniesieniu skargi publicznej w myśl art. 11 przep. wpraw. k. p. k.

3) Komornik nie jest w postępowaniu egzekucyjnym „stroną”, o której wspomina art. 24 ust. 2 pr. o ustr. adw.

4) Sędzia egzekucyjny podpada pod pojęcie „składu sądzącego” w rozumieniu art. 24 pr. o ustr. adw.

5) Zniewaga — jak każdy inny czyn — jest przestępstwem tylko wtedy, gdy jest bezprawna. Nie są przestępstwem oświadczenia składane; a) w uzasadnieniu lub obronie praw, b) w wykonaniu obowiązku, nałożonego przez prawo, c) na podstawie upoważnienia udzielonego składającemu przez dotkniętą niemi osobę, d) w wykonaniu uczciwej krytyki. Stają się przestępstwem, gdy są złożone z zamiarem dotknięcia osobistej godności człowieka, wynikającym z formy oświadczenia lub z okoliczności, towarzyszących oświadczeniu. Tracą też charakter prawny, gdy opierają się na zmyślonych faktach.

6) Zamiar, by obraza dotarła do obrażonego, może wpływać pośrednio z okoliczności, towarzyszących obraźliwemu wypowiedzeniu się<sup>1)</sup>.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 9 marca 1934 r. 3 K. 469/33.

Imieniem osk. S. wniósł, między innymi, kasację na mocy ogólnego pełnomocnictwa do obrony adwokat Dr. P. występujący w tej samej sprawie jako współoskarżony. Kasację tę należy uznać za niedopuszczalną i pozostawić bez rozpoznania. W myśl bowiem art. 505 k. p. k. kasacja powinna być sporządzona przez adwokata na mocy

upoważnienia do tej czynności, o ile adwokat wnosi kasację nie w imieniu własnym, lecz w imieniu innej osoby. Upoważnionym zaś do tej czynności może być jedynie taki, adwokat, który posiada warunki do pełnienia funkcji obrońcy w myśl art. 84 p. a, art. 86 k. p. k. oraz art. 15 prawa o ustroju adwokatury z 7 października 1932 poz. 733 Dz. Ust. Takich warunków nie posiada adwokat P. występujący w tej sprawie w charakterze współoskarżonego. Z ogólnych mianowicie zasad postępowania karnego, zwłaszcza w zestawieniu z art. 15 prawa o ustroju adwokatury wynika, że ten, kto jest oskarżonym w procesie, nie może, mimo posiadania warunków z art. 86 k. p. k. lub z art. 16—17 przepisów wpraw. k. p. k. pełnić równocześnie roli obrońcy innego oskarżonego w tej samej sprawie. Obrona karna ma bowiem charakter publiczno-prawny, obrońca nie jest w zasadzie ani zastępcą ani pełnomocnikiem oskarżonego (por. Zb. O. S. N. poz. 21/32), jest on natomiast z racji swego charakteru współczynnikiem wymiaru sprawiedliwości, powołanym do tego, aby jako „rzecznik prawa i słuszności” strzec w tych ramach interesów oskarżonego, mając przytem na względzie dobro Państwa (por. art. 15 pr. o ustr. adw.).

Tym szczytnym obowiązkiem obrońcy przeciwstawia się w sposób zasadniczy rola współoskarżonego w procesie. W myśl bowiem art. 29 k. p. k. połączenie spraw przeciw kilku oskarżonym następuje wówczas, gdy ich działania przestępne pozostają ze sobą w ścisłym związku, z czego wynika, w sposób oczywisty, że wynik spraw przeciw jednemu z oskarżonych może nie być bez wpływu na wynik sprawy przeciw innym oskarżonym. W tych warunkach obrońca zasiadający na ławie oskarżonych pod zarzutem przestępstwa pozostającego w ścisłym związku z przestępstwem zarzuconem innemu oskarżonemu, który korzysta z jego obrony — nie mógłby być „rzeczni-

<sup>1)</sup> Prof. Beling (Reichsstrafprozessrecht str. 149) wypowiada zapatrywanie (na tle anal. przepisów niem. proc. kar.) iż współoskarżony może być obrońcą drugiego współoskarżonego w tym samym procesie (innego zdania Alsberg J. W. 55. 2756). Ustawa nie zna wyłączenia obrońcy (choćby zna wyłączenie sędziego, oskarżyciela publ., biegłego, tłumacza); pozatem według art. 505 k. p. k., wymagane jest jedynie sporządzenie kasacji przez adwokata, który nie musi być nawet obrońcą danego oskarżonego, np. w wypadku, gdy oskarżony własnym aktem procesowym składa kasację (załączając np. do tego pisma wywód kasacji sporządzony przez adwokata). Pozostawienie kasacji bez rozpoznania powinno nastąpić w formie postanowienia, nawet na rozprawie kasacyjnej (por. S. N. Nr. 186/30 u. zb. in fine oraz art. 529 k. p. k.),

kiem prawa i słuszności", gdyż ten jego obowiązek stałby w całkowitej sprzeczności z jego własnym prawem do obrony, prawem, które może być realizowane bezkarnie nawet przestępnymi środkami z art. 148 k. k. co wynika z § 2 cyt. art. obrońca taki nie mógłby nadto być zaufanym stróżem interesów oskarżonego w procesie ze względu na możliwą sprzeczność między interesem własnej strony a interesem współoskarżonego, ze względu na obawę, że w razie sprzeczności tych interesów weźmie górę interes własny obrońcy, jako oskarżonego nad interesem współoskarżonego, który mu powierzył obronę. Zarówno zatem interes wymiaru sprawiedliwości, jak własny interes oskarżonego wskazują na niedopuszczalność takiego połączenia ról oskarżonego i obrońcy współoskarżonego w tym samym procesie. W myśl powyższych zasad należy stwierdzić, że adwokat Dr. P. jako współoskarżony nie miał warunków do pełnienia obowiązków obrońcy oskarżonego S. w tej sprawie a w związku z tem nie miał także prawa sporządzić i wnieść w jego imieniu kasacji.

Najdalej idącym w kasacji osk. P. jest zarzut obrazy art. 24 prawa o ustroju adwokatury, popełnionej rzekomo przez zapoznanie, że czyn, przypisany oskarżonemu P. ulega ściganiu wyłącznie w trybie postępowania dyscyplinarnego. Rozważając ten zarzut należy wyjść z założeń następujących:

W myśl ust. 2 art. 24 cyt. prawa, nadużycie przez adwokata wolności słowa przy wykonywaniu jego czynności zawodowych, o ile stanowi ściganą z oskarżenia prywatnego zniewagą strony, jej zastępcy, świadka lub biegłego podlega ukaraniu tylko w drodze dyscyplinarnej. Przepis ten wyłącza w drodze wyjątku pewne czyny, zawierające znamiona zniewagi, z pod działania ustawy karnej i pozbawia je tem samym charakteru przestępstwa karnego. Z tej zasady wynika, że ustęp 2 art. 24 cyt. prawa określać musi w sposób ścisły i bezwzględny sferę, w której „zniewaga” dokonana przez adwokata przy wykonywaniu czynności zawodowych przestaje być przestępstwem a staje się przekroczeniem dyscyplinarnym. Takie ścisłe i bezwzględne określenie „zniewagi, ściganej z oskarżenia prywatnego” możliwe jest tylko wówczas, gdy przyjmie się, że art. 24 cyt. prawa o ustroju adwokatury ma na myśli zasadniczą cechę tkwiącą na dnie podziału przestępstw przez kodeks karny na przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego i prywatnego, a nie konkretny tryb postępowania, w którym ścigania zniewagi istotnie następuje. Art. 24 cyt. prawa nie mówi bowiem o zniewagach ściganych wyłącznie w trybie oskarżenia prywatnego i nie daje podstaw do stosowania takiej wykładni zważającej. Z drugiej zaś strony ściganie pewnych zniewag może nastąpić dwutorowo t. zn.

bądź z oskarżenia prywatnego, bądź z oskarżenia publicznego. I tak ściganie zniewag urzędników, które nie podpadają pod § 1 art. 132 k. k. lecz są ścigane w zasadzie z oskarżenia prywatnego, może nastąpić z urzędu na wniosek władzy przełożonej, ściganie zaś pewnych zniewag dochodzonych w zasadzie z oskarżenia prywatnego może nastąpić również z oskarżenia publicznego (§ 2 art. 11 przep. wpraw. k. p. k.), o ile oskarżyciel publiczny uzna, że ściganie to leży w interesie publicznym. Należy przytem zaznaczyć, że „wzgląd na interes publiczny” nie jest w rozumieniu § 2 art. 11 przep. wpraw. k. p. k. cechą dzielącą pojęcie zniewagi na takie, które godzą w interes publiczny i takie, które nie naruszają tego interesu, lecz jest wyłącznie probierzem, wedle którego oskarżyciel ocenia potrzebę wniesienia publicznego oskarżenia. Zniewaga bowiem może nie naruszać jako taka interesu publicznego, a mimo to jej ściganie może leżeć w interesie publicznym (ze względów np. polityki kryminalnej i t. p.), o czym oczywiście decydować może tylko oskarżyciel publiczny według swobodnego uznania.

Rzeczą oczywistą jest zatem, że jeśli art. 24 prawa o ustroju adwokatury w ust. 2-gim wyłącza przestępczość wymienionych tam zniewag, to mówiąc o „zniewagach ściganych z oskarżenia prywatnego” ma na myśli zniewagi ścigane zasadniczo w tym trybie, a więc zniewagi z art. 255 i 256 k. k. bez względu na złożenie wniosku władzy przełożonej z § 5 art. 255 k. k. lub § 4 art. 256 k. k. i bez względu na wniesienie skargi publicznej z § 2 art. 11 przep. wpraw. k. p. k. O tem bowiem, czy dany czyn jest przestępstwem w rozumieniu prawa karnego może stanowić jedynie ustawa, niemożliwym natomiast jest, aby wniosek władzy przełożonej lub wola oskarżyciela publicznego z § 2 art. 11 przep. wpraw. k. p. k. mogły przeobrazić ex post czyn, nie będący w chwili jego popełnienia przestępstwem, w przestępstwo ulegające ściganiu karnemu, niemożliwym również jest, aby ustawa sam byt przestępstwa uzależniała od okoliczności nieistniejącej w chwili jego popełnienia, lecz mogącej nastąpić później, jak złożenie wniosku władzy przełożonej lub wniesienie publicznego oskarżenia przez wzgląd na interes publiczny. Niemniej w sprawie niniejszej ust. 2 art. 24 prawa o ustroju adwokatury, nie ma żadnego zastosowania zważywszy, że przepis ten jako wyjątkowy wykładni rozszerzającej nie ulega, że wobec tego nie można przyjąć, aby wniesienie zażalenia na czynności komornika czyniło z niego „stronę” w postępowaniu egzekucyjnym i że wreszcie pod inne kategorie osób wymienionych w ust. 2 art. 24 prawa o ustr. adw. komornik sądowy również nie podpada. Pominąć można zatem zagadnienie, czy w sprawie niniejszej ma zastosowanie ust. 3 art.

24 prawa o ustroju adwokatury, wymagający dla ścigania innych przestępstw, popełnionych przez adwokata przy wykonywaniu jego czynności zawodowych a ściganych z oskarżenia prywatnego zezwolenia składu sądzącego, przed którym nadużycie zostało popełnione i czy takie zezwolenie składu sądzącego staje się zbędnym w wypadku wniesienia oskarżenia publicznego na mocy § 2 art. 11 przep. wpraw. k. p. k. Kwestja ta jest w konkretnym wypadku bezprzedmiotowa wobec tego, że niezależnie od skargi publicznej z § 2 art. 11 przep. wpraw. k. p. k. istnieje w tej sprawie zezwolenie z ust. 3 art. 24 prawa o ustr. adw. w postaci „wniosku” sędziego egzekucyjnego, przed którym przestępstwo zostało popełnione o wdrożeniu postępowania przeciw oskarżonemu P.

W myśl powyższych wywodów zarzut obrazy art. 24 prawa o ustroju adwokatury należy uznać za nieuzasadniony.

Rozpatrując zarzut obrazy art. 256 k. k. należy zważyć co następuje:

Zniewaga jak każde inne działanie mieszczące się w stanach faktycznych, określonych przepisami szczególnymi kodeksu karnego — jest przestępstwem tylko wówczas, gdy jest bezprawne. Nowy kodeks karny nie wprowadził przepisu analogicznego do § 193 k. k. z r. 1871. Ustawodawca polski w dążeniu do omijania zbędnej kazuistyki, wyszedł ze słusznego założenia, że pojęcie bezprawności działania tkwi u podstaw całego prawa karnego, że wynika pozatem z ogółu norm prawnych, że zatem niepotrzebną jest rzeczą wyliczanie przyczyn, które odbierają zniewadze cechy bezprawności tem więcej, że wobec olbrzymiej różnorodności sytuacji prawnych, wyliczanie takie mogłoby być tylko przykładowe, przyczem ciężar wyczerpania tej materji spocząłby i tak z konieczności na wykładni prawa.

I na tle nowego kodeksu można i trzeba wyodrębnić kilka grup oświadczeń, które mimo, że zewnętrznie mogą wyczerpywać przedmiotowe znamiona zniewagi, nie są jednak bezprawne i w związku z tem nie stanowią przestępstwa. Do takich oświadczeń będą należeć w zasadzie między innymi:

1) Oświadczenia składane w uzasadnieniu lub obronie praw.

Do rzędu takich oświadczeń należeć będą skargi sądowe, odpowiedzi na zarzuty procesowe, zażalenia, doniesienia pokrzywdzonych o przestępstwie it.d. pod warunkiem złożenia ich przed właściwym forum. Także oświadczenia składane w uzasadnieniu lub obronie cudzych praw nie są bezprawne, o ile wynikają z uprawnień lub obowiązków ustawowych.

2) Oświadczenia składane w wykonaniu obowiązku nałożonego przez prawo publiczne. Oświadczeniami takimi będą wszelkie oświadczenia

urzędników ustanowionych z ramienia władzy publicznej, składane w wykonaniu ich urzędowania jak np. raporty policji, oświadczenia prokuratorów i sędziów, sprawozdania urzędników skarbowych, opinie zawarte w aktach osobowych i t. p. Do takich oświadczeń należeć będą również wszelkiego rodzaju zeznania, do składania których zobowiązana jest jednostka z mocy obowiązujących przepisów ustawowych a więc np. zeznania składane przed policją, sądem, władzami skarbowymi i t. p.

3) Oświadczenia, które tracą swą bezprawność ze względu na upoważnienie udzielone składającemu je w sposób wyraźny lub domniemany przez dotkniętą niemi osobę. Do tej grupy należą wytyki udzielane w sferze prywatno-prawnych stosunków przez przełożonych podwładnym, przez nauczycieli uczniom, przez pracodawców pracobiercom, dalej upomnienia i karcenia duchownych udzielone w wykonaniu ich powołania wierzącym tego samego wyznania, wreszcie wzajemne „zniewagi” małżonków między sobą i t. d.

4) Krytyka „ustalonych w jakiejś postaci przejawów działalności duchowej noszących cechę osobistej twórczości” (por. art. 1 ustawy o prawie autorskiem poz. 286/26 Dz. Ust. Krytyka taka, choćby najostrzejsza, jest działaniem prawnym, co wynika nietylko z jej funkcji społecznej jako nieodzownego czynnika postępu, ale co znalazło także swój wyraz w art. 58 cyt. prawa autorskiego, który uważa tylko t. zw. krytykę oszczerczą, a mianowicie krytykę obniżającą wartość dzieła przez świadomie fałszywe przedstawienie faktów — za działanie bezprawne. Należy przytem zaznaczyć, że krytyka taka (o ile nie jest oszczerczą), nie przestaje być prawną przez to, iż godzi nietylko w dzieło, lecz także w jej autora. Niemożliwością bowiem jest oddzielenie krytyki dzieła od krytyki jego autora, ta pierwsza będzie zawsze także oceną talentu, uzdolnień, motywów samego autora. Ten nierozzerwalny związek między dziełem i jego twórcą sprawia, że potępiająca krytyka dzieła pociąga za sobą zawsze wyraźny lub domyślny wniosek i co do ujemnych kwalifikacyj jego autora, co wszakże nie odbiera jej cechy prawności (por. O. S. Zb. O. poz. 340/29).

Powyższe wyliczenie oświadczeń, które mimo posiadania zewnętrznych cech zniewagi nie będą mimo to bezprawne — nie jest oczywiście wyczerpujące i nie da się wyłączyć możliwości, że znajdują się w różnaitości form społecznego współżycia także inne podobne wypadki, które choć nie dadzą się zaszeregować do jednej z grup wyżej wymienionych, niemniej będą działaniem prawnym.

Należy wszakże z naciskiem podkreślić, że pewność wyżej wymienionych oświadczeń, o ile za-



wierają one treść obraźliwą lub zniesławiającą inną osobę, uzależniona jest całkowicie od tego, aby cel, któremu mają służyć był celem rzeczywistym a nie pozornym i aby środki, służące do osiągnięcia tego celu nie były sprzeczne z zasadami dobrych obyczajów. Dla tego też oświadczenia te staną się bezprawne, jeśli zostaną złożone z zamiarem dotknięcia osobistej godności osób przeciw którym są wymierzone, zamiarem wynikającym bądź to z formy tych oświadczeń, nieusprawiedliwionej daną sytuacją, bądź to z okoliczności towarzyszących tym oświadczeniom a wskazujących na istnienie zniewagi.

Oświadczenia te tracą również swój prawny charakter, o ile będą oparte na faktach świadomie zmyślonych.

Odrębnie wszakże przedstawiać się będzie w świetle nowego kodeksu „obrona uprawnionych interesów”. Wynika to w sposób wyraźny z § 2 art. 256 k. k., w myśl którego oświadczenia o treści zniesławiającej inną osobę, jeśli są zdziałane w obronie uzasadnionego interesu publicznego lub prywatnego, własnego lub cudzego” tracą przestępny charakter jedynie pod warunkiem przeprowadzenia dowodu prawdy, o ile dowód ten nie jest wyłączony przez to, iż dotyczy okoliczności życia prywatnego lub rodzinnego. Nie ulega przytem wątpliwości, że § 2 art. 255 k. k. mówiąc o obronie uzasadnionego interesu ma na myśli taki interes, który jest oparty na prawie i przez prawo obroniony, a więc „uprawniony interes”. Byłoby wszakże błędem wyciągać z treści przepisu § 2 art. 255 k. k. wniosek, że w świetle nowego kodeksu karnego każde działanie w obronie uzasadnionego interesu publicznego lub prywatnego jest bezprawne, o ile narusza cześć innej osoby i dla swej bezkarności wymaga przeprowadzenia dowodu prawdy. Z zasady wyrażonej w § 2 art. 255 k. k. wynika to jedynie, że kryterjum prawności oświadczeń naruszających cześć innej osoby a zdziałanych w obronie uprawnionych interesów nie leży w samym fakcie tej obrony, która sama przez się „jako taka”, prawności tej nie uzasadnia, lecz poza nią. Innemi słowy prawność oświadczeń zdziałanych w obronie uzasadnionego interesu, o ile zewnętrznie mają one charakter zniesławienia musi wynikać nie z samego faktu obrony, lecz z innych ogólnych norm i wskazań prawnych. O ile norm i wskazań tych brak, obrona uzasadnionego interesu, godząc w cześć innej osoby, jest bezprawną i stanie się przestępstwem w warunkach art. 255 k. k. przepisanych.

Działanie oskarżonego, który wedle ustaleń wyroku jako adwokat w trybie przewidzianym przez ustawę złożył do sądu egzekucyjnego zażalenie na czynności komornika sądowego B. podnosząc pod jego adresem zarzuty—było co prawda działaniem prawnem (por. wyżej p. c. L. 1). Nie-

mniej przypisał Sąd oskarżonemu czyn przestępny z art. 256 k. k. wychodząc z założenia, że zamiarem oskarżonego P. było dotknięcie godności osobistej komornika, przyczem zamiar ten wprowadzając sąd z użytego przez oskarżonego zwrotu pod adresem komornika, że „wygodniej mu jest ograniczyć czynności do wypełnienia formularza zajęcia”. Zamiar znieważenia jest także pojęciem prawnym. O tyle też ulega kontroli kasacyjnej okoliczność, czy sąd merytoryczny na tle ustalonych w wyroku okoliczności faktycznych bez błędu prawnego powyższe pojęcie zastosował. Samo oświadczenie, aczkolwiek prawne — w myśl wywodów powyższych — ujawnia jednak zamiar znieważenia, bądź z formy oświadczenia wynikający, bądź z treści, o ile oparta jest ona na faktach świadomie zmyślonych. Sąd II inst. oparł się na znieważającej formie oświadczenia adw. P. jednakże pozornie tylko, w rzeczy samej bowiem dopatrywał się cech art. 256 k. k. w treści, a mianowicie w zawartej w oświadczeniu insynuacji pod adresem komornika. Sąd Najwyższy zważył, iż ustalenia Sądu I inst. oparte na stwierdzeniu ważności dokonanego przez komornika zajęcia a tem samym świadomej nieprawdliwości zarzutu w oświadczeniu oskarżonego prowadzą do zakwalifikowania czynu z art. 255 i odpowiednio kwalifikację zmienił w myśl art. 518 k. p. k. Świadoma nieprawdliwość zarzutu usuwa, w myśl powyższych wywodów, prawność oświadczenia złożonego w obronie uprawnionych interesów.

W sprawie kasacji osk. S. Sąd Najwyższy zważył co następuje: W redakcji art. 255 k. k. § 1 zmienionej w porównaniu z projektem w trzecim czytaniu obraza zaoczna jest karana wtedy, gdy została dokonana publicznie, lub w zamiarze, aby obraza do osoby znieważonej dotarła. W tym ostatnim wypadku zatem kwestja publicznego działania wogóle niema znaczenia. Motywy Komisji Kodyfikacyjnej w tym punkcie dotyczą pierwotnego projektu, który przewidywał jedynie publiczną formę obrazy zaocznej. Zamiar w rozumieniu art. 256 k. k. może być oczywiście bezpośrednio wyrażonym i może wpływać pośrednio z okoliczności towarzyszących obraźliwemu wypowiedzeniu się. Skoro Sąd ustalił, że osk. S. na piśmie komornika, przesyłając je swemu obrońcy w celu zaskarżenia umieścił dopisek, zawierający pomówienie komornika o chorobę umysłową, to słusznem jest twierdzenie kasacji, że niema tutaj znamion działania publicznego choćby ze względu na przepis art. 20 prawa o ustroju adwokatury, mógł jednakże Sąd bez błędu logicznego z okoliczności tych wywnioskować, że w zamiarze oskarżonego leżało, aby obraza do komornika dotarła, skoro chodziło mu o zaskarżenie czynności zawartej w piśmie, na którym dopisek był uskutecznił.

Gdyby nawet uznać, że działanie oskarżonego S. miało tu charakter prawny w założeniu swem, jako dotyczące jego obrony w sądzie, to forma uderzająca w godność osobistą, za jaką zarzut choroby umysłowej pod adresem urzędnika, zawsze uznana być musi, wszelki charakter prawny temu działaniu odjęła, zważyć należy, że jeżeli oskarżony działał w obronie swoich uprawnionych interesów, to musiał zmierzać ku właściwemu „forum”, a tem samem zamiar jego, aby obraza dotarła do komornika, staje się tem bardziej widocznym.

## 50.

*Uprzednia niekaralność nie jest nieodzownym warunkiem zawieszenia kary; nie dopuszczają zawieszenia jedynie okoliczności, wymienione w art. 60 k. k., w szczególności powrót do przestępstwa.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 6 kwietnia 1934, 3 K. 254/34.

Ustawa nie uzależnia warunkowego zawieszenia kary od żadnych specjalnych ściśle wyszczególnionych warunków. Decyzja Sądu w tym przedmiocie powinna być powzięta wyłącznie z punktu widzenia celowości wykonania lub niewykonania orzeczonej kary, czemu daje wyraz myśl przewodnia art. 61 k. k., który głosi, że zawieszenie stosuje się do osób, co do których przypuszczać należy, że pomimo niewykonania kary nie popełnią nowego przestępstwa. Nie jest zatem niezbędnym warunkiem zawieszenia kary, jak to błędnie mniema kasacja, współrzędne istnienie okoliczności, wymienionych w § 2 art. 60 k. k., jak szczególne cechy charakteru sprawcy, okoliczności towarzyszące popełnieniu przestępstwa oraz zachowanie się po jego popełnieniu, ustawa bowiem nie uzależnia od nich zawieszenia kary, wymienia zaś je jedynie w tym celu, by dać ogólne wskazówki sądowi co może być podstawą do wniosku, że wykonanie orzeczonej kary nie jest niezbędne dla powstrzymania sprawcy od popełnienia nowego przestępstwa (por. uzasad. Kom. Kod.). Decydującą jest zatem ocena osoby sprawcy.

Niezasadne również jest twierdzenie kasacji, że uprzednia niekaralność jest nieodzownym warunkiem dopuszczalności stosowania zawieszenia wykonania kary, gdyż nie wszelkie poprzednie ukarania sprawcy, a jedynie recydywa, wymieniona w art. 60 k. k. wyłącza możliwość takiego zawieszenia.

W sprawie niniejszej Sąd Apelacyjny uzasadniając zawieszenie kary, oparł się na niekaralności oskarżonej, poważnym jej wieku oraz na okolicz-

ności, że utrzymuje ona od kilkudziesięciu lat swoją 91-letnią sparaliżowaną ciotkę i opiekuje się nią, a zatem oparł się na ocenie osoby sprawcy przestępstwa i z tej oceny wysnuł wniosek, że należy przypuszczać, iż mimo niewykonania kary pozbawienia wolności nie popełni nowego przestępstwa. Wniosek powyższy czyni zadość § 2 art. 61 k. k. ocena zaś jego słuszności nie ulega sprawdzeniu w instancji kasacyjnej.

## 51.

1) *Przepis art. 500 p. c. k. p. k. oznacza to tylko, iż sąd odwoławczy nie może złagodzić kary przez zaliczenie aresztu śledczego, odbytego po wyroku I instancji; kwestja zaliczenia tego aresztu należy do stadium wykonania kary, przepis więc art. 500 k. p. k. nie stoi w sprzeczności z art. 546 k. p. k., ani go już nie uchyla.*

2) *Korzystna dla wnoszącego apelację zmiana zaskarżonego wyroku tylko co do pewnego fragmentu, czynu przypisanego, przy zaliczeniu zresztą wyroku co do winy i kary, jest również uwzględnieniem apelacji.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 17 października 1934, 3 K. 1151/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.

I. Kasacja oskarżonego B. zarzuca obrazę: 1) art. 500 p. c. k. p. k. przez bezzasadne odmówienie zaliczenia aresztu śledczego od daty wydania wyroku pierwszej instancji; 2) art. 360 i 379 § 1 k. p. k. przez bezzasadne pominięcie ujawnionych w postępowaniu okoliczności, a wskazujących na to, iż dowód osobisty wydany G. był autentyczny; 3) niewskazanych przepisów ustawowych oraz bezzasadne uznanie, iż oskarżony odwołał się również co do wymiaru kary za przestępstwo z art. 257 § 1 k. k.

II. Kasacja oskarżonego G. powtarza 1 i 2 zarzuty kasacji oskarżonego B., a nadto zarzuca obrazę art. 360 i 379 § 1 k. p. k. przez uznanie, iż czyn przypisany oskarżonemu G., a polegający na podrobieniu książeczki P. K. O., uzasadnia kwalifikację dokonanego oszustwa.

W związku z zarzutami wnosi kasacja oskarżonego B. o uchylenie wyroku co do skazania za podrobienie dowodu osobistego G., co do kar poszczególnych za występki z art. 264 k. k. oraz co do kary łącznej, kasacja zaś oskarżonego G. wnosi nadto o uchylenie wyroku co do winy odnośnie do przestępstwa z art. 264 k. k. Z punktu widzenia kasacyjnego sprawa następcza następująca zagadnienia:

1) Jaki czynnik powołany jest do zaliczenia czasu pozbawienia wolności, jaki ubiegł między wyrokiem pierwszej instancji, a wyrokiem drugiej instancji? — Zagadnienie znajduje odpowiedź w art. 546 k.p.k. Wobec tego kwestja powyżej poruszona jest rozstrzygana dopiero w stadium wykonania kary, wątpliwości i zarzuty, co do obliczenia kary rozstrzyga sąd pierwszej instancji, który w danej sprawie wyrokował, a na postanowienie sądu w tym przedmiocie służy zażalenie (art. 555 k. p. k.). Przepis art. 500 p. c. k. p. k., który na pierwszy rzut oka mógłby uzasadniać wniosek, iż pozostaje w sprzeczności z art. 546 k. p. k., nie prowadzi do innego rozstrzygnięcia. Treścią bowiem art. 500 p. c. k. p. k. jest tylko to, iż sąd odwoławczy nie może łagodzić kary orzeczonej przez sąd pierwszej instancji pod formą zaliczenia aresztu śledczego, który trwał przez okres czasu pomiędzy wyrokiem pierwszej i drugiej instancji w wypadku całkowitego nieuwzględnienia apelacji („jeśli wyrok ten sąd zatwierdził — w całości”). W powołanym zatem przepisie należy się domniemywać myślowego odesłania do art. 546 k. p. k., który wyraźnie wskazuje kiedy tymczasowy areszt, odbyty po wyroku niższej instancji, zalicza się na poczet kary, gdyż poszczególne przepisy ustawy winny być interpretowane w związku ze sobą. Wobec tego art. 500 p. c. k. p. k. jest w zestawieniu z art. 546 k.p.k. tylko przepisem interpretacyjnym, t. j. nawiązującym do zasady art. 546 k.p.k., a nie konstytutywnym, a w konsekwencji ani nie daje podstawy do argumentowania „a contrario” (iż w innych wypadkach, niż przewidzianych, sąd może zaliczyć tymczasowe zaarrestowanie), ani nie stoi w sprzeczności z art. 546 k.p.k., ani go też nie uchyla.

W tym stanie rzeczy sąd orzekający wogóle niepotrzebnie zajął się kwestją zaliczenia aresztu tymczasowego od daty wyroku skazującego pierwszej instancji.

2) Czy jest uwzględnieniem apelacji zmiana zaskarżonego wyroku tylko co do pewnego fragmentu czynu przypisanego, jeśli poza to wyrok tak co do winy jak co do kary ulega zatwierdzeniu?

Z okoliczności, iż sądy merytoryczne za wszystkie wypadki, uzasadniające kwalifikację z art. 264 § 1 k. k., orzekły jedną karę, wynika, iż wszystkie te wypadki były oparte na jednym zamiarze, a zatem, iż składały się na jeden czyn w znaczeniu prawnym, (jedność czynu). W innym bowiem wypadku byłby sąd, na mocy art. 31 k.k., orzekł za każdy poszczególne wypadek osobną karę. To samo dotyczy wypadków uzasadniających kwalifikację z art. 191 k.k. Wobec tego sąd orzekający dopuścił się niekonsekwencji, jeśli „uniewinnił” oskarżonego B. z oskarżenia o występki z art. 264 § 1 k.k., popełniony rzekomo przez to, iż podrobił na formularzu zgłoszeniowym podpisy

„Antoni K” i „Franciszek W”, odnośnie zaś do oskarżonego G., jeśli uniewinnił go od zarzutu popełnienia wzmiankowanego przestępstwa przez podrobienie podpisów W. i S. Są możliwe bowiem dwie ewentalności: albo poszczególne fałszerstwa stanowiły odrębne czyny, a wtedy należało za każdy poszczególny czyn orzec osobną karę i wtedy też mógłby być logicznie uzasadniony wniosek o uniewinnieniu od poszczególnego zarzutu, albo też poszczególne fałszerstwa były tylko fragmentami jednego czynu (zależnie od zamiaru), a wtedy uniewinnienie od fragmentu było całkowicie bezzasadne. W tym ostatnim bowiem wypadku, jeśli sąd nie znajdował podstawy do przypisania pewnego fragmentu, należało fragment ten opuścić (w drugiej instancji skreślić) w sentencji ustalającej dany czyn.

Z wyroku, a przede wszystkim z faktu wymierzenia jednej kary za poszczególne naruszenia, uzasadniające daną kwalifikację, wynika, iż sąd orzekający w odróżnieniu od sądu pierwszej instancji nie przypisał oskarżonym pewnych fragmentów czynu, które pierwszym wyrokiem zostały przypisane. Zmiana zaskarżonego wyroku tylko co do pewnego fragmentu czynu przypisanego przy zatwierdzeniu zresztą wyroku tak co do winy jak co do kary jest również uwzględnieniem apelacji. Na skutek bowiem założenia środka prawnego zostaje oskarżonemu przypisany czyn w innej postaci dla niego korzystniejszej. Wobec tego sąd orzekający nietylko niepotrzebnie zajął się kwestją zaliczenia aresztu prewencyjnego od daty wydania wyroku pierwszej instancji (patrz punkt 1) ale nadto kwestję tę błędnie bo wbrew art. 546 k. p. k. rozstrzygnął, gdyż apelacja w pewnym kierunku została uwzględniona.

Ponieważ nawet w wypadku wyraźnej sprzeczności z przepisami ustawy wyrok ulega wykonaniu wedle swej literalnej treści bo on stanowi prawo, które ma być wykonane, a wobec niebudzącej żadnej wątpliwości treści ustępu VI zaskarżonego wyroku przepis art. 555 k. p. k. nie mógłby tu mieć zastosowania, przeto omówione ad 1) i 2) uchybienie, musi spowodować uchylenie wyroku w części orzekającej o zaliczeniu G. i B. na poczet kary aresztu tymczasowego.

3) Zarzut obrazy art. 360 i 379 § 1 k. p. k. wskazująca na pominięcie przy wyrokowaniu, ujawnionych w postępowaniu okoliczności wskazujących na to, iż dowód osobisty wydany G. był autentyczny, jest zasadny (patrz K. 528 i 549). Ze względu na to, iż oskarżonemu przypisano jeden czyn polegający na fałszowaniu kilku dowodów osobistych, wyrok co do przypisania oskarżonemu B. i G. przestępstwa z art. 191 k. k. ulega uchyleniu (ustęp II wyroku I-ej instancji).

4) Zarzut wskazujący na to, iż sąd odwoławczy bezzasadnie uznał, iż oskarżony B. odwołał się co do wymiaru kary orzeczonej za przestęp-

stwo z art. 257 § 1 k. k., jest wprawdzie słuszny, ale nie uzasadnia żadnej obrazy ustawy, któraby mogła mieć wpływ na treść wyroku (art 515 k. p. k.), gdyż orzeczenie sądu apelacyjnego w tym kierunku nie zmieniło niezaskarżonego wyroku I-ej instancji.

5) Zarzut iż czyn przypisany oskarżonemu G. a polegający, na podrobieniu książeczki P. K. O., uzasadnia tylko kwalifikację usiłowanego oszustwa, a nie dokonanego, musi być uznany za bezzasadny, gdyż pomija ustalenie sądu apelacyjnego, że na podstawie sfałszowanej przez oskarżonego G. książeczki P. K. O. podjęto 200 zł., a więc czynu dokonano.

## 52.

*Przyjęcie nowych dowodów, nieobjętych przepisem § 1 art. 493 k. p. k., jest pozostawione w myśl § 3 tegoż artykułu uznaniu sądu, a odmowne postanowienie sądu odwoławczego nie wymaga uzasadnienia.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 6 grudnia 1933 2 K. 1041/33 <sup>1)</sup>.

Z uzasadnienia:

Zarzut kasacji oskarżonych Franciszka G., Mikołaja I. i Jana K. jest bezzasadny. Sąd Apela-

cyjny odmówił wezwania świadków, wskazanych przez oskarżonego Franciszka G. i Mikołaja I., uzasadniając odmowę tem, że dowód z tych świadków znany był oskarżonym przed wydaniem zaskarżonego wyroku, a nadto że okoliczności, które mieli stwierdzić świadkowie, wskazani przez oskarżonego Franciszka G., nie mają dla sprawy żadnego znaczenia. Stwierdziwszy w ten sposób brak warunków, przy których istnieniu sąd odwoławczy, w myśl § 1 art. 493 k. p. k., nie może odmówić przyjęcia nowych dowodów, sąd apelacyjny, w myśl § 3 art. 493 k. p. k., miał prawo wezwania świadków, wskazanych przez oskarżonych, odmówić, skoro przesłuchania ich nie uznał za potrzebne. Przytem, wbrew pogładowi kasacji, sąd apelacyjny nie miał obowiązku uzasadnienia, dlaczego nie uznaje za potrzebne wezwania wymienionych wyżej świadków (co zresztą w stosunku do świadków, wskazanych przez oskarżonego Franciszka G. uczynił), skoro bowiem ustawa w przypadkach, nieobjętych przepisem § 1 art. 493 k. p. k., pozostawia kwestję przyjęcia nowych dowodów do uznania sądu, przyczem skoro nie daje sądowi żadnych wskazówek, któremi przy rozstrzygnięciu tej kwestji w powyższych przypadkach powinien się kierować, to tem samem zwalnia sąd od motywowania swego rozstrzygnięcia w tym zakresie, w którym je do uznania sądu pozostawia. Tam bowiem, gdzie wchodzi w grę uznanie sądu, nieograniczone żadnymi przepisami ustawy, tam wszelka motywacja rozstrzygnięcia, powzięte-

<sup>1)</sup> Orzeczenie powyższe zawiera 2 tezy:

1) w zakresie artykułu 493 § 3 k. p. k. sąd odwoławczy posiada niczem nieskrępowane, żadnymi przepisami nieograniczone, uznanie i ustawa nie daje sądowi odwoławczemu żadnych wskazówek, któremi przy rozstrzygnięciu tej kwestji powinien się kierować i

2) postanowienia sądu, wydane w zakresie pozostawionym jego uznaniu, a więc m. inn. zdaniem orzeczenia, wydane w zakresie art. 493 § 3 k. p. k., nie są objęte obowiązkiem motywowania.

Obie tezy znać należy za niesłuszne.

Co się tyczy pierwszej tezy orzeczenia, to, odsyłając po szczegóły do prac naszych: „Dowód” w Encyklopedji Podręcznej Prawa Karnego Prof. Makowskiego, „Wniosek Dowodowy” w „Archiwum Kryminologicznem” t. I zeszyt I oraz glosy w O. S. P. poz. 483/33 i 448/34 ograniczymy się w tem miejscu do paru uwag.

Art. 9 k. p. k. nakładający na sąd obowiązek wyświetlenia prawdy materialnej z urzędu, obowiązuje i w postępowaniu odwoławczem. Przepis ten nie został uchylony przez wprowadzenie noweli do k. p. k., przeciwnie, jak świadczą choćby motywy ustawodawcze, (druk sejmowy Nr. 438), nowelizator świadomie utrzymał przepis ten w mocy, kładąc expressis verbis nacisk na to, że nowela w niczem nie narusza obowiązku sądu dążenia do wykrycia prawdy materialnej. „Uznanie” sądu odwoławczego, o którym mowa w art. 493

§ 3 k. p. k., skrępowane więc jest tem, że sąd, z mocy art. 9 k. p. k., obowiązany jest dążyć do najlepszego możliwie wyświetlenia rzeczywistości, ilekroć wskazane we wniosku dowodowym (lub choćby tylko widoczne z akt) środki dowodowe są tego rodzaju, że wykorzystanie ich mogłoby wpłynąć na inne przekształtowanie się przekonania sądu o winie oskarżonego (na jego korzyść lub niekorzyść), sąd *obowiązany* jest w dążeniu do wyświetlenia prawdy materialnej środków ten wykorzystać; w przeciwnym razie postępowanie sądu stanowi obrazę art. 9 k. p. k. Jak z tego widać, ustawodawca ogranicza uznanie sądu w interesującej nas materji i bynajmniej nie skąpi wskazówek, że uznanie sądu, o którym mowa w art. 493 § 3 k. p. k., nie jest bynajmniej równoznaczne z dowolnością, z prawem postąpienia według swego widzimisię. Nie ulega np. wątpliwości, że wydane, z powołaniem się na art. 493 § 3 k. p. k. postanowienie, oddalające wniosek dowodowy strony z racji, że ona źle zachowuje się na rozprawie, byłoby sprzeczne z prawem.

Orzeczenie, twierdzi dalej, że postanowienia sądu, wydane w zakresie, pozostawionym jego uznaniu, nie muszą być motywowane, sprzeczne z kategorycznym brzmieniem art. 51 k. p. k., nakazującego uzasadnianie każdego orzeczenia, z wyjątkiem wyraźnie odmiennie regulowanych wypadków, niema zaś przepisu, któryby orzeczenia wydane w zakresie uznania wyłączał z pod działania przepisu art. 51 k. p. k. Trudno znać, że twierdzenie „iż skoro (scill. ustawa) nie daje sądowi

go w granicach tego uznania, jest zbędna, a kontrola kasacyjna w tym zakresie — wobec braku odpowiednich kryteriów ustawowych, niemożliwa. Na tem samem stanowisku stał również Sąd Najwyższy w orzecznictwie, dotyczącem art. 879<sup>1)</sup> dawnej u. p. k., uznał mianowicie, że w tych przypadkach, gdy wezwania świadków nie jest w myśl tego przepisu obowiązkowe, lecz zależy od uznania tego za niezbędne przez sąd apelacyjny, sąd ten, gdy stronie wezwania takich świadków odmawia, nie jest obowiązany tego uzasadniać, bo przez sam fakt swojej odmowy stwierdza, że nie uznaje potrzeby w tym względzie (orzeczenie pełnego kompletu Izby II Sądu Najwyższego z dn. 10.II.1922 r, Zb. Orz. Nr. 313/22). Na gruncie przepisów k. p. k., postanowienie sądu odwoławczego, odmawiające wezwania nowych świadków, zawiera wymagane przez prawo uzasadnienie (art. 51 § 2 k. p. k.), jeżeli stwierdza (i w razie potrzeby uzasadnia), że nie zachodzą warunki, przewidziane w § 1 art. 493 k. p. k., przy których istnieniu sąd odwoławczy nie może odmówić przyjęcia nowego dowodu; natomiast uzasadnienie, dlaczego, pomimo braku tych warunków, sąd nie uznał za potrzebne wezwania wskazanych przez stronę świadków, nie jest, w myśl wywodów przytoczonych wyżej, konieczne, a przeto brak takiego uzasadnienia nie obraża ani art. 51, ani art. 493 § 3 k. p. k.

żadnych wskazówek, któremi przy rozstrzygnięciu tej kwestii ma się kierować, to tem samem zwalnia sąd od motywowania swego rozstrzygnięcia w tym zakresie, w którym je do uznania sądu pozostawia" — jest wystarczającym argumentem skoro właśnie to twierdzenie stanowi *thema probatum*, nie może więc być używane jako *argumentum probationis*.

Z istoty pojęcia swobodnego uznania (art. 493 k. p. k. nie mówi zresztą o *swobodnem* uznaniu, a tylko o uznaniu sądu), nawet, gdyby przypuścić, że istotnie ustawodawca w konkretnym przypadku nie dawał sędziemu żadnych wskazówek, nie ograniczał go żadnymi przepisami; nie da się bynajmniej wysnuć i uzasadnić wniosku, że orzeczenia w tym zakresie wydane nie muszą być motywowane. Wszak jeśli ustawa nie daje sędziemu wskazówek, to z tego jeszcze nie wynika, by w każdym konkretnym wypadku sędzia nie musiał kierować się określonymi powodami, sędzia zawsze musi mieć przyczynę, dla której postanawia tak, a nie inaczej, przyczem w braku przepisów ustawowych winien co najmniej kierować się celem prawa; niema zaś powodów, dla których sędzia nie miałby przytoczyć motywów, któremi kierował się przy wydaniu swego postanowienia, choćby nawet ustawa nie zmuszała go do działania właśnie z tych powodów.

Twierdzenie orzeczenia o braku obowiązku motywowania przez sąd orzeczeń, wydanych w zakresie uznania, wygląda dziwnie, jeżeli zestawić je z art. 75 k. p. p. z 22 marca 1928

## 53.

*Kierownik szpitala jest obowiązany do prowadzenia ksiąg i rejestrów meldunkowych odnośnie do chorych (prócz chorych przychodnich).*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 10 kwietnia 1934, 3 K. 32/34.

Uzasadnienie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Art. 5 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dn. 16 marca 1928 r. o ewidencji i kontroli ruchu ludności poz. 309 Dz. Ust. stanowi, iż właściciele, dzierżawcy i kierownicy odpowiedzialni wszelakich zakładów, przeznaczonych do przyjmowania osób na mieszkanie lub nocleg za opłatą lub bezpłatnie obowiązani są do prowadzenia ksiąg lub rejestrów meldunkowych.

Hotele, pensjonaty i domy noclegowe zostały przytoczone tylko przykładowo. Wprawdzie szpitale nie zostały wyraźnie w tym przepisie wymienione, niemniej jednak, z wyjątkiem chorych przychodnich, leczących się ambulatoryjnie, pozostali chorzy mają tam czasowe swe mieszkanie i nocleg.

Pogląd kasacji, jakoby obowiązkowi meldunkowemu podlegały jedynie zakłady tego rodzaju jak hotele i pensjonaty, jest mylny, albowiem ustawa obok hoteli i t. p. i w odróżnieniu od nich wymienia „wszelkiego rodzaju inne” zakłady, jako poddane obowiązkowi meldunkowemu, tak że znamie-

roku o postępowaniu administracyjnym (Dz. U. poz. 341/28) Wydawałoby się, że orzeczenia władz administracyjnych w mniejszym zakresie podlegają obowiązkowi motywowania, niż orzeczenia sądowe. Tłumaczy się to tem, że działanie władzy administracyjnej, aczkolwiek w mniejszym lub większym zakresie skrepowane normami prawnymi, ma jednak zasadniczo osiągać pewne konkretne cele — gdy zadaniem sądu jest tylko zastosowanie prawa do poszczególnego wypadku, Okazuje się jednak, że orzeczenia władzy administracyjnej muszą być motywowane i wtedy, gdy zapadły w dziedzinie, pozostawionej swobodnej ocenie (przez które omawiane rozporządzenie rozumie swobodne uznanie) władzy administracyjnej. Uznane są od tej zasady tylko 2 wyjątki: 1) gdy decyzją pozostawiona jest *całkowicie* swobodnemu uznaniu władzy i 2) gdy przeciwko uzasadnianiu przemawia ważny interes państwowy. Jak z tego widać, w ustawodawstwie naszym niema bynajmniej ogólnej zasady, zwalniającej orzeczenia pozostawione uznaniu władzy od obowiązku motywowania.

Gdyby zgodzić się z tezą orzeczenia, należałoby przyjąć, że władze administracyjne mają dalej idący obowiązek uzasadniania swoich orzeczeń, niż sądy w postępowaniu karnem. Wydaje się to dość nienaturalnem, pomijając już wskazaną wyżej sprzeczność z art. 51 k. p. k.

S. Hauswirt i M. Popower.

niem, uzasadniającem obowiązek meldunkowy, jest przyjmowanie osób na mieszkanie lub nocleg bez względu na cel przyjmowania.

Obowiązek meldowania dotyczy nietylko osób, obierających sobie stałe miejsca zamieszkania w pewnej miejscowości, lecz również osób czasowo tam przybywających. Wynika to jasno z art. 7 rozporządzenia Prezydenta w brzmieniu ustawy z 15 marca 1932 r. poz. 390 Dz. Ust. Wobec powyższego sąd zasadnie uznał winę oskarżonego, jako kierownika szpitala, dalsze zaś zarzuty kasacji ze względu na przepis art. 511 a. k. p. k., nie mogą być przedmiotem rozpoznania.

#### 54.

*Przepis § 1 art. 61 u. s. p. nie stosuje się w wypadku, gdy ublżenie powadze sądu nastąpiło w piśmie wniesionem do sądu (poza rozprawą).*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 30 kwietnia 1934, 3 K. 356/34.

Powyższem postanowieniem skazał sąd grodzki adwokata d-ra Norberta K. w myśl § 1 art. 61 u. s. p. na grzywnę w kwocie 100 zł. za ublżenie sądowi w pisemnem zażaleniu z dnia 29 kwietnia 1933 r. Zażalenie skazanego przeciw temu postanowieniu pozostawił Sąd Okręgowy w Krakowie bez rozpoznania.

To postanowienie sądu grodzkiego, powołujące się na § 1 art. 61 u. s. p. opiera się na mylnej wykładni tego przepisu w związku z § 1 art. 313 k. p. k. Zarówno bowiem z treści i związku logicznego art. 60—64 u. s. p. jak i art 304 — 313 k. p. k. wypływa niewątpliwie, że przepis § 1 art. 61 u. s. p. odnosi się wyłącznie do naruszenia powagi spokoju i porządku czynności sądowych w czasie rozprawy, a nie może dotyczyć wypadków, gdy „ublżenie powadze sądu“ nastąpiło poza rozprawą w piśmie, wniesionem do sądu. Takie naruszenie powagi sądu może być ścigane tylko z mocy przepisów prawa karnego materialnego, o ile zawiera znamiona przestępstw, przewidzianych kodeksem karnym, lub prawem o wykroczeniach (por. O. S. N. z 4.VIII.1932 w sprawie cywilnej R. 380/32, O. S. P. poz. 321/33).

#### 55.

*Raz przyznane prawo ubogich ma skutek w ciągu całego procesu; przyznanie prawa ubogich z okazji*

*wniesienia poprzedniej kasacji jest skuteczne także dla następnej kasacji.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 8 maja 1934, 2 K. 523/34

Odmowę przyjęcia kasacji oparł sąd odwoławczy na tem, że oskarżeni nie dołączyli kaucji, a przyznane im dnia 17 października 1931 r. przez sąd okręgowy w P. prawo ubogich przy okazji wniesienia przez nich kasacji od wyroku tego sądu z dnia 28 września 1931 r. nie jest skuteczne dla wniesienia kasacji od wyroku z 10 lutego 1934 r.

Zapatrywanie to jest błędne. W myśl art. 576 k. p. k., osoby, którym sąd przyznał prawo ubogich, wolne są od zaliczek i opłat. Raz przyznane prawo ubogich powoduje ten skutek w ciągu całego procesu. Niema w k. p. k. przepisu, któryby polecał dla każdej kasacji wyjednywać odrębnie prawo ubogich dla zwolnienia od kaucji kasacyjnej.

#### 56.

*Początek terminu kasacyjnego należy liczyć od dnia doręczenia wyroku prokuraturze, a nie od dnia w którym odpis wyroku dostał się do rąk podprokuratora (ściśle mającego sporządzić kasację).*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 1 maja 1934, 2 K. 422/34.

Z uzasadnienia:

Kasacja Prokuratora sądu okręgowego w W. nie ulega rozpoznaniu z zasad następujących.

Pismo prokuratora sądu okręgowego z dnia 14 1934 r. przy którym przesłany został wywód kasacyjny w sprawie M. W., zawiera wzmiankę, że odpis wyroku został otrzymany przez podprokuratora P. w dniu 7 marca 1934 r. Jak wynika jednak z adnotacji na tem piśmie, wywód kasacji prokuratora wpłynął od sądu okręgowego 14 marca 1934 r., na podstawie zaś książki ekspedycyjnej wydziału IV S. O. stwierdzono, że odpis wyroku z uzasadnieniem był otrzymany w prokuraturze dnia 6 marca 1934 r.

Z powyższego wynika, że wywód kasacji został złożony z uchybieniem terminu zawitego, przewidzianego w art. 226 k. p. k., albowiem okoliczność, że odpis wyroku został otrzymany przez podprokuratora P. dnia 7 marca, jest obojętną, a to z uwagi, że decydującym momentem jest data doręczenia odpisu wyroku w prokuraturze.

W tym stanie rzeczy należy uznać, że kasacja prokuratora, jako nieodpowiadająca warunkom przewidzianym w art. 505 § 2 k. p. k. w związku z art. 485 i 226 k. p. k., ulega pozostawieniu bez rozpoznania w trybie art. 524 k. p. k.

## 57.

*Wynikające z art. 14 ust. 2 przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn na obszarze b. dzielnicy rosyjskiej poz. 391/23 Dz. Ust. prawo do uwzględnienia przy wymiarze podatku spadkowego, działanych przez spadkodawcę darowizn, ulega przedawnieniu równocześnie z prawem do wymiaru samego podatku.*

Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego  
z 6 czerwca 1934 L. Rej. 5024/30.

N. T. A. oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

...W wyroku z 26 listopada 1926 L. Rej 1102/26 (Zbiór wyroków Nr. 1061) N. T. A. wypowiedział pogląd, że co do skutków orzeczeń władz administracyjnych zachodzi różnica między temi, które w interesie publicznym regulują sprzeczne interesy stron i wskutek tego nadają im pewne prawa, a temi, które mają jedynie na celu zrealizowanie praw, przysługujących Państwu, w stosunku do poszczególnych obywateli. Otóż jeśli chodzi o tę drugą grupę orzeczeń, wydawanych wyłącznie w interesie Państwa, do których należą przeważnie orzeczenia z dziedziny skarbowości, gdzie ustawa w interesie publicznym nakłada na obywatela ściśle określony obowiązek, a w niczem nie dotyczący praw osób trzecich, obowiązek ten wykonany być musi całkowicie, dopóki nie nastąpi przewidziane w ustawie przedawnienie. W tych wypadkach orzeczenie nie tworzy praw nabytych w tem znaczeniu, aby wskutek błędnego, ze szkodą Państwa, zastosowania ustawy, powstać mogło zwolnienie płatnika od obowiązku prawnego (por. także wyroki z 30 marca 1926 L. Rej. 2059/25 Zbiór Nr. 921; Zbiór wyroków i z 8 listopada 1928 L. Rej. 1930/26, Zbiór Nr. 1557). Przytoczony przez zastępcę strony skarżącej na rozprawie wyrok N. T. A. z 23 września 1929 L. Rej. 2356/27 (Zbiór Nr. 153 S.) nie może być powoływany jako argument dla uzasadnienia zapatrywania odmiennego, a to z uwagi na zgoła różne stany prawne w obu sprawach. Gdy bowiem ustawa o opodatkowaniu spadków i darowizn kwestję przedawnienia rozstrzyga pozytywnie, pozostawia ustawa z 1 kwietnia 1925 poz. 296 Dz. Ust. kwestję tę otwartą.

Ponieważ w rozpoznawanej sprawie chodzi o zrealizowanie praw Państwa z tytułu podatku spadkowego, przeto w świetle motywów, zawartych w powyższym wyroku z 26 listopada 1926, prawomocność decyzji wymiarowej z 25 stycznia 1929 nie stała bynajmniej na przeszkodzie sprstowaniu wymiaru, który w stosunku do skarżących okazał się błędny. Z tych powodów zarzut niedopuszczalności dodatkowego wymiaru nie jest uzasadniony.

Okoliczność, że zaskarżona decyzja nie rozprawiła się z powyższym zarzutem, nie może jeszcze uzasadnić jej uchylecia, skoro wadliwość ta nie utrudniła bynajmniej skarżącym obrony w postępowaniu kasacyjnym, nie może więc być uznana za istotną.

Nie jest wkońcu trafny zarzut, że darowizny, o które tu chodzi, jako działane więcej jak na dziesięć lat przed otwarciem spadku, nie mogły być brane pod uwagę przy wymiarze podatku spadkowego ze względu na postanowienie art. 30 Przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn, przewidujące 10-letni okres przedawnienia prawa wymiaru podatku. Prawo Państwa do uwzględnienia darowizn, działanych przez spadkodawcę na rzecz spadkobierców, powstało dopiero z chwilą powstania prawa do wymiaru podatku spadkowego. Oczywiście, że dopóki prawo to nie powstało, dopóty o jego wykonaniu nie mogło być mowy, dopóty nie mogło być również mowy ani o rozpoczęciu ani ukończeniu biegu przedawnienia. Z powyższego wynika, że przedawnienie prawa z art. 14 przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn nastąpić może tylko równocześnie z prawem do samego wymiaru podatku spadkowego...

## 58.

*Stanowisko sądu spadkowego co do tego, jakie przedmioty lub w jakiej części należy uważać w świetle przepisów prawa prywatnego za należące do masy spadkowej, jest dla władz wymiarowych podatku spadkowego wiążące.*

Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego  
z 2 maja 1934 L. Rej. 6929/30.

...W odwołaniu od wymiaru należitości spadkowej skarżący, wychodząc z założenia, że przy wymiarze tejże należitości władza wymiarowa winna była oprzeć się na wartości spadku, ustalonej w toku przewodu spadkowego na podstawie opinii rzeczoznawców sądowych, domagali się przyjęcia za podstawę wymiaru tej wartości, wyrażającej się w kwocie 139.799 zł. Według więc

stanowiska skarżących, zajętego w odwołaniu, decydującą dla wymiaru należyci spadkowej jest wartość spadku, ustalona w toku przewodu spadkowego.

Odmienne ustalenie wartości spadku od ustalenia sądu spadkowego pochodzi w rozpoznawanej sprawie stąd, że władza wymiarowa, a za nią władza pozwana, przyjęły, iż w skład spadku wchodziła połowa znajdujących się w fabryce maszyn roboczych, urządzeń biura i innych narzędzi, podczas gdy według ustaleń sądu spadkowego tylko 1/3 część tych maszyn i urządzeń stanowiła część składową majątku spadkowego. Ta różnica między stanowiskiem sądu a stanowiskiem władzy podatkowej wynika z odmiennej oceny stanu faktycznego w świetle przepisów §§ 293, 294 i 297 austr. k. c. Mianowicie władza podatkowa, wychodząc z założenia, że w myśl powołanych przepisów maszyny, urządzenia i narzędzia, o które tu chodzi, stanowią przynależności fabryki, której właścicielem był w połowie spadkodawca, uznała, iż stanowiły one również w połowie własność spadkodawcy, a tem samem w tej części wchodziły w skład masy spadkowej. Jak z powyższego widać, władza uznała omawiane przedmioty za należące w połowie do masy spadkowej, opierając się na powołanych wyżej przepisach kodeksu cywilnego, z których wysnuła odmienne od sądu spadkowego konsekwencje prawne. Pozwana władza wyszła z założenia, że stanowisko sądu aczkolwiek w danym wypadku jest ono wynikiem zastosowania obowiązującego prawa prywatnego, nie jest dla niej wiążące.

To atoli stanowisko władzy nie może być uzna-

ne za trafne. Z postanowień obowiązującego na obszarze b. zaboru austriackiego patentu z 9 sierpnia 1854 o postępowaniu w sprawach niespornych (por. np. § 27) wynika, że właściwy sąd spadkowy powołany jest do rozstrzygania wszelkich kwestyj, jakie wylaniają się w toku postępowania spadkowego. Do sądu spadkowego należy więc ocena w przewodzie spadkowym wszelkich okoliczności faktycznych pod kątem widzenia obowiązujących norm prawa prywatnego. O ile chodzi o zastosowanie norm tego prawa, to z natury rzeczy stanowisko, zajęte przez sąd w tym względzie, musi być uznane za wiążące nie tylko zainteresowane strony, lecz także władze podatkowe.

To też w rozpoznawanej, sprawie stanowisko sądu, które przedmioty względnie w jakiej części należało w myśl przepisów prawa cywilnego uznać za należące do masy spadkowej, było dla władzy wymiarowej podatku spadkowego wiążące.

## 59.

*Wbrew postanowieniu p. c. § 8 rozporządzenia Ministra Reform Roln. z 7 grudnia 1926 poz. 66/27 Dz. Ust., wykraczającemu poza przepisy, zawarte w art. 4 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 poz. 1/26 Dz. Ust., gruntów, położonych pod zabudowaniami mieszkalnymi, gospodarczymi i przemysłowymi oraz pod podwórzami i parkami, wogóle nie wlicza się do norm, wskazanych w cz. I art. 4 pow. ustawy<sup>1)</sup>.*

Teza powyższa, uchwalona przez N. T. A. przedewszystkiem ożyte nie odpowiada treści wyroku, iż mówi tylko o niezgodności punktu c § 8 rozporządzenia z 7 grudnia 1926 Dz. U. R. P. 1927, poz. 66 z literą o wykonaniu reformy rolnej a także podwórzach i parkach, podczas gdy w samym wyroku jest mowa wogóle, o § 8 powyższego rozporządzenia, i to, o ile on dotyczy terenu zabudowanego, a zatem nie tylko w punkcie c, lecz i w punkcie tego §.

Pozatem trafność tej tezy budzi wątpliwości. Jak wyrok słusznie ustala, ustawa o wykonaniu reformy rolnej jest ustawą wyjątkową, zatem wykładnia jej nie może być rozszerzająca. Celem tej ustawy jest, jak to głoszą jej artykuły 1 i 2, przebudowa ustroju rolnego Państwa przez stworzenie silnych, zdrowych i samodzielnych gospodarstw włościńskich. W tym celu mogą być przejęte, m. in., od właścicieli prywatnych wszystkie użytki rolne, z wyjątkami, wymienionymi w art. 4 i 5 tej ustawy. W szczególności głosi art. 4, część pierwsza tej ustawy, że użytki rolne mają być przejęte ze wszystkich majątków, należących do właścicieli na całym obszarze Państwa, pozostawiając tym właścicielom tylko pewne podstawowe normy władania. Nie wlicza się do tych norm, m. in., terenów zabudowanych. Ratio legis przemawia za tem, że skoro właścicielowi ze wszystkich jego użytków rolnych w Pań-

stwie pozostawia się tylko pewne maximum, o którym mowa w części 1 art. 4 ustawy, i nie wlicza się do tego maximum terenów zabudowanych, to niema podstawy do przyjęcia, że te tereny zabudowane mają mu być pozostawione nawet i w tych nieruchomościach ziemskich, w których w myśl ustawy mają być przejęte na cele reformy rolnej wszystkie użytki rolne, bez pozostawienia przepisanej maximum.

Wskazuje na to ustawa wyraźnie w art. 60, który inaczej byłby zbyt bezczyny, a który, m. in., postanawia, na co mają być przeznaczone budynki, znajdujące się na terenach zabudowanych, wówczas, kiedy wszystkie użytki rolne zostały przejęte.

Powyższe przepisy art. 60 ustawy o wykonaniu reformy rolnej dotyczą wszystkich nieruchomości ziemskich parcelowanych przez urzędy ziemskie, a zatem nie tylko dóbr rządowych, lecz i tych majątków właścicieli prywatnych, które zostały umieszczone—częściowo lub w całości—w wykazie imiennym, o którym może w art. 10 ustawy o wykonaniu reformy rolnej, a których właściciel prywatny nie rozparcelował w terminie oznaczonym w art. 20 teje ustawy w jego znowelizowanym brzmieniu. Nie zmienia tego stanu okoliczność, czy przymusowy wykup i termin, w których w tym art. 20 jest mowa, uważa się jako sankcję karną, czy też jako



Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego  
z 20 kwietnia 1934 L. Rej. 9272/31.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody.

...Najdalej idącym zarzutem skargi jest zarzut obrazu ustawy, polegającej na tem, iż art. 4 p. 3 ustawy o wykonaniu reformy rolnej poz. 1/26 Dz. Ust. wyłącza od obowiązku parcelacyjnego wszelkie tereny zabudowane, bez względu na ich położenie. Wbrew zaś temu postanowieniu zaskarżone orzeczenie odmawia zwolnienia od obowiązku parcelacyjnego terenu zabudowanego majątku T., powołując się na § 8 rozp. wykon. poz. 66/27 Dz. Ust., który, zdaniem skarżącego, wykracza poza ramy ustawy.

Zarzut ten nie jest pozbawiony słuszności. Przewszystkiem zaznaczyć należy, że ustawa o wykon. ref. roln., jako ustawa wyjątkowa, musi być ściśle interpretowana i żadne rozporządzenie wykonawcze nie może wprowadzać ograniczeń, idących poza ustawę. Stosownie do ustępów 2 i 3 art. 4 ustawy o wykon. ref. roln. poz. 1/26 Dz. Ust., nie podlegają obowiązkowi parcelacyjnemu m. i. racjonalnie prowadzone sady, założone przed 1 lipca 1925, drogi, tereny zabudowane, lasy i wody. Nie ulega wątpliwości, iż wyłączeniu od obowiązku parcelacyjnego podlegają lasy i wody we wszystkich majątkach danej osoby, przeto wyłączeniu od tego obowiązku podlegają sady i tereny zabudowane również we wszystkich majątkach danej osoby, a nie wyłącznie w tym majątku,

w którym dokonane zostało wyłącznie podstawowej normy właściciela.

Jeśli więc w ustawie o wykon. ref. roln. brak jest postanowienia ograniczającego, t. j. przewidującego zwolnienie od obowiązku parcelacyjnego terenów zabudowanych w jednym tylko majątku w którym dokonane było wyłączenie podstawowej normy władania, uznać należy, iż § 8 rozp. wykon. do tej ustawy poz. 66/27 Dz. Ust., ograniczający to zwolnienie tylko do terenu zabudowanego, położonego w granicach obszaru, zwolnionego od obowiązku parcelacyjnego, czy też uzależniający to zwolnienie w drugim majątku tegoż właściciela od możliwości racjonalnego wykorzystania pod względem gospodarczym danego terenu, nie znajduje oparcia w ustawie, wykracza przeto poza ramy ustawy, która, jako wyjątkowa, nie może być interpretowana rozszerzająco.

Z powyższych względów N. T. A. uznał, że władza pozwana wyszła z mylnego zapatrywania prawnego, i wobec tego zaskarżone orzeczenie uchylił, jako niezgodne z ustawą, nie mając już potrzeby rozprawiania się z innymi zarzutami skargi.

przepis porządkowy, ponieważ i w jednym i w drugim przypadku, parcelację przeprowadzają władze administracyjne, a nie prywatny właściciel danego majątku lub części tego majątku na parcelację nie przeznaczoną.

Takie postanowienie, o ile chodzi o lasy, wody, drogi, było zbyteczne, to właściciel może nimi gospodarować i bez terenów zabudowanych. Nie jest natomiast do pomyślenia gospodarka na użytkach rolnych bez terenów zabudowanych, t. j. bez domu mieszkalnego i budynków gospodarczych oraz podwórza. Z powyższego wynika, że skoro pozostawiono właścicielowi wraz z podstawą normę władania, teren zabudowany, to trudno przyjąć, aby ustawa miała na celu, pozostawić mu i tereny zabudowane w innych jego majątkach, mimo że przestał być właścicielem wszystkich użytków rolnych w tych wyjątkach. Wyjątkiem od powyższej ogólnej zasady może być przypadkowy, że w obrębie użytków rolnych, pozostawionych właścicielowi jako podstawowe normy władania, niema wcale, albo są tylko niedostateczne tereny zabudowane, t. j., że zachodzą względy gospodarki rolnej, przemawiające za pozostawieniem takiego terenu właścicielowi, — według jego wyboru lub z urzędu (art. 16 ustawy o wykonaniu reformy rolnej), — z innego majątku, mimo że ten teren zabudowany leży poza wyłączeniami rolnymi, przy-

znanymi właścicielowi, i mimo że wszystkie użytki rolne z tego innego majątku zostały przejęte. Właśnie ta ewentualność mogła być tylko dowodem dla przepisów punktów *c* i *d* § 8 rozporządzenia poz. 66/27 Dz. Ust. o ile chodzi o teren zabudowany. Przepisy te wypływają więc z tendencją całej ustawy o wykonaniu reformy rolnej i wypowiedają to wyraźnie. Niema zatem podstawy do przyjęcia, aby punkty *c* i *d* § 8 wykraczały poza przepisy ustawy, do której zostały wydane. Przepis ten jest tak samo wyjątkowy, jak i ustawa o wykonaniu reformy rolnej, więc nie można przyjąć, aby miał na celu rozszerzenie ustawy o reformie rolnej, która ma za przedmiot właśnie tylko reformę rolną, a więc nie mogło mieć w art. 4 na względzie pozostawienia właścicielowi terenów zabudowanych dla innych celów, nie mających nic wspólnego z gospodarką rolną, n. p. domu mieszkalnego dla prowadzenia letniska i t. d.

Punkty *c* i *d* powołanego § 8 rozporządzenia zajmują się jeszcze terenami zabudowanymi przez budynki gospodarcze i przemysłowe, o których mowa w art. 5 ustawy o wykonaniu reformy rolnej, ale sądząc z treści wyroku, kwestja ta nie była w danym przypadku przedmiotem sporu, niema więc powodu do zajmowania się tem obecnie.

Dr. Wład. Podczaski.

*Prawo kwestjonowania miejsca indywidualnych przypisów podatku dochodowego nie służy związkowi komunalnemu z tytułu jego udziału we wpływach z tego podatku (art. 9 ustawy z 11 sierpnia 1923 poz. 747 Dz. Ust., w brzmieniu ustawy z 22 grudnia 1925 poz. 918 Dz. Ust.*

Wyrok N. T. A. z 14 października 1933 L. Rej. 2155/31.

Gmina miasta Piotrkowa za pośrednictwem swego Magistratu zaskarżyła do N. T. A. pismo Ministerstwa Skarbu z 15 grudnia 1930, którem to Ministerstwo poleciło Izbie Skarbowej w Łodzi zawiadomienie wspomnianego Magistratu, że Ministerstwo nie znalazło podstaw prawnych do wydania zarządzenia, aby temuż Magistratowi przekazywany był częściowy udział we wpływach z podatku dochodowego, wymierzonego przez Izbę Skarbową Belgijskiemu Towarzystwu akcyjnemu dawnych przedsiębiorstw E. H., ponieważ ze względu na siedzibę prawną tego towarzystwa w Łodzi przypis podatku dochodowego następuje w mieście Łodzi, a więc tylko władza komunalna tego miasta ma prawo do udziału we wpływach z tego podatku.

Według akt sprawy Magistrat m. Piotrkowa zwracał się w 3 pismach w czasie od 13 listopada 1929 do 23 czerwca 1930 do Ministerstwa Skarbu za pośrednictwem Izby Skarbowej w Łodzi z żądaniem przekazania gminie miasta Piotrkowa udziału w podatku dochodowym przypadającym na huty Kava i Hortensja znajdujących się na obszarze miasta Piotrkowa, chociaż reprezentacja centralna na Polskę wyżej wymienionego towarzystwa według przyznania Magistratu ma swą siedzibę prawną w Łodzi i chociaż podatek dochodowy, obciążający wymienione towarzystwo akcyjne „przypisano” przy gminie m. Łodzi. Zdaniem bowiem gminy przepisy art. 30 ustawy o podatku dochodowym są bez istotnego znaczenia dla wykładni postanowień art. 9 ustęp 1 ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych poz. 747 Dz. Ust. w brzmieniu ustawy z 22 grudnia 1925 poz. 918 Dz. Ust., przepis tego artykułu należy rozumieć w znaczeniu gospodarczym, mianowicie, że udział we wpływach z podatku dochodowego należy się tej gminie miejskiej, na której obszarze znajdują się przedsiębiorstwa jako źródła dochodowe i która wskutek tego ponosi ciężar świadczeń na rzecz odnoszonych przedsiębiorstw. Wreszcie wysunęła gmina jeszcze i tę okoliczność na obronę swego żądania, że w mowie będące towarzystwo akcyjne jako takie ma swą siedzibę w Brukseli w Belgii, czyli poza obszarem Rzeczypospolitej Polskiej, wobec czego ustęp 1 art. 30 ustawy o podatku

dochodowym wogóle niema zastosowania, a następne ustępy tegoż artykułu takiego wypadku nie rozwiązują.

Otóż gmina sama swoje roszczenia opiera na przepisie art. 9 ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych. Przepis ten zaś ustala warunki udziału gmin miejskich w wpływach z podatku dochodowego. Momentem tyrorjalnym decydującym o uprawnieniu jest przypis podatku dochodowego. Ponieważ ustawa ta tego pojęcia dla swoich celów nie określa w sposób szczególny, przeto należy je używać w takim znaczeniu, jakie mu nadaje ustawa o podatku dochodowym. W ustawie przepisem w tym względzie decydującym jest art. 30.

Stosowanie zaś postanowień tego artykułu w poszczególnych wypadkach wymiarowych jest wyłączną atrybucją właściwych władz wymiarowych tegoż podatku. Miejscowość uznana za miejsce przypisu podatku w trybie wymiarowym jest zatem także miejscem czyli gminą przepisu dla oceny terytorjalnego rozgraniczenia udziałów komunalnych. Ustawa zaś o podatku dochodowym w żadnym przepisie nie przewiduje prawa związków komunalnych do kwestjonowania w toku instancji ustalonego przez organy wymiarowe miejsca przypisu podatkowego. Prawo takie ma jedynie płatnik podatkowy.

Również i z postanowień ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych, dotyczących uprawnień proceduralnych związków komunalnych i trybu postępowania w toku instancyjnym, a objętych przepisami części IV ustawy, bynajmniej nie wynika, by związkom służyły prawa strony w postępowaniu, dotyczącem ustalenia miejsca przypisu podatku dla indywidualnych płatników podatku dochodowego.

To też w płaszczyźnie tych przepisów zaskarżony reskrypt Ministerstwa Skarbu nie jest orzeczeniem władzy merytorycznej wydanem w toku instancji, podlegającym zaskarżeniu do N. T. A.

Z tych zatem powodów należało skargę gminy miasta Piotrkowa oddalić.

## 61.

Orzeczenie administracyjne winno być w myśl art. 75 rozporządzenia o post. admin. (p. 341/28 Dz. Ust.) zaopatrzone w własnoręczny podpis przedstawiciela danej władzy. Zastąpienie jednak podpisu własnoręcznego odciskiem pieczęci samo przez się niema istotnego znaczenia dla skuteczności prawnej orzeczenia.

Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego z 16 lutego 1934 L. Rej. 8007/32.

...Skarżący zarzuca przede wszystkim wadliwość postępowania, polegającą jego zdaniem na tem, że doręczony mu egzemplarz pisma Izby Skarbowej z 18 czerwca 1932 zaopatrzony jest w podpis niewłasnoręczny, lecz mechaniczny reprezentanta tejże Izby.

Zarzut ten nie ma istotnego znaczenia. Według art. 75 rozporządzenia o post. admin. (por. 341/28 Dz. Ust.) każda decyzja powinna zawierać podpis władzy. Że do istoty podpis należy, aby był wykonany własnoręcznie przez daną osobę, nie ulega wątpliwości. Zastąpienie wobec tego podpisu odciskiem pieczęci jest niezgodne z wymienionym przepisem. Gdy jednak rozporządzenie o post. admin. nie zawiera żadnej sankcji na wypadek zastosowania pieczęci zamiast podpisu, przeto zastosowanie to samo przez się nie powoduje wprowadzenia nieważności danej decyzji, jest jednak w każdym razie wadliwością postępowania. Rozpatrując zaś kwestję, czy wadliwość ta jest istotna, zaznaczyć należy, że celem podpisu jako wyniku pisma własnoręcznego w przeciwstawieniu do odcisku pieczęci jest przede wszystkim osobiste stwierdzenie przez funkcjonariusza, wymienionego w podpisie, że decyzja pochodzi od reprezentowanej przez niego władzy. Istotne znaczenie ma wobec tego nie własnoręczność podpisu sama przez się, lecz pochodzenie orzeczenia od danej władzy. W niniejszej jednak sprawie brak jakichkolwiek wątpliwości w tym względzie, zwłaszcza że Ministerstwo, któremu zarzuty skargi wobec zakomunikowania mu przez N. T. A. jej odpisu są znane, nie zaprzecza autentyczności decyzji...

## 62.

Pracownikom umysłowym, ubezpieczonym na zasadzie art. 161 ust. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927 poz. 911 Dz. Ust.,

nie służy prawo do jednorazowej odprawy, przewidzianej w art. 15 i 30 powyższego rozporządzenia.

Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego z 5 kwietnia 1934 L. Rej. 7422/32.

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

Powody.

Z. U. P. U. w Warszawie orzeczeniem z 11 marca 1931 odmówił prośbie G. z 31 grudnia 1930 o przyznanie mu przewidzianej w art. 30 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927 poz. 911 Dz. Ust. jednorazowej odprawy z tytułu trwałej niezdolności do wykonywania zawodu. Urząd Wojewódzki w Brześciu n/B decyzją z 31 grudnia 1931 nie uwzględnił odwołania G. od orzeczenia Z. U. P. U., a Ministerstwo Opieki Społ. orzeczeniem z 31 maja 1932, wydanem w załatwieniu dalszego odwołania G., zatwierdziło decyzję Urzędu Wojewódzkiego.

Na to orzeczenie ministerjalne wniósł G. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący pozostawał w dniu wejścia w życie wspomnianego wyżej rozporządzenia, a więc w dniu 1 stycznia 1928, w zatrudnieniu, uzasadniającem obowiązek ubezpieczenia w myśl tegoż rozporządzenia, a ponieważ w dniu tym miał ukończonych 60 lat życia, gdyż urodził się w dniu 15 marca 1867, przeto został ubezpieczony na podstawie art. 161 ust. 1. Zaskarżonem orzeczeniem względnie zatwierdzoną niem decyzją Urzędu Wojewódzkiego odmówiono żądaniu skarżącego z tego powodu, że w myśl postanowień, zawartych w ust. 2 i 4 art. 161, osobom ubezpieczonym na zasadzie ust. 1 tegoż artykułu, które nie osiągnęły ustanowionego w art. 16 ust. 1 i 5 okresu wyczekiwania, służby po ukończeniu 65 roku życia prawo do zaopatrzenia przewidzianego w art. 160 pod warunkami wyszczególnionymi w p. 2—4 tegoż artykułu lub prawo do zwrotu składek ubezpieczeniowych i że uprawnienia do powyższego zaopatrzenia lub zwrotu składek względnie ekspektatywa na nie wykluczają prawa do jednorazowej odprawy.

Skarżący wywodzi, że prawodawca poddał w art. 161 ust. 1 pracowników umysłowych, którzy w dniu 1 stycznia 1928 przekroczyli 60 rok, lecz nie ukończyli 65 roku życia, obowiązkowi ubezpieczenia, a w szczególności prawo do wszystkich świadczeń ubezpieczeniowych, przewidzianych w art. 15, a więc również prawo do jednorazowej odprawy, że do świadczeń tych należy także renta starcza, że ubezpieczony — jak to wynika z art. 24 — nabywa najpóźniej z ukończeniem 65 roku życia prawo do tej renty niez-

leżnie od tego, czy jest zdolny do wykonywania zawodu lub czy jest w nim nadal czynny, że odroczenie pobierania tejże renty pomimo przekroczenia 65 roku życia przez danego pracownika może nastąpić jedynie na jego żądanie pod warunkami bliżej w art. 24 określonymi, do których należy także dalsze pozostawanie w zatrudnieniu, że prawodawca, chcąc utrzymać powyższe prawo pobierania renty starczej z ukończeniem 65 roku życia, a zarazem zasadę, uzależniającą to prawo od przebycia przez danego pracownika okresu wyczekiwania przewidzianego w art. 16, ustanowił zaopatrzenie określone w art. 160, że wobec tych motywów prawodawca, mówiąc w art. 161 ust. 2 o prawie do renty, ma na myśli tylko rentę starczą, nie zaś także rentę inwalidzką, uzależnioną w myśl art. 22 od niezdolności do wykonywania zawodu niezależnie od wieku, zwłaszcza, iż pracownicy, którzy utracili zdolność do pracy zawodowej przed ukończeniem okresu wyczekiwania, mają w myśl art. 30 prawo do jednorazowej odprawy, że, gdyby przyjąć, że postanowienia, dotyczące tej odprawy, nie mają zastosowania do pracowników ubezpieczonych na zasadzie art. 161 ust. 1, to pracownicy ci w razie utraty zdolności do pracy zawodowej przed ukończeniem 65 roku życia nie otrzymywaliby przez pewien czas wogóle zaopatrzenia, i że ten skutek nie odpowiadałby woli prawodawcy, gdyż prawodawca chciał ubezpieczeniem objąć wszystkie osoby, które w dniu 1 stycznia 1928 były pracownikami umysłowymi.

Wywody te są błędne. Ustanowiony w art. 161 ust. 1 obowiązek ubezpieczenia pracowników umysłowych, którzy w dniu 1 stycznia 1928 liczyli ponad 60 lat, lecz nie ukończyli jeszcze 65 roku życia, ma — jak to wynika z tego przepisu — charakter wyjątkowy. W ustępie 2 tegoż samego art. 161 postanowiono, że, jeżeli osoby, należące do powyższej grupy ubezpieczonych, nie nabędą prawa do renty z powodu nieosiągnięcia okresu, przewidzianego w art. 16 ust. 1 i 5, to uzyskują one po ukończeniu 65 roku życia prawo do zaopatrzenia, określonego w art. 160, pod warunkami, wymienionymi w punkcie 2—4 tegoż artykułu. Do warunków tych należy m. in. niezdolność do wykonywania zawodu. Gdyby prawodawca, ustanawiając obowiązek ubezpieczenia grupy pracowników, o której mowa, chciał rozciągnąć na tę grupę wszystkie konsekwencje ubezpieczenia w dziedzinie świadczeń ubezpieczeniowych, określonych w art. 15, a zatem gdyby chciał pracownikom tym przyznać także prawo do jednorazowej odprawy, uzależnionej w myśl art. 30 m. in. od niezdolności do wykonywania zawodu, to przyznanie im zaopatrzenia, określonego w art. 160, byłoby bezcelowe, a to z tego powodu, że przyznanie odprawy jednorazowej uważa prawodawca za wystarczające nawet dla osób, podlegających w myśl art. 2 i 3 normalnemu obowiązkowi ubezpieczenia i wskutek tego posiadających silniejsze prawa od praw osób ubezpieczonych na zasadzie art. 161. Przyjmując wobec tego należy, że prawodawca, mówiąc w przytoczonych wyżej postanowieniach art. 161 ust. 2 o nienabyciu prawa do renty z powodu nieosiągnięcia okresu, przewidzianego w art. 16, wychodzi z założenia, że pracownikom, których ten przepis dotyczy, nie służy prawo do jednorazowej odprawy.

Trafność tego wniosku wynika także z postanowień, zawartych w ustępie ostatnim art. 161. Jeżeliby bowiem przyjąć, że ubezpieczeni na podstawie ustępu 1 art. 161 mają prawo do jednorazowej odprawy, to ci z pośród nich, którym brak warunków określonych w art. 160 ust. 1 p. 2 i 4, mieliby nadto prawo żądania zwrotu składek, a to byłoby oczywiście niedorzecznością. Uznać wobec tego należy, że określone wyżej ubezpieczeni, o ile chodzi o dotyczące ich osób pieniężne świadczenia ubezpieczeniowe, mają prawo do renty inwalidzkiej lub starczej, jeżeli odbyli okres wyczekiwania, przewidziany w art. 16, w przeciwnym zaś razie tylko prawo do zaopatrzenia, określonego w art. 160 i pod warunkami wskazanymi w p. 2 do 4 tegoż artykułu. Dla wypadków, w których ubezpieczony na zasadzie art. 161 ust. 1 utracił zdolność do wykonywania zawodu, a nie nabył jeszcze prawa do renty inwalidzkiej lub starczej, ani do zaopatrzenia z art. 160, nie przewidziano w rozporządzeniu z 24 listopada 1927 żadnego zaopatrzenia. W odmowie zatem zaopatrzenia w tych wypadkach nie można dopatrzeć się naruszenia postanowień tego rozporządzenia.

Kierując się temi rozważaniami, należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

## 63.

*Rozwiązanie umowy w myśl art. 1184 k. c. ma działanie wstecz i dotyczy okresu czasu i przed wyrokiem sądu, nakazującym to rozwiązanie, wierzyciel przeto ma prawo nie tylko poszukiwać szkód i strat, o ile zachodzą ku temu warunki odpowiednie, lecz również zwrotu tego, co dłużnik niezależnie otrzymał z umowy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 lipca 1934 C. I 389/34.

Stefan S. wystąpił 2 kwietnia 1931 r. przed sąd okręgowy przeciwko Kazimierzowi L. o rozwiązanie umowy najmu i o zasądzenie sumy 6.000 zł., wyjaśniając na uzasadnienie tego żądania, iż wynajął w nowowytbudowanym domu pozwanego lokal za 275 zł. miesięcznie, przyczem zapłacił 6.000 zł. zgóry, a co miesiąc miał dopłacać 150 zł., lokal okazał się wilgotny, przeto powód zmuszony jest domagać się rozwiązania zawartej umowy najmu i zwrotu wpłaconych 6.000 zł., gdyż uważa, iż komorne w wysokości 150 zł. miesięcznie było zupełnie wystarczające.

Sąd okręgowy uznał umowę najmu między stronami za rozwiązaną z winy pozwanego, od którego zasądził na rzecz powoda tylko 1500 zł., a Sąd Apelacyjny wyrok sądu okręgowego w części, zasądzającej sumę 1.500 zł., uchylił i powództwo w tym przedmiocie oddalił.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego; 1) obrazę art. 339, 706 i 711 u. p. c. oraz art. 1183 i 1184 k. c. przez uznanie, iż skarżący dochodzi szkód i strat, wbrew treści powództwa, w którym domagał on się zwrotu niesłusznie wpłaconych pozwanemu sum, i tego żądania sąd zupełnie nie rozważył, chociaż znajduje ono oparcie w art. 1183 i 1184 k. c.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny uchylił wyrok sądu okręgowego w części, dotyczącej zasądzenia sumy 1500 zł., wychodząc z założenia, iż powód nie udowodnił szkód oraz strat, a szkody te i straty nie mogą być przyznane przez redukcję komornego;

że słusznie zarzuca skarżący, iż sąd przeinaoczył w danym razie treść skargi powodowej, albowiem nie domagał się on szkód i strat, lecz zwrotu nienależnie wpłaconych rzekomo pozwanemu tytułem komornego sum z umowy najmu, rozwiązanie której winno nastąpić z winy pozwanego;

że zgodnie z doktryną, rozwiązanie umowy w myśl art. 1184 k. c. ma działanie wstecz i dotyczy okresu czasu i przed wyrokiem sądu, nakazującym to rozwiązanie; umowa przestaje istnieć tak, jak z mocy warunku rozwiązującego (art. 1183 k. c.); wierzyciel przeto ma prawo nie tylko poszukiwać szkód i strat, o ile zachodzą ku temu

warunki odpowiednie, lecz również zwrotu tego, co dłużnik niezależnie otrzymał z umowy;

że z tego względu Sąd Apelacyjny winien był rozważyć, czy skarżącemu w związku z wyrzeczonym rozwiązaniem umowy najmu z winy pozwanego przysługiwało w danym razie prawo żądania zwrotu wpłaconych z tej umowy sum i w jakiej mierze z uwzględnieniem okoliczności niespornej w sprawie, iż przez dłuższy czas korzystał on z lokalu; przesłanki Sądu Apelacyjnego, iż redukcja komornego nie może nastąpić, jako zastrzeżonego w umowie najmu, bezwzględnie obowiązującej obie strony, nie można uważać, po uznaniu, iż umowa ta ulega rozwiązaniu z winy pozwanego, za należyte uzasadnienie;

że przeinaczenie treści skargi powodowej i nierozważenie właściwego żądania, zawartego w tej skardze, stanowi istotną obrazę art. 339 i 711 u. p. c., która winna skutkować uchyleniem wyroku w części zaskarżonej;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie w części, uchylającej wyrok sądu okręgowego odnośnie zasądzenia sumy 1500 złotych, z powodu obrazę art. 339 i 711 u. p. c. uchyła.

## 64.

*Wedle przepisów, obowiązujących na obszarze województw wschodnich, odpowiedzialność spółników spółki jawnej za zobowiązania spółki jest dodatkową, pomocniczą, powstającą dopiero z chwilą, gdy poszukiwanie z majątku samej spółki okaże się bezowocne, i wobec tego ogłoszenie upadłości w spółce jawnej nie pociąga za sobą automatycznie upadłości spółników tej spółki, nim ustalone zostanie, iż majątek samej spółki nie wystarcza na zaspokojenie pretensyj wierzycieli spółki.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 lipca 1934 C. I. 790/34.

Sąd apelacyjny oddalił wniosek wierzycieli spółki jawnej pod firmą „E. H.” o ogłoszenie upadłości również spółnikom tej spółki, której tenże sąd ogłosił upadłość, z założenia, iż odpowiedzialność spółników spółki jawnej nie jest solidarna, a tylko subsydjarna, a więc uwarunkowana niewypłacalnością spółki; sąd wyraził pogląd, iż dopiero zlikwidowanie mienia upadłej spółki i ustalenie wysokości niepokrytej w drodze likwidacji części długów spółki pozwoli ustalić, czy zachodzą warunki do ogłoszenia upadłości jej spółnikom.

Skarga kasacyjna zarzuca postanowieniu sądu apelacyjnego obrazę art. 2134 ros. kod. cyw., art. 68 ros. ustawy handl. oraz art. 405, 407 i 409

ros. ustawy postę. handl., jako też art. 351 k. p. c.

W związku z kasacją powstaje zagadnienie, czy dopuszczalne jest na gruncie przepisów, obowiązujących na obszarze wojew. białostockiego, rozciągnięcie upadłości spółki firmowej na jej spółników przed ustaleniem w drodze likwidacji, iż mienie spółki jest niewystarczające na pokrycie zobowiązań spółki. Rozstrzygnięcie powyższego zagadnienia uzależnione jest z kolei od rozstrzygnięcia przez ustawodawstwo, obowiązujące na rzeczonym obszarze, kwestji odpowiedzialności spółników spółki jawnej za jej długi. Jak wynika z przepisów art. 2134 ros. kod. cyw. i art. 68 ros. ustawy handl. spółnicy jawni odpowiadają za wszystkie długi spółki solidarnie między sobą, lecz nie solidarnie ze spółką (jak to naprz. wyrażnie o tem stanowi art. 85 § 1 kod. handl. pol. z 30 czerwca 1934 r.); z brzmienia powyższych przepisów orzecznictwo rosyjskie (orzecz. Senatu, depart. cyw., Nr. 48/1907) wysnuło wniosek, iż spółnicy spółki jawnej są dłużnikami zobowiązań spółki, lecz nie głównymi, oraz iż ich odpowiedzialność jest dodatkową, pomocniczą, powstającą dopiero z chwilą, gdy poszukiwanie z majątku samej spółki okaże się bezowocne; nie można przeto uznać, iżby odpowiedzialność spółników spółki jawnej powstawała jednocześnie z odpowiedzialnością samej spółki, a tem samem słuszny jest pogląd sądu apelacyjnego, iż ogłoszenie upadłości spółce jawnej nie pociąga za sobą automatycznie upadłości spółników tej spółki, nim ustalone zostanie, iż majątek samej spółki nie wystarcza na zaspokojenie pretensyj wierzycieli spółki.

W świetle powyższej przesłanki odmienny pogląd na powyższą kwestję, wyrażony w punkcie 1-ym skargi kasacyjnej, uznać należy za niesłuszny i niemogący sprowadzić uchylecia zaskarżonego postanowienia. Tem samem upada wniosek skarżących o uzupełnienie przez Sąd Najwyższy, trybem w art. 439 k. p. c. wskazanym, postanowienia sądu apelacyjnego przez uznanie upadłości handlowej spółników upadłej spółki. Niesłuszny jest też zarzut obrazy przepisów ros. ustawy post. handl. i k. p. c. przez nierozważenie wniosku wierzycieli o ogłoszeniu upadłości H., pomimo rzekomego przyznania przez ich pełnomocnika, iż ich mienie osobiste nie wystarcza na spłatę ich długów, gdyż sąd apelacyjny nie ustalił, a z protokołu rozpraw z 24 lutego 1933 wbrew twierdzeniu skarżących, nie wynika, aby takie przyznanie było uczynione przez H. osobiście (art. 409 p. 1 ros. ustawy post. handl.).

Z tych względów należało skargę kasacyjną oddalić.

65.

*Przepis art. 704 k. p. c., wymagający, aby postąpienia na licytacji wynosiły nie mniej niż pół procentu ceny wywołania, nie ma zastosowania do licytacji, odbywanych według przepisów statutu Towarzystwa Kredytowego m. Częstochowy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 23 sierpnia 1934 C. I 2760/33.

Na żądanie Towarzystwa Kredytowego m. Częstochowy w poszukiwaniu zaległości z pożyczki tegoż Towarzystwa sprzedana została 14 kwietnia 1933 r. na licytacji przed notariuszem nieruchomości Nr. 1481 w Częstochowie, należąca do Feliksa Ł. Wydział Hipoteczny decyzyją z 17 kwietnia 1933 r. zatwierdził protokół licytacyjny i wniosek o wciągnięcie do wykazu hipotecznego wzmianki o nabyciu nieruchomości przez Marię G. za 31.502 zł.

Spadkobiercy Feliksa Ł. w skardze na decyzję Wydziału Hipotecznego zarzucili: 1) że przy licytacji naruszony został art. 704 k. p. c. i 2) że między licytantami miała miejsce zмова.

Sąd okręgowy postanowieniem z 6—13 września 1933 r. zatwierdził decyzję Wydziału Hipotecznego.

W skardze kasacyjnej spadkobiercy Feliksa Ł. wnoszą o uchylenie postanowienia sądu okręgowego z powodu naruszenia przepisów proceduralnych.

Wbrew wywodom skargi kasacyjnej, sąd okręgowy nie dopuścił się naruszenia z art. 704 k. p. c., słusznie bowiem uznał, iż przepis ten, wymagający, aby postąpienia na licytacji wynosiły nie mniej niż pół procentu ceny wywołania (z zastrzeżeniem, że wystarcza postąpienie 100 zł.), nie ma zastosowania do licytacji, odbywanych według przepisów statutu Towarzystwa Kredytowego m. Częstochowy. § 89 tego statutu zawiera inną dyspozycję, stanowiąc, że licytacja odbywa się w sposób, wskazany w art. 1156 i 1158 u. p. c., te zaś przepisy nie zawierały żadnych ograniczeń co do wysokości postąpień. Po wejściu w życie kodeksu post. cyw. zostały one zastąpione odpowiadającymi im pod względem treści artykułami 703 i 548 k. p. c. (art. XVIII przep. wpraw. prawo o sąd. post. egzek.). Nadto z mocy art. III przep. wpraw. prawo o sąd. post. egzek. pozostawione zostały w mocy uprawnienia szczególnie co do egzekucji, przyznane towarzystwom kredytowym miejskim, z czego wynika, że w postępowaniu egzekucyjnym, unormowanym w statucie towarzystwa, przepisy kodeksu post. cyw. mają zastosowanie o tyle tylko, o ile to wynika ze statutu; pozatem stosowane być nie mogą w myśl zasady, że norma ogólna musi ustąpić przed normą szczególną, jaką jest statut. Niema więc

podstawy do żądania, aby przetarg, dokonywany w trybie, przepisany przez statut Towarzystwa Kredyt. m. Częstochowy, odbywał się według art. 704 k. p. c.

Drugi zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący zmo- wy na licytacji, również nie może być uwzglę- dniony, albowiem sąd okręgowy stwierdził, iż po- wołane przez skarżących okoliczności, mające świadczyć o istnieniu zmo- wy, nie miały wpływu na wynik licytacji.

## 66.

*Zawarty w art. 10 ustawy z d. 17.XII.1920 r. o nadaniu ziemi żołnierzom Wojska Polskiego za- kaz sprzedawania bez zezwolenia urzędu ziemskie- go gospodarstw, utworzonych na mocy tej ustawy, nie ma na względzie przeniesienia tytułu własności w drodze licytacji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 sierpnia 1934 C. I. 1210/33.

Sąd apelacyjny decyzją zaskarżoną pozostawił bez uwzględnienia skargę incydentalną Jana S. na decyzję sądu okręgowego, której mocą została zatwierdzona licytacja publiczna majątku nieru- chomego S., w skardze zaś kasacyjnej S. zarzuca sądowi apelacyjnemu obrazę art. 711, 1164 i 1180 u. p. c. oraz art. 6 i 10 ustawy z dn. 17 grudnia 1920 r. o nadaniu ziemi żołnierzom Wojska Pol- skiego (Dz. Ust. 1921 r. Nr. 4 poz. 18) przez nie- rozważenie, że wbrew art. 10 tej ostatniej usta- wy, nabywca nie wykazał się zezwoleniem urzę- du ziemskiego na nabycie sprzedanego majątku, mimo że jest to osada wojskowa, podpadająca pod działanie tej ustawy, a jakkolwiek w in- stancjach merytorycznych skarżący nie podno- sił tego zarzutu, to jednak, zdaniem jego, sąd apelacyjny winien był z urzędu rozważyć tę kwe- stję, jako dotyczącą porządku publicznego.

Zarzut ten nie jest słuszny, art. 10 bowiem wy- żej powołanej ustawy z dn. 17 grudnia 1920 r. ma na względzie odstąpienie majątku na podsta- wie aktów prywatno-prawnych (dział, darowizna, testament, umowa sprzedaży), nie zaś przeniesie- nie tytułu własności aktem władzy (licytacja); powołane w skardze kasacyjnej rozporząd. wy- konawcze do tej ustawy z dn. 23 marca 1921 r. (Dz. Ust. Nr. 31 poz. 192) nietylko nie przeczy- takiej wykładni, lecz odwrotnie, w § 9 potwier- dza ją wyraźnie; powołane również przez skar- żącego rozporz. z 24 listopada 1930 r. (Dz. Ust. Nr. 80 poz. 628) kwestji tej wcale nie wyjaśnia; wreszcie rozporz. z dn. 14 maja 1932 r. (Dz. Ust.

Nr. 32 poz. 335) i rozporz. z dn. 27 październi- ka 1932 art. V (Dz. Ust. Nr. 93 poz. 804) nie mają zastosowania do przypadku, gdyż weszły w życie po odbyciu niniejszej licytacji.

## 67.

*Na mocy dyspozycji § 2 ust. 1 i § 6 ust. 2 roz- porządzenia Prezydenta Rzp. z d. 9.XII.1924 r. o zmianie ustroju Prokuratorji Generalnej przewi- dziana w art. 10 ustawy z d. 17.XII.1920 r. o na- daniu ziemi żołnierzom Wojska Polskiego upra- wnienia Okręgowych Urzędów Ziemskich do wy- taczania powództw automatycznie przeszły na Pro- kuratorję Generalną.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 sierpnia — 26 września 1934 C. I 1756/33.

W skardze powodowej Wołyński Okręgowy Urząd Ziemski, opierając się na przepisie art. 10 ustawy z dn. 17 grudnia 1920 r. o nadaniu ziemi żołnierzom Wojska Polskiego (Dz. Ust. 1921 r. Nr. 4 poz. 18), żądał uznania za nieważny pry- watnego aktu darowizny z dn. 5 kwietnia 1925 r., którego mocą pozwany S. podarował współpo- zwanemu W. część nadanej mu na podstawie po- wyższej ustawy działki gruntu.

Sąd apelacyjny, zgodnie z wyrokiem sądu okręgowego, powództwo uwzględnił, odrzucając, jako nieuzasadnione, powołanie się pozwanego W., iż Okręgowy Urząd Ziemski nie miał prawa do wytaczania niniejszego powództwa, do czego uprawniona była wyłącznie Prokuratorja Gene- ralna.

w skardze kasacyjnej W. ponawia przedewsz- ystkiem ten ostatni zarzut, który należy uznać za słuszny; w dacie wytoczenia powództwa ninie- jszego (5.IV.1932 r.) obowiązywało rozp. Prezy- denta Rzplitej z dn. 9 grudnia 1924 r. o zmianie ustroju Prekuratorji Generalnej (Dz. Ust. Nr. 107 poz. 967), które z dniem wejścia w życie (1.I. 1925 r.) uchyliło moc obowiązującą (§ 17) ustawy z dn. 31 lipca 1919 r. w przedmiocie utworzenia Prokuratorji Generalnej (Dz. Pr. Nr. 65 poz. 390); zachodzi zaś co do danego przypadku istotna różnica między temi aktami prawodawczemi; zgodnie z art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z dn. 31 lipca 1919 r. do zakresu działania Prokuratorji Gene- ralnej należało zastępstwo sądowe wogóle w spra- wach, dotyczących interesów majątkowych Pań- stwa, zastępstwo zaś sądowe interesów publicz- nych Państwa należało do Prokuratorji General- nej w tych tylko przypadkach, w których będzie ona wezwana do zastępstwa przez właściwą wła-

dę; a ponieważ akty, zdziałane wbrew przepisom art. 10 wyżej powołanej ustawy z dn. 17 grudnia 1920 r., stanowią naruszenie interesu publicznego, więc prawodawca w artykule tym postanowił, że o unieważnienie tych aktów mają występować do sądu okręgowego Urzędy Ziemskie, które ze swej strony, opierając się na art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 31 lipca 1919 r., miały prawo wezwać Prokuratorję Generalną do zastępstwa w tych sprawach; natomiast § 2 ust. 1 rozp. z dn. 9 grudnia 1924 r. o zmianie ustroju Prokuratorji Generalnej stanowi, że do zakresu działania Prokuratorji Generalnej należy zastępstwo sądowe wogóle w sprawach, dotyczących praw i interesów majątkowych i publicznych Państwa, w związku zaś z tem § 6 ust. 2 stanowi, że w sądownym postępowaniu cywilnym wszelkiego rodzaju Skarb Państwa zastępuje wyłącznie Prokuratorja Generalna; jedynie w postępowaniu sądowokarnym, w postępowaniu przed sądami prawa publicznego i przed władzami administracyjnymi tak w kraju jak i zagranicą oraz w postępowaniu przed sądami zagranicznymi wogóle Prokuratorja Generalna w myśl tegoż § 6 ust. 3 i 4 bierze udział, gdy przez właściwą władzę państwową o zastępstwo będzie wezwana;

wobec takich dyspozycji wyżej powołanego rozp. z dn. 9 grudnia 1924 r. przewidziane w art. 10 ustawy z dn. 17 grudnia 1920 r. uprawnienia Okręgowych Urzędów Ziemskich do wytaczania powództw automatycznie przeszły do Prokuratorji Generalnej, wyrok przeto zaskarżony z powodu obrazy rzeczzonego rozp. ulega uchyleniu, postępowanie zaś z powództwa niniejszego, jako wytoczonego przez urząd do tego niepowołany, ulega umorzeniu.

## 68.

*Nie może być uwzględniony wniosek, aby Sąd Najwyższy na podstawie art. 50 k. p. c. oznaczył sąd miejscowo właściwy do rozpoznania sprawy o sprostowanie aktu urodzenia, spisane przed wojną w Rosji poza obecnem terytorjum Polski.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 30 sierpnia 1934 C. I. 656/34.

Zalman-Majer W., zamieszkujący w Sosnowcu, w podaniu z dn. 3 marca 1924 r. zgłosił wniosek, aby Sąd Najwyższy na podstawie art. 50 k. p. c. oznaczył sąd miejscowo właściwy do rozpoznania sprawy o sprostowanie aktu urodzenia, spisane w 1887 r. poza terytorjum polskiem w mieście Gorki w Rosji.

Wniosek powyższy nie może być uwzględniony, albowiem w zachodzącym przypadku nie tyle brak podstaw do oznaczenia terytorjalnie właściwego sądu, ile brak podstaw do wykonywania wogóle jurysdykcji przez polską władzę sądową. Sąd polski nie jest powołany do wydania orzeczenia, które nie będzie wykonane albo którego wykonanie będzie zależało od woli władzy, mającej się do tego orzeczenia zastosować.

Według art. 1650 u. p. c. (który nadal obowiązuje z mocy art. XVII § 1 p. 12 przep. wpr. k. p. c.) oraz art. 142 k. c. p. wykonanie decyzji, nakazującej sprostowanie aktu stanu cywilnego, polega na wciągnięciu odpowiedniej wzmianki do tegoż aktu, co jest obowiązkiem urzędnika, prowadzącego akty stanu cywilnego. Decyzja przeto sądu skierowana jest do właściwego urzędu stanu cywilnego i może być skuteczna, jeżeli urząd ten jest organem tej samej władzy państwowej, co i sąd, który wydał decyzję. Organy władzy innego państwa nie mają obowiązku wykonania decyzji obcego sądu (art. 381 u. p. c.), chyba że w tej mierze zawarta została konwencja między państwowa, co jednak w omawianym przypadku nie zachodzi. Dlatego też ustawa (art. 1647 u. p. c.) w sprawach o sprostowanie aktu stanu cywilnego właściwość sądu ściśle wiąże z miejscem, gdzie prowadzone są księgi stanu cywilnego.

Z tych względów należy uznać, że przepisy art. 50 k. p. c. nie mają zastosowania w sprawie, której dotyczy wniosek W.

## 69.

*Sąd przy decydowaniu na zasadzie art. 112 k. p. c. kwestji przyznania prawa ubogich nie może się powodować wyłącznie tem, czy otrzymywany przez petenta dochód pozwala mu na pokrycie kosztów procesu, lecz winien mieć na uwadze również okoliczność, jaki majątek posiada petent, chociażby nie przynosił on dochodu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 30 sierpnia 1934 C. I. 1061/34.

Sąd apelacyjny zatwierdził postanowienie sądu okręgowego, odmawiające przyznaniu powodowi Mieczysławowi R. prawa ubogich do prowadzenia sprawy z powództwa jego, wytoczonego przeciwko Wileńskiemu Bankowi Ziemskiemu i Andrzejowi L. o unieważnienie dokonanej przez Wileński Bank Ziemski licytacji majątku powoda „P. M.”, na której nabył ten majątek Andrzej L. Postanowienie swoje oparł sąd apelacyjny na tem, że



ze złożonych do sprawy wypisów z wykazu hipotecznego wynika, iż petent jest właścicielem trzech majątków ziemskich, a przedstawione przez niego zaświadczenia zarządów gminnych nie przekonywują sądu o takim jego stanie materialnym, któryby dawał sądowi możliwość zastosowania art. 112 k. p. c.

Skarga kasacyjna zarzuca, że sąd apelacyjny pominął znajdujące się w aktach sprawy zaświadczenie starosty grodzkiego, iż petent pozostaje bez pracy i jest na utrzymaniu matki, że sąd apelacyjny nie wniknął w treść złożonych zaświadczeń zarządów gminy, które udowadniają, iż należące do petenta majątki nie przynoszą mu żadnego dochodu, gdyż dwóch w nich nie ma on w swem posiadaniu, a trzeci jest w dzierżawie, przyczem tenuta z niego została pobrana zgóry do r. 1918, że wobec tej treści powyższych zaświadczeń sąd apelacyjny winien był uzasadnić, dlaczego te zaświadczenie go nie przekonywują o biednym stanie petenta, że wreszcie sąd apelacyjny nie wziął pod uwagę, iż sam wpis od niższego powództwa, oszacowanego w skardze powodowej na 750.000 zł., wynosi około 20.000 zł., petent więc nie ma możliwości uiszczenia go, chociażby nawet nie znajdował się w zupełnej nędzy.

Skarga kasacyjna jest bezzasadna. Wobec posiadania przez petenta znacznych obiektów majątkowych, sąd apelacyjny słusznie uznał za niemające znaczenia zaświadczenie starosty, że petent nie ma pracy i zamieszkuje w Warszawie u matki, która go utrzymuje. Wskazywana przez skarżącego okoliczność, iż z należących do niego nieruchomości ziemskich nie ma on żadnego dochodu, nie uzasadnia jeszcze jego żądania przyznania mu prawa ubogich, gdyż z przepisu art. 112 k. p. c., który wymaga, aby petent wykazał swe zupełne ubóstwo na podstawie zaświadczenia władzy publicznej o jego stanie rodzinnym, majątku i dochodach, wynika, iż sąd przy decydowaniu kwestji przyznania prawa ubogich nie może się powodować wyłącznie tem, czy otrzymywany przez petenta dochód pozwala mu na pokrycie kosztów procesu, lecz winien mieć na uwadze również okoliczność, jaki majątek posiada petent, chociażby nie przynosił on dochodu, gdyż osoba, która jest w stanie pokryć przypadające koszty procesu, choćby z pewnem uszczupleniem substancji swego majątku, nie może być uważana za „zupełnie ubogą” w rozumieniu art. 112 k. p. c. Gdy więc sąd apelacyjny ustalił, że petent jest właścicielem trzech znacznej wartości nieruchomości ziemskich (obszaru każda po kilkaset ha), miał podstawę do odmowy udzielenia mu prawa ubogich, bez względu na wysoką sumę przypadających od skargi powodowej opłat. Zresztą petent, powołując się na to, iż wpis od powództwa wynosi 20.000 zł., ponieważ wartość

przedmiotu sporu stanowi 750.000 zł., niczem nie uprawdopodobnił, aby wartość spornego majątku istotnie sięgała do tej sumy, podczas gdy twierdzenie pozwanego, iż wskazana w skardze powodowej wartość przedmiotu sporu jest bardzo wygórowana, znajdowała oparcie w wysokości sumy, za którą został majątek „P. M.” nabyty na licytacji — 75.436 zł.

Wobec zgłoszonego przez pozwanego L. w odpowiedzi na skargę kasacyjną żądania zasądzenia na jego rzecz od powoda kosztów postępowania kasacyjnego, koszty te w sumie 78 zł. 80 gr., mianowicie 3 zł. 80 gr. opłaty od złożonego przez pozwanego podania i 75 zł. wydatków na adwokata, obliczonych z zastosowaniem § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z d. 1 kwietnia 1933 r. w sprawie wynagrodzenia adwokatów (Dz. U. poz. 201), podlegają w myśl art. 99, 101 i 109 k. p. c. zasądzeniu na rzecz pozwanego.

## 70.

*Przy określaniu na zasadzie art. 88 i 89 prawa górniczego 1930 r. ceny kupna gruntu, przewłaszczonego na potrzeby zakładu górniczego, sąd winien ustalić, jaką wartość przedstawiał grunt w chwili wydania orzeczenia o zajęciu, biorąc przytem pod uwagę takie zwiększenie się tej wartości z powodów innych, niż wskazane w art. 89, które w owym czasie mogło być przewidywane w przyszłości i które przeto już wówczas mogło wywierać wpływ na cenę gruntu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 5 września 1934, C. I. 2909/33.

W skardze powodowej, wniesionej do Sądu Okręgowego w Sosnowcu w dn. 22 stycznia 1932 roku, Stanisław M., zapożyczając Towarzystwo Kopalń Węgla „C.”, wnosił o ustalenie, że pojedyncza wartość gruntu powoda o przestrzeni 2950 metr. kw., zapisanego w tabeli m. Czeladź pod Nr. 254, objętego koncesją „M.” i wywłaszczonego na rzecz pozwanego Towarzystwa, wynosi sumę 20.650 zł.

Sąd okręgowy określił zgodnie z opinią biegłych obecną pojedynczą wartość powyższego gruntu na 6.864 zł., zaznaczając, iż przy ustaleniu wartości szacunkowej gruntu winny być, w myśl art. 89 prawa górniczego 1930 r., wzięte pod uwagę zmiany w jego wartości w okresie czasu od daty zajęcia do daty przewłaszczenia, powstała skutkiem tego, że miejscowość, w której obrębie grunt się znajduje, znacznie się rozbudowała i powiększył się w niej popyt na parcele

budowlane; sąd zaś apelacyjny, do którego odwołały się obie strony, wyrok sądu okręgowego zatwierdził, przyczem motywy jego, które uznał całkowicie za słuszne, uzupełnił przesłanką, że pozwane Towarzystwo niczem nie udowodniło, iż należąca do powoda działka gruntu tylko dzięki inwestycjom, przez nie dokonany, przedstawia w chwili obecnej większą wartość, niż w 1920 r., kiedy nastąpiło zajęcie jej na potrzeby Towarzystwa.

Jak słusznie wskazuje skarżące Towarzystwo, przytoczony przez sąd apelacyjny na wstępie swoich rozważań wniosek, iż przy rozstrzygnięciu sporów co do wartości gruntu, przewłaszczonego na potrzeby zakładu górniczego, należy się kierować przepisami ustawy postępowania cywilnego i kodeksu cywilnego, a nie prawa górniczego, jest błędny, gdyż dotyczące powyższego przewłaszczenia kwestje uregulowane zostały przepisami prawa górniczego 1930 r., które jako *lex specialis* uchyliło odnośnie tych kwestyj ogólne postanowienia kodeksu cywilnego czy ustawy postępow. cyw.; błąd ten nie miał jednak istotnego wpływu na wyrokowanie, ponieważ sąd apelacyjny, pomimo wypowiedzenia powyższego poglądu co do zakresu stosowania przepisów prawa górniczego, w dalszych swych wywodach rozpatrzył pretensję powoda z punktu widzenia tych właśnie przepisów.

Natomiast winna powodować uchylenie zaskarżonego wyroku przyjęta przez sąd okręgowy i sąd apelacyjny nieprawidłowa wykładnia art. 89 prawa górniczego, którą zasadnie zarzuca skarga kasacyjna; artykuł ten, stanowiący, że przy ustalaniu wysokości ceny kupna gruntu przewłaszczonego nie uwzględnia się przyrostu wartości, jaki grunt może uzyskać skutkiem użytkowania go dla potrzeb zakładu górniczego lub dzięki istniejącym już na nim bądź projektowanym urządzeniom górniczym, z czego a contrario wynika, że podlega uwzględnieniu przyrost wartości, jaki grunt może uzyskać z innych przyczyn, prócz wymienionych wyżej, winien być stosowany łącznie z poprzednim artykułem, 88-ym, która zawiera zasadnicze postanowienie, iż przy określaniu ceny kupna gruntu przy jego przewłaszczeniu decyduje wartość, jaką grunt posiadał w chwili wydania orzeczenia o jego zajęciu dla potrzeb zakładu górniczego; wobec tego przy ustalaniu powyższej ceny kupna nie może być przez sąd brany pod uwagę przyrost wartości, jaki uzyskał grunt w okresie czasu od wydania orzeczenia o jego zajęciu do chwili obecnej, chociażby nastąpił on nie z powodów, wymienionych w art. 89, gdyż byłoby to oparciem się na wartości obecnej gruntu, a nie w chwili zajęcia, lecz sąd winien ustalić, jaką wartość przedstawiał grunt w chwili wydania orzeczenia o zajęciu, biorąc przytem pod uwagę takie zwiększenie się tej

wartości z powodów innych, niż wskazane w art. 89, które w swym czasie mogło być przewidywane w przyszłości (przyrost, „jaki grunt może uzyskać”) i które przeto już wówczas mogło wywierać wpływ na cenę gruntu.

## 71.

*Spór o wysokość komornego w sensie art. 11 ust. 3 ustawy o ochronie lok., mający to znaczenie, że lokator do czasu rozstrzygnięcia przez urząd rozjemczy lub sąd kwestji wysokości komornego obowiązany jest płacić tylko niesporną część komornego, powstaje wówczas, gdy lokator zakwestjonuje wysokość żadanego przez wypuszczającego, a dotychczas przez urząd rozjemczy czy sąd w sprawie między danymi stronami nieustalonego komornego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 2 października 1934 C. I. 2259/33.

Zważywszy:

Sąd okręgowy zatwierdził wyrok sądu grodzkiego, którym nakazana została eksmisja pozwanym z zajmowanego w domu powodów lokalu z powodu zalegania przez nich z zapłatą komornego za m. sierpień i wrzesień 1933 r., przewidzianego w umowie najmu z d. 1 sierpnia 1931 r. w kwocie 110 zł. miesięcznie, uznając za niesłuszną obronę pozwanej B., która się powoływała na to, że w końcu sierpnia i w drugiej połowie września wpłaciła na rzecz powodów za sporny lokal po 55 zł., t. j. sumę, obliczoną na zasadzie płaconego za ten lokal w czerwcu 1914 r. komornego w wysokości 250 rb. rocznie, ustalonej orzeczeniem Urzędu Rozjemczego w sprawie między powodami a poprzednim lokatorem, o czym pozwana dowiedziała się dopiero po zawarciu umowy z powodami i wpłaceniu za wynajęty lokal komornego po 110 zł. miesięcznie za cały rok zgóry do 1 sierpnia 1932 r.

Skarga kasacyjna pozwanej B. zarzuca sądowi okręgowemu obrazę art. 81, 129, 142, 339, 369 i 893 u. p. c. oraz art. 3, 5 i 11 ustawy o ochr. lokatorów.

Pierwsza przesłanka wyroku sądu okręgowego kwestjonowana w skardze kasacyjnej, iż powodów nie obowiązuje w stosunku do pozwanych orzeczenie urzędu rozjemczego, określające wysokość podstawowego komornego od lokalu, który pozwani teraz zajmują, zapadłe w sprawie między powodami a poprzednim lokatorem tego lokalu, jest o tyle błędne, że chociaż istotnie orzeczenie to, wobec braku tożsamości stron, nie może być

uważane za prawomocnie rozstrzygające kwestję wysokości komornego w niniejszym sporze i nie pozbawiało powodów prawa wykazania w tej sprawie, że podstawowe komorne winno być określone w innej sumie, niż została ustalona w pomienionem orzeczeniu, ale w każdym razie orzeczenie to było dowodem w sprawie, którego sąd okręgowy, gdy stwierdzona w niem okoliczność nie została obalona innymi dowodami, nie mógł odrzucić.

Błędny jest też, jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna, pogląd sądu okręgowego, iż „jedynym dowodem do chwili obecnej wysokości komornego jest załączona umowa z d. 1 sierpnia 1931 r., ustalająca komorne na 110 zł. miesięcznie”; albowiem umowa co do wysokości komornego za mieszkanie, jak w danym przypadku, trzechpokojowe jest zgodnie z art. 3 ustawy o ochr. lok. niedopuszczalna i strony obowiązują z samego prawa normy, ustalone w art. 5—8 tej ustawy.

Również słusznie zarzuca skarga kasacyjna niezgodność z prawem wniosku sądu okręgowego, iż podana w umowie suma komornego 110 zł. miesięcznie nie mogła być uważana za sporną w rozumieniu ust. 3 art. 11 ustawy o ochr. lok. i pozwana w każdym razie była obowiązana wpłacać ją powodowi, ponieważ żadnego sporu ani w urzędzie rozjemczym dla spraw najmu lokali, ani w sądzie nie zgłosiła, nie można zaś uznać za spór o komorne samowolne i niespodziewane zmniejszenie przez lokatora dotychczas opłacanej sumy komornego, w przeciwnym bowiem razie dawałoby to możliwość lokatorowi płacenia jako niespornej części jednego złotego albo nawet jednego grosza, co byłoby sprzeczne z dobrymi obyczajami; obowiązek udowodnienia wysokości należnego za dany lokal według norm ustawy o ochr. lok. komornego, a tak samo obowiązek wykazania, iż istnieje ważna przyczyna wypowiedzenia lokatorowi mieszkania, ciąży na wynajmującym (ust. 1 art. 5 i ust. 3 art. 11 ustawy o ochr. lok.), o ile więc lokator odmawia płacenia komornego w wysokości, żądanej przez wynajmującego, zarzucając, że nie odpowiada ona normom ustawowym, rzeczą przedewszystkiem wynajmującego jest zwrócić się do urzędu rozjemczego czy sądu o określenie, jaka suma komornego może być za dany lokal przez niego żądana i winna być przez lokatora płacona, i nie mogą dla lokatora wynikać ujemne skutki z powodu, iż sam nie udał się do urzędu rozjemczego (por. orzec. Izby I Sądu Najw. Nr. 31/26 r.), zgodnie z tem spór o wysokość komornego w sensie ust. 3 art. 11 ustawy o ochr. lok., mający to znaczenie, że lokator do czasu rozstrzygnięcia przez urząd rozjemczy lub sąd kwestji wysokości komornego obowiązany jest płacić tylko niesporną część komornego i, chociażby urząd rozjemczy czy sąd uznał wyższą

kwotę za uzasadnioną, nie może być eksmitowany z powodu niepłacenia komornego, gdy bezzwłocznie różnicę (za czas, jak wyjaśnił Sąd Najw. w orzec. Izby I Nr. 173/32, od dnia wystąpienia wynajmującego o określenie wysokości komornego) uiszczy, — powstaje wówczas, gdy lokator zakwestjonuje wysokość żadanego przez wypuszczającego, a dotychczas przez urząd rozjemczy czy sąd w sprawie między danymi stronami nieustalonego komornego; mowa tu jest oczywiście o sporze istotnym, a więc o takim, gdy proponowana przez lokatora niższa suma komornego jest oparta na pewnym wyliczeniu, i nie podpada tu cytowany przez sąd okręgowy przypadek zaofiarowania tytułem komornego za lokal 1 gr. czy 1 zł.

Sąd okręgowy nietrafnie na poparcie swego poglądu, iż spór lokatora o wysokość komornego należy według ust. 3 art. 11 ustawy o ochr. lok. rozumieć jako powództwo o ustalenie komornego, wniesione przez niego przed sąd lub urząd rozjemczy, powołuje się na orzeczenie Izby I Sądu Najwyższego Nr. 31/26 r., i 175/32 r., gdyż pierwsze z nich nic nie mówi o tem, aby lokator, kwestjonujący wysokość żadanego przez wynajmującego komornego, był obowiązany wystąpić do urzędu rozjemczego, lecz tylko nakłada taki obowiązek na wynajmującego w razie, gdy chce on uzyskać wyższe komorne od dotychczas płaconego przez lokatora, w drugim zaś zawarta jest powołana już wyżej teza, iż lokator nie jest obowiązany do uiszczenia ustalonej przez urząd rozjemczy dopłaty do komornego za czas poprzedzający zwrócenie się wynajmującego do urzędu rozjemczego, przyczem zaznaczone jest, że wynajmujący własnemu zaniedbaniu wcześniejszego wystąpienia do urzędu rozjemczego przypisać musi poniesione straty na komornem, a więc również ta teza nie przemawia na korzyść poglądu sądu okręgowego; błąd sądu okręgowego polega na tem, iż wnioski owe, wyprowadzone z tych orzeczeń Sądu Najwyższego, opiera na zasadniczo błędnej przesłance, że wynajmujący i lokator są „równouprawnieni”, podczas gdy tak nie jest, albowiem według ustawy o ochr. lok. lokatorzy, jako strona ekonomicznie słabsza, są uprzywilejowani w stosunku do wynajmujących, którzy poddani są specjalnym ograniczeniom i na których ustawa nakłada większe obowiązki.

## 72.

*Art. 114 k. p. c. uprawnia sąd do oddalenia żądania przyznania prawa ubogich jedynie w razie oczywistej bezzasadności powództwa, a więc wy-*

*plywającej z istoty żądań powodowych lub z bezwzględnych braków formalnych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 3 października 1934 C. I. 1738/34.

Zaskarżonem postanowieniem sąd apelacyjny oddalił zażalenie Salomona i Marjem-Hendli małż. W. od postanowienia sądu okręgowego, odmawiającego przyznania skarżącym prawa ubogich do prowadzenia sprawy przeciwko Abramowi P. o prawo własności nieruchomości w G., przy czym sąd apelacyjny oparł się na tem, że skarżący korzystają z pomocy rodziny, że brak jest danych, czy obciążenie długami nieczynnego tartaku w G., którego część stanowi własność skarżących, przenosi wartość tartaku, że wreszcie brak jest danych i dowodów, udowadniających słuszność roszczeń, o które zamierzają skarżący wystąpić.

Przytoczone przesłanki, jak to słusznie zarzucają skarżący, nie uzasadniają odmowy przyznania prawa ubogich. Przepis art. 112 k. p. c. wymaga zaświadczenia, iż osoba, ubiegająca się o przyznanie prawa ubogich, nie posiada środków na prowadzenie sprawy; zaświadczenie to powinno zawierać dane o stanie rodzinnym, majątku i dochodach petenta, posiadanie przeto majątku, a więc i wysokość obciążenia tegoż długami nie decyduje jeszcze samo przez się o posiadaniu środków na prowadzenie sprawy. Korzystanie z pomocy rodziny, bez ustalenia wysokości tejże, nie świadczy nawet o zaspokojeniu najelementarniejszych potrzeb osoby, ubiegającej się o przyznanie prawa ubogich.

Brak wreszcie dostatecznych dowodów na poparcie słuszności roszczenia, o które petent zamierza przystąpić (względnie które zgłasza) nie może uzasadniać odmowy przyznania prawa ubogich, przepis bowiem art. 114 k. p. c. uprawnia sąd do oddalenia żądania przyznania prawa ubogich jedynie w razie oczywistej bezzasadności powództwa, a więc wypływającej z istoty żądań powodowych lub z bezwzględnych braków formalnych (por. orzec. S. N. 182/23), co nie może być utożsamiane z brakiem lub niedostatecznością dowodów, które mogą być powołane w toku przewodu sądowego.

Wobec oparcia zaskarżonego postanowienia na błędnych przesłankach, ulega ono uchyleniu z powodu naruszenia przez sąd apelacyjny art. 351 k. p. c.

### 73.

*Żona lokatora, której ruchomości wniesione zostały do wynajętego mieszkania, nie może się sprzeciwić egzekwowaniu z tych ruchomości długu z ko-*

*mornego, jeżeli nie będzie stwierdzone, iż wypuszczający w najem był zawiadomiony, że ruchomości te nie należą do lokatora.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 6 września 1934 C. I. 2224/33.

Sąd Najwyższy w sprawie Gitli M. przeciwko Teodorowi D. o wyłączenie, zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie z powodu naruszenia art. 351 u. p. c. uchylił i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania odesłał, kaucję kasacyjną zwrócić skarżącemu polecił.

Uzasadnienie.

Sądy obu instancyj uwzględniły powództwo Gitli M. o zwolnienie od egzekucji ruchomości, stanowiących umeblowanie mieszkania, zajętych w poszukiwaniu należności, przypadającej tytułem komornego za lokal, w którym te ruchomości się znajdowały, Teodorowi D. od męża powódki, Hersza M. Sąd Okręgowy stwierdził, iż zajęte ruchomości stanowią własność powódki, wobec czego z ruchomości tych nie może być egzekwowany dług jej męża, chociażby dług przypadał tytułem komornego za mieszkanie, z którego korzystają oboje małżonkowie M.

W skardze kasacyjnej pozwany Teodor D. wyraża pogląd, że w myśl art. 1752 k. c. i art. 7 p. 2 prawa o przyw. i hipot. czynsz za mieszkanie może być egzekwowany z ruchomości, wniesionych do tegoż mieszkania, nawet nie będących własnością lokatora, są one bowiem zastawem dla wypuszczającego w najem.

W myśl art. 1752 k. c. lokator pod rygorem rozwiązania najmu obowiązany jest dostatecznie zaopatrzyć wynajęte mieszkanie w ruchomości, jeżeli nie dał innego zabezpieczenia ceny najmu. W związku z tem wypuszczającemu w najem z mocy art. 7 p. 2 prawa o przyw. i hip., jak również art. 796 § 1 p. 4 k. p. c. przyznany został przywilej względem komornego na wniesionych do mieszkania ruchomościach. Nadając ten przywilej, prawodawca wychodzi z domniemania, że wniesione przez lokatora i będące w jego posiadaniu rzeczy są jego własnością. Zapewnionego więc w ten sposób przez ustawę bezpieczeństwa zaspokojenia należności z komornego wypuszczającego w najem, według zamierzeń prawodawcy, nie może być pozbawiony dlatego, że bez jego wiedzy lokator wprowadził do mieszkania rzeczy cudze. Wypuszczający w najem może być poniekąd poczytywany za zastawnika, ten zaś może polegać na przepisach art. 2279 ust. 1 k. c. i na tej podstawie bronić się przeciwko akcji windykacyjnej, byleby był w dobrej wierze, czyli nie mógł wiedzieć, iż wniesione rzeczy do lokatora nie należą.

Nie może natomiast korzystać z takich uprawnień wypuszczający w najem, który był w złej

wierze, czyli którego uprzedzono, iż wniesione ruchomości nie są własnością lokatora, albo gdy z natury stosunków zachodzi domniemanie, iż ruchomości są cudze, jak naprz. gdy wynajęty został lokal stolarzowi, który trudni się reperacją cudzych mebli.

Z powyższych zasad, na których oparte są art. 1752 k. c. i art. 7 p. 2 prawa o przyw. i hip. oraz art. 796 § 1 p. 4 k. p. c., wynika, że żona lokatora, której ruchomości wniesione zostały do wynajętego mieszkania, nie może się sprzeciwić egzekwowaniu z tych ruchomości długu z komornego, jeżeli nie będzie stwierdzone, iż wypuszczający w najem był zawiadomiony, że ruchomości te nie należą do lokatora.

W sprawie niniejszej Sąd Okręgowy nie ustalił, by pozwany D. w czasie, gdy sporne ruchomości były wnoszone, miał wiadomość, iż stanowią one własność powódki, wobec czego uwzględnienie jej powództwa uznać należy za niedostatecznie, wbrew art. 361 k. p. c., uzasadnione.

## 74.

*Wartością przedmiotu sporu, o której jest mowa w art. 30 i 31 rozporządzenia o sądach pracy, jest wartość; podana w pozwie, późniejsze zaś zredukowanie roszczenia nie ma wpływu na oznaczenie tej wartości.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 13 września 1934 C. I 1843/33.

Mendel H. wytoczył 14 lutego 1933 r. powództwo przed sąd pracy przeciwko Aronowi F. żądając zasądzenia od pozwanego kwoty 410 zł. 76 groszy.

Na rozprawie 25 marca 1933 r. powód zredukował swoje roszczenie do 139 zł. 50 gr.

Sąd pracy wyrokiem z 25 marca 1933 r. zasądził powodowi 410 zł. 76 gr., następnie jednak na wniosek pozwanego postanowieniem z 19 kwietnia 1933 r. sprostował powyższy wyrok w ten sposób, że zasądzoną sumę zmniejszył do 139 zł. 50 groszy.

Przed sprostowaniem wyroku pozwany wniósł 10 kwietnia 1933 r. skargę apelacyjną na wyrok sądu pracy, żądając oddalenia całego powództwa.

Sąd okręgowy po rozpoznaniu sprawy w składzie jednego sędziego i dwóch ławników wyrok sądu pracy zmienił i oddalił powództwo, jako nieudowodnione.

W skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku sądu okręgowego z uwagi, że spór toczył się o 139 zł. 50 gr., czyli o sumę mniejszą niż

200 zł., sąd okręgowy więc winien był rozpoznać sprawę w składzie trzech sędziów zgodnie z art. 30 rozporządzenia o sądach pracy z 22 marca 1928 r. (D. U. poz. 350).

Z mocy art. 30 i 31 rozporządzenia o sądach pracy „w sporach, w których wartość przedmiotu nie przynosi 200 zł.” można od wyroku sądu pracy znieść odwołanie do sądu okręgowego jedynie w trzech przypadkach, wymienionych w art. 30, przytem sąd okręgowy rozstrzyga w składzie trzech sędziów bez udziału ławników „w sporach, zaś „o kwoty ponad 200 zł.” można od wyroku sądu pracy odwołać się do sądu okręgowego na zasadach, przewidzianych w obowiązujących ustawach postępowania cywilnego; w tym przypadku sąd okręgowy rozstrzyga w składzie jednego sędziego i dwóch ławników.

Z powyższych przepisów wynika, że podstawą, według której oznacza się tryb odwołania i skład sądu orzekającego w drugiej instancji, jest wartość przedmiotu sporu w pierwszej instancji.

Według ogólnych zasad kodeksu post. cyw., który w materji oznaczenia wartości przedmiotu sporu ma zastosowanie w postępowaniu, wszczętem w sądzie pracy (art. 21 rozp. o sąd. pracy), za wartość przedmiotu, o który toczy się spór w pierwszej instancji, poczytywać należy kwotę, podaną w pozwie (z uwzględnieniem zmian, które mogłyby zająć na podstawie art. 23 k. p. c.). Wynika to zarówno z art. 15 k. p. c., który nakazuje oznaczyć wartość roszczenia w pozwie, jak i z art. 206 tegoż kodeksu, który powtarza tenże nakaz przy wymienieniu warunków, jakim pozew powinien odpowiadać. Wynika to także ubocznie z przepisu art. 102 zd. 1 i 215 § 2 k. p. c., które za podstawę do oznaczenia wysokości kosztów, przypadającej jednej stronie od drugiej, przyjmują kwotę, w pozwie wskazaną. Ta sama zasada znalazła także wyraz w rozporządzeniu o wynagrodzenie adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych (D. U. poz. 201), gdzie w § 10 postanowiono, iż w razie zmiany w toku postępowania wartości, stanowiącej o podstawie wynagrodzenia, bierze się pod uwagę wartość zmienioną, począwszy od instancji następnej.

Pozatem zauważyć należy, że sąd pierwszej instancji nawet w przypadku zrzeczenia się przez powoda części roszczeń, wskazanych w pozwie, wydaje orzeczenie co do całości roszczeń, gdyż co do części, której powód się zrzekł, umarza postępowanie, co do reszty zaś wydaje wyrok.

Wreszcie zmniejszenie w pierwszej instancji roszczenia nie wpływa w myśl art. 51 k. p. c. na właściwość sądu, przed którym z uwagi na wartość pierwotnego roszczenia powództwo zostało wytoczone.

Z tych względów uznać należy, że wartością przedmiotu sporu, o której jest mowa w art. 30

i 31 rozporządzenia o sądach pracy, jest wartość, podana w pozwie, późniejsze zaś zredukowanie roszczenia nie ma wpływu na oznaczenie tej wartości.

Skoro więc w sprawie niniejszej wytoczono powództwo o 410 zł. 76 gr., rozpoznanie sporu w drugiej instancji w trybie art. 31 rozp. o sądach pracy nie jest sprzeczne z prawem.

Powołanie się skargi kasacyjnej na art. 418 p. 3 k. p. c. nie uzasadnia jej zarzutów, ten bowiem przepis dotyczy tylko skarg apelacyjnych na wyroki sądów grodzkich, nie może być, jako przepis wyjątkowy, stosowany w innych przypadkach.

## 75.

*10-procentowy dodatek nadzwyczajny do podatku przemysłowego, wprowadzony na podstawie art. 12 ustawy skarbowej z 29 marca 1930 r., korzysta z tego samego, co ten podatek, przywileju z art. 7 p. 1 prawa o przyw. i hip.*

*Dodatek komunalny do podatku przemysłowego winien być pod względem pierwszeństwa zaspokojenia traktowany narówni z podatkiem państwowym i przeto również służy mu przywilej z art. 7 p. 1 prawa o przyw. i hip.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 września 1934 C. I. 2109/33.

Zważywszy:

w związku z zarzutami skarg kasacyjnych wynika pytanie prawne, czy z przywileju, przewidzianego w art. 7 p. 1 prawa o przyw. i hip. korzystają należności: 1) z tytułu dziesięcioprocentowego dodatku nadzwyczajnego do państwowego podatku przemysłowego i 2) z tytułu dodatku na rzecz związku komunalnego do tegoż podatku.

Z mocy art. 32 ustawy z 15 lipca 1925 r. o państwowym podatku przemysłowym (Dz. U. Nr. 79 poz. 550 z 1925 r., teks jednolity D. U. Nr. 17 poz. 110 z 1932 r.) państwowy podatek przemysłowy korzysta z ustawowego pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku ruchomego, należącego do przedsiębiorstwa, obłożonego tym podatkiem, czyli korzysta z przywileju szczególnego z art. 7 p. 1 prawa o przyw. i hip. (orz. S. N. 160 1927 r.);

ta sama zasada wyrażona jest w art. 140 obowiązującej od 1 października 1934 r. ordynacji podatkowej z 15 marca 1934 r. (D. U. Nr. 39 poz. 346), w związku z czym w ostatnio ogłoszonym obowiązującym także od 1 października 1934 r. jednolitym tekście ustawy o podatku przemysłowym

(D. U. Nr. 76 poz. 716 z 1934 r.) treść art. 92 nie jest już przytoczona;

według art. 140 ordynacji podatkowej przywilej przyznany został wyraźnie nie tylko podatкови, lecz także dodatkowi do tego podatku;

i przed wprowadzeniem w życie ordynacji podatkowej, gdy sprawę niniejszą rozstrzygał sąd apelacyjny, sytuacja prawna nie była inna, albowiem 10-procentowy dodatek nadzwyczajny do podatku przemysłowego wprowadzony na podstawie art. 12 ustawy skarbowej z 29 marca 1930 r. (D. U. Nr. 24 poz. 221), nie stanowi nowego podatku, lecz jest tylko podwyższeniem dotychczasowego, podlega więc wszystkim przepisom, dotyczącym tegoż podatku, a zatem korzystał, jak słusznie uznał sąd apelacyjny, z tego samego przywileju z art. 7 p. 1 prawa o przyw. i hip.

przeto wywody skargi kasacyjnej wzajemnej syndyków masy upadłości firmy „Zjednoczone Warszawskie Towarzystwo Transportu i Żegluga Polskiej”, oparte na sprzecznych z powyższą zasadą założeniach, nie mogą być uznane za słuszne, pomieniona więc skarga ulega oddaleniu;

Co do dodatku na rzecz związku komunalnego do podatku przemysłowego sąd apelacyjny uznał, iż nie służy temu dodatkowi przywilej z art. 7 p. 1 prawa o przyw. i hip., gdyż przywilej ten dotyczy tylko należności Skarbu Państwa i nie obejmuje należności związku komunalnego.

Jednak pogląd ten, jak słusznie zarzuca Prokuratorja Generalna w swojej skardze kasacyjnej, nie jest zgodny z prawem, albowiem: a) według przepisów ustawy o podatku przemysłowym (D. U. Nr. 79 poz. 550 z 1935 r. art. 119, D. U. Nr. 17 poz. 110 z 1932 r. art. 120) związek komunalny ma prawo opodatkowania na potrzeby samorządu przedmiotów, podlegających podatкови przemysłowemu, tylko w postaci dodatku do tego podatku, zachodzi więc tutaj ścisła łączność między podatkiem a dodatkiem komunalnym, co daje podstawę do wniosku, iż wola pracodawcy było dać dodatkowi ten sam przywilej, z jakiego korzysta podatek, b) wola ta wyraźnie wpływa z ogólnej normy, zawartej w art. 59 ustawy z 11 sierpnia 1923 r. o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (D. U. Nr. 94 poz. 747 z 1923 r., teks jednolity D. U. Nr. 106 poz. 884 z 1932 r.), według którego przepisy o poborze podatków państwowych stosuje się odpowiednio do poboru dodatków do tych podatków na rzecz związków komunalnych, z czego wynika, że dodatek komunalny pod względem pierwszeństwa zaspokojenia winien być traktowany narówni z podatkiem państwowym, okoliczność, że w art. 59 przytoczone są niektóre tylko zasady pobierania podatku państwowego z pominięciem wzmianki o przywileju na ruchomościach, nie ma istotnego znaczenia, gdyż z użytego tam wyrazu „w szczególności” wynika, że zasady te powołane są nie

wyczerpująco, lecz raczej celem podkreślenia niektórych tylko, na które pracodawca chciał zwrócić szczególną uwagę, nie znaczy to jednak, by zamierzał osłabić postawioną na czele zasadę o stosowaniu wogóle do dodatków komunalnych przepisów o podatkach, i c) zrównanie pod względem pierwszeństwa zaspokojenia dodatku komunalnego z podatkiem państwowym znajduje także potwierdzenie w art. 57 ustawy o tymczasowym uregulow. finan. kom. (D. U. Nr. 106 poz. 884 z 1932 r.), według którego wpłaty na podatki państwowe, do których przypisane są podatki komunalne, rozkłada się proporcjonalnie na podatki państwowe i dodatki związków komunalnych, umieszczenie więc podatku państwowego i dodatku komunalnego w różnych miejscach kolejności zaspokojenia jest wyłączony.

## 76.

*Udział posiadacza gruntu w postępowaniu scaleniowym przed byłymi władzami rosyjskimi nie może być poczytywany za czynność proceduralną, skutkującą w myśl art. 2244 k. c. przerwanie biegu przedawnienia.*

*Prawomocne orzeczenia urzędów ziemskich w przedmiocie scalenia nie przesądzają prawa własności uczestników scalenia do skomasowanych gruntów.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 28 września 1934 C. I. 423/34.

Zważywszy:

Aleksandra M., Feliks, Stanisław i Aleksander S. oraz Juljanna K. wystąpili przed sąd grodzki o wyjście z niepodzielności kolonji o przestrzeni 16 ha 8019 m<sup>2</sup> we wsi G. zapisanej w rejestrze pomiarowym po scaleniu pod Nr. 30, przytaczając, iż pomieniona kolonja stanowi w jednej niepodzielnej połowie własność powodów, jako spadkobierców Katarzyny S., w drugiej zaś połowie — pozwanych w sprawie niniejszej Józefa i Stanisława B., dzieci zmarłego brata pomienionej Ś. Józefa B.

Sąd grodzki dokonał działu w ten sposób, że powyżej wzmiankowaną kolonję podzielił na 2 połowy, z których wschodnią przyznał na niepodzielną własność powodom, zachodnią zaś pozwanym Józefowi i Stanisławowi B., a sąd okręgowy, po rozpoznaniu sprawy ze skargi apelacyjnej pozwanych B., wyrok 1-ej instancji zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwani Józef i Stanisław B. żądają uchylenia wyroku sądu okręgowego z powodu okrazy art. 2262 i 2244 k. c.;

Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 84/1921, na

które powołał się w swoim wyroku sąd okręgowy, wyjaśnił, iż były rosyjskie władze włościańskie miały prawo orzekać w kwestji, do jakiej osady dany grunt należy oraz kto jest właścicielem tej osady stosownie do zapisu w tabeli likwidacyjnej, i że wystąpienie w tym przedmiocie przed pomienione władze, które miały dla przytoczonego zakresu spraw, dotyczących gruntów włościańskich, charakter instytucyj sądowych, jest czynnością proceduralną, przerywającą w myśl art. 2244 k. c. przedawnienie;

zgodnie z powyższem orzeczeniem Sądu Najwyższego, wzmiankowany zakres uprawnień b. ros. władz włościańskich ograniczył się jedynie do rozpoznawania sporów, wynikłych na tle zapisów w tabeli likwidacyjnej, lecz bynajmniej nie rozciągał się tak daleko, by władze te mogły decydować o prawie własności posiadaczy osad tabelowych poza ramami tabeli likwidacyjnej;

jednak postępowanie scaleniowe, przeprowadzane przez były władze rosyjskie i mające na celu jedynie przekształcenie rozdrobionych i rozmieszczonych w szachownicę gruntów w obszary, odpowiadające wymaganiom prawidłowego gospodarstwa, nie może być przyrównane do postępowania przed byłymi władzami włościańskimi przy rozstrzyganiu sporów, wynikłych na tle zapisów w tabeli likwidacyjnej, przy dokonywaniu bowiem scalenia kwestje prawa własności poszczególnych posiadaczy scalanych gruntów rozstrzygane nie były, scalenie zaś było przeprowadzane w trybie administracyjnym, nie mającym charakteru postępowania sądowego;

wobec powyższego udział posiadacza gruntu w postępowaniu scaleniowym przed byłymi władzami rosyjskimi za czynność proceduralną, skutkującą w myśl art. 2244 k. c. przerwanie biegu przedawnienia, poczytywany być nie może;

Pozatem w myśl przepisów ustawy z dnia 31 lipca 1923 r. o scalaniu gruntów w brzmieniu ustawy z dnia 18 grudnia 1925 r. (Dz. Ust. 15 1926 poz. 84) urzędy ziemskie przy dokonaniu scalenia nie rozstrzygają kwestyj, dotyczących prawa własności poszczególnych posiadaczy scalanych gruntów, poprzestając na stwierdzeniu faktycznego stanu posiadania tych gruntów w związku z ujawnionymi tytułami własności ich posiadaczy (por. art. 30 ust. b., ostatni ustęp art. 31, art. 32 ust. 2 lit. a i art. 44 powołanej ustawy o scaleniu gruntów); prawomocne zatem orzeczenia pomienionych urzędów ziemskich prawa własności uczestników scalenia do skomasowanych gruntów nie przesądzają;

w tym stanie rzeczy zarzuty skargi kasacyjnej są o tyle słuszne, że, zatwierdzając wyrok 1-ej instancji, uwzględniający powództwo niniejsze, z założenia, iż zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego Nr. 84/1921 bieg przedawnienia nabywcze-

go, na które powoływali się pozwani B., został przerwany wskutek udziału matki i poprzedniczki powodów, Katarzyny Ś. w scaleniu spornej osady, dokonaniem przez byłe władze rosyjskie w 1914 r., i że według projektu scalenia, ostatecznie zatwierdzonego przez Główną Komisję Ziemską w Warszawie w dniu 27 sierpnia 1931 r., w rejestrze pomiarowym po scaleniu wsi G. figuruje gospodarstwo rolne, zapisane na imię stron w sprawie niniejszej. Sąd okręgowy nie wziął pod uwagę, iż udział poprzedniczki powodów w postępowaniu scaleniowym, nie mającym charakteru postępowania sądowego, nie mógł być uważany za czynność proceduralną, skutkującą w myśl art. 2244 k. c. przerwaniem przedawnienia, i że prawomocne orzeczenie Głównej Komisji Ziemskiej, zatwierdzające projekt scalenia we wsi G., prawa własności figurujących w rejestrze pomiarowym uczestników scalenia przesądzać nie mogło, i, opierając się na błędnych przesłankach, dopuścił się obrazy art. 142 u. p. c.;

słuszny jest również zarzut skargi kasacyjnej, iż sąd okręgowy odrzucił, a właściwie z obrazą art. 129 u. p. c. pominął żądanie skarżących przeprowadzenia dopuszczalnego w przypadku dowodu ze świadków na fakt 43-letniego posiadania spornej osady na warunkach, przewidzianych w art. 2229 k. c.;

uchybień powyższe są tak istotne, że zaskarżony wyrok ostać się nie może i ulega uchyleniu.

## 77.

*Kwestję dopuszczalności skargi kasacyjnej w sprawie, która w 1-ej instancji była rozpoznawana przez sąd grodzki na podstawie art. 23 ust. 1 rozporządzenia o sądach pracy, reguluje art. 425 § 1 k.p.c., a nie art. 32 ust. 1 pomienionego rozporządzenia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 28 września 1934. C. I. 825/34.

Zaskarżonem postanowieniem sąd okręgowy na zasadzie art. 429 § 1 k. p. c. skargę kasacyjną, wniesioną przez skarżącą na wyrok sądu okręgowego z 18 października 1933 r., odrzucił z uwagi, że wartość przedmiotu zaskarżenia wynosi 350 złotych 70 gr., nie przekracza więc 500 zł.

Wbrew wywodom zażalenia, odrzucenie skargi kasacyjnej jest zgodne z prawem, znajduje bowiem uzasadnienie w przepisach art. 425 § 1 k. p. c., według którego skarga kasacyjna jest dopuszczalna tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 zł.

Okoliczność, że sprawa w 1-ej instancji rozpoznana była przez sąd grodzki na podstawie art. 23 ust. 1 rozp. o sądach pracy (D. U. Nr. 37 poz. 350 z 1928 r.), zamiast sądu pracy, nie ma znaczenia, albowiem pomienione rozporządzenie normuje organizację i postępowanie w sądach pracy, a sądów powszechnych dotyczy o tyle tylko, że rozszerza kompetencję sądu grodzkiego na pewne spory o wartości do 5000 zł. w przypadkach nieistnienia w danej miejscowości sądu pracy, natomiast nie wprowadza co do tych spraw żadnych zmian w trybie postępowania (orzecz. S. N. 145-1930), a zatem w sprawie niniejszej ma zastosowanie art. 425 § 1 k. p. c., a nie art. 32 ust. 1 rozporz. o sąd. pracy.

## 78.

*Alimenty z natury swej przeznaczone są na potrzeby bieżące, za czas zaś ubiegły poszukiwane być mogą jedynie w przypadkach wyjątkowych, gdy strona uprawniona do alimentów napotkała przeszkody w ich dochodzeniu i zniewolona była uciekać się do obcej pomocy przez zaciąganie pożyczek, które winna zwrócić.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 2 października 1934 C. I. 2285/33 <sup>1)</sup>.

Sąd Apelacyjny w Wilnie, zatwierdzając wyrok sądu okręgowego, zasądził na rzecz pozywającej Marji P. od pozwanego jej męża Józefa P. alimenty dla nieletniej córki stron, Janiny, urodzonej 3 maja 1910 r., za 10 lat ubiegłych, w ogólnej sumie 3.600 zł., z założenia, iż wedle danych sprawy pomieniona córka Janina, wobec wyrzeczonej przez sąd duchowny rzymsko-katolicki separacji stron na czas nieograniczony z winy męża, który przyłączony został do kościoła ewangelicko-reformowanego, oraz poruczenia przez tenże

<sup>1)</sup> Tezę tę niejednokrotnie wypowiadał Sąd Najwyższy w sprawach, toczących się pod rządem Kodeksu Cyw. Król. Polskiego (O. S. P. 105.X. Urz. Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 169/29); jak widać z niniejszego orzeczenia, ma ona zastosowanie i pod rządem t. X cz. 1 Zw. pr. Pogląd co do niedopuszczalności kapitalizacji rat alimentarnych przyjęty jest i w jurysprudencji francuskiej (por. Colinet Capitant t. I str. 378), natomiast Senat ros. był w tej kwestji innego zdania i w wyr. 55/1910 r. uznał, że osoba, mająca prawo do alimentów, może żądać ich za cały czas ubiegły, w ciągu którego dostarczone nie były, będąc ograniczona tylko terminem przedawnienia.



sąd matce opieki nad córką, pozostawała w ciągu powyższego okresu czasu na utrzymaniu i wychowaniu powódki bez pomocy strony pozwanej, który winien jej zwrócić częściowo poniesione na cel ten wydatki, w tem położeniu powołane przez pozwanego tak zerwanie współżycia małżeńskiego stron przez samą żonę, jako też udzielanie jej znacznej pomocy w wydatkach utrzymania i wychowania córki przez osoby obce z jednoczesną odmową przez żonę przyjęcia pomocy od męża, zdaniem sądu, nie mają dla obecnego sporu istotnego znaczenia;

skarga kasacyjna pozwanego zarzuca obrazę art. 711 oraz art. 172 t. X cz. 1 Zw. pr. przez odmowę zbadania świadków, odwodowych na powyższe przytoczone przeciwko powództwu okoliczności i nieusprawiedliwione zasądzenie alimentów za czas ubiegły;

Sąd Apelacyjny wobec ustalenia winy męża w wyroku sądu duchownego, przeciwko którego ważności żadnych nie podniesiono zarzutów, zasadnie uznał rzecz tę za przesądzoną i nie ulegającą w drodze badania świadków ponownemu roztrząśnieniu;

wszakże stanowisko sądu co do alimentów załgłych i odrzucenie w związku z tem dowodu z dalszych świadków ze strony skarżącego, podanych w części już w pierwszej instancji, a następnie w przewodzie apelacyjnym, za słuszne poczytane być nie może, albowiem alimenty z natury swej przeznaczone są na potrzeby bieżące, za czas zaś ubiegły poszukiwane być mogą jedynie w przypadkach wyjątkowych, gdy strona uprawniona do alimentów napotkała przeszkody w ich dochodzeniu (np. z powodu nieobecności dłużnika alimentarnego) i zniewolona była uciekać się do obcej pomocy przez zaciąganie pożyczki, którą winna zwrócić, stąd, więc okoliczności, które miały być stwierdzone przez odrzuconych świadków odwodowych, mianowicie łożenie na utrzymanie i wychowanie córki stron przez osoby obce z podaniem źródła odnośnych fundusów oraz odmowa przez powódkę przyjęcia zofiarowanych na cel rzeczony pieniędzy pozwanego, miały doniosłość dla sprawy i mogły wpłynąć decydująco w miarę wyrozumienia sądu na korzystny dla skarżącego wynik procesu;

że z wyłuszczonej względów zaskarżony wyrok w myśl wywodów skarżącego zawiera istotną obrazę art. 711 u. p. c., nie może więc być utrzymany w mocy.

## 79.

*Art. 3 przepisów o kosztach sądowych z 27.X. 1932 r. dotyczy tylko kuratorów procesowych, wy-*

*znaczonych przez sąd specjalnie do zastępowania osoby nieznanej z miejsca pobytu w procesie lub przy czynnościach egzekucyjnych, i nie może mieć zastosowania do kuratorów, wyznaczonych na mocy art. 36 Kod. Cyw. Polsk.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 2 października 1934, C. I. 1285/34.

Powód założył skargę kasacyjną od postanowienia sądu okręgowego z dnia 5 kwietnia 1934 roku, którem odmówiono mu przyznania prawa ubogich, i przeto poruszona w tej skardze kwestja, czy nie podlega on uwolnieniu od kosztów sądowych na mocy art. 3 przepisów o kosztach sądowych z dn. 27.X 1932 r. (Dz. U. poz. 805) z powodu, iż występuje w sprawie niniejszej w charakterze kuratora nad majątkiem nieobecnego swego brata, nie wiąże się z przedmiotem zaskarżenia; w każdym jednak razie pogląd skarżącego na znaczenie art. 3 przep. o koszt. sąd. jest błędny, gdyż sąd okręgowy w postanowieniu z dnia 26.I 1934 r. słusznie wyjaśnił, iż przepis powyższy dotyczy tylko kuratorów procesowych, wyznaczonych przez sąd specjalnie do zastępowania osoby nieznanej z miejsca pobytu w procesie lub przy czynnościach egzekucyjnych, t. j. w przypadkach, przewidzianych w art. 157, 556, 660 i 766 k. p. c., i nie może mieć zastosowania do kuratorów, wyznaczonych na mocy art. 36 k. c. p. „dla zachowania praw i majątku, pozostawionego przez osobę nieobecną”, którego to majątku mogą oni pokryć wydatki, związane z prowadzeniem sprawy.

Dalsze zarzuty skargi kasacyjnej, iż sąd okręgowy nie uzasadnił należycie swego postanowienia, odmawiającego powodowi przyznania prawa ubogich, i błędnie zaznaczył, że nie zmieniły się okoliczności, w jakich było wydane poprzednie postanowienie sądu w tymże przedmiocie, aczkolwiek po tem postanowieniu złożone zostało do sprawy zaświadczenie urzędu gminy o stanie majątkowym powoda, którego sąd okręgowy nie rozważył,—nie podlegają uwzględnieniu, ponieważ w powoływaniem przez skarżącego zaświadczeniu nie było wcale mowy o jego ubóstwie, ale przeciwnie, zostało stwierdzone, iż ma on w swoim posiadaniu 14 dzies. ziemi. z których 7 w charakterze właściciela, a 7 w charakterze kuratora nad majątkiem swego nieobecnego brata, i przeto mógł sąd okręgowy uznać, iż okoliczności sprawy się nie zmieniły w porównaniu z temi, jakie były w czasie wydania postanowienia z dn. 20 lutego 1934 r., w którym sąd zaznaczył, iż powód nie złożył dowodów, stwierdzających jego zupełne ubóstwo.

Ostatni zarzut skargi kasacyjnej, iż sąd okręgowy z obrazą przepisów o kosztach sądowych nie zarządził w kwestji przyznania powodowi pra-

wa ubogich rozprawy jawnej i wydał postanowienie na posiedzeniu niejawnem, jest bezzasadny, ponieważ wydanie w tym przypadku postanowienia bez rozprawy oparte jest na przepisie art. 122 k. p. c., powoływane zaś przez skarżącego orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego Nr. 26/33 r. dotyczyło postępowania, odbywającego się pod rządem ustawy postępow. cyw. 1864 r.

## 80.

*W myśl przepisów ustawy z 17.II 1922 r. o zakładaniu i utrzymywaniu publicznych szkół powszechnych Dozór Szkolny jest tylko organem administracji szkolnej i niema odrębnej osobowości prawnej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 września 1934 C. I. 2506/33.

Zważywszy:

że Prokuratorja Generalna w imieniu Skarbu Państwa wytoczyła 2 lipca 1932 r. przed Sądem Okręgowym w Warszawie powództwo przeciwko gminie Cz. powiecie Kolskim w osobie Dozoru Szkolnego o zasądzenie 700 zł. tytułem odszkodowania z powodu przekroczenia warunków umowy dzierżawy gruntu skarbowego, zawartej przez Skarb z Dozorem Szkolnym 27 września 1923 r. że Sąd Okręgowy umorzył postępowanie, a Sąd Apelacyjny decyzję z marca 1933 r. utrzymał w mocy decyzję Sądu Okręgowego z uwagi, że umowa zawarta była z Dozorem Szkolnym, Dozór zaś jest samodzielną jednostką prawną, która sama ponosi odpowiedzialność za swoje czyny;

że jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna, pogląd Sądu Apelacyjnego, jakoby Dozór Szkolny miał osobowość prawną, nie jest zgodny z prawem, w myśl bowiem przepisów ustawy z 17 lutego 1922 r. o zakładaniu i utrzymywaniu publicznych szkół powszechnych, (D. U. Nr. 18 poz. 143 z 1932 r. i Nr. 126 poz. 898 z 1925 r.). Dozór Szkolny ma tylko funkcje opiniodawcze (art. 27 i 13) i wykonawcze (art. 9 i 16) oraz decyduje o przeznaczeniu gruntów szkolnych (art. 17), czyli jest organem administracji szkolnej, natomiast żaden przepis prawa nie przyznaje mu odrębnej osobowości prawnej; zawierając więc umowę, Dozór Szkolny działa nie w charakterze podmiotu prawa, lecz jako organ innego podmiotu; podmiotem tym jest gmina, jeżeli dokona czynność wynika z obowiązków, ciężących na niej w zakresie budowania, zakładania i utrzymywania publicznych szkół powszechnych w myśl przepisów ustawowych; zbadaniem tej okoliczności w sprawie niniejszej Sąd Apelacyjny się nie zajął;

że wobec tego umorzenie postępowania nie jest należycie uzasadnione, zaskarżona więc decyzja, jako nie odpowiadająca wymaganiom art. 711 u. p. c., ulega uchyleniu;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

## 81.

*Zgodnie z art. 402 t. X cz. 1 Zw. pr. wynagrodzenie za przejęty na rzecz Skarbu Polskiego majątek ziemski winno być poczytywane za majątek ruchomy i nie może być uważane, że zachodzi analogia między tem wynagrodzeniem, a sumami wykupowymi, które w myśl uchwały b. ros. Rady Państwa z dn. 11 lutego 1875 r. stanowiły przynależność majątku nieruchomego do czasu ich uiszczenia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 18 kwietnia—8 maja 1934 C. I. 252/33.

Józefa M. zapożyczając Skarb Państwa oraz Lucjana K. i Zofję H., jako spadkobierców z prawa i z mocy testamentu zmarłego w dn. 20 lipca 1923 r. Lucjana K., żądała przyznania jej prawa do otrzymania Skarbu Państwa odszkodowania za przyjętą orzeczeniem Komisji Odwoławczej w Nowogrodzku z dn. 1 lipca 1922 r. część majątku B. w pow. Lidzkim; prawo do otrzymania tego odszkodowania powódka uzasadniła tem, że zmarły K. testamentem notarialnym, sporządzonym w dn. 19 czerwca 1923 r. i zatwierdzonym przez sąd do wykonania w dn. 9 kwietnia 1924 r., zapisał na jej rzecz cały swój ruchomy majątek, a w tej liczbie wszystkie kapitały.

Sąd Okręgowy powództwo to oddalił, wychodząc z założenia, że majątek B. został testamentem przekazany na rzecz pozwanego K., odszkodowanie zaś za przejętą na rzecz Skarbu część tego majątku należy z mocy przepisów prawa uznać za przynależność tegoż majątku, czyli za majątek nieruchomy. Natomiast Sąd Apelacyjny z odwołania się powódki wyrok ten utrzymał w mocy jedynie w stosunku do Skarbu Państwa, jako niezainteresowanego w wyniku sporu, w stosunku zaś do pozostałych pozwanych wyrok uchylił i powództwo uwzględnił, wychodząc z założenia, że sporne odszkodowanie należy traktować jako rzecz ruchomą, że przejęcie majątku na rzecz Skarbu miało miejsce przed sporządzeniem testamentu, że testator mógł zapisać na rzecz poz-

wanego K. tylko tę część majątku B., która nie została przejęta na rzecz Skarbu, oraz że literalne brzmienie testamentu prowadzi do wniosku, iż prawo do odszkodowania, jako majątek ruchomy, zostało przekazane testamentem na rzecz powódki.

W skardze kasacyjnej pozwani zarzucają: 1) że sporne w przypadku odszkodowanie, jako przynależność majątku nieruchomości, winno być poczytywane, w myśl przepisów prawa, obowiązującego w województwach wschodnich za nieruchomości, gdyż w przypadku analogicznym, a mianowicie co do sum wykupowych, przypadających właścicielom majątków za grunta, wyłączone na rzecz włościan na skutek reformy rolnej 1861 roku, b. rosyjska Rada Państwa w uchwale z dn. 11 lutego 1875 r., podanej do powszechnej wiadomości (Zb. Pr. i Rozporz. 1875 r. Nr. 39), wypowiedziała opinię, że sumy te stanowią przynależność majątku nieruchomości i stają się ruchomością dopiero z chwilą wypłacenia ich właścicielowi, opinię tę, jako autentyczną wykładnię przepisów t. X cz. 1 Zw. pr., należy poczytywać za miarodajną, to też judykatura b. Senatu ros. poszła w tym kierunku; wniosek ten znajduje również poparcie w art. 1125 ust. 1 u. p. c. wydania 1864 r.; 2) że stosunek publiczno-prawny, nie zaś prywatno-prawny, między właścicielem wyłączonych gruntów i państwem, a zatem i samo prawo do odszkodowania, powstały dopiero z chwilą wydania rozporządzenia z dn. 30 kwietnia 1927 r., ustalającego wysokość jego tryb postępowania (Dz. Ust. Nr. 42 poz. 374), mylny jest przeto wniosek Sądu Apelacyjnego, jakoby prawo do odszkodowania powstało jednocześnie z definitywnym przejściem majątku B. na rzecz Państwa, oraz że z chwilą przejścia majątku prawo do odszkodowania stało się samodzielną ruchomością, jako prawo obowiązkowe, mogące być przedmiotem odrębnych aktów prawnych.

Zważywszy:

że zgodnie z art. 402 t. X cz. 1 Zw. pr. wynagrodzenie za przejęty na rzecz Skarbu Polskiego majątek ziemski, jako wierzytelność, przypadająca od tegoż Skarbu na rzecz właściciela, winno być poczytywane za majątek ruchomy, twierdzenie skarżących, iż zachodzi analogja między tem wynagrodzeniem a sumami wykupowymi, które w myśl powyższej uchwały b. ros. Rada Państwa z dn. 11 lutego 1875 r., stanowiły przynależność majątku nieruchomości do czasu ich uiszczenia, nie jest zasadne; reforma rolna 1861 r. była likwidacją całego ówczesnego stosunku pańszczyźnianego, jaki istniał między obywatelem a włościanami, suma zaś wykupowa stanowiła wynik tej likwidacji; nie była ona (suma wykupowa) wynagrodzeniem tylko za grunta, które włościanie do tego czasu posiadali i które przechodziły na ich własność, stosunki bowiem pańszczyźniane

wytworzyły cały szereg powinności ze strony włościan na rzecz obywatela, czyli na rzecz całego jego majątku nieruchomości, w którego rejestra byli wpisani ci włościanie; powinności te dzieliły się przedewszystkiem na dwie kategorie: 1) powinność pieniężna, czyli tak zwany „obrok” i 2) pańszczyźniana, czyli tak zw. „izdzielna”, polegająca na pewnej liczbie dni roboczych, dostosowanej nietylko do ilości posiadanych przez włościan gruntów, lecz również do obszaru, posiadanego przez obywatela; oszacowaniu ulegały zarówno posiadacze przez włościan grunta, jako też powinności na rzecz obywatela; w stosunku do tego szacunku włościanie zostali zobowiązani na początku przy zwolnieniu od pańszczyzny, do płacenia przez pewien czas czynszu, na rzecz obywatela, następnie zaś czynsz ten został kapitalizowany w postaci sumy wykupowej; prócz tego zostały ustawione na majątku obywatela pewne służebności na rzecz włościan, czyli że suma wykupowa była wynagrodzeniem również za te ciężary, które obciążały część majątku, pozostałą przy obywatelu (pełny zwód praw ros.-prawo o wykupie z dn. 19 lutego 1861 r. poz. 36659 i art. 121—152 prawa miejscowego o urządzeniu rolnem włościan w gub. Wileńskiej, Grodzieńskiej i Kowieńskiej i części Witebskiej poz. 36665); w ten sposób suma wykupowa była ściśle związana tak z gruntami, przechodzącymi na własność włościan, jako też z resztą majątku, który pozostał u obywatela; taka łączność wcale nie ma miejsca między wynagrodzeniem za część majątku, przechodzącą na rzecz Skarbu z mocy ustaw polskich na cele reformy rolnej, a pozostałą częścią tegoż majątku, nie zachodzi więc żadna, nawet pozorna, analogja między spornem wynagrodzeniem, a sumą wykupową; wynagrodzenie to należy raczej przyrównać do ceny szacunkowej, która należy się sprzedawcy za grunt, sprzedany z odroczeniem zapłaty, należność taka staje się wierzytelnością, okoliczność zaś, iż w przypadku zachodzi sprzedaż przymusowa, nie zmienia postaci rzeczy;

że twierdzenie skarżących, jakoby zobowiązanie Skarbu Państwa do zapłaty za przejęty majątek powstało dopiero z chwilą wydania rozporządzenia z dn. 30 kwietnia 1927 r. poz. 374, jest mylne, gdyż przez ustawę z dn. 17 grudnia 1920 r. (Dz. Ust. 1921 r. Nr. 4 poz. 17), na podstawie której wyłączono w przypadku majątek, Państwo Polskie już oświadczyło w art. 3, że za przejęte mocą tej ustawy majątki ma być wypłacona cena szacunkowa, a jedynie czas i sposób oszacowania, cenę wykupu oraz sposób spłaty ma określić osobna ustawa;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 82.

*W sprawach spadkowych włościańskich, w których przed wydaniem rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 14.X 1927 r. (Dz. U. poz. 824) o uchyleniu odrębności stanowych tryb dziedziczenia mógł być określany zwyczajami miejscowymi, dowód ze świadków jest dopuszczalny w celu ustalenia faktu otrzymania posagu oraz okoliczności, iż według zwyczaju wyposażenie pozbawia spadkobierczynię prawa dziedziczenia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 4 lipca 1934, C. I. 2891/33.

Zważywszy:

że powodowie prawa swe do spornego mienia wywodzą od swej zmarłej matki, Teofili R.;

że skarżący utrzymywali, iż sporny majątek stanowił spadek po dziadzie stron, Stanisławie W., prawo do tego spadku jednak Teofila R. na mocy zwyczaju miejscowego utraciła, ponieważ przy wyjściu przed 26 laty zamąż otrzymała posag; na stwierdzenie tych okoliczności skarżący powołali się na świadków;

że Sąd Okręgowy, orzekając w drugiej instancji, zatwierdził uwzględniający powództwo wyrok Sądu Grodzkiego, wychodząc z założenia, iż w myśl przepisów prawa działającego (art. 1006 w związku z art. 1001 i 1002 t. X cz. 1 Zw. pr.) fakt otrzymania posagu może być ustalony wyłącznie dowodami pisemnymi, w przypadku zaś pozwani w celu stwierdzenia otrzymania przez matkę powodów posagu powołali się na świadków;

że rozumowanie powyższe nie może być uważane za zgodne z prawem, w myśl którego (art. 1184 p. 5 t. X cz. 1 Zw. pr.; art. 13 dod. spec. do tomu IX Zw. pr.) tryb dziedziczenia włościan przed wydaniem rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. z 14/X 1927 (Dz. U. poz. 824) o uchyleniu odrębności stanowych mógł być określany zwyczajami miejscowymi, podług których ustalone też miały być warunki, zarówno konieczne dla uzyskania spadku, jak i powodujące utratę prawa dziedziczenia;

że w sporach włościan o spadek przy powołaniu się strony na zwyczaj warunki wspomniane winny być wyjawione oraz ustalone fakty, których istnienie z punktu widzenia zwyczaju ma wpływ na prawo sukcesora, przyczem prawna kwalifikacja tych faktów, jeżeli zwyczaj inaczej nie stanowi, nie ma znaczenia;

że zatem, jeżeli według zwyczaju obdarowanie krewnej z okazji jej wyjścia zamąż (potocznie zwane wyposażeniem), pozbawia ją praw dziedziczenia, to czy ten akt szczodroliwości dokonany był według formalnych wymogów prawa, czy też w drodze faktu, jest obojętne, dostateczne jest jedynie stwierdzenie przeniesienia prawa własności

do darowanych przedmiotów, ewentualnie ustalenie ich wartości, jeżeli zwyczaj uzależnia zakres prawa sukcesorki od wartości posagu w stosunku do całego spadku;

że więc twierdzenie sądu, iż w stosunkach włościańskich pozbawić sukcesorkę prawa do spadku może jedynie wydanie posagu, dokonane w formie, ustanowionej art. 1006 i inn. t. X cz. 1, Zw. pr. jest w warunkach mocy obowiązującej zwyczajów miejscowych niezgodne z prawem, przeto nieprzeprowadzenie dowodu ze świadków lub okolicznych mieszkańców na stwierdzenie istnienia i treści zwyczaju miejscowego oraz powołanego w ramach jego przez skarżących faktu wyposażenia matki powódki, stanowi istotne uchybienie, które winno powodować uchylenie zaskarżonego wyroku.

## 83.

*Przepis ust. 2 art. 12 ustawy o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924, ograniczając działanie art. 1742 k. c., nie uzależnił przejścia na spadkobierców lokatora praw najmu pomieszczeń zarobkowych od faktycznego prowadzenia przedsiębiorstwa po śmierci lokatora przez wszystkich jego spadkobierców.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 lipca 1934 C. I. 381/34.

Zważywszy:

że współpозwani współspadkobiercy Mordki C. Chaja-Łaja C., Sura i Fajga Gl., Rachela Z., Hinda F., Jenta L., Jonasz F., działający osobiście i w charakterze opiekuna nieletniego Jakóba-Jan-kła F., oraz Gecel, Chawa i Fajga F. w skardze kasacyjnej zarzucają Sądowi Okręgowemu obrazę: 1-o art. 1742 k. c. i art. 12 ust. 2 ustawy o ochronie lok. przez rozstrzygnięcie sprawy na zasadzie art. 1742 k. c. bez przyjęcia pod uwagę szczególnego przepisu ust. 2 art. 12 ustawy o ochr. lok., z którego wynika, iż obowiązki, z najmu wpływające, przechodzą tylko na tych spadkobierców, którzy przedsiębiorstwo faktycznie prowadzą, oraz przez nierozważenie, iż samo przyjęcie spadku przez skarżących i rozporządzenie się udziałami spadkowymi w przedsiębiorstwie w formie sprzedaży tychże na rzecz współspadkobierców braci: Nojecha, Abrama-Wolfa, Icchoka i Menachema-Mejera G., którzy faktycznie to przedsiębiorstwo prowadzą, nie mogło skutkować przejściem przez skarżących praw najmu, o ile nie zostało udowodnione, iż ostatni prowadzą przedsiębiorstwo spadkowe; 2-o art. 129 i 142 u. p. c. przez nierozważenie treści aktu z dnia 17/XII

1930 r., z której wynika, iż skarżący nigdy nie prowadzili przedsiębiorstwa spadkowego, oraz przez pominięcie 3 kwitów komornianych za czas bezpośrednio poprzedzający sporny okres, wskazujących na to, iż powodowie uważali za lokatorów braci G.

że przepis ust. 2 art. 12 ustawy o ochronie lokatorów bynajmniej nie uchylił art. 1742 k. c., lecz tylko ograniczył jego działanie w tym sensie, że prawa najmu pomieszczeń handlowych, przemysłowych i innych zarobkowych przechodzą na spadkobierców lokatora, o ile ci przedsiębiorstwo w tym samym lokalu nadal prowadzą, przyczem przejście do spadkobierców lokatora praw najmu takich pomieszczeń nie jest w powyższym przepisie ustawy uzależnione od faktycznego prowadzenia przedsiębiorstwa po śmierci lokatora przez wszystkich jego spadkobierców;

że przeto zarzuty skargi kasacyjnej nie zasługują na uwzględnienie, ustaliwszy bowiem na podstawie, usuwającej się z pod kontroli kasacyjnej, oceny okoliczności czynu, iż od chwili śmierci spadkodawcy Mordki G. w dniu 11 marca 1929 roku przedsiębiorstwo handlowe tegoż, znajdujące się w domu powodów, było nadal prowadzone i że współwłaścicielami tego przedsiębiorstwa do daty odstąpienia swych praw spadkowych współspadkobiercom Nojehowi, Abramowi Wolfowi, Ichockowie i Nenachemowi-Mejerowi G., t. j. do dnia 17/XII 1930 roku byli skarżący, którzy następnie umowy najmu lokalu, zajętego przez spadkowe przedsiębiorstwo, z właścicielami domu nie rozwiązyali, Sąd Okręgowy w tym stanie rzeczy zasadnie i bez dopuszczenia się obrazy art. 12 ust. 2 ustawy o ochronie lokatorów uznał, iż obowiązki, wypływające z umowy najmu rzeczzonego lokalu, w myśl art. 1742 k. c. przeszły również na skarżących; ponadto, Sąd Okręgowy, wbrew wywodom skargi kasacyjnej, poddał należytej ocenie treść aktu z dnia 17/XII 1930 r. oraz, jak to wynika z osnowy zaskarżonego wyroku, miał na względzie całokształt ujawnionego podczas przewodu sądowego materiału dowodowego, zatrzymując się zaś bliżej na okolicznościach o znaczeniu istotnym dla sprawy, nie miał obowiązku omawiać każdego poszczególnego dowodu, pokładanego do sprawy;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

84.

*Zawiadomienie dyrekcji kolei żelaznej, dokonane na podstawie art. 62 ustawy z d. 28 czerwca 1912 roku bez wskazania trybu i terminu zastawienia po-*

*stanowienia dyrekcji, nie stanowi zawiadomienia w rozumieniu powyższego artykułu.*

Uchwała Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
w składzie siedmiu sędziów z 12 maja 1934 C. I. 2185/32,

Trudność, którą nasuwa postawione powyżej pytanie, wynika z wady redakcyjnej przepisu art. 62 prawa z 28/VI 1912, gdzie ustawodawca, postanawiając, iż na prośbę o odszkodowanie powinna być udzielona odpowiedź, która musi zawierać wskazówki co do trybu i czasu zażalenia, nie zapatrzył tego postanowienia w sankcję; należy zatem, opierając się na brzmieniu literalnym rzeczzonego przepisu w związku z celem i znaczeniem ustawy z 28/VI 1912, ustalić, czy zawarte w art. 62 zastrzeżenie stanowi przepis dodatkowy, nieistotny, którego zaniedbanie przez kolej nie pociąga żadnych następstw, czy też jest nakazem, ustanawiającym wspomniane pouczenie, jako konieczną i istotną część odpowiedzi, bez której traci ona swe prawne znaczenie.

Brzmienie literalne omawianego przepisu niewątpliwie wskazuje, iż pouczenie petenta stanowi niezbędną część odpowiedzi, ustawodawca bowiem użył tu wyrażenia: „muszą być umieszczone”, a nie „należy umieścić”, wyraz „muszą” nadaje charakter imperatywny i kategoriyczny przepisowi, co rozważenie ogólnej treści i znaczenia ustawy z 28 czerwca 1912 r. wyjaśnia w zupełności.

Rzeczona ustawa miała na celu obronę interesów najmniej zabezpieczonych materialnie pracowników kolejowych, przeważnie robotników fizycznych (por. art. 1 p. 1 i art. 4 ust. 2 ustawy), przez udzielenie im szwkiej pomocy w drodze niejako przymusowej ugody bez ingerencji sądu, przyczem jednak droga sądowa w wypadkach niedojścia do porozumienia nie była wykluczona (art. 65 ust. 2); mając zaś na względzie warstwą mało uświadomionych ludzi, ustawodawca odstąpił od zasady, zgodnie z którą każdy obywatel powinien znać obowiązujące prawa, i nakazał umieszczenie w odpowiedzi pouczenia, co według ustawy należy czynić, jeżeli petent jest niezadowolony z załatwienia przez dyrekcję jego prośby.

Stanowisko takie nie jest obce ustawodawstwu polskiemu, tak ustalając zasadę postępowania administracyjnego w art. 77 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym, ustawodawca polski uznaje, iż brak objaśnienia w odpowiedzi o prawie i trybie zaskarżenia może powodować żądanie uzupełnienia odpowiedzi, skutkiem czego przedłuża się termin zaskarżenia (D. U. 1928 poz. 341), i tu więc nadano istotne znaczenie pouczeniu i odstąpiono od zasady domniemania świadomości obywateli co do obowiązujących ustaw.

Wobec powyższego należy przyjąć do wniosku, że pouczenie o sposobie i terminie zaskarżenia

nie jest jedynie dodatkiem do odpowiedzi, mającym informacyjne znaczenie, stanowi natomiast niezbędną część odpowiedzi, której brak pozbawia ją prawnego znaczenia i czyni niebyłą, a w takim razie służy petentowi prawo udania się ze swoim roszczeniem wprost do sądu (art. 62 ust. 3);

Inne ujęcie rozpoznawanego przepisu ze względu na środowisko, w którego interesie ustawa z dn. 28 czerwca 1912 r. wydana została, obróciłoby zastrzeżenie art. 62 ustawy z 28/VI 1912 r. przeciw poszkodowanym;

Wobec powyższego należy przyjąć do wniosku, iż brak pouczenia w odpowiedzi unicestwia jej znaczenie, jako takowej, w sensie art. 62, 63 ustawy z 28/VI 1912 r. (załącz. do uw. 23 do art. 575 t. XII cz. 1 Zw. pr. wyd. 1857 r. podług Kontyn. 1912 r.) i otwiera poszkodowanemu do żądania wynagrodzenia drogą sądową.

## 85.

*Ustawa z d. 18 marca 1932 r. o dobrach skonfiskowanych nie ma zastosowania do majątków, będących w posiadaniu gmin miejskich, aczkolwiek art. 11 tej ustawy mówi tylko o wyłączeniu z pod jej działania dóbr, znajdujących się w posiadaniu „osób prywatnych”.*

*Uchwała Rady Państwa z d. 10 listopada 1871 r., nadająca miastom prawo własności do użytkowanych przez nie skarbowych gruntów wygonowych, nie stoi na przeszkodzie do windykacji majątku, skonfiskowanego przez rząd rosyjski za udział w powstaniu i będącego w posiadaniu gminy miejskiej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 23 maja—14 czerwca 1934 C. I 2940/33.

Aleksander S. wystąpił przed Sąd Okręgowy w Łucku przeciwko Gminie m. Włodzimierza w wojew. Wołyńskim o własność majątku nieruchomości rozległości 67 ha, skonfiskowanego przez rząd rosyjski spadkodawcy jego Bonawenturze S. za udział w powstaniu narodowym 1831 r. i nadanego następnie przez rząd gminie m. Włodzimierza. Oba sądy merytoryczne uwzględniły powództwo, określając obszar zasądzanego majątku na 63 ha 3901 mtr. kw., przyczem sąd apelacyjny, przytaczając własne przesłanki, podzielił całkowicie również wywody sądu okręgowego. W skardze kasacyjnej pozwana gmina czyni następujące zarzuty: 1) skoro sąd apelacyjny uznał, iż sporny majątek został nadany skarżącej tylko do użytkowania, prawo zaś własności pozostało przy

skarbie państwa rosyjskiego, to winien był z mocy art. 4 u. p. c. powództwo oddalić wskutek niezapoznania Skarbu Polskiego, niezadawalniając się tem, że Skarb ten, będąc powiadomiony przez sąd o toczącym się procesie, udziału w nim nie wziął; 2) z art. 11 ustawy z dnia 18 marca 1932 r. o dobrach, skonfiskowanych przez byłe rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość (Dz. Ust. Nr. 24 poz. 189) wynika a contrario, że ustawa ta ma zastosowanie również do majątków, znajdujących się w posiadaniu gmin miejskich, skoro zaś powód jest spadkobiercą powstańca w linii bocznej, windykacja spornego majątku nie może mieć miejsca; 3) skarżącą broni również najwyższej zatwierdzona uchwała Rady Państwa z dn. 10 listopada 1871 r. (pełny zwód praw ros. poz. 50146), której mocą grunty, nadane przez skarb państwa miastom do użytku w charakterze wygonów, z chwilą wprowadzenia ustawy miejskiej z dn. 16 czerwca 1870 r. (pełny zw. pr. 48498), co w stosunku do m. Włodzimierza miało miejsce w 1882 r., stały się własnością tych miast; 4) wniosek sądu apelacyjnego, że sporny majątek został przydzielony m. Włodzimierzowi nie w charakterze gruntów wygonowych w rozumieniu wyżej zaznaczonem, został powzięty wskutek mylnej oceny mocy złożonych dowodów oraz błędnej wykładni art. 82 przepisów, dołączonych do aneksu art. 20 ustawy o ogólnym zarządzie gubernjalnym (t. II Zw. pr.); 5) sąd apelacyjny bezpodstawnie odrzucił żądanie gminy skarżącej, by powodowie złożyli akt nabycia spornego majątku z dn. 13 grudnia 1830 r., gdy tymczasem pod działaniem, jak w przypadku, statutu litewskiego akt taki mógł nie dotyczyć prawa własności, a innego prawa rzeczowego.

Zważywszy:

że zastrzeżenie w art. 11 ustawy z dn. 18 marca 1932 r. o dobrach skonfiskowanych poz. 189, zmienionej rozporządzeniem z dn. 21 października tegoż roku poz. 771, iż art. 1—10 teje ustawy nie odnoszą się do dóbr, będących w posiadaniu osób prywatnych, mogłoby dać podstawę do wniosku, iż ustawa ta ma zastosowanie również do majątków, będących w posiadaniu gmin miejskich, jedynie wówczas, gdyby pozostałe przepisy rzeczowej ustawy nie dawały w tej mierze żadnych wskazówek, tymczasem każdy niemal artykuł zaprzecza możliwości wyprowadzenia takiego wniosku i tak: art. 2 uzależnia odzyskanie dóbr od faktu wytoczenia powództwa przed 15 stycznia 1931 r. przeciwko Skarbowi Państwa; zgodnie z art. 3 przedmiotem uprawnienia są dobra, przyjęte bezpośrednio przez Państwo Polskie po państwach zaborczych, o ile te dobra są jeszcze w posiadaniu Państwa; w myśl art. 4 osoby uprawnione winny zgłosić swe roszczenia do Ministerstwa Skarbu, niezgłoszenie zaś roszczeń po-

woduje utratę uprawnień w stosunku do Skarbu Państwa; wreszcie art. 5 stanowi, że o przyznaniu dóbr uprawnionym rozstrzyga Minister Skarbu w porozumieniu z Ministrami: Sprawiedliwości, Rolnictwa i Reform Rolnych względnie Robót Publicznych; z tego płynie wniosek, że nie można brać, jak to czyni Gmina skarżąca, art. 11 ustawy w oderwaniu od całości tejże;

że zgodnie z ustaleniem sądu apelacyjnego, sporny majątek został przez skarb rosyjski nadany Gminie m. Włodzimierza w 1842 r. tylko do użytkowania, słusznie więc sąd wyprowadził stąd wniosek, iż wówczas do tego majątku miał zastosowanie przepis art. 515 t. X cz. 1 Zw. pr., w myśl którego prawo własności pozostało przy skarbie rosyjskim, lecz wskutek mylnej następnie wykładni powołanej przez skarżącą uchwały Rady Państwa z dn. 10 listopada 1871 r. doszedł do wniosku, iż uchwała ta nie nadawała miastom prawa własności do użytkowanych przez nie skarbowych gruntów wygonowych, tymczasem wymieniona uchwała wyraźnie stanowi, iż z chwilą wprowadzenia w danem mieście ustawy miejskiej z dn. 16 czerwca 1870 r. nadane przez skarb państwa temu miastu do użytkowania grunty wygonowe przechodzą na własność miasta; skoro więc we Włodzimierzu ustawa ta została wprowadzona w 1882 r., należy uznać, iż skarb rosyjski z tą chwilą zrzekł się na rzecz Gminy spornego majątku i zapożywanie do sprawy niniejszej Skarbu Państwa Polskiego było zbędne; lecz prawdziwa wykładnia rzeczony uchwały Rady Państwa nie zmienia postaci rzeczy i nie wspiera obrony skarżącej Gminy, gdyż dotyczy ona majątków, których własność należała do skarbu rosyjskiego, i naturalnie nie mogła dotyczyć majątków, które okazały się w nieprawem posiadaniu tegoż skarbu — tych majątków mógł zawsze dochodzić nawet podług ustaw rosyjskich (art. 420 i 691 t. X cz. 1 Zw. pr.) prawy właściciel czy to od skarbu rosyjskiego, czy też od osoby, której skarb oddał ten majątek; zachodziłaby różnica zapatrywań ówczesnego prawodawstwa tylko co do znaczenia konfiskaty majątków z powodu walki o niepodległość; właścicielowi prawemu nie mogłaby stać również na przeszkodzie do windykacji rzeczona uchwała Rady Państwa, istota bowiem rzeczy spoczywa w przypadku nie w tej uchwale, jako w akcie prawodawczym, gdyż nie konkretyzuje ona majątków, które mają przejść na rzecz poszczególnych miast, lecz w uprzednim rozporządzeniu władz wykonawczych zaborcy, które, poczytując majątek skonfiskowany za własność skarbu, oddały go miastu do użytkowania; skoro więc, zgodnie z judykaturą Sądu Najwyższego (Zb. Orz. 1928 r. Nr. 98, 1930 r. Nr. 43 i in), konfiskata majątku nie przeniosła prawa własności na skarb rosyjski do majątku i ten nie przestał stanowić własności osoby, której został

skonfiskowany, którą to zasadę następnie potwierdziła również ustawa z dn. 18 marca 1932 r. poz. 189, uchwała Rady Państwa z dn. 10 listopada 1871 r. nie stoi na przeszkodzie do windykacji spornego majątku na rzecz prawego właściciela;

że w tych warunkach należy uznać za nieistotne ustalenia sądu apelacyjnego, iż sporny majątek nie stanowi wygonu miejskiego w rozumieniu powołanych w zaskarżonym wyroku przepisów prawa, oraz zarzuty skargi kasacyjnej, zmierzające do podważenia tych ustaleń;

że powołanie się rzeczników skarżącej na orzeczenie 1928 Nr. 188, w którym Sąd Najwyższy uznał, iż nadania nieruchomości gminom miejskim były pozbawione charakteru politycznego i miały wyłącznie cele społeczno-gospodarcze, jest bez znaczenia, gdyż w przypadku nie zarzuca się politycznego charakteru uchwale Rady Państwa z dnia 10 listopada 1871 r., nadającej miastom grunty, lecz chodzi o ustalenie, że skarb rosyjski oddał pozwanej majątek, którego nie był istotnym właścicielem, również bezpodstawnie powołują się rzeczownicy skarżącej na orzeczenie 1932 r. Nr. 195, w którym Sąd Najwyższy uznał, iż nie ulegają zwrotowi te części majątków skonfiskowanych, które zostały nadane włościanom na skutek uwłaszczenia podczas reformy 1861 r.; na skutek bowiem uwłaszczenia włościan każdy właściciel majątku ziemskiego, Polak czy Rosjanin, w którym byli zarejestowani włościanie, musiał odstąpić część swego majątku na rzecz włościan, co nie miało miejsca w stosunku do gmin miejskich z mocy powyższej uchwały Rady Państwa;

że sąd okręgowy na podstawie złożonych do sprawy wyciągów z archiwum akt dawnych w Warszawie ustalił, ustalenia zaś te podzielił sąd apelacyjny, iż Bonawentura S. nabył w drodze kupna sporny majątek od F. za aktem z dn. 13 grudnia 1830 r., że majątek ten został mu przez rząd rosyjski skonfiskowany, a następnie w 1842 r. oddany Magistrowi m. Włodzimierza; mając więc te dokumenty, mógł sąd apelacyjny uznać je za dostateczny dowód prawa własności Bonawentury S., obciążając, w myśl art. 366 u. p. c., stronę pozwaną obowiązkiem rozproszenia wyrażonych przez nią wątpliwości;

czy S. mocą powyższego aktu nabył prawo własności, czy też inne prawo rzeczowe;

że wreszcie nie ulega rozważeniu podniesiony na rozprawie w Sądzie Najwyższym, jako nieporuszony w skardze kasacyjnej, zarzut, jakoby część spornego majątku stanowi obecnie ulicę miejską; wyrok zaś zaskarżony podobnego ustalenia nie zawiera;

że w tych warunkach wyrok zaskarżony, jako w ostatecznym wywodzie zgodny z prawem, pozostaje w mocy.

## 86.

*Przed sąd położenia nieruchomości należy także pozew o zapłatę wierzytelności, ubezpieczonej prawem zastawu na nieruchomości.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II.) Sądu Najwyższego  
z 4 września 1934 C. II. 1210/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Szewy B. w Krakowie przeciwko Beili A. w Sosnowcu o zapłatę 2.500 dol. U. S. A. zpn. wskutek skargi kasacyjnej powódki na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 2 lutego 1934 C.A. 4/34 uchyła zaskarżone postanowienie, odsyła sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Krakowie do ponownego rozpoznania i zarządza zwrot kaucji kasacyjnej. Uzasadnienie.

Powódka żąda w pozwie orzeczenia, że „pozwana winna jej zapłacić i to tak z hipoteki realności whl. 516 ks. gr. Kraków Dz. VIII jak i osobicie 2.500 dol. U. S. A. z 9% odsetkami od dnia 2 kwietnia 1932 r. i kosztami sporu”, a właściwość sądu krakowskiego uzasadnia przepisem art. 40 k. p. c., według którego powództwo o prawo rzeczowe na nieruchomości, o zwolnienie od tego prawa i t. d., należy wyłącznie przed sąd miejsca położenia nieruchomości (§ 1).

Sąd Okręgowy w Krakowie nie uwzględnił podniesionego przez pozwaną zarzutu miejscowej niewłaściwości i orzekł wyrokiem w rzeczy samej.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wskutek apelacji pozwanej uchylił ten wyrok, uwzględnił zarzut i odrzucił pozew, przysądzając pozwanej koszty sporu obydwu instancyj. W uzasadnieniu zaznaczył, że powódka nie dochodzi prawa rzeczowego, ani zwolnienia od takiego prawa, lecz zapłaty ceny kupna, a taki pozew nie podpada pod przepis art. 40 k. p. c., choćby cena kupna była nawet hipotecznie zabezpieczona. Zapatrywanie sądu pierwszego, jakoby pozew miał na celu zwolnienie od prawa rzeczowego czy o zwolnienie długu, związanego z prawem rzeczowym, jest błędne. Zdaniem Sądu Apelacyjnego rozstrzyga miejsce zamieszkania pozwanej (art. 24 k. p. c.) to jest Sosnowiec, a nie miejsce położenia nieruchomości to jest Kraków.

Pogląd prawny, wyrażony w zaskarżonym postanowieniu, jest niesłuszny.

Zarówno z żądania jak i z uzasadnienia pozwu wynika, że jest to pozew hipoteczny (§ 466 u. c., rozp. Min. Sprawiedl. z 19 września 1860 austr. dz. u. p. nr. 212, §§ 59 i 60 ust. hip.). Powódka, opierając się na rzeczowym prawie zastawu, wpisanem na jej rzecz w księdze gruntowej dla reszty ceny kupna w kwocie 2.500 dol., dąży do zrealizowania swego prawa, to jest do pełnego zaspokojenia z zastawu, do urzeczywistnienia wła-

ściwego celu gospodarczego i prawnego, jaki zastaw ma spełniać. Roszczenie powódki jest rzeczowe, bo w pierwszym rzędzie skierowane do rzeczy.

Prawda, że powódka nie dochodzi ustanowienia prawa zastawu, bo już je ma, ani zwolnienia od tego prawa, bo nie jest niemi obciążona, ani zwolnienie od długu, bo nie jest dłużniczką lecz wierzycielką, ale dochodzi realizacji prawa zastawu.

Wobec różnorodności instytucyj prawno-materjalnych w poszczególnych dzielnicach Państwa prawodawca starał się nadać przepisowi art. 40 k. p. c. brzmienie ogólne, które czyniłoby zadość potrzebom wszystkich systemów prawno-materjalnych i pogodziło ze sobą dotychczasowe przepisy co do forum rei sitae (motywy do art. 40 k. p. c.).

I rzeczywiście słowa: „powództwo o prawo rzeczowe na nieruchomości” wskazują na całkiem ogólne zredagowanie przepisu i wskutek tego szeroki zakres jego zastosowania i chybione byłoby ścieśnianie go jedynie do przypadków, w których powód żąda ustanowienia prawa rzeczowego. Przeciwnie stylizacja art. 40 k. p. c. zostaje w zgodzie z dotychczasowymi przepisami dzielnicowymi (art. 212, 214, 1514 ros. u. p. c., §§ 81, 91 austr. n. j. § 25 niem. p. c.) i nie ma uzasadnionego powodu do nadawania wyłącznej właściwości tak ciasnych granic, jak to czyni Sąd Apelacyjny.

Połączenie także żądania o świadczenie osobiste odpowiada przepisowi art. 40 § 2 p. k. c.

Ponieważ skarga kasacyjna, oparta na podstawie zaskarżenia z L. 1 art. 426 k. p. c., okazała się uzasadnioną, Sąd Najwyższy uchyła zaskarżone postanowienie według art. 437 k. p. c.

Koszty zależą od wyniku sporu i dlatego Sąd Najwyższy o nich nie orzeka (art. 109 § 2 k. p. c.).

Kaucja kasacyjna: art. 41 L. 1 przep. o kosztach sądowych.

## 87.

*Pozwanemu, który zażądał przeprowadzenia rozprawy w swej nieobecności a nadto składał w sprawie wyjaśnienia na piśmie nie służy prawo do wniesienia sprzeciwu od zapadłego wyroku.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II.) Sądu Najwyższego  
z 28 września 1934 C. II. 1234/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Ołeny P. i Juljana K. przeciwko Michalinie P. i Wasylowi P. o uznanie bezskuteczności umowy i wpis prawa zastawu dla sumy 150 dolarów am. i 217 zł. oddalił



skargę kasacyjną pozwanych na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 17 marca 1934 II Ca 215/34.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna, oparta na podstawie z punktu 1) art. 426 k. p. c., przedstawia się jako nieuzasadniona.

Nie zachodzi naruszenie art. 394 k. p. c., upatrywane przez wnoszących kasację w tem, że Sąd Apelacyjny odrzucił ich skargę apelacyjną na wydany w nieobecności pozwanych wyrok sądu pierwszej instancji, chociaż podali ją w okresie, wyznaczonym do założenia sprzeciwu (art. 363, § 1 k.p.c.). Zarzut ten jest niesłuszny, wyrok bowiem sądu okręgowego nie miał charakteru wyroku zaocznego, skoro według stanu akt, wnoszący kasację żądali przeprowadzenia rozprawy w swej nieobecności, a także składali w sprawie pisemne wyjaśnienia (art. 360 § 1 k. p. c.).

W tym stanie rzeczy, wnoszącym kasację nie przysługiwało prawo sprzeciwu z art. 363 § 1 k. p. c. i mogli oni wyrok sądu okręgowego zaskarżyć jedynie skargą apelacyjną (art. 393 § 1 k. p. c.), jednakże utracili ten środek prawny, skoro we właściwym terminie (art. 350 k. p. c.) nie zażądali sporządzenia wyroku na piśmie (art. 393 § 2 k. p. c.).

Skarga zatem apelacyjna pozwanych nie mogła być przez Sąd Apelacyjny rozważana i ulegała odrzuceniu według art 399 k. p. c., bez względu na to, że wnoszący kasację oparli ją między innymi także na przyczynach nieważności z art 409 L. 4 i 7 k. p. c.

## 88.

*Za koszty budowy kościoła nie odpowiadają osobiście osoby, które zajęły się sprawami tej budowy, jeżeli następnie zawiązany został zgodnie z obowiązującymi przepisami komitet budowy kościoła.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 3 października 1934 C. II. 1379/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Cegielni Udziałowej Spółki z ogr. odp. przeciwko Adamowi Ch. i innym o 13.522 zł. oddalił skargę kasacyjną powódki na wyrok Sądu Okręgowego w Jaśle z 20 lutego 1934 I Ca 23/34.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy, zatwierdzając wyrok sądu grodzkiego, którym oddalono roszczenie powódki o resztującą cenę kupna 13.522 zł. za 521.633 sztuk cegły, dostarczonych w r. 1931 i 1932 na budowę kościoła i plebanji w Krygu, oparł się na ustale-

niach sądu grodzkiego, że powódka zawarła umowę, stwierdzoną dokumentem z 25 stycznia 1931 z pozwanymi, jako członkami komitetu budowy kościoła w Krygu, wobec czego uznał po stronie pozwanych brak uprawnienia biernego do sporu,

W skardze kasacyjnej żąda powódka uchylecia zaskarżonego wyroku, zarzucając temuż obrazę prawa materialnego z powodu błędnej jego wykładni i niewłaściwego zastosowania (art. 426 p. 1 k. p. c.).

Zarzuty skargi kasacyjnej streszczają się w tem, że pozwani przed wdrożeniem postępowania konkurencyjnego, unormowanego w ustawie o stawianiu kościołów i budynków parafjalnych z 15 sierpnia 1866 Dz. ukr. nr. 28 w brzmieniu ustaw z 16 kwietnia 1896 Dz. u. kr. nr. 25, 20 sierpnia 1906 nr. 100 Dz. u. kr. i 26 lipca 1919 Dz. U. R. P. Nr. 67 poz. 405, zatem przed utworzeniem funduszu konkurencyjnego i ustanowieniem zarządzającego nim komitetu parafjalnego, założyli samowolnie komitet budowy kościoła w Krygu, nie mający ze stanowiska § 26 u. c. osobowości prawnej, wobec czego w myśl zasady, wyrażonej w § 1035 u. c. in fine, odpowiadają osobiście za zaciągnięte zobowiązania.

Wywody skargi kasacyjnej byłyby słuszne, gdyby założono komitet, nie pozostający w związku z istniejącą osobą prawną. Natomiast w razie powstania komitetu w łonie osoby prawnej istnieje tożsamość komitetu z daną osobą prawną.

Poza sporem jest, że komitet budowy kościoła w Krygu pod kierownictwem naczelnika gminy Kryg, Ignacego Kr. wyłonił się z gminy administracyjnej Kryg, jako związku ludności chrześcijańskiej obrządku rz. kat., zatem z gminy parafjalnej (§§ 35—37 ust. z 7 maja 1874 Nr. 50 Dz.p.p.), do zastępstwa której powołana jest reprezentacja gminna, (§ 52 cyt. ust. i § rozp. Min. z 31 grudnia 1877 Nr. 5 Dz. p. p. z r. 1878).

Sąd okręgowy przyjął ustalenie sądu grodzkiego, że w chwili zawiązania się komitetu budowy kościoła w Krygu, Kurja biskupia w Tarnowie, aprobując uchwałę tegoż komitetu, utworzyła nową parafję w Krygu (kan. 216), poddała ją bezpośrednio jurysdykcji proboszcza ks. Adama Ch. (kan. 451 § 1) i zezwoliła na budowę kościoła w Krygu (kan. 1162 § 2), odnosząc się do starostwa w Gorlicach o wdrożenie postępowania konkurencyjnego ze względu na to, że co do ponoszenia ciężarów konkurencyjnych nowy kodeks prawa kanonicznego odwołuje się do prawa partykularnego, czyli ustaw cyw., obowiązujących w danej miejscowości (kan. 1186 zdanie pierwsze).

Zarazem sądy niższych instancji ustaliły, że pozwani nie zaciągnęli żadnego osobistego zobowiązania wobec powódki.

Powyższe ustalenia (art. 225, 411, 418 k. p. c.) sądów niższych instancji na podstawie wyników całej rozprawy (art. 249, 250 § 1 k. p. c.), usu-

wają się z pod rozpoznania w postępowaniu kasacyjnym, (art. 426, 434 i 439 zdanie 2-ie k.p.c.).

Skoro powództwo przeciw pozwanym, jako osobiście odpowiedzialnym, nie było uzasadnione, skarga kasacyjna nie podlega uwzględnieniu.

Rozstrzygnięcie o kosztach polega na art. 96, 101 i 109 § 1 k. p. c.

## 89.

*Pracownik nie może powoływać się na naruszenie postanowień umowy zbiorowej, jeżeli zerwał z pracodawcą umowę indywidualną.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 4 października 1934 C. II 1290 i 1291/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Grzegorza S. przeciwko Polskim Związkowym Rafinerjom Olejów skalnych o 1.366 zł. 89 gr. zpn. oddalił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 8 lutego 1934 I Ca. 39/34.

Uzasadnienie,

Skarga kasacyjna, oparta na obu podstawach z art. 426 k. p. c., jest bezzasadna.

Skarga ta nie podaje, jakie przepisy postępowania i przez co naruszono, zatem pomija się zgłoszoną podstawę kasacyjną z art. 426/2 k. p. c., art. 427 k. p. c.

Prawna wykładnia jest trafna.

Umowa zbiorowa nie jest kontraktem służbowym i nie powstają z niej obowiązki, objęte dwudziestym szóstym rozdziałem ustawy cywilnej, gdyż nikt nie zobowiązuje się w niej osobiście do świadczenia usług, lub do zapłaty za usługi.

Umowa zbiorowa tworzy tylko wzór dla umów indywidualnych, które wyraźnie lub w sposób domniemany mogą powołać się na ten wzór w tym celu, by postanowienia umowy zbiorowej stały się postanowieniami umowy indywidualnej.

Niema jednak przepisu, broniącego stronom, mimo istnienia umowy zbiorowej wiążącej pracodawcę, zawrzeć kontrakt służbowy innej treści, niż postanowiono w umowie zbiorowej, zatem taka odmienna umowa nie narusza ustawy dlatego, że jest od zbiorowej inna. Pogląd ten zgodny jest z przepisem art. 41 rozp. L. 324/28 Dz. U., stanowiącego, że wysokość wynagrodzenia określa bądź umowa indywidualna, bądź zbiorowa, obowiązująca danego pracodawcę, z czego wynika, że tylko od woli stron zależy, czy mają być związane postanowieniami umowy zbiorowej.

Skoro zaś umowa stron różni się od umowy zbiorowej, słusznie oddalono powoda z roszczeniem, opartem na postanowieniach umowy zbioro-

wej, stron niewiążącej, jeśli powód nie twierdził też w sporze, by pozwana nie dotrzymała zobowiązań co do wynagrodzenia, płynących z indywidualnej umowy stron.

## 90.

*Nie można przyjąć, że pracodawca wzbogacił się pracą pracownika, dokonaną przez tegoż bez osobnej zapłaty w godzinach nadliczbowych, jeżeli nie wykazano, że pracodawca przy oznaczaniu ceny zbytu swych wytworów uwzględnił także płacę, przypadającą pracownikowi za pracę w godzinach nadliczbowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 4 października 1934 C. II 1308/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Augustyny H. przeciwko firmie M. o 896 zł. 10 gr. zpn. oddała skargę kasacyjną powódki na wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 31 stycznia 1934 I. Ca. 172/34.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Skarga ta jest jednak bezzasadna.

Praca zarobkowa w przemyśle i handlu, trwająca nad 46 godzin na tydzień, jest poza wyjątkami ustawowemi, o jakie tu nie chodzi, zakazana i zapłata za nią nie należy się (§ 879 u. c.). Nieznajomością zakazu ustawy powódka nie może się tłumaczyć (§ 2 u. c.). Skoro powódce roszczenie się nie należy, obojętne jest, czy o tę należność upominała się poprzednio u pracodawcy, czy zapisywała godziny nadliczbowe, oraz czy chodzi o pracę według czasu płatną, czy też akordową. Powódka powołała się w skardze także na niesłuszną z bogacenie pozwanej jej pracą, lecz nie podała faktów i nie ofiarowała dowodów na fakty, mające uzasadnić prawne określenie niesłusznego z bogacenia. Wywody kasacji, że pozwana musiałaby przyjąć i opłacać drugiego robotnika, gdyby powódka pracowała tylko ośm godzin dziennie, nie wykazują z bogacenia pozwanej. W cenie pozbycia produktu przemysłowego uwzględnia się też, jak wiadomo, koszt robotnika. Nie było jednak twierdzenia w sporze, by pozwana, oznaczając cenę swych wyrobów, wstawiała w kosztach produkcji nie tylko zarobek, istotnie, wypłacony powódce, lecz także niewydane koszty drugiego robotnika, zaoszczędzone nadliczbową pracą powódki. Wykładnia prawna jest więc trafna (art. 426/1 k. p. c.).

Wobec powyższego zbędne były dalsze dowody ze znawców i świadków co do umownego wyna-

grodzienia powódki i pominięcie tych dowodów nie mogło wpłynąć ujemnie na wynik sprawy. (Art. 426/2 k. p. c.).

## 91.

*Do wykazania, że pracodawca zbożycił się pracą pracownika, wykonywaną w godzinach nadliczbowych nie wystarczy twierdzenie, że zbożycenie to jest niewątpliwe.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II.) Sądu Najwyższego  
z 4 października 1934 C. II 1319/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Marji N. przeciwko Mleczarni Związkowej H. o 1.509 zł. 93 gr. zpn. oddalił skargę kasacyjną powódki na wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 7 marca 1934 roku I Ca. 304/34.

Uzasadnienie.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c.

Wyrok odwoławczy nie zawiera błędnej wykładni prawa i stosuje je trafnie.

Powódka w godzinach nadliczbowych pełniła pracę zakazaną przez ustawę, zatem nie należy się jej zapłata za tę pracę, (§ 879 u. c.). Przepis art. 16 ustawy o czasie pracy odnosi się do pracy dozwolonej, zatem nie takiej, jaką była praca powódki. Wobec nieważności umowy o pracę zakazaną obojętne też jest w sporze, kto umowę tę zawarł imieniem pozwanej, oraz czy i wobec kogo upominała się powódka dodatkowo o zapłatę za godziny nadliczbowe.

Wynagrodzenie za godziny nadliczbowe, nie podпадаjące pod przepis art. 16 ustawy o czasie pracy, należałoby się od pozwanej, gdyby powódka wykazała zbożycenie pozwanej jej pracą. (Uchwała w składzie siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 4 listopada 1932).

Powódka nie podała jednak w skardze faktów, wykazujących zbożycenie pozwanej, zatem nie mogła utrzymać się z roszczeniem, opartem na tej podstawie prawnej. Twierdzenie skargi, że powódka pracą swą niewątpliwie zbożyciła pracodawczynię, nie jest twierdzeniem faktów, lecz dokonaną przez powódkę oceną prawną, pozbawioną znaczenia w sporze.

Wywody kasacji, że pozwana musiałaby przyjąć drugiego robotnika, gdyby powódka pracowała tylko 46 godzin na tydzień, nie wykazują zbożycenia pozwanej, skoro koszt robotnika mleczarnia wlicza do ceny produktów mleczarskich, a nie było twierdzenia, by pozwana do cen produktów wliczała koszt tego drugiego robotnika, zaoszczęd-

zony pracą powódki w godzinach nadliczbowych.

Skoro zaś umowa stron była nieważna, a powódka, upominając się później o zapłatę za godziny nadliczbowe, upominała się o nienależne jej roszczenie, nie było potrzeby badania, czy umowę zawarła osoba, uprawniona do działania za pozwaną i czy upomnienie tej osoby przez powódkę jest upomnieniem pozwanej, zatem dowód ze świadka Jana K. w tym kierunku nie był w sporze istotny, a pominięcie go nie naruszało przepisów postępowania. (Art. 243—426/2 k.p.c.).

## 92.

*Termin trzymiesięczny z § 158 kod. cyw. do wniesienia skargi o uznanie nieprawości rodu nie może być przekroczony.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II.) Sądu Najwyższego  
z 4 października 1934 C. II. 1326/34.

Sąd Najwyższy w sprawie małż. Piotra i Parańki B. przeciwko kuratorowi dla obrony ślubności ich pochodzenia o uznanie nieślubności pochodzenia oddalił skargę kasacyjną strony powodowej na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 1 marca 1934 II CA. 897/33.

Powodowie zaskarżają wyrok sądu apelacyjnego z przyczyny w art. 426 p. 1 k. p. c. przewidzianej a nadto z przyczyny pogwałcenia art. 351 k. p. c. a więc także z przyczyny przewidzianej w ustępie 2 art. 426 k. p. c.

Przyczyny z ust. 1 tego ostatniego artykułu dopatrują się powodowie w mylnej wykładni § 158 u. c., a błąd prawny sądu apelacyjnego miałby polegać w tem, że sąd ten kierując się zasadami wyrażonymi w § 7 u. c. winien był przy ocenie biegu 3 miesięcznego czasokresu zastosować przepisy o przerwie przedawnienia jak przepisy podobnych ustaw.

Wywody powyższe nie są słuszne.

Reguły interpretacyjne w § 7 u. c. przewidziane wchodzi tylko wówczas w zastosowanie, jeżeli zdarzenie prawne nie da się rozstrzygnąć według zasad w § 6 u. c. wymienionych.

W danym wypadku słowa użyte w § 158 u. c. „najpóźniej w ciągu trzech miesięcy” tak ze względu na swe brzmienie samo przez się, jak też i w związku z całą treścią tego §-fu nie nastroczają żadnej wątpliwości, że czasokres ten jest nieprzekraczalny

Ten rygorystyczny przepis podyktowany jest niewątpliwie zamiarem ustawodawcy niepozostawiania dzieci w niepewności przez dłuższy czas co

do ich uprawnień stanu. Właśnie przez dopuszczenie przerw w tym czasokresie to kardynałne uprawnienie znalazłoby się w zawieszeniu niejednokrotnie przez długie lata, a także i w sferze praw materialnych mogłoby wywołać niepożądany zamęt i niepewność.

Wywody skągi kasacyjnej mające na względzie jedynie korzyść dzieci bezspornie ślubnych zresztą zaczerpnięte z ustawodawstwa zagranicznego i z literatury prawniczej nie są w stanie wykazać błędnej metody wykładni istniejących przepisów ustawy ze strony sądu apelacyjnego.

Niesłusznie też żalą się powodowie na nieprzestrzeżenie przez ten sąd przepisów art. 351 k. p. c., gdyż sąd ten wyjaśnił całkiem jasno podstawę prawną wyroku z przytoczeniem przepisów prawa.

### 93.

*Osoba, która pozew o wyłączenie ruchomości z pod egzekucji oparła na nabyciu ich z tytułu spadkobrania, nie może w toku sporu tytułu tego zmienić na nabycie prawa własności przez kupno.*

*Skarga o wyłączenie może być oparta na tytule prawnym wygodzenia, któremu osoba trzecia oddała rzeczy dłużnikowi w używanie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 5 października 1934 C. II. 1306/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Cezaryny K. przeciwko Mieczysławowi B. i innym o uznanie własności zajętych ruchomości i umorzenie postępowania egzekucyjnego, uchylił wskutek skargi kasacyjnej pozwanym wyrok Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 31 stycznia 1934 III Ca. 1482/33/2, i odesłał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Stanisławowie przy uwzględnieniu kosztów postępowania kasacyjnego, jako dalszych kosztów sporu.

Uzasadnienie.

W skardze kasacyjnej przytaczają pozwani zarzuty naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie oraz pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 p. 1 i 2 k. p. c.). Oba te zarzuty są uzasadnione.

1) W pozwie, wniesionym na zasadzie art. 567 § 1 k. p. c. powódka domaga się uznania spornych ruchomości za jej wyłączną i nieograniczoną własność, zwolnienia ich z pod wężła egzekucyjnego i umorzenia egzekucji, wdrożonej do V E. 7272/32, V E. 6256/32 i V E. 3621/32, wyjaśniając, że je nabyła na własność w drodze spadkobrania po jej bracie, bł. p. Wilhelmie F. i że ru-

chomości te jedynie wygodziła ogzekutorowi, Henrykowi K., jako swemu synowi. Poza sporem jest, że powódka oświadczenia do spadku dotychczas nie złożyła tudzież, że pertraktacja spadkowa po bł. p. Wilhelmie F. jeszcze nie została wdrożona.

Powódka twierdziła w pozwie, że wspomniane prawo spadkowe przysługiwało jej także do dywaników, wpisanych do protokołu zajęcia pod poz. 10 § 13, aczkolwiek w toku sporu okazało się, że te dywaniki zostały przez powódkę zakupione. Tytuł ten został też uwzględniony w wyrokach przy rozpatrywaniu zarzutu braku uprawnienia powódki do wytoczenia sporu. Błędny jest pogląd prawny Sądu II instancji, jakoby w ten sposób nastąpiło jedynie sprostowanie faktycznych twierdzeń pozwu co do sposobu nabycia własności dywaników — bez zmiany podstaw pozwu.

Wszak do nabycia własności wymagany jest ważny tytuł — i ustawowy sposób nabycia ruchomości (§§ 425, 426—428 kod. cyw.). Jeśli zatem zmienia się tytuł prawny nabycia — to chodzi o rzecz podstawową, o zmianę podstawy pozwu (art. 211 § 1 k. p. c.).

Przez dopuszczenie tej zmiany pogwałcono przepis art. 568 k. p. c., według którego powódka powinna przytoczyć już w pozwie z art. 567 § 1 k. p. c. wszystkie zarzuty, z jakimi w czasie wniesienia tego pozwu mogła wystąpić. Utraciła zaś prawo korzystania z tych zarzutów, których na uzasadnienie pozwu o wyłączenie nie przytoczyła. Nie mogła również powódka w toku sporu zmieniać podstaw, na których pozew się opierał. W tym względzie zachodzi pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, które wywarło ostatecznie ujemny wpływ na wynik sprawy dla powódki.

Należy tedy uznać podstawę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c. za wykazaną.

2) Zachodzi też pogwałcenie prawa materialnego, uzasadniające podstawę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c. Według prawa spadkowego, obowiązującego na obszarze, podlegającym austr. kod. cyw. z r. 1811, przelew praw spadkowych na rzecz osób, do dziedziczenia powołanych, może nastąpić jedynie na podstawie uchwały sądu, po zgłoszeniu oświadczeń do spadku dziedziców i po wykazaniu przez nich tytułu dziedziczenia.

Według przepisu § 797 kod. cyw. nikomu nie wolno spadku samowolnie brać w posiadanie; prawo spadkowe musi się wykazać przed sądem spadkowym, a sąd musi dokonać przyznania spuścizny, to jest oddać ją w prawne posiadanie (§ 819 kod. cyw.). Pertraktacja spadku przez sąd jest konieczna i tylko uznany sądownie dziedzic może wystąpić z roszczeniami wobec innych osób. Okoliczność zatem, że powódka, jako jedyna siostra spadkodawcy, była jedynie powołana do

spadku po bł. p. Wilhelmie F. i że nawet dysponowała przedmiotami, należącymi do spadku jest wobec faktu, że dotychczas nie zgłosiła oświadczenia do spadku i że pertraktacji spadkowej wogóle nawet nie wdrożono, jest bez znaczenia prawnego. Według bowiem § 547 kod. cyw. przed przyjęciem ze strony dziedzica spadku — uważa się spuściznę tak, jak gdyby ją jeszcze zmarły posiadał. O uznaniu własności powódki do przedmiotów spadkowych nie może być mowy, a tak samo o takich prawach spadkowych, któreby naruszone zostały przez zajęcie spornych ruchomości, jeśliby one do spadku należały. Brak zatem powódce uprawnienia do wniesienia pozwu z art. 568 k. p. c. W tym stanie rzeczy uprawniona w tym względzie mogłaby być tylko nieobjęta masa spadkowa po bł. p. Wilhelmie F., działająca przez kuratora. Zarzut, że pozwani nie mogą się powoływać na przepisy §§ 547, 799 i 819 kod. cyw., rzekomo z tego powodu, iż one regulują jedynie stosunki prawne pomiędzy dziedzicami a wierzycielami spadkodawcy i dalszymi współdziedzicami, nie znajduje żadnego oparcia w ustawie (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 15 stycznia 1929 R. 1841/28 Zb. urz. Nr. 11 z r. 1929).

Z tych powodów Sąd Najwyższy, w uwzględnieniu skargi kasacyjnej, w myśl art. 437 k. p. c. uchyla zaskarżony wyrok i zarządza, jak w sentencji.

Orzeczenia co do istoty sprawy Sąd Najwyższy także i dlatego wydać nie mógł, gdyż pozew opiera się również na drugim tytule prawnym, a mianowicie na roszczeniu powódki do zwrotu zajętych rzeczy, rzekomo wygodzonych przez powódkę zobowiązanemu (art. 567 § 1 p. 3 k. p. c. i § 971 i 972 kod. cyw.) a sąd odwoławczy tytułu tego w wyroku swym nie rozpoznał. W razie istnienia tego tytułu sprawa sposobu nabycia własności przez powódkę do rzeczy wyłączanych z pod egzekucji byłaby nawet obojętną, gdyż rozstrzygającą rzeczą stałby się brak prawa własności dłużnika do przedmiotów zajętych i istnienia tytułu obligatoryjnego powódki do żądania zwrotu tych rzeczy.

## 94.

*Ojciec obowiązany jest uiszczać opłaty za naukę swej córki w prywatnym gimnazjum, do którego ona bez jego sprzeciwu przez szereg lat uczęszcza.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 5 października 1934 C. II. 1321/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Prywatnego Gimnazjum Zeńskiego przeciwko Markusowi R. o 616 zł

50 gr. z pn. uchylił wskutek skargi kasacyjnej wyrok Sądu Okręgowego W. I cyw. w Samborze z 8 lutego 1934 I Ca 40/34/3 i odesłał sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu kosztów postępowania kasacyjnego jako dalszych kosztów sporu.

Uzasadnienie:

Obie w skardze kasacyjnej zarzucone podstawy kasacyjne z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c. są uzasadnione.

Słuszne jest stanowisko prawne Sądu II instancji, że obowiązek ponoszenia kosztów utrzymania dzieci, do których zaliczyć też należy wydatki na potrzebną naukę (podob. prawne z § 872 kod. cyw.) ciążyą przede wszystkim w myśl § 141 u. c. na ojcu, a tylko posiłkowo na matce, gdy ojciec nie ma majątku. Mylny atoli jest pogląd prawny, wyrażony w zaskarżonym wyroku, że w danym przypadku pozwany, aczkolwiek jest współwłaścicielem w  $\frac{1}{3}$  części realności, w której mieści się jego mieszkanie, oraz mieszkania dwóch zamężnych córek, nie ma obowiązku ustawowego — ponoszenia kosztów kształcenia się jego córki Cyli w szkole średniej, a więc i opłaty czesnego w powodowym gimnazjum, gdyż we wspomnianej realności jest jego żona współwłaścicielką pozostałych  $\frac{2}{3}$  części, a realność nie przynosi żadnych dochodów, kształcenie się zaś córki pozwanego, będącego dorożkarzem i właścicielem małego kramu, nie odpowiada ani jego stanowi ani stosunkom majątkowym.

Brak majątku w rozumieniu § 142 kod. cyw. zachodzi wówczas, gdy ojciec nie jest w możności ponoszenia kosztów utrzymania dziecka ani ze swych dochodów ani z substancji swego majątku.

Wprawdzie według § 148 kod. cyw. ojciec obowiązany jest swe dzieci wychowywać do takiego stanu, jaki dla nich za stosowny uważa i odpowiednio do swego majątku, lecz w danym przypadku nie mógłby pozwany podnosić tego zarzutu, gdyby fakt uczęszczania córki Cyli do powodowego gimnazjum był mu wiadomy i gdyby pozwany przez trzechletni okres czasu uczęszczania tej córki do powodowego gimnazjum, przeciwko temu wcale nie remonstrował (§ 863 kod. cyw.), mimo, iż pod jego adresem powodowe gimnazjum miało wysyłać różne zawiadomienia i upomnienia szkolne.

Gdy sąd II instancji nie rozpatrzył sprawy w powyższym kierunku i gdy nie ustalono wartości  $\frac{1}{3}$  części realności pozwanego, zachodzi istotne uchybienie procesowe, mogące mieć wpływ stanowczy na wynik sprawy.

## 95.

*Poza przypadkami, unormowanemi w art. 441 § 1 k. p. c., stronom nie służy zażalenie do Sądu Najwyższego od orzeczeń sądu drugiej instancji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 11 października 1934 C. II. 1436/34.

Sąd Najwyższy odrzucił zażalenie strony pozwanej na postanowienie Sądu Okręgowego w Tarnowie z 7 kwietnia 1934 I Cz, 84/34.

Uzasadnienie.

K. p. c. przewiduje dopuszczalność zażalenia do Sądu Najwyższego tylko w dwóch przypadkach, wymienionych w art. 441 § 1 k.p.c., a mianowicie w razie odrzucenia przez sąd II instancji skargi kasacyjnej (art. 429 § 2) i w razie odmowy zwrotu kaucji kasacyjnej. Powołane przepisy, jako wyjątkowe, nie mogą być rozszerzająco tłumaczone i nie można ich w drodze podobieństwa prawnego stosować do przypadku odrzucenia zażalenia od postanowień sądu II instancji, odrzucających zażalenie, wniesione do Sądu Najwyższego. Mnożenie zażaleń, przysługujących stronom od postanowień sądu II instancji byłoby sprzeczne z intencją ustawy, która ograniczyła te zażalenia tylko do dwóch, przez ustawę wyraźnie wskazanych przypadków i z przyjętą powszechnie techniką ustawodawczą, która granice dopuszczalności środków prawnych określa w zasadzie w sposób wyraźny, wykluczający możliwość i potrzebę posilkowania się w tym względzie analogią. Ewentualność niesłusznego odrzucenia przez sąd II instancji zażalenia, przewidzianego przez kodeks, nie może zaważyć na szali, gdyż ta ewentualność niesłusznego załatwienia sprawy zachodzić może wszędzie tam, gdzie środek prawny jest wykluczony.

Wobec tego zażalenie to, jako niedopuszczalne odrzucono.

## 96.

*Wydanie przez lokatora, chociaż korzystającego z ochrony lokatorów, weksli na zabezpieczenie powstać mogących zaległości czynszowych jest ważne.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 11 października 1934 C. II. 1482/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Bronisławy G. przeciwko masie spadkowej po Karolu G., działającej przez kuratora Stanisława D. i w sporze wzajemnym wyż. wymienionych stron ze zmianą ról procesowych i Stanisława G. o wydanie wekslu, od-

dalił skargę kasacyjną Bronisławy G. na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 14 lutego 1934 II CA 36/34.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna, oparta na podstawach kasacyjnych z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., jest nieuzasadniona.

Niedopuszczenie dowodów ze świadka Bronisławy G. (starszej) i z przesłuchania stron na okoliczność, że sporne weksle nie miały zabezpieczać roszczeń czynszowych Karola G., których wobec potrącenia wzajemnej pretensji nie było, oraz że wspomniane weksle miały być wydane Karolowi G., jeśli wypowiedzenie najmu Bronisławie G. stanie się prawomocne, nie uzasadnia zarzutu pogwałcenia przepisów istotnych postępowania z art. 426 p. 2 k. p. c., gdyż okoliczności powyższe zostały należycie wyjaśnione treścią dołączonej do akt umowy najmu i zeznaniami świadka adwokata Jakóba G., który, jako autor tej umowy, stwierdził jej treść w zupełności. Pominięcie więc dowodu na okoliczności pozostałe w sprzeczności z dokumentem umowy, nie stanowi uchybienia procesowego, gdyż odpowiadało postanowieniom art. 239 k. p. c., art. 323 § 1 i 265 (zdanie drugie) k. p. c., a nadto nie mogło mieć wpływu stanowczego na wynik sprawy.

Twierdzenie, że obowiązek wydania weksli Karolowi G. przez notariusza Stanisława Gr. był zależny od prawomocności wypowiedzenia najmu, które przez Karola G. nie zostało jakoby wcale wniesione (a raczej wskutek niezłożenia przezeń opłat sądowych pozostało bez biegu) pozostaje w sprzeczności z ustaleniami zaskarżonego wyroku, opartymi na treści umowy najmu i zeznaniach świadka Jakóba G., według których warunkiem wydania Karolowi G. spornych weksli miał być fakt wniesienia wypowiedzenia, bez względu na jego dalsze losy, który to warunek się ziścił.

Również zarzut naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie jest chybiony. W wywodzie tej podstawy kasacyjnej nie trzyma się skarżąca ściśle ustaleń zaskarżonego wyroku, którymi Sąd Najwyższy przy wydaniu wyroku jest w myśl art. 439 (ost. zdanie) k. p. c. związany.

Ustalił zaś sąd II instancji w swym wyroku, że wspomniana umowa pisemna prócz postanowień, ustalających warunki najmu, mianowicie wysokość zaległego i bieżącego czynszu, oraz najmu i wypowiedzenia, zawierało jeszcze odrębne postanowienia, dotyczące zabezpieczenia wekslowego czynszu najmu tudzież roszczeń z tytułu kary umownej i odszkodowania, które to postanowienia—nie były zawisłe od ważności lub nieważności samej umowy najmu. Umowa o wręczeniu spornych weksli na zabezpieczenie czynszu najmu zaległego i bieżącego była niewątpliwie ważna

i obowiązująca. Także zabezpieczenie obowiązku lokatorki do opróżnienia najętego lokalu lub pomieszczeń przez wręczenie weksli kaucyjnych nie może być uważane za nieważne.

Nie pozostaje ono w sprzeczności z przepisami ustawy o ochronie lokatorów, gdyż skarżąca nie zrzekła się odnośną umową zabezpieczenia praw, przysługujących jej do ochrony ustawowej. Na podstawie tej umowy bowiem nie może być najemczyni pozbawiona przedmiotu najmu, lecz tylko ma obowiązek wynagrodzenia szkody i kary umownej (§ 1336 kod. cyw.), która to kara może być przez sąd odpowiednio miarkowana, tak, że nie zachodzi obawa wyzysku (§ 879 L. 4 austr. kod. cyw.).

Słusznie też sąd II instancji uznał za obojętne, że w niniejszym sporze o wydanie spornych weksli rozstrzyga jedynie, czy warunek ich wydania, umówiony między stronami został spełniony, obojętne zaś jest, na jakim tytule wynajmujący opiera żądanie wydania weksli, w szczególności, czy z tytułu zaległego czynszu, odszkodowania lub kary konwencjonalnej, albowiem okoliczność ta będzie aktualna dopiero przy żądaniu zapłaty spornych weksli i wtedy dopiero rozmiar odnośnych roszczeń będzie ustalony. Nie zachodzi tedy również podstawa kasacyjna z art. 426 p. 1 k. p. c.

## 97.

*Oparcie się przez sąd drugiej instancji w wyroku na fakcie, sprzecznym z aktami, stanowi podstawę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 12 października 1934 C. II. 1445/34.

Sąd Najwyższy wskutek skargi kasacyjnej pozwanego, wniesionej na wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu z 2 stycznia 1934 II Ca 916/33, uchylił w całości zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego i sprawę odesłał do ponownego rozpoznania temuż Sądowi, który orzec ma także o kosztach przewodu kasacyjnego.

Uzasadnienie.

Z powołanych w skardze kasacyjnej podstaw zaskarżenia z art. 426 p. 1) i 2) k. p. c., druga jest w zupełności uzasadniona.

Sąd okręgowy stwierdza w zaskarżonym wyroku, że pozwany nie zaprzeczył, ani faktu swego, przed 25 laty dokonanego z powódką cudzoźnego stosunku cielesnego ani faktu zawarcia z powódką w r. 1930 ugody co do zapłacenia jej kwoty 100 dol. am. na zupełne zaspokojenie jej

roszczeń z tytułu utrzymywania, pielęgnowania i leczenia jej syna Jędrzeja, zrodzonego z tego stosunku cudzoźnego.

Protokół rozprawy, jako dokument, sporządzony przez sąd w zakresie jego urzędu, jest dokumentem publicznym i jako taki stanowi według art. 262 k. p. c. dowód tego, co uczestniczące w rozprawie strony lub ich pełnomocnicy oświadczyli lub co zostało urzędownie zaświadczone, a to dopóty, dopóki co do tych oświadczeń, złożonych w protokóle nie zostanie przeprowadzony dowód przeciwny i to w sposób co do środków dowodowych ograniczony przepisem art. 265 k. p. c.

W świetle tych rozważań może zatem strona procesowa zarzucić w skardze kasacyjnej ze stanowiska przyczyny zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c., że w zaskarżonym wyroku zachodzi sprzeczność między stwierdzeniem w wyroku przedsięwzięcia lub nie przedsięwzięcia przez jedną ze stron na rozprawie pewnej czynności procesowej a protokólem tej rozprawy, stwierdzającym dowodnie przeciwieństwo, bo taka sprzeczność stanowi pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, unormowanych artykułami 262 i 351 k. p. c.

Sprzeczność taka, a zatem podstawa kasacyjna z art. 426 p. 2 k. p. c. w danym przypadku zachodzi, skoro stwierdza zaskarżony wyrok, że pozwany nie zaprzeczył faktom wyżej w ustępie uzasadnienia niniejszego orzeczenia przytoczonym, podczas gdy protokół jedynej rozprawy w tym sporze dotąd przeprowadzonej przed Sądem Grodzkim w Sieniawie, jako pierwszą instancją, w dniu 17 marca 1933 r., ile że wskutek zrzeczenia się stron nie było rozprawy apelacyjnej,— stwierdza dowodnie (karta 4 akt pagina versa), że pozwany zaprzeczył treści pozwu, zawierającego powyższe twierdzenia faktyczne powódki.

Gdy zatem sąd odwoławczy sprzecznie z aktami procesowymi oparł w istotnym punkcie zaskarżony wyrok na faktach twierdzonych przez powódkę w pozwie, a rzekomo niezaprzeczonych przez pozwanego, a więc rzekomo niespornych, prawdziwie zaś przez pozwanego zaprzeczonych, a tem samem nie rozpoznał istoty sprawy, bo nie zbadał i nie ustalił w drodze postępowania dowodowego spornych faktów, stanowczych dla oceny prawnej, potrzebujących w myśl art. 243 k. p. c. nieodzownie dowodu, uchylił Sąd Najwyższy w myśl art. 429 k. p. c. zaskarżony wyrok, wydając równocześnie wskazane w tym przepisie zarządzenia.

## 98.

*Jeżeli zgodnie z wnioskiem pełnomocników procesowych stron protokół, mający zawierać ugodę sądową, nie został podpisany przez sędziego i protokółanta, ponieważ pełnomocnicy stron zgodzili się na uchylenie ugody, nie można ugody uważać za zawartą.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 16 października 1934 C. II. 1451/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Cypry H. i innych przeciwko Zalełowi T., o uznanie za rozwiązana umowę najmu oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 8 marca 1934 I Ca 255/34.

Pozwany oparł kasację na obydwu podstawach zaskarżenia art. 426 k. p. c., jednak niesłusznie.

Głównym i najdalej idącym zarzutem pozwanego jest nieważność zaskarżonego wyroku i całego postępowania wskutek załatwienia powództwa ugodą stron z dnia 4 września 1934 r.

Sąd apelacyjny ustalił na podstawie zeznań świadków Jakóba K. Dawida W. tudzież pozwanego, że strony umówiły się o zawarcie ugody w formie sądowej. W ustaleniu tem niema żadnego pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, a wywody kasacyjne, które w tym względzie godzą jedynie w ocenę dowodową zeznań (art. 250 § 1 k. p. c.), nie mogą być rozpoznane przez sąd kasacyjny, ponieważ nie uzasadniają żadnej z podstaw zaskarżenia wyroku sądu apelacyjnego (art. 426 k. p. c.).

Forma protokołu sądowego wskazuje na to, że uгода miała być spisana w sądzie, nie została jednak formalnie zawarta, ponieważ protokołu nie podpisał ani sędzia ani protokółant (art. 175 § 1 p. 3 i § 2 k. p. c.).

Według ustaleń sądu pierwszej instancji, nie zmienionych przez sąd apelacyjny, pełnomocnicy stron zgodzili się na uchylenie ugody, poczem sędzia na ich życzenie skreślił ją i spisał nowy protokół rozprawy. Pełnomocnicy stron mogli ugodę uchylić, ponieważ ich pełnomocnictwa nie były ograniczone (art. 91 § 1 p. 4 k. p. c.).

Z powyższych uwag wynika, że ugodę należy zarówno formalnie jak i materialnie uważać za niebyłą.

Nie zachodzi wytknięta nieważność, ponieważ nie da się podporządkować pod żaden z wyczerpujących przypadków art. 409 k. p. c., w szczególności nie chodzi o sprawę prawomocnie rozstrzygniętą (art. 409 p. 4 k. p. c.), ponieważ uгода nie jest rozstrzygnięciem sporu (art. 213, 236 k. p. c.).

Uгода może uzasadniać tylko zarzut prawa materialnego, ale nie prawa procesowego, a w roz-

patrywanyemu przypadkowi niema naruszenia prawa materialnego, ponieważ — jak już zaznaczono — uгода nie istnieje.

Ogólnikowy zarzut kasacji, że powodowie nie wykazali ważnej przyczyny rozwiązania umowy, a mianowicie zaległości komornego za dwa okresy płatności i upominania się o zapłatę, sprzeczny zresztą z ustaleniami, nie nadaje się wogóle do rozpatrzenia, ponieważ nie został wcale uzasadniony (art. 427 k. p. c.).

## 99.

*W sprawach o rozwiązaniu umowy najmu wartość przedmiotu sporu równa się czynszowi jednomiesięcznemu, jeżeli najem jest miesięczny i odnawia się milcząco z miesiąca na miesiąc.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 16 października 1934 C. II. 1470/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Anny G. i Reginy B. przeciwko Abramowi B., o zapłatę 494 zł, 50 gr. i uznanie umowy najmu za rozwiązana, odrzucił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Brzeżanach z 14 grudnia 1933 I 2 Ca 712/33.

Uzasadnienie:

Spór toczy się aż do trzeciej instancji o dwa roszczenia, a mianowicie o uznanie za rozwiązana umowę najmu jednego pokoju w domu nr. 16 w rynku w Brzeżanach i o zapłatę zaległego komornego.

Dla oceny dopuszczalności skargi kasacyjnej należy zliczyć razem wartość przedmiotu zaskarżenia obydwu roszczeń (art. 425 ust. 1 i art. 17 k. p. c.).

W sporach o rozwiązanie umowy najmu wartość przedmiotu sporu stanowi suma czynszu za jeden rok chyba, że chodzi o krótszy czas sporny (art. 19 k. p. c.). W obecnym przypadku czynsz najmu płatny jest miesięcznie w kwocie 15 zł., najem jest miesięczny i odnawia się milcząco z miesiąca na miesiąc (§ 1115 u. c.). Spornym czasem może być wskutek tego tylko jeden miesiąc, ponieważ wytoczenie sporu o rozwiązanie umowy zapobiegło już dalszemu milczącemu odnowieniu najmu, a wartością przedmiotu zaskarżenia (art. 425 § 1 k. p. c.) jest jednomiesięczny czynsz.

Wartość przedmiotu zaskarżenia wynosi zatem co do roszczenia o rozwiązanie umowy najmu 15 zł., a co do roszczenia pieniężnego 450 zł., ponieważ taką kwotę sąd apelacyjny przysądził powódcom, a one nie wniosły kasacji; łączna wartość 465 zł. nie przewyższa pięciuset złotych.



Kasacja jest wobec tego niedopuszczalna (art. 425 § 1 k. p. c.) i zostaje odrzucona (art. 431 k. p. c.), skoro nie odrzucił jej sąd apelacyjny, co powinien był zrobić (art. 429 § 1 k. p. c.).

## 100.

*Zaniechanie przesłuchania jednej ze stron w celach dowodowych, wywołane jej chorobą, nie stanowi pogwałcenia przepisów o dowodzie z wystąpienia stron.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 16 października 1934 C. II. 1475/34.

Sąd Najwyższy w sporze Cyli i Miny T., właścicielek realności w Drohobyczu o uznanie umowy najmu lokalu za rozwiązaną i o zapłatę 1,475 zł. po rozpoznaniu skargi kasacyjnej pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 1 marca 1934 I Ca 196/34.

Pozwany zaskarżył wyrok sądu apelacyjnego z obydwu podstaw art. 426 k. p. c., w obydwu kierunkach bezzasadnie.

Sędzia pierwszej instancji udał się do mieszkania pozwanego celem przesłuchania go, ale na jego wniosek ze względu na stan jego zdrowia zaniechał przesłuchania. Niema w tem naruszenia przepisu art. 323 k. p. c., bo wprawdzie w zasadzie należy przesłuchać obydwie strony, ale ustawa dopuszcza wyjątki (art. 323 § 2, 325 k. p. c.) i pozostawia swobodnej ocenie sądu, czy przesłucha tylko jedną stronę, jeżeli z przyczyn faktycznych lub prawnych przesłuchanie drugiej strony jest niemożliwe (art. 325 k. p. c.). W granicach swobodnej oceny sędziowskiej nie można mówić o pogwałceniu przepisów postępowania i dlatego zarzut pozwanego jest niesłuszny.

Utrata koncesji na wyszynk wyrobów monopolu spirytusowego nie może być chwilowa, jest stanowcza; pozwany może robić starania o uzyskanie nowej koncesji, ale jest to rzecz bez znaczenia w sporze, rozstrzyga bowiem to, że w czasie wytoczenia sporu koncesji nie miał.

Pozwany niesłusznie żali się także na to, że sąd apelacyjny nie wspomina w wyroku o jego chorobie; wszak motyw ten popiera tylko pogląd sądu o trwałym stanie złych stosunków majątkowych, niepozwalających pozwanemu na uiszczanie komornego wskutek niemożności osobistej pracy i zarobkowania.

Możliwość poprawienia się w przyszłości położenia materialnego pozwanego, niczem zresztą nieuprawdopodobniona, nie może spowodować uchylecia ani zmiany zaskarżonego wyroku, ponieważ rozstrzyga obecny stan rzeczy, a nie przyszły.

Wreszcie wytknięcie błędnej wykładni słów „nędza wyjątkowa” w art. 11 ust. 2 lit. a, ustawy o ochronie lokatorów bez uzasadnienia tego zarzutu, a nawet bez wskazania, w jakim względzie miałyby być niewłaściwa, nie odpowiada przepisowi art. 427 k. p. c. i dlatego nie może być rozpatrzone.

## 101.

*Wpis z art. 656 k. p. c. w księdze gruntowej o wszczętej egzekucji z nieruchomości podlega w b. zaborze austriackim zaskarżeniu w trybie przewidzianym w austriackiej ustawie hipotecznej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 19 października 1934 C. II. 1348/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Danuty Schm. w Krakowie przeciwko masie spadkowej bp. Eljasza K. o dokonanie wpisu o wszczętej egzekucji w wyk. hip. L. 425 ks. gr. gm. kat. Kraków IV, nie uwzględnił rekursu rewizyjnego masy spadkowej od uchwały Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 20 lutego 1934 II. C. Z. 110/34 którą ten sąd wskutek rekursu Danuty Schm. zmienił uchwałę Sądu Okręgowego w Krakowie z 19 października 1933. 4619/33.

Na podstawie nieprawomocnego wekslowego nakazu zapłaty z dnia 12 maja 1931 r. Cw. II. 49/31 Sąd Okręgowy w Krakowie dozwolił egzekucji celem zabezpieczenia pretensji w kwocie 1300 dolarów zpn. na rzecz Danuty S. przez prenotację prawa zastawu na połowie realności objętej whl. 425 ks. gr. gm. kat. Kraków IV dłużnika t. j. masy spadkowej po Eljaszu K. własnej. Prenotacja ta wpisana została do księgi gruntowej z pierwszeństwem z dnia 13 maja 1931 r. Uchwałą Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 lipca 1931 I. Sa. 126/31 wdrożone zostało do majątku masy spadkowej po Eljaszu K. postępowanie układowe. Po uprawomocnieniu się wekslowego nakazu zapłaty na skutek wyroku z dnia 24 czerwca 1931 Sąd Okręgowy w Krakowie na wniosek wierzycielki uchwałą z 1 grudnia 1932 I. E. 1744/32 dozwolił dla powyższej wierzycielki egzekucję przez przymusowe ustanowienie prawa zastawu na połowie realności lwh. należącej da dłużniczki i zarządził zarazem, aby co do zaprenotowanego prawa zastawu adnotacja wykonalności tej wierzycielki została wpisana. Intabulacja tego prawa zastawu otrzymała zgodnie z przepisami § 13 ordynacji układowej pierwszeństwo z daty prenotacji t. j. od dnia 13 maja 1931 r.

Na dalszy wniosek wierzycielki z 29 września 1933 r. zgłoszony do IV K. 2759/33, komornik wszczął celem ściągnięcia wierzycielności w kwocie

1300 dolarów zpn., egzekucję przez sprzedaż polowy realności lwh. 425, dłużniczej masy spadkowej własnej i zwrócił się zgodnie z przepisami art. 656 k. p. c. do Sądu Okręgowego w Krakowie o dokonanie w wykazie hipotecznym wpisu o wszczętej egzekucji. Sąd Okręgowy w Krakowie uchwałą z 19 października 1933 r. L. tab. 4619 odmówił dokonania tego wpisu, powołując się na to, że do majątku dłużnika wdrożono postępowanie układowe, a wierzytelność egzekwowana nie należy do wierzytelności uprzywilejowanych, wymienionych w § 10 ust. 4 i w § 23 ordynacji układowej. Natomiast Sąd Apelacyjny w Krakowie uchwałą z 20 lutego 1934 II. C. Z. 110/34 na skutek rekursu wierzycielki dozwolił wpisu hipotecznego o wszczętej egzekucji, wychodząc z założenia, że wierzycielka posiada dla dochodzonej wierzytelności prawo odrębności, nabyte dla dochodzonej wierzytelności dopiero w ciągu ostatnich sześćdziesięciu dni przed wdrożeniem postępowania układowego, wygasło na zasadzie § 12 ordynacji układowej.

W sprawie niniejszej Sąd Najwyższy przede wszystkim do rozstrzygnięcia wstępnego zagadnienia prawnego, czy do wpisów hipotecznych o wszczętej egzekucji należy zastosować przepisy o sądowym postępowaniu egzekucyjnym. K. p. c. nie normuje ani zakresu działania sądu hipotecznego w sprawie dopuszczalności wpisu z art. 656 ani też środków prawnych w sprawie tegoż wpisu.

Przepisy wprowadzające do sądowego postępowania egzekucyjnego utrzymują natomiast w art. XLIX p. 2 wyraźnie w mocy obowiązujące dotychczas przepisy o adnotacjach hipotecznych, pozostających w związku z postępowaniem egzekucyjnym. Z art. tedy XLIX p. 2 przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym wynika, że w sprawie dopuszczalności wpisu hipotecznego z art. 656 k. p. c. oraz co do środków odwoławczych odnoszących się do tych wpisów, obowiązują nadal przepisy postępowania hipotecznego, a w szczególności przepisy § 94 oraz § 126 i nast. ustawy hipotecznej.

Według tych przepisów rekurs od uchwały Sądu drugiej instancji, zmieniającej uchwałę Sądu pierwszej instancji, jest dopuszczalny (§ 130 ust. 2 ustawy hipotecznej). Wniesiony w sprawie niniejszej do Sądu Najwyższego rekurs nie jest atoli uzasadniony.

Samo bowiem istnienie adnotacji postępowania układowego nie wyłącza bezwarunkowo (§ 94 p. 1 ustawy hipotecznej) możliwości wdrożenia egzekucji przez sprzedaż nieruchomości. Zależy ona między innymi od tego, czy wpisane prawo zastawu wyposażone jest w prawo odrębności, lub czy prawo to odrębności utraciło swą moc w myśl § 12 ord. układowej. Rozstrzygnięcie zaś kwestji prawnej, czy utrata ta prawa odrębności nastąpiła

przez zdrożenie postępowania układowego, nie jest żadnym przepisem ustawowym przekazane do postępowania hipotecznego, lecz stanowi jedną z przesłanek wszczęcia i dalszego prowadzenia egzekucji. O istnieniu tej przesłanki rozstrzygać więc mógłby w myśl przepisów k. p. c. sąd bądź na skutek zażalenia co do nadania klauzuli wykonalności bądź na skutek skargi na czynność komornika bądź na skutek wniosku o umorzenie egzekucji na zasadzie art. 561 § 1 p. 4 i § 4 k. p. c. oraz zażalenie z art. 565 k. p. c. albo wreszcie na skutek skargi z art. 566 § 1 p. 2 k. p. c.

Dopóki egzekucja nie będzie w jeden z tych sposobów umorzona, sąd hipoteczny nie może odmówić dokonania wpisu z art. 656 k. p. c., ile że samo istnienie wpisu o wszczętej egzekucji nie przesądza bynajmniej kwestji powstania lub umorzenia prawa odrębności a nadto wygaśnięcie prawa odrębności skutku wdrożenia postępowania układowego nie jest według § 12 ord. układowej jeszcze ostateczne, lecz zależy od sposobu ukończenia postępowania układowego.

Z tych przyczyn rekurs pozostał bez skutku.

Wierzycielce nie przyznano kosztów odpowiedzi na rekurs rewizyjny, albowiem ani odpowiedź taka ani roszczenie o zwrot kosztów postępowania nie są w ustawie hipotecznej przewidziane.

## 102.

*Połączenie kilku spraw do łącznej rozprawy i objęcie ich rozstrzygnięcia wspólnym wyrokiem nie powoduje dopuszczalności skargi kasacyjnej co do tych spraw, w których wartość przedmiotu sporu nie przenosiła pięciuset złotych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 23 października 1934 C. II. 469/34.

Sąd Najwyższy w sporach Juljana S. jako przymusowego zarządcy Hali Targowej w Drohobyczu, przeciwko Michałowi S. i Eufrozynie S., właścicielom handlu nabiału w Drohobyczu, o opróżnienie i oddanie lokalu sklepowego w Hali Targowej w Drohobyczu w skrzydle od ul. Kraszewski (drugi lokal sklepowy na rogu ul. Piłsudskiego i ul. Kraszewskiego) (sygn. II C. 699/33), o uznanie za rozwiązana umowy najmu i oddanie lokalu sklepowego w Hali Targowej w Drohobyczu w skrzydle od ul. Kraszewskiego (trzeci lokal po lewej stronie od bramy wchodowej) wraz z piwnicą (sygn. II C. 703/33) i o zapłatę zaległego komornego za ostatni lokal za czas od dnia 1 lipca 1932 r. do dnia 28 lutego 1933 r. w kwocie 560 zł. (sygn. II C. 704/33) — wskutek skargi

kasacyjnej pozwanych na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 8 lutego 1934 I Cz. 6/34:

a) odrzuca skargę kasacyjną, o ile zwraca się przeciw orzeczeniu w sporach sygn. II C. 699/33 i II C. 703/33,

b) oddala skargę kasacyjną, o ile zwraca się przeciw orzeczeniu w sporze o zapłatę 560 zł. sygn. II C. 704/33.

Uzasadnienie.

a) Sąd pierwszej instancji połączył do wspólnej rozprawy i załatwił jednym wyrokiem wzmiankowane wyżej spory sygn. II C. 699/33, II C. 703/33 i II C. 704/33.

Takie połączenie odrębnych sporów (art. 233 k. p. c.) nie odbiera im samoistności. Połączone spory mogą być rozstrzygnięte jednym wspólnym wyrokiem albo każdy z osobna odrębnym wyrokiem, dlatego także pod względem dopuszczalności zaskarżenia wyroku skargą kasacyjną każdy ze sporów należy ocenić odrębnie. Ponieważ wartość przedmiotu sporu i zaskarżenia w dwóch pierwszych sporach (sygn. II C. 699/33 i II C. 703/33) wynosi 200 zł. i 210 zł., kasacja jest — jak powód słusznie zarzuca w odpowiedzi na nią — według art. 426 § 1 k. p. c. niedopuszczalna i ulega odrzuceniu (art. 431 k. p. c.), a powinien ją być odrzucić już sąd apelacyjny (art. 429 § 1 k. p. c.).

b) Przedmiotem rozpoznania jest skarga kasacyjna tylko w odniesieniu do sporu o zapłatę komornego w kwocie 560 zł. (sygn. II C. 704/33), oparta na obydwu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

Pogwałceniem istotnych przepisów postępowania miałyby być według kasacji nieprzeprowadzenie dowodu z akt sporów, w których Sąd Grodzki w Drohobyczu i Sąd Okręgowy w Samborze nie dały wiary zeznaniom Bernarda R. Kodeks postępowania cywilnego pozostawia w art. 250 § 1 sądowi ocenę wiarygodności i mocy dowodów i nie wiąże go żadnymi regułami dowodowymi. Dlatego sąd apelacyjny mógł zeznania świadka Bernarda R. uznać w tym sporze za wiarygodne bez względu na to, jak w innych sporach sądy oceniły wartość zeznań tego świadka, a ocena, pozostawiona przez ustawę uznaniu sądu, nie gwałci przepisów postępowania.

Jaką rolę odgrywał Bernard R. w przymusowym zarządzie i czy w rzeczywistości on był właściwym zarządcą, który według swej woli kierował powodem jako formalnym zarządcą przymusowym, — jest rzeczą zakulisową, której nie można brać pod rozwagę w rozstrzygnięciu pytania, czy pozwani dłużni są czynsz najmu powodowi, jako przymusowemu zarządcy.

Według ustaleń, opartych na zeznaniach świadka Bernarda R. i stron tudzież na umowach z daty Drohobycz dnia 10 maja i 11 maja 1932 r., strony obliczyły zaległość pozwanych z tytułu

czynszu najmu po koniec maja 1932 r. na kwotę 160 zł., pozwani obowiązali się na rachunek tej kwoty, ale tylko do jej wysokości, wydawać Bernardowi R. towar ze swej mleczarni, a od dnia 1 czerwca 1932, płacić powodowi komorne po 70 zł. miesięcznie, nie zapłacili jednak czynszu za osiem miesięcy, począwszy od dnia 1 lipca 1932.

Ustalenie to uzasadnia przysądzenie powodowi sumy 560 zł.

Natomiast zarzut pozwanych, że mieli na rachunek czynszu najmu również za dalszy czas począwszy od dnia 1 lipca 1932 r. wydawać Bernardowi R. towary<sup>1)</sup> z nim się rozliczać, okazał się według ustaleń nieuzasadniony. Wskutek tego pozwani niesłusznie powołują się na kompensatę komornego z ich pretensją do Bernarda R. z tytułu dostarczonych mu towarów.

Wywody kasacji, zwalczające ocenę dowodową sądu apelacyjnego, nie uzasadniają żadnej z podstaw zaskarżenia art. 426 k. p. c.

Zarzut nierozstrzygnięcia wytkniętego braku t. zw. legitymacji biernej po stronie pozwanej Eufrozyny S. jest sprzeczny z osnową zaskarżonego wyroku.

### 103.

*Na wyrok sądu okręgowego, wydany wskutek odwołania od orzeczenia sądu rozjemczego do spraw o wynagrodzenie szkód łowieckich stronom nie służy skarga kasacyjna<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 30 października 1934, C. II. 1427/34.

Sąd Najwyższy oddalił zażalenie Włodzimierza J. na postanowienie Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 22 marca 1934 III Ca 69/34, odrzucając jego skargę kasacyjną.

Uzasadnienie.

Włodzimierz J. odwołał się do Sądu Okręgowego w Stanisławowie od orzeczeń sądu rozjemczego do spraw o wynagrodzenie szkód łowieckich w Bortnikach z 20 października i 24 października 1933, zasądzających go na wynagrodzenie szkód zrzędzonych przez dziki.

Sąd Okręgowy wyrokiem z 25 stycznia 1934 III Ca 69/34 nie uwzględnił odwołania, wskutek czego Włodzimierz J. wniósł skargę kasacyjną, którą Sąd Okręgowy postanowieniem z 22 marca 1934 r. odrzucił jako niedopuszczalną według art. 68 roz-

<sup>1)</sup> Tak samo orzeczenie S. N. z 15 października 1929 R. 681/29 ogłoszone w O. S. P. IX 17, oraz orzeczenia S. N. z 1 września 1932. R. 415 i 416/32.

porządzenia Prezydenta Rzp. z 3 grudnia 1927 r. o prawie łowieckim (Dz. U. R. P. Nr. 110 poz. 934).

Postanowienie to zaskarżył Włodzimierz J. zażaleniem, które jest jednak nieuzasadnione.

Według art. 68 prawa łowieckiego od orzeczeń sądu rozjemczego służy stronie odwołanie do sądu okręgowego jedynie w tym przypadku, gdy zostały naruszone przepisy o postępowaniu, przewidziane w artykułach 61 do 67.

Już to ograniczenie środka odwoławczego do formalnej strony orzeczenia sądu rozjemczego, to jest do przepisów o postępowaniu, z wyłączeniem materialnej strony rozstrzygnięcia, wskazuje na zamiar ustawodawczy ograniczenia instancji sądów zwyczajnych.

Sąd rozjemczy składa się prócz przewodniczącego i jego zastępców, których mianuje starosta, zresztą z członków wybranych przez strony (art. 60). W powszechności, będzie to zespół osób nie należących do stanu prawników, a sąd ten ma wybitny charakter sądu obywatelskiego, który — o ile chodzi o stronę materialną sprawy — rozstrzyga ostatecznie (art. 68).

Przepisy o postępowaniu jak n.p. o wezwaniu przez przewodniczącego stron do wyznaczenia przedstawicieli i zawiadomieniu o miejscu i czasie pierwszego zebrania sądu rozjemczego (art. 61), o zbadaniu szkody na miejscu i zawiadomieniu stron o czasie tego badania (art. 62), o usiłowaniu skłonięcia stron do ugody (art. 63), a o wyłączeniu przewodniczącego (art. 64), o tem, że orzeczenie powinno zawierać postanowienie o kosztach postępowania (art. 65 i 66), że zapada większością głosów, ma być podpisane przez wszystkich członków sądu i doręczone stronom (art. 67), są jasne, wcale nie skomplikowane. To też widoczne jest, że ustawodawca, który orzeczenie o należności rozszczenia poruczył wyłącznie sądowi rozjemczemu z wykluczeniem sądów zwyczajnych, chciał mimo to poddać kontroli sądu zwyczajnego prawidłowość samego postępowania w sądzie rozjemczym, ażeby stronom zapewnić możliwość dochodzenia i obrony swoich praw i uchronić je od ukrócenia ich praw przez nieprzestrzeganie przepisów proceduralnych; ale z drugiej strony uważał, że wystarcza w tym względzie kontrola tylko jednej instancji sądu zwyczajnego i to sądu wyższego już rzędu, jakim w ustroju sądów zwyczajnych jest sąd okręgowy, bez potrzeby poddawania sprawy do rozpoznania w pojedynczych zresztą pytaniach sądom wyższych instancji.

Prawo łowieckie nie przewiduje zresztą subsydjarnego stosowania przepisów procedury cywilnej, chociaż normuje całkowicie postępowanie w sprawach łowieckich. Dlatego niedopuszczalna jest analogia z przepisów kodeksu postępowania cywilnego.

Kasacja jest niedopuszczalna, a zażalenie nieuzasadnione.

## 104.

*Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku na piśmie, zgłoszony przez pełnomocnika procesowego strony do protokołu sądowego zaraz po ogłoszeniu sentencji wyroku przez sąd grodzki i w protokole sądowym zamieszczony, wystarcza, dla zastrzeżenia prawa do wniesienia odwołania.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II.) Sądu Najwyższego z 30 października 1934. C. II. 1437/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Aby H. przeciwko Parasce Sz. i innym o zeznanie cesji, po rozpoznaniu skargi kasacyjnej strony powodowej na wyrok Sądu Okręgowego w Kołomyi z 13 lutego 1934 I Ca 948/33,

Powód przytacza w skardze kasacyjnej przyczyny zaskarżenia, wymienione w art. 426 p. 1 i 2 k. p. c. Druga z tych przyczyn jest uzasadniona. Za świadectwem protokołu rozprawy, odbytej dnia 21 sierpnia 1933 w Sądzie Grodzkim w Kutach, rozprawa ta odroczone została na dzień 4 września 1933 w celu ogłoszenia wyroku. Na rozprawie, odbytej dnia 4 września 1933, sędzia ogłosił wyrok, a obie strony, aczkolwiek działały przez adwokatów, jako pełnomocników procesowych, zgłosiły ustny wniosek do protokołu sądowego o zawiadomienie ich o sporządzeniu wyroku z uzasadnieniem na piśmie. Nie ulega zatem wątpliwości, że wnioski powyższe, a więc i strony skarżące zgłoszone zostały poza rozprawę, bo po ogłoszeniu wyroku, które nastąpić może dopiero po zamknięciu rozprawy.

Istota spornego zagadnienia procesowego w niniejszej sprawie tkwi w tem: 1) czy w postępowaniu przed sądem grodzkim, o jakie tu chodzi, wówczas, gdy stronę zastępuje adwokat, wolno mu na posiedzeniu, wyznaczonem do ogłoszenia sentencji wyroku w myśl art. 349 § 1 k. p. c., natychmiast po ogłoszeniu sentencji, zgłosić w myśl art. 350 k.p.c., wniosek ustny do sądowego protokołu, stwierdzającego tę czynność, o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie; 2) ewentualnie zaś, czy ta usterka formalna może być uważana za istotne uchybienie procesowe, powodujące nieważność lub przynajmniej pewną bezskuteczność wniosku, zgłoszonego i przez sąd przyjętego do protokołu ogłoszenie sentencji.

Przepis art. 384 § 1 k. p. c. stanowi, że w postępowaniu przed sądami grodzkimi strona, działająca bez adwokata może ustnie zgłosić powództwo, jak również wnioski poza rozprawą do protokołu sądowego. Przepis ten jest przepisem wyjątkowym, mającym na celu ułatwienie stronom, nieświadomym przepisów prawnych, a występujących przed sądami grodzkimi bez adwokata, zgłaszanie także wniosków ustnych poza rozprawą. Wprawdzie ani art. 393 § 2 ani art. 350 k. p. c.

nie wskazują formy, w jakiej ma być wyrażone żądanie uzasadnienia wyroku, będące w myśl przepisu art. 393 § 2 k. p. c. konieczną przesłanką dopuszczalności środków prawnych, o ile wyroku nie doręcza się z urzędu (art. 354), ale art. 136 wyraźnie przepisuje, że wnioski stron poza rozprawą powinny być składane w formie pisma procesowego.

Należy przeto pierwsze z rozważonych pytań rozwiązać w ten sposób, że zasadniczo adwokat, zastępujący stronę przed sądem grodzkim, nie może korzystać z ułatwienia, przyznanego w art. 324 § 1 k. p. c. stronom, stawającym w takim sądzie bez adwokata, wobec czego sąd mógł ustnego wniosku adwokata strony powodowej, zgłoszonego poza rozprawą, choćby zaraz po ogłoszeniu sentencji, na temsamem posiedzeniu (in consistenti) nie przyjąć i w myśl art. 141 k. p. c. wezwać stronę do złożenia prawidłowego pisemnego wniosku. Jeżeli jednak sąd z tego uprawnienia nie skorzystał i dotyczące wnioski adwokatów obu stron, przyjął, to wnioski te, jako zamieszczone w protokóle sądowym, stanowiącym w myśl art. 262 k. p. c. dokument publiczny, stały się jego integralną częścią i nie mogą być uważane za niebyłe.

Nie można też zasadnie twierdzić, by zgłoszony ustnie przez pełnomocnika strony powodowej, będącego adwokatem, poza rozprawą wniosek, oparty na przepisie art. 350 k. p. c., był nieważny lub prawnie bezskuteczny, z powodu braku formy pisemnej. W każdym razie bowiem nie można tej usterki formalnej uznać za tak istotną, by mogła unicestwić wniesiony środek prawny, przysługujący stronie i przez to pozbawić ją obrony praw, jeśli ustawa z niezachowaniem formy pisemnej, przepisanej zasadniczo dla wniosków poza rozprawą, nie łączy wyraźnie ani rygoru nieważności ani rygoru bezskuteczności. Nie każde zaś uchybienie formalne powoduje ujemne skutki dla strony, dopuszczającej się takiego uchybienia, w zakresie uprawnień materialno-procesowych; następstwa tego rodzaju muszą być w ustawie wyraźnie przewidziane i sankcjonowane.

Odmienne stanowisko prawne byłoby zbyt formalistyczne i nie odpowiadałoby ani względem słuszności ani celom procesu ani wreszcie intencji ustawy.

Nadto w danym przypadku za tem, że ustawa procesowa kwestji formy, w jakiej mają być zgłoszone wnioski, określone w art. 350 k. p. c., nie uważała za przesłankę dopuszczalności środków prawnych, przemawia również brzmienie art. 393 § 2 k. p. c. Przepis ten bowiem stanowi, iż w razie, jeśli nie doręcza się wyroku z urzędu, apelacja służy stronie tylko wtenczas, gdy we właściwym terminie zażądała sporządzenia wyroku z uzasadnieniem, przyczem nie czyni żadnej wzmianki o formie tego żądania, co przecież musiałyby w powołanym przepisie być uwydatnione, gdyby za-

chowanie formy pisemnej było zagrożone utratą środka prawnego.

W tym stanie rzeczy nie zachodzi potrzeba rozpatrywania dalszej podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c. Gdy zaś wobec odrzucenia skargi apelacyjnej sąd odwoławczy nie rozpatrzył jej w rzeczy samej Sąd Najwyższy, uwzględniając skargę kasacyjną, uchyla zaskarżone postanowienie i zwraca sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji, przekazując wniosek o przyznanie kosztów postępowania kasacyjnego w myśl przepisów art. 109 § 2 k. p. c. pomienionemu Sądowi.

## 105.

*Użyte w § 28 rozporządzenia Ministra Pracy i Opieki Społecznej z dnia 11 czerwca 1923 r., wydanego w porozumieniu z Ministrem Przemysłu i Handlu w przedmiocie wykonania ustawy z dnia 16 maja 1922 r. o urloпах dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu (Dz. U. z roku 1923 Nr. 62 poz. 464), określenie „ilość dni roboczych, przypadających w tym 3-miesięcznym okresie, „oznacza” ilość dni, w czasie których urlopowany faktycznie pracował w ciągu pomienionego 3-miesięcznego okresu. W związku z tem na podstawie przepisu, zawartego w drugim zdaniu ustępu pierwszego art. 4 ustawy z dnia 16 maja 1922 roku o urloпах dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu (Dz. U. z r. 1923 Nr. 94 poz. 735), w przypadku, gdy praca odbywa się na akord lub od sztuki, czyli przy wymienionym w § 28 rozporządzenia Ministra Pracy i Opieki Społecznej z dnia 11 czerwca 1923 r. systemie płac akordowych, premjowych (niezwiązanych z płacą dniówkową) lub od sztuki, w celu ustalenia wynagrodzenia, przypadającego na czas urlopu, należy obliczyć według cennika bieżącego, obowiązującego w czasie urlopu, zarobek pracownika „z ostatnich 3 miesięcy” zgodnie z ilością pracy, wykonanej przez niego w okresie ostatnich 3 miesięcy, i uzyskaną w ten sposób sumę zarobków podzielić przez ilość dni, „w których pracownik faktycznie pracował” w ostatnim 3-miesięcznym okresie, bezpośrednio poprzedzającym udzielony mu urlop, wynikły zaś z tego dzielenia iloraz pomnożyć przez liczbę dni powszednich, przypadających w okresie urlopu, w których pracownik miałby pracować stosownie do warunków umowy o pracę, obowiązujących w czasie rozpoczęcia urlopu<sup>1)</sup>.*

Uchwała Całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 10 listopada—17 grudnia 1934 w sprawie Nr. C. Prez. 6/34.

Według art. 41 § 1 rozp. Prez. Rzeczp. z 6.II.1928 (Dz. Ust. 12 poz. 93) w brzmieniu ustalonym w obwieszczeniu Min. Spraw. z 15.XI.1932 (Dz. Ust. 102 poz. 863) „S. N. w

Jak wynika z pisma Pana Ministra Sprawiedliwości z dnia 31 stycznia 1934 r., wątpliwość powstała na tle rozbieżnego dokonywania przez niektórych pracodawców obliczenia przeciętnej płacy, przypadającej na jeden dzień urlopu, gdy wynagrodzenie pracownika oparte jest na systemie płac akordowych, premjowych (niezwiązanych z płacą dniówkową) lub od sztuki.

Wynagrodzenie pracowników w czasie urlopu wypoczynkowego reguluje ustawa z dnia 16 maja 1922 r. o urlopach dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu (D. U. Nr. 40/22 poz. 334), ze zmianami, wprowadzonymi ustawą z dn. 22 marca 1933 r. (D. U. Nr. 27/33 poz. 228), tudzież rozporządzenie Ministra Pracy i Opieki Społecznej z dnia 11 czerwca 1923 r., wydane w porozumieniu z Ministrem Przemysłu i Handlu w przedmiocie wykonania ustawy z dnia 16 maja 1922 r. (D. U. Nr. 62/23 poz. 464).

składzie Całej Izby na wnioszek Min. Spraw., pierwszego prezesa lub prezesa danej izby, wyjaśnia przepisy prawne, które budzą wątpliwości lub których stosowanie wywołało rozbieżność w orzecznictwie, izba może przedstawić zagadnienia prawne pod rozpoznanie zgromadzenia ogólnego".

W niniejszym przypadku impuls do wyjaśnienia dał Min. Spraw., na skutek wątpliwości, jakie nasuwały się sferom gospodarczym przy interpretacji ust. 1 art. 4 (zdanie 2) ustawy z 16.V.1922 o urlopach i § 28 rozp. z 11.VI.1923. Celem tego wyjaśnienia jest zapobieżenie sporom pracowników z pracodawcami o wysokość wynagrodzenia za urlop.

Z dziedziny prawa urlopowego wydał już S. N. na ogólnym zgromadzeniu 20.XII.1923 (O. S. P. III — 146 opinię dotyczącą wynagrodzenia za przypadające na czas urlopu niedziele i święta. Następnie wydał S. N. opinię na ogólnym zgromadzeniu z 1.XII.1928 Zb. Urz. Nr. 3/28 co do uprawnienia pracownika co do uzyskania pierwszego i następnych urlopów. Nadto w zwiększonym komplecie ustalił S. N. zasadę wpisaną do księgi zasad prawnych, że pracodawca nie może żądać od pracownika umyślowego wykorzystania służącego mu urlopu w okresie trzech miesięcznego wypowiedzenia (Zb. Urz. Nr. 247/31).

Obecna opinia S. N. dotyczy tylko pewnej kategorii robotników, a nie odnosi się do pracowników umysłowych. Wedle nauki (Kaskel, Arbeitsrecht, str. 82) wysokość wynagrodzenia pracownika oblicza się albo wedle świadczenia pracownika, albo wedle stosunków gospodarczych pracodawcy lub stosunków gospodarczych pracownika. Do pierwszego sposobu obliczenia wynagrodzenia zalicza Kaskel płacę czasową i akordową, do drugiego udział w zyskach (również prowizja i tantjemy) do trzeciego zaś dodatki rodzinne i drożyzniane. Z płacą akordową spotykamy się, jak wykazują zagraniczne statystyki umów zbiorowych jedynie u robotników i to tylko w pewnych gałęziach przemysłu czy rolnictwa, w górnictwie, hutnictwie w przemyśle maszynowym, elektrotechnicznym, chemicznym i t. d. (Ueberschaar Zeit und Akkordlohn in Taufvertrag str. 13), Podstawą obliczenia płacy akordowej może być sztuka, miara

Artykuł 4 ustawy z dnia 16 maja 1922 r. w brzmieniu, zmienionem przez ustawę z dn. 23 marca 1933 r., stanowi: „urlopowany otrzymuje za czas urlopu wynagrodzenie takie, jakie otrzymałby, gdyby w tym okresie był zatrudniony. O ile praca odbywa się na akord, lub od sztuki, wynagrodzenie za czas urlopu określa się na podstawie przeciętnej wynagrodzenia pracownika w ciągu trzech poprzedzających bezpośrednio urlop miesięcy”.

Z przytoczonej treści art. 4 ustawy o urlopach niewątpliwie wynika, że pracodawca dążył do zabezpieczenia pracownikowi w czasie urlopu wypoczynkowego takich samych warunków materialnych, jakie pracownik miałby w tym czasie, gdyby pracował, decydującą przeto rzeczą dla określenia tych warunków materialnych jest ilość pracy wykonanej, a właściwie mogącej być wykonaną przez pracownika w danym okresie cza-

waga lub ryczałt i z temi czterema rodzajami płacy akordowej w życiu się spotykamy.

Pytanie Min. Spraw. względnie opinia S. N. dotyczy dwóch kwestyj, a mianowicie, co rozumieć należy przez „dni robocze” (§ 28) i jak obliczyć należy wobec tego wynagrodzenia za urlop, o ile praca odbywa się na akordach lub od sztuki (art. 4 ust. 1).

Przed omówieniem odpowiedzi i uzasadnienia S. N. zwrócić należy uwagę na to, że art. 4 zd. pierwsze ust. z 1922 znowelizowany został ust. z 22.III.1933 Dz. Ust. 27 i otrzymał brzmienie we wyjaśnieniu podane. Aż do tego czasu ustęp ten brzmiał: „Urlopowany otrzymuje za cały czas urlopu normalne pobory”. Opinia S. N. z 20.XII. 1923 rozumiała przez „normalne pobory” podczas ustawowego urlopu wynagrodzenie również za przypadające wtedy niedziele i święta, tak samo, jak za zwykłe dni pracy. Stanowisko to uznałem w swoim czasie za słuszne (Fenichel, Zarys polskiego prawa robotniczego, str. 132). Dodać należy że S. N. w Austrii w judykacie 8, a również prof. Adler zajęli stanowisko wprost przeciwne, niż S. N. w Warszawie. Przyjęli oni, że z pojęcia normalnych poborów wynika wypłacenie pracownikom odpowiednio mniejszego wynagrodzenia, o ile urlop przypada na dni świąteczne lub niedziele, gdyż w przeciwnym razie pracownik na urlopie otrzymałby więcej niż pracownicy inni pracujący normalnie.

Obecne zajęł nasz S. N. stanowisko odmienne od poprzedniego, stosownie do zmienionego tekstu ustawy.

O ile chodzi o brzmienie § 28, to przepis ten nie uległ zmianie i ma identyczne brzmienie, jak za poprzedniego art. 4. Powstaje zatem konieczność interpretowania § 28 zgodnie z obecnym art. 4, co też S. N. uczynił. Przepis § 28 rozp. 11.VI.1923 został dość silnie skrytykowany w swoim czasie przez Roszkowskiego. Wedle tegoż autora, który brał udział w opracowywaniu przepisów ustawowych, paragraf ten w tem brzmieniu krzywdzi niektóre kategorie pracowników, gdyż niesłuszne jest np. dzielenie ogólnego zarobku z 3 miesięcy przez liczbę *wszystkich dni roboczych* z tego okresu, gdyż pracownik mógł z winy pracodawcy nie praco-

su i wysokość uzyskanej za tę pracę należności.

Jeżeli chodzi o warunki, przewidziane w pierwszym zdaniu przytoczonego art. 4 ustawy o urlopach, to rzeczą oczywistą jest, że pracownik winien zasadniczo w czasie urlopu otrzymać wynagrodzenie za wszystkie dni powszechnie, przypadające w tym okresie czasu, wobec zachodzącego domniemania, iż urlopowany pracownik dni te przepracowałby, gdyby nie był na urlopie.

Wątpliwość powstaje odnośnie do obliczenia należności pracownika za urlop w związku z drugim zdaniem artykułu 4 ustawy o urlopach, a to wobec brzmienia § 28 rozporządzenia Ministra Pracy i Opieki Społecznej z dn. 11 czerwca 1923 roku, które stanowi, że „przy systemie płac akordowych, premjowych, (niezwiązanych z pracą dniówkową) lub od sztuki, płacę za czas urlopu określa się na podstawie przeciętnego zarobku pracownika z ostatnich 3-ch miesięcy, bezpo-

dnio poprzedzających urlop; celem ustalenia w tych wypadkach przeciętnej płacy, przypadającej na jeden dzień urlopu, należy obliczyć według cennika bieżącego, obowiązującego w czasie jego urlopu, jego zarobek zgodnie z ilością wykonanej przez niego w okresie ostatnich 3-ch miesięcy pracy i uzyskaną w ten sposób kwotę podzielić przez ilość dni roboczych, przypadających w tym 3-miesięcznym okresie”.

Użyte w rozporządzeniu z dnia 11 czerwca 1923 r. wyrażenie „ilość dni roboczych” może na pierwszy rzut oka powodować przypuszczenie, że w przypadku chodzi o dni robocze w danym zakładzie pracy, atoli poważne względy przemawiają za tem, iż rozporządzenie z dnia 11 czerwca 1923 zawiera w swym tekście nieściśle wyrażenie „dni robocze”, zamiast „dni faktycznie przepracowane”.

Przedewszystkiem podkreślić należy, że rozpo-

wać codziennie, mógł zresztą choćby nawet i z własnej potrzeby opuszczać dniówki, co w rezultacie doprowadziłoby do tego, że podczas urlopu praca jego nie osiągnęłaby poziomu „normalnych poborów”. Zwłaszcza dotkliwie ucierpeliłoby robotnicy fabryk o zredukowanej liczbie dni pracy i robotnicy ci czuliby się jeszcze bardziej pokrzywdzonymi przez to, że ich płatni dniówkowo koledzy uniknęli analogicznej krzywdy dzięki § 27-mu. Urlopy wypoczynkowe pracowników najemnych str. 111 i 112. Wedle p. Roszkowskiego zawilość rachunku § 28 ust. 1 wynika stąd, że ustawa była wprowadzona w życie podczas inflacji walutowej, że zatem obliczanie według stawek ostatnich chroniło w pewnym stopniu pracownika przed skutkami dewaluacji marki polskiej. Już w 1929 żądał ten autor zmiany tego przepisu jako przestarzałego i wadliwie sformułowanego.

Błędy redakcji § 28 przytoczone przez p. Roszkowskiego starano się naprawić okólnikiem Nr. 24/24. Okólnik ten za „dni robocze” uważa te dni, w których robotnik faktycznie pracował w okresie 3-miesięcznym, a w przypadku redukcji dni pracy, poleca stosować zasadę z § 27. Już obecnie widoczny jest wpływ tego okólnika na treść opinii S. N.

Na czem polega wyjaśnienie S. N.? Przedewszystkiem przez „dni robocze” z § 28 rozumie S. N. ilość dni, w czasie których urlopowany faktycznie pracował w ciągu 3-miesięcznego okresu. Tę zasadę nakazuje S. N. stosować przy obliczeniu wynagrodzenia za urlop i dodaje do tekstu rozp. że iloraz wynikły z tego dzielenia pomnożyć należy przez liczbę dni powszednich, przypadających w okresie urlopu, w których pracownik miałby pracować stosownie do warunków umowy o pracę, obowiązujących w czasie rozpoczęcia urlopu”.

Chcąc stwierdzić, czy wyjaśnienie to odpowiada ustawowym przepisom, musimy omówić uzasadnienie opinii, a w związku z tem następujące problemy: 1) co to jest urlop i na czem polega jego istota, 2) jakie wynagrodzenie winien pracownik w czasie urlopu pobierać, 3) jak się przedstawia kwestja wynagrodzenia za niedzielę i święta, 4) jakie wyna-

godzenie pracownik ma otrzymać w razie redukcji dni pracy, 5) jak się na kwestje te zapatruje nauka oraz ustawodawstwo i orzecznictwo zagraniczne. Po omówieniu problemów tych będziemy mogli zająć definitywne stanowisko wobec powyższej opinii.

Ad. 1) Co to jest urlop? Prof. Oertman rozumie przez urlop zwolnienie pracownika z pracy w czasie trwania stosunku pracy. (Deutsches Arbeitsvertragsrecht, str. 126). Podobnie określają urlop Hueck-Nipperdey (Lehrbuch des Arbeitsrechtes, str. 228) dodając jedynie, że celem urlopu jest wypoczynek pracownika (Urlaub ist die dem Arbeitnehmer zum Zweck der Erholung für eine bestimmte Zeit gewährte Befreiung von der Arbeitspflicht). Brak w obu powyższych definicjach wzmianki o wynagrodzeniu pochodzi stąd, że w Niemczech w czasie wydania powyższych dzieł nie było ustawą normowanego urlopu (jak w Polsce), lecz jedynie umowy zbiorowe dawały pracownikowi to prawo. Jednak i tu napotykamy już definicje urlopu jako zrzeczenie się przez pracodawcę na pewien czas pracy pracownika i obowiązku jego do zapłaty wynagrodzenia za ten czas (Weisshaar— Die rechtliche Natur des Urlaubs im Arbeitsrechte, str. 7).

Definicje powyższe Oertmana i Huecka — Nipperdeya nie mogą nas zadowolić, skoro w Polsce według ustawy wynagrodzenie należy do istotnych cech urlopu (p. art. ustawy ust. 1 in fine „mają prawo do korzystania co rok z płatnego urlopu” i art. 2 ust. 1 „prawo do korzystania z płatnego 8-dniowego urlopu”). Dlatego to odpowiada prawu polskiemu określenie, że przez urlop rozumieć należy zwolnienie pracownika z pracy na czas ustawą określony za wypłatą mu za ten okres czasu wynagrodzenia (Raczyński Polskie prawo pracy str. 152, Roszkowski o c. str. 10, Fenichel o c. str. 126). Sąd Najwyższy nazywa urlop „wypoczynkowym” (podobnie Raczyński i Roszkowski) aby określić cel urlopu, ustawie jednak nie znane jest takie określenie, innych bowiem przerw w pracy, jak np. z powodu choroby, wypadku i innych zdarzeń nie można nazwać urlopem, Natomiast np. ust. czeska z 3.IV.1925 dotycząca wprowadzenia płatnego urlopu dla pracowników mówi wyraźnie o „urlopie

ządzenia z dnia 11 czerwca 1923 r., do którego wydania Minister był upoważniony, jako zmierzające do rozwinięcia i wyjaśnienia ustawy z dn. 16 maja 1922 r., nie może być tłumaczone w sposób przeciwny treści ustawy, która, jak już wyżej zaznaczono, dąży do zapewnienia pracownikom w czasie urlopu takiego wynagrodzenia, jakie pracownik otrzymałby, gdyby w tym okresie czasu pracował, bądź też wynagrodzenia, możliwie zbliżonego do tego wynagrodzenia (drugie zdanie art. 4 ustawy).

Jeżeliby wziąć pod uwagę dla obliczenia należności urlopowanego pracownika nie dni faktycznie przepracowane w okresie trzymiesięcznym, poprzedzającym bezpośrednio urlop, lecz dni robocze, to przede wszystkim należy podkreślić, że określenie „dni robocze” oznaczałoby nie dni przepracowane, lecz dni powszednie kalendarzowe.

wypoczynkowym” (Fernegg, Handbuch des Arbeitsrechtes, str. 528).

Zwrócić należy uwagę, że art. 465 k. z. dotyczący urlopu, nic nie mówi o jego *płatności*.

Z uznania wynagrodzenia jako jednej z istotnych cech urlopu wyciągniemy następnie pewne wnioski przy ocenie wyjaśnienia S. N.

Za co dostaje pracownik w czasie urlopu wynagrodzenie? Przed ustawowym lub umownym uregulowaniem [problemu urlopu panował pogląd, że pracodawca, płacąc pracownikowi wynagrodzenie za czas urlopu, czyni darowiznę. (Liebrecht, Der Urlaub der Handelsgehilfen). Dziś pogląd ten jest zarzucony i przyjmuje się teorię wynagrodzenia, polegającą na tem, że urlop jest zapłatą za oddane przez pracownika usługi. (Titze, Staub, Erdel). Stanowisko to zajmuje również judykatura niem. (R. A. G. z 19.VI.1929 i orzeczenia cytowane Rechtsprechung des Arbeitsrechtes 1914 — 1927 str. 166).

Ad. 2, 3, S. N. uważa, że pracownik winien zasadniczo otrzymać wynagrodzenie „za *wszystkie dni* powszednie, przypadające w tym okresie czasu, wobec zachodzącego domniemania, iż urlopowany pracownik dnie te przepracowałby, gdyby nie był na urlopie”. Według opinii S. N., z 1923 pracownik winien był otrzymywać wynagrodzenie również za niedzielę i święta. Na stanowisku płacenia za te dni stał też poprzednio już okólnik Nr. 44/22, wychodząc z założenia, że jest to pewien ekwiwalent za liczenie długości urlopu według dni kalendarzowych, a nie według dni roboczych. Pracodawcy przeciwstawiali się zapłacić za dni niedzielne i świąteczne a organizacje przemysłowe zakazywały nawet swym członkom płacenia za te dni. (Roszkowski o c. str. 115 i 116). W wydanem rozp. z 1923 sprawę tę ominięto. Sejm zajmował się tą sprawą jeszcze przed wydaniem opinii S. N. z 1923, a mianowicie poseł Żuławski wystąpił z wnioskiem ustawowego stwierdzenia zapłaty za dni świąteczne (druk sejmowy Nr. 689), który jednak Sejm 24.II.1925 odrzucił. Mimo to w myśl opinii S. N. z 1923 obliczano aż do noweli z 1933 wynagrodzenie w ten sposób, że

Przyjęcie takie stanu rzecz, t. j. dni kalendarzowych przy obliczeniu przeciętnego zarobku z ostatnich trzech miesięcy pracownika, pracującego na akord, wprowadziłoby bez uzasadnienia jakieś stałe ilości dni pracy, a ponadto przekreśliłoby zupełnie charakter i istotę tej pracy, w której decydującą rolę odgrywa wydajność pracy, nie zaś okres czasu trwania tejże. Jeżeli pracownik, wynagrodzony akordowo, premjowo lub od sztuki, zatrudniony jest przez cały tydzień, bez jakiegokolwiek innego ograniczenia czasu jego pracy, prócz tych, jakie zawiera ustawa z dnia 18 grudnia 1919 Nr. 2 poz. 7 Dz. U. z r. 1920 o czasie pracy w przemyśle i handlu, to chociaż w trzymiesięcznym okresie, poprzedzającym bezpośrednio jego urlop, nie pracował przez pewien czas, czy to z powodu choroby, lub powołania go na ćwiczenia wojskowe, czy też wskutek jakiegoś czasowego zastoju w czynnościach zakładu pracy,

płacę dzienną mnożono przez liczbę dni urlopowych, bez potrącenia niedziel i świąt. Z uwagi na to stanowisko S. N. znowelizowano zd. 1 ust. 1 art. 4 i nadano mu obecne brzmienie. Nadto dodano w art. 2 ustęp drugi, według którego „przez dni urlopowe należy rozumieć kolejno po sobie następujące *dni kalendarzowe*, poczynając od ostatniego dnia pracy”. Obecne ustawowe ujęcie miało na celu redukcję praw dotychczasowych robotników.

Jak widzimy, wyjaśnienie S. N. zdaje się odpowiadać obecnemu brzmieniu zd. 1 ust. 1 art. 4. Należy jednak zwrócić uwagę na wątpliwości, jakie się nasuwają przy takiej interpretacji art. 4. Przepis ten nie ogranicza wcale zd. m. wynagrodzenia do dni powszednich, lecz do wynagrodzenia, jakie pracownik otrzymywałby, gdyby w tym okresie był zatrudniony. Przy uwzględnieniu tylko tekstu art. 4 interpretacja S. N. nie nasuwałaby wątpliwości. Art. 4 należy jednak rozumieć w związku z całą ustawą, a nie można go interpretować samego dla siebie. Już poprzednio zwróciłem uwagę na art. 1 ust. 1, że urlop *ma być płatny* i na art. 2 ust. 1, że prawo to dotyczy korzystania z *płatnego* urlopu. Jeśli cały urlop ma być płatny (zasada ogólna art. 1), a dotyczy to również 8-dniowego urlopu (zasada szczegółowa art. 2), to żaden dzień urlopowy nie może być niezapłacony, nawet jeśli na okres urlopu przypada niedziela lub święto. Nie stoi temu na przeszkodzie art. 2 ust. 2 szczególnie, że mowa tu o dniach kalendarzowych, a nie powszednich. Okazuje się, że art. 4 oraz interpretacja jego przez S. N., nie jest zgodna z art. 1 i 2, które nie znają żadnych ograniczeń do dni powszednich. S. N., mając wyjaśnić tylko art. 4 zwraca wyłącznie na ten przepis uwagę. Jeśli jednak uwzględnimy art. 1 i 2 to nawet przy obecnem brzmieniu art. 4 wynagrodzenie należałoby się również za niedzielę i święta. W celu uniknięcia tych wątpliwości, należało przy nowelizowaniu art. 4, pamiętać również o art. 1 i 2 i po słowie „płatny” powołać się na art. 4; obecne brzmienie art. 2 ust. 2 nie usuwa tych wątpliwości.

Opierając się na art. 1 i 2 uważam, że robotnikowi należy się 8-dniowy płatny urlop a więc również za niedzielę



nie powinno to wywrzeć wpływu na wysokość jego wynagrodzenia za czas urlopu. O ile bowiem pracownik taki nie pracował z przyczyn zaszłych po stronie pracodawcy, to według art. 456 k. z. mógł się domagać, aby pracodawca dostarczył mu pracy odpowiedniej co do rodzaju rozmiarów, a w razie niedopełnienia tego obowiązku przez pracodawcę miał prawo żądać stosownego wynagrodzenia za czas, w którym był gotów do pracy. Przepis ten ma w myśl art. 446 k. z. zastosowanie do robotników, pełniących pracę za wynagrodzeniem akordowem, bo rozporządzenie o umowie o pracę robotników nie zawiera w tym względzie żadnych postanowień. Rozważania te prowadzą do wniosku, że użyte w § 28 rozporządzenia z dnia 11 czerwca 1923 wyrażenie „dni robocze” oznacza dni robocze danego pracownika, czyli dni faktycznie przezeń przepracowane. To też okólnik Głównego Inspektora Pracy Nr. 24/24 poleca za

dni robocze uważać te dni, w których robotnik istotnie pracował w okresie trzymiesięcznym, poprzedzającym urlop.

Ta wykładnia nasuwa pewne wątpliwości w przypadkach, z pewnością bardzo częstych w dobie kryzysu ekonomicznego, gdy albo zakład pracy nie jest czynny przez pełną liczbę dni w tygodniu, lub też gdy pracownicy, wynagradzani akordowo, czy od sztuki, pracują nie przez wszystkie dni w tygodniu i nie stale w te same dni, o czym wyraźnie wspomina w swem piśmie P. Minister Sprawiedliwości.

Jeżeliby i dla tych przypadków przyjęło się taki sam sposób obliczania przeciętnej płacy za jeden dzień urlopu pracownika, wynagradzanego akordowo, premjowo lub od sztuki, a mianowicie utożsamiając po prostu „dni robocze” z dniami faktycznie przez pracownika przepracowanymi, doszłoby się do wyników zupełnie błędnych, ani

i święta, skoro okres urlopu nie uległ zmianie. Wynagrodzenieienne będzie takie, jakie byłoby, gdyby w tym okresie był zatrudniony, ale okres urlopu (8 dni, względnie 15 dni) pozostały niezmienione. Z istoty urlopu i zapłaty, jako jego cechy, wynika, że pracownikowi należy się zapłata za cały okres urlopowy.

Z ograniczenia wynagrodzenia do poprzednich dni pracy wyciąga S. N. wnioski przy obliczaniu zapłaty w razie redukcji dni pracy. Dlatego to mowa tu o „domniemaniu”, które naturalnie może być obalone, gdyż pracodawca może dowodzić, że w razie zatrudnienia pracowałby robotnik np. nie 6 dni lecz 3 dni.

Przez „dni robocze” rozumie S. N. dni faktycznie przepracowane, co odpowiada okólnikowi Nr. 24/24. S. N. stosuje przy interpretacji tych słów metodę subiektywną, zarzucając metodę obiektywną. Słusznie uważa bowiem, że nie chodzi tu o dni robocze w danym zakładzie pracy, gdyż nie byłyby to dni przepracowane, lecz dni powszednie, kalendarzowe. Dlatego to przyjmuje S. N., że „dni robocze” oznaczają „dni robocze danego pracownika”. S. N. uważa zgodnie zresztą z art. 4, że pracownik ma otrzymać takie wynagrodzenie, jakie otrzymałby, gdyby w tym okresie czasu pracował, bądź też wynagrodzenie *możliwe zbliżone* do tego wynagrodzenia. Jakakolwiek podwyżka wynagrodzenia zdaniem S. N. byłaby nieuzasadniona.

Jeśli już jednak S. N. dopuszcza odstępstwa od zasady, skoro pracownik może otrzymać „zbliżone” do tej zasady wynagrodzenie, to można zezwolić na dalsze odstępstwo, by również za niedzielę i święta wynagrodzenie otrzymał, a to zgodnie z art. 1 i 2.

Za słuszny należy uznać pogląd S. N., że choroba pracownika, powołanie go na ćwiczenia wojskowe, czy też jakiś czasowy zastój w czynnościach zakładu pracy, nie powinny wywrzeć wpływu na wysokość jego wynagrodzenia za czas urlopu. Powołanie się przez S. N. na art. 456 k. z. może odnosić się tylko do przyczyn zaszłych po stronie pracodawcy, ale nie może mieć zastosowania do przerw z powodu choroby lub powołania na ćwiczenia, gdyż wtedy stosować

należałoby art. 458 k. z. Z rozumowania samego tu podanego nie można wyciągać wniosku, że § 28 rozumie przez „dni robocze” dni danego pracownika, czyli faktycznie przez niego przepracowane. Zasadniczo jednak pogląd ten S. N. uznać należy za uzasadniony.

Już poprzednio interpretował S. N. art. 4 a tem samym i słowa „dni robocze” w sposób identyczny (I. C. 10/29 Zb. Urz. 144/29 i I. C. 1675/29 Zb. Urz. 90/30). Według ostatniego orzeczenia „celem określenia przewidzianego w zdaniu 2 ust. 1 art. 4 ust. o urlopowach, przeciętne wynagrodzenie pracownika z okresu 3-miesięcznego przed urlopem, należy podzielić ogólną sumę wynagrodzenia, otrzymanego przez pracownika za ten okres czasu, przez ilość dni roboczych, jaka w owym okresie istotnie przypadła, a więc z potrąceniem dni świątecznych”.

Ad. 4). Przy obliczaniu wynagrodzenia za urlop pracowników, którzy nie pracują przez wszystkie dni w tygodniu i nie stale w te same dni, zarzuca S. N. powyższą metodę, utożsamiając „dni robocze” z dniami faktycznie przez pracownika przepracowanymi. Gdyby przy skróconym czasie pracy pracownikowi wypłacono według wynagrodzenia za *pełny normalny czas pracy*, to otrzymałby on więcej, niż pracownik w tym czasie normalnie pracujący, czyli dostałby dodatek do wynagrodzenia. Dlatego to S. N. stosując analogję z § 27 nakazuje pomnożyć iloraz uzyskany z podzielenia sumy zarobku pracownika z ostatnich 3 miesięcy pracy przed urlopem przez ilość dni przepracowanych faktycznie w tym 3-miesięcznym okresie — „przez liczbę dni powszednich, przypadających w okresie urlopu, w których pracownik *miałby* pracować stosownie do warunków umowy o pracę, obowiązujących w czasie rozpoczęcia urlopu”.

Widzimy tu, że S. N. podobnie, jak w interpretacji słów „dni robocze”, poszedł za okólnikiem Nr. 24/24 stosując analogję z § 27. Według tego §-u „w wypadku, gdy pracownik pracuje w przedsiębiorstwie mniej, niż 6 dni w tygodniu, płaca za jeden dzień urlopu może być niższa od normalnego dziennego zarobku pracownika w tym stosunku, w jakim przeciętna ilość dni pracy na tydzień w poprzedza-

gospodarczo, ani prawnie nieuzasadnionych, a krzywdzących pracodawcę, a mianowicie, że pracownik otrzymywałby za czas urlopu wynagrodzenie wyższe od tego jakie otrzymałby, gdyby w tym okresie był zatrudniony. Pracownik nie powinien doznać zmniejszenia swego wynagrodzenia w czasie urlopu, ale jakaś podwyżka tego wynagrodzenia zupełnie się mu nie należy i byłaby zgoła nieuzasadniona.

Podnieść bowiem należy, że skrócony czas pracy, będący następstwem upadku ekonomicznego, może być wprowadzony jedynie za zgodą pracowników a to albo za ich wyraźną lub też dorozumianą (art. 29 k. z.), jeżeli w dalszym ciągu pracują, po ograniczeniu im czasu pracy, bo woła przystać na skrócone zatrudnienie, aniżeli narazić się na zupełne zwolnienie z pracy lub zamknięcie zakładu. Gdyby pracownikowi przy skróconym czasie pracy w danym zakładzie wypłacono za czas urlopu wynagrodzenie należne za pełny nor-

malny czas pracy, to otrzymałby on więcej, aniżeli to wynagrodzenie, które w tym samym czasie otrzymują pracujący robotnicy, a zatem dostałby dodatek do wynagrodzenia, podczas gdy według art. 4 ustawy o urloпах ma otrzymać takie wynagrodzenie, jakie otrzymałby, gdyby w tym okresie był zatrudniony.

Takiej zupełnie nieusprawiedliwionej podwyżce wynagrodzenia pracownika akordowego za czas urlopu można zapobiec jedynie w ten sposób, jeżeli zastosuje się analogicznie przepis § 27 rozp. wykonawczego z dnia 11 czerwca 1923 Nr. 62 poz. 464 Dz. Ust., który ma na oku właśnie taki przypadek, gdy pracownik pracuje w przedsiębiorstwie mniej, niż 6 dni w tygodniu. Przepis ten umieszczony jest wprawdzie bezpośrednio po przepisie § 26, traktującym o sposobie obliczania wynagrodzenia za czas urlopu, przy płacy od godziny lub na dniówkę i niewątpliwie stosuje się

jącym urlop trzymiesięcznym okresie, mniejsza jest od 6-u". Już sam S. N. ma częściowo wątpliwości co do stosowania tej analogii. skoro § 27 umieszczony jest po § 26, traktującym o sposobie obliczenia wynagrodzenia za czas urlopu przy płacy od godziny lub na dniówkę i niewątpliwie stosuje się przedewszystkiem do płacy godzinowej lub dniówkowej.

Pozatem w stosowaniu analogii z przepisów tego rozp. z 1923 trzeba być szczególnie ostrożny. Można być rozmaitego zdania, czy rozp. to zgodne jest z ustawą i czy władza wykonawcza nie przekroczyła upoważnień jej nadanych. Według art. 11 ustawy polecono Min. Op. Społ. *wykonanie* ustawy w porozumieniu z właściwymi ministrami. Rozp. z 1923 ma jednak nietylko *wykonawczy*, ale raczej rozwijający ustawę i idący poza jej treść charakter. S. N. zahaczył w swem obecnym wyjaśnieniu o tę kwestję, przyjmując jednak, że rozp. z 1923 zmierza do rozwinięcia i wyjaśnienia ustawy. „Negatywne” stanowisko wobec niektórych przepisów rozp. zajął S. N. w orzeczeniu II K. 1464/24 przyjmując, że „§ 22 rozp. nie ma charakteru *wykonawczego*, lecz *stanowi uzupełnienie ustawy*, a przeto niespełnienie przewidzianego w nim obowiązku zapłaty nie może być uznane za przekroczenie przepisów ust. poz. 334/22 i nie może pociągać za sobą odpowiedzialności karnej z art. 10 teje ustawy” (Szczyński. Prawo pracy w świetle orzeczeń sądowych str. 103). Dlatego to słusznie zaznacza Raczyński (o. c. str. 153), że rozp. to jest „bardzo obszerne i kazuistyczne” i że w 41 paragrafach ustawę objaśnia i częściowo uzupełnia tak, że niektóre jego postanowienia zostały przez S. N. nieuwzględnione”. Z tych to powodów jestem przeciwny stosowaniu analogii z § 27, szczególnie, gdy wyniki będą niezadawalające.

Jeżeli bowiem odnośny iloraz pomnożymy przez ilość dni, w których pracownik *miałby* pracować, to będzie to sprzeczne z art. 2 ustawy, który przyznaje pracownikowi płatny urlop 8-o, względnie 15-o dniowy. Zamiast zatem stosować analogię z § 27, należy raczej stosować wyraźne przepisy ustawy i odnośny iloraz pomnożyć przez 8, względnie 15 dni.

Ustawa urlopową jest ciężarem dla pracodawcy, świadczenia nałożone na niego przez ustawę są przymusowe (podo-

bnie, jak podatek lub opłaty socjalne) w celu nadania pewnych uprawnień pracownikom, a to dla podniesienia zdrowia sfer pracujących. Nie może bowiem ulegać wątpliwości, że odpoczynek w czasie urlopu wpływa korzystnie na zdrowie społeczeństwa a nadto umożliwia pracownikowi uzyskanie sił do dalszej pracy. Skoro robotnik ma prawo do 8 względnie 15 dniowego *płatnego* urlopu i przepis ten nie uległ zmianie, to wynagrodzenie za taki czas mu się należy. Nie jest argumentem przeciw temu pogładowi, że robotnik nie może mieć więc większego wynagrodzenia, niż gdyby był zatrudniony. Wszakże celem urlopu jest stworzenie dla pracownika korzystającego z urlopu sytuacji lepszej, niż w czasie pracy, dostaje bowiem wynagrodzenie mimo, że nie świadczy usług. Już ustawa sama tak urlop pojmuje. Pełne wykorzystanie zaś odpoczynku, byłoby niemożliwe, gdyby pracownik wynagrodzenia należnego nie otrzymał. Dlatego należy mu wypłacić wynagrodzenie nietylko za te dni, któreby spędził w pracy, gdyby był zatrudniony, lecz za czas urlopu ustawą określony. Sposób obliczania we wyjaśnieniu podany może doprowadzić jedynie do konfliktów stron, gdyż chodzi tu o niewiadomą liczbę dni, którą pracodawca będzie chciał umniejszyć, pracownik zaś powiększyć. Zastosowanie ustawy, to jest przyznane wynagrodzenia za pełne 8 względnie 15 dni usuwa temsamem możliwość konfliktów.

Czy skrócony czas pracy może być wprowadzony za zgodą wyraźną lub też nawet dorozumianą pracowników (art. 29 k. z.), jak to pojmuje S. N.? Skrócenie czasu pracy jest zmianą umowy o pracę. Według art. 11 rozp. Prez. Rzplitej, o umowie o pracę robotników z 16.III.1928 (Dz. Ust. 35) umowa o pracę może być zmieniona przez wypowiedzenie dokonane co najmniej na dwa tygodnie naprzód, a według art. 66 tegoż rozp. wszelkie postanowienia umów, regulujące warunki pracy mniej korzystnie dla pracowników, niż rozp. są *nieważne* i ulegają z mocy samego prawa zastąpieniu przez postanowienia rozp. Zmiana zatem — warunków pracy może nastąpić tylko w drodze wypowiedzenia, a inna zmiana jest nieważna, gdyż jest mniej korzystna, niż według rozp.

przedewszystkiem do płacy godzinowej lub dniówkowej. Należy jednak stosować go i dla obliczenia wynagrodzenia za czas urlopu i przy pracy akordowej, chodzi bowiem o przypadek całkiem podobny, a więc zachodzi zupełna analogia. Przy zastosowaniu zaś analogicznem przepisu § 27 rozp. wykonawczego wypadnie iloraz, jaki wynikiem z podzielenia sumy zarobku pracownika z ostatnich 3-miesiący pracy przed urlopem, przez ilość dni przepracowanych faktycznie w tym 3-miesięcznym okresie — pomnożyć przez liczbę dni powszednich, przypadających w okresie urlopu, w których pracownik miałby pracować stosownie do warunków umowy o pracę, obowiązujących w czasie rozpoczęcia urlopu. Należy bowiem liczyć się z tem, że czas zatrudnienia pracownika, wynagradzanego akordowo lub od sztuki, może się zmieniać w ciągu tych trzech miesięcy, poprzedzających urlop, których przeciętny

zarobek jest miarodajny dla oznaczenia wynagrodzenia za urlop. Ponieważ urlopowany ma za czas urlopu otrzymać wynagrodzenie takie, jakie otrzymałby, gdyby w okresie urlopu był zatrudniony, przeto i co do tego, za ile dni powszednich w okresie urlopu ma otrzymać wynagrodzenie, muszą decydować warunki umowy o pracę, obowiązujące w czasie rozpoczęcia urlopu.

## 106.

*1. Sąd Najwyższy uchyla wyrok i uniewinnia oskarżonego (art. 516 p. a i 535 k.p.k.), jeżeli sąd merytoryczny, ustaliwszy niepoczytalność oskarżonego, zamiast wydania wyroku uniewinniającego, umorzył postępowanie karne.*

Ad. 5. Jak się przedstawiają kwestje powyższe w ustawodawstwie, nauce i orzecznictwie zagranicznym? Według § 2 ust. 2 cytowanej już ust. czeskiej z 3.IV.1925 o urlopach dla pracowników, za przypadające na okres urlopowy niedziele i święta należy się zapłata, takie samo postanowienie zawiera § 1 ust. czeskiej z 1.VII.1921 o urlopie dla robotników zajętych przy wydobywaniu minerałów.

Według § 3 ust. austr. z 30.1.1919 o urlopach dla robotników, ma urlopowany roszczenie do poborów przy wynagrodzeniu akordowem, od sztuki która oblicza się, o ile umowy zbiorowe nie zawierają specjalnych postanowień, według przeciętnego wynagrodzenia z ostatnich 12 tygodni.

Według orzeczenia S. N. w Wiedniu z 2.VI.1923 (Judyka 8) należy się robotnikowi w razie zmniejszenia dni pracy, takie wynagrodzenie, jakiego miał gdyby w czasie urlopu pracował. Jednak są również orzeczenia urzędów pojedynczych, przyznające za ten czas pełne pobory (Adler Das Angestellten und Arbeiterrecht str. 578). Jeżeli jednak pracodawca skrócił czas pracy bez konieczności (ohne zwingende Gründe), należą się pracownikowi według tego judykatu pełne pobory. Widzimy z tego orzeczenia, że S. N. w Austrii liczy się z możliwością celowego skrócenia czasu pracy przez pracodawcę i przyznaje w tym przypadku pracownikowi pełne pobory. Tego rodzaju wyjątek może być jednak powodem dla sporów. e

Orzecznictwo niemieckie przyznaje pracownikowi w razie skróconego czasu pracy zredukowane wynagrodzenie (Pott, hoff—Jadesohn, Nipperdey Rechtsprechung str. 174). Hueck-Nipperdey przyznaje w razie pracy akordowej przeciętne wynagrodzenie, nie wchodząc w dalsze szczegóły (o. c. str. 232). Projekt ustawy niem. o umowie o pracę, który nigdy nie stał się ustawą, przyznawał w § 97 pracownikowi wynagrodzenie, jakiego mu się przy regularnym czasie pracy należało. Za sprawiedliwe rozwiązanie sposobu obliczenia przy wynagrodzeniu akordowem uważają tu niektórzy przeciętny roczny zarobek. Nie muszą specjalnie zwracać uwagi, jak zawiły byłby ten rachunek, jeśli obliczenie 3-miesięczne go zarobku jest dość uciążliwe.

Niemiecki Min. Racy zajął w 1921 r. a sąd w orzeczeniu R. A. G. 17.IV.1929 stanowisko, że w razie zmniejszenia czasu pracy należy się zredukowane wynagrodzenie. Pamiętać jednak należy, że instytucja urlopu, nie była w Niemczech ustawowo uregulowana.

Z rozważań nad istotą i celem urlopu, nad wynagrodzeniem za urlop, za niedzielę i święta w związku z orzecznictwem polskiem i nauką oraz w zestawieniu z orzecznictwem zagranicznym dochodzimy do ostatecznego wniosku, że w swem wyjaśnieniu S. N. słusznie identyfikuje dni robocze z § 28 „z dniami faktycznie przepracowanymi” i że mając tylko ograniczone pytanie, S. N. na nie tylko odpowiedział. Zarazem jednak stwierdzić należy, że sposób obliczenia wynagrodzenia przy zredukowanym czasie pracy nie odpowiada istocie i celowi urlopu oraz art. 1 i 2 przewidującym płatny urlop przez 8 względnie 15 dni. Jesliby nawet przyjąć, że nowelą z 22.III.1933 zamierzono osiągnąć to, by robotnik dostawał wynagrodzenie tylko za dni powszednie, to jednak treść art. 1 ust. 1 i art. 2 ust. 1 temu się sprzeciwia.

Zauważyć należy, że Min. Opieki Społ. mógł skorzystać z art. 11 ustawy, skoro już w 1923 szeroko uprawnienia z tego art. interpretował i zamiast zwracać się o wyjaśnienie do S. N., nadać rozp. temu takie brzmienie, jakie według obecnie panujących stosunków gospodarczych za potrzebne uważa. Należało to uczynić tem bardziej, że już w 1923 p. Roszkowski, ówczesny Naczelnik Wydziału Min. Op. Społ. z żądaniem zmiany § 28 występował.

Jakie znaczenie ma wyjaśnienie to dla sądów? W pracy „Znaczenie orzeczenia sądu wyższego dla sądu niższej instancji” (Przegląd Sądowy 5/34) zająłem stanowisko, że jakkolwiek art. 41 prawa o ustr. sądów nie reguluje znaczenia tych uchwał, to jednakże przyjąć należy, że wyżej podane zasady odnoszące się do art. 40 stosować należy również do art. 41. Znaczy to, że wyjaśnienie to wiąże tylko S. N. i stanowi tylko dla S. N. obowiązek stosowania się do niego. Sądy niższe nie są jednaż wobec braku ustawowego unormowania wyjaśnieniem tem związane.

*Adw. Dr. Zygmunt Fenichel,*

2. *Podstawą orzeczenia biegłego o stanie niepo-  
czytalności oskarżonego nie może być badanie  
oskarżonego w innej sprawie i przez innych biegłych;  
art. 130 k. p. k. wymaga, aby opinię biegłego po-  
przedziło zbadanie stanu umysłowego oskarżonego  
i to w danej sprawie*<sup>1)</sup>,

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 3 stycznia 1934. 3 K. 1319/33

Kasacja oskarżonego Ludwika J. zarzuca obra-  
zę art. 9 i 130 k. p. k. w związku z art. 79 k.k.  
popełnioną przez oparcie zarządzenia o umiesz-  
czeniu oskarżonego Ludwika J. w zakładzie dla  
psychicznie chorych, na orzeczeniu biegłych, któ-  
rego punktem wyjścia było zbadanie oskarżonego,  
dokonane w innej sprawie i przed dwoma laty,  
zatem orzeczenie, które może nie odpowiadać  
obecnemu stanowi psychicznemu oskarżonego.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

1. Niezależnie od zarzutu podniesionego w ka-  
sacji należy stwierdzić przedewszystkiem obrazę art.  
3 k. p. k. w związku z art. 17 k. k., popełnioną  
przez sąd odwoławczy. Sąd mimo ustalenia, że  
oskarżony Ludwik J. dopuścił się zarzuconego mu  
czynu w stanie niepoczytalności (art. 17 k. k.),  
wywołanym chroniczną chorobą umysłową, a za-  
tem mimo ustalenia braku podmiotowych znamion  
przestępstwa w działaniu oskarżonego (art. 14 k.k.),  
nie wydał wyroku uniewinniającego go, lecz umo-  
rził postępowanie na zasadzie art. 3 k.p.k. Roz-  
strzygnięcie takie jest błędne. Art. 3 k. p. k. bo-  
wiem dotyczy jedynie wypadków formalnej niedo-  
puszczalności procesu, wyrażającej się bądź w  
braku dodatknych przesłanek procesowych (np. brak  
stron procesowych, skargi uprawnionego oskarży-  
ciela i t. p.), bądź w istnieniu ujemnych przesła-  
nek procesowych (np. przedawnienia, amnestji  
i t. p.). Natomiast w razie braku cech przestęp-

stwa zarówno przedmiotowych, jak i podmioto-  
wych należy zawsze wydać wyrok uniewinniający  
(Zb. O. S. N. poz. 177/31).

Ponieważ wszakże kasacja uchybienia powyż-  
szego nie zarzuca — powstaje pytanie, czy uchy-  
bienie to, w myśl p. a. art. 516 i 535 k. p. k., na-  
kłada na Sąd Najwyższy obowiązek uchylenia za-  
skarżonego wyroku z urzędu i wydania wyroku  
uniewinniającego na podstawie ustaleń faktycznych  
Sądu Apelacyjnego. Na pytanie powyższe trzeba  
odpowiedzieć twierdząco. Sam tekst bowiem p. a.  
art. 516 k. p. k. nie dostarcza żadnych wskazań  
ku temu, aby odnosić go wyłącznie do wyroków  
skazujących. Przepis ten mówi tylko „o czynie  
oskarżonego”, w którym niema znamion przestęp-  
stwa. Oczywiście ustawa ma w tym wypadku na  
myśli „czyn oskarżonego” ustalony w wyroku,  
skoro wszakże nie mówi o czynie „przypisanym”  
oskarżonemu, lub o czynie, za który oskarżonego  
skazano — nie ma podstaw do tak ścieśniającej in-  
terpretacji tego przepisu w oparciu o gramatycz-  
ną wykładnię ustawy.

Podobnie też i logiczna wykładnia ustawy nie  
przemawia za ograniczeniem p. a. art. 516 k.p.k.  
wyłącznie do wyroków skazujących. Z zasady  
wyrażonej w art. 518 k.p.k. wynika, że Sąd Naj-  
wyższy, niezależnie od granic kasacji, jest zob-  
owiązany czuwać, aby do ustalonego w zaskarżo-  
nym wyroku czynu oskarżonego zastosowany był  
właściwy przepis prawa materialnego.

Przepis art. 518 k.p.k. ma wtedy zastosowanie,  
gdy sąd merytoryczny z ustalonego przez siebie  
stanu faktycznego sprawy wyciągnie wadliwe,  
z punktu widzenia prawa materialnego, konse-  
kwencje co do kwalifikacji czynu. Tem więcej za-  
tem należy przyznać Sądowi Najwyższemu prawo  
wkroczenia z urzędu w tych wypadkach, gdy sąd  
merytoryczny z ustalonego przez siebie stanu fa-  
ktycznego wogóle żadnych konsekwencji dykto-  
wanych przez prawo materialne nie wyciągnie,  
lecz stwierdzi niedopuszczalność samego procesu,  
i umorzy postępowanie, tam, gdzie powinien za-  
stosować prawo materialne i w oparciu o nie wy-  
dać wyrok uniewinniający.

Nie byłoby zresztą żadnego powodu, aby w wy-  
padku takim jak powyższy, gdy Sąd Najwyższy  
może w oparciu o ustalenia faktycznie wyroku —  
błąd popełniony przez sąd odwoławczy naprawić  
— pozbawić go tej możliwości tylko z tego wzglę-  
du, że kasacja nie wytknęła uchybienia, wbrew  
zasadniczej linii kodeksu postępowania karnego,  
która znalazła swój wyraz w art. 516, 518, 519  
i 535 k. p. k. oraz art. 19 przep. wpraw. k. k.

Należy przytem zauważyć, że gdyby kasacja  
taki zarzut podniosła — zarzut ten byłby niewąt-  
pliwie dopuszczalny w świetle art. 513 k. p. k.  
Oskarżony ma bowiem prawo do wyroku unie-  
winniającego wówczas, gdy sąd ustala brak, choć-  
by tylko podmiotowych znamion przestępstwa,

<sup>1)</sup> Ustawa nie zajmuje się tem w jaki sposób ma być  
przeprowadzone badanie przez biegłego, w jaki sposób ma on  
sposzrzcgać (art. 130 i 132 k. p. k.). Może sposzrzcgać także  
pośrednio, mianowicie na podstawie badania dokonanego w  
innej sprawie, a odczytanego w myśl art. 341 k.p.k. Wspom-  
niany przepis zawiera może nieścisłość redakcyjną, wspomi-  
nając jedynie o „złożonych wobec sądu opiniach biegłych”  
(zamiast sprawozdania ze sposzrzczeń i opinji), jednakże nie  
zmienia to istoty rzeczy. Biegły może tedy opierać się rów-  
nież na sposzrzczeniach innego biegłego (biegły na rozprawie  
wydaje opinię na podstawie protokołu sekcji przeprowadzonej  
przez innego). Jeżeli do zbadania stanu psychicznego wy-  
starczają sposzrzczenia w innej sprawie przez innego biegłego  
poczynione możnaby uznać, że w danej sprawie następuje  
pośrednio zbadanie stanu psychicznego przy pomocy proto-  
kołu, czy dokumentu, z innej sprawy (oczywiście w myśl art.  
130 k.p.k. należy i w tym wypadku wysłuchać dwu lekarzy,  
w miarę możliwości psychiatrów).

a proces sam jako taki nie jest wadliwy w myśl art. 2 i 3 k. p. k. W wypadku więc podniesienia takiego zarzutu Sąd Najwyższy musiałby oprzeć się na p. a. art. 516 i art. 535 k. p. k. i wydać wyrok uniewinniający, gdyż przekazywanie w tym celu sprawę sądowi merytorycznemu stałoby się albo zbędną formalnością, albo byłoby uchYLENIEM na niekorzyść oskarżonego, gdyby sąd merytoryczny po ponownym rozpoznaniu sprawy miał wydać wyrok skazujący oskarżonego, który założył kasację.

Z tych względów na mocy p. a. art. 516 k.p.k. Sąd Najwyższy wyrok w części umarzającej postępowanie karne przeciw Ludwikowi J. uchylił i w myśl art. 535 k. p. k. i 17 k. k. uniewinnił go z zarzutu wytoczonego przeciw niemu w akcie oskarżenia.

2. Rozpatrując z kolei zarzut kasacji, wymierzony wyłączenie przeciw orzeczeniu o zastosowaniu środka zabezpieczającego z art. 79 k. k., należy uznać zarzut ten za uzasadniony. Jak wynika bowiem z uzasadnienia zaskarżonego wyroku i z zeznań biegłego profesora H., na które się sąd odwoławczy powołuje — podstawą orzeczenia biegłego i w konsekwencji zarządzenia środka zabezpieczającego z art. 79 k. k. było badanie stanu psychicznego oskarżonego, przeprowadzone w maju i czerwcu 1931 r. przez dwóch lekarzy psychiatrów w sprawie V K. 240/31. Aczkolwiek biegły profesor H. (bez ponownego zbadania oskarżonego), orzekł, że choroba umysłowa oskarżonego jest chorobą nieuleczalną i że wskutek tego orzeczenie biegłych psychiatrów z 1931 nie straciło swej aktualności — niemniej oparcie zarządzenia z art. 79 k. k. na tem orzeczeniu należy uznać za zasadniczą obrazę art. 130 k. p. k. w związku z art. 79 k. k.

Art. 130 k. p. k. nie nakazuje bowiem tylko wysłuchania opinii co najmniej dwóch biegłych lekarzy (w miarę możliwości psychiatrów) o stanie psychicznym oskarżonego — ale wymaga, aby tę opinię poprzedziło zbadanie tego stanu. Oczywiście zbadanie to musi być dokonane w danej sprawie, która jest przedmiotem rozprawy sądowej, nie może być zaś zastąpione zbadaniem, które miało miejsce w innej sprawie, choć oczywiście w warunkach w art. 340 i 341 k. p. k. określonych, orzeczenia biegłych z innej sprawy mogą być też odczytane jako materiał dodatkowy.

Zasada powyższa wynika nietylko z faktu, że każda sprawa przynosi ze sobą nowy materiał faktyczny, który w związku ze zbadaniem oskarżonego może rzucić nowe światło na jego stan psychiczny i dopiero określić jego stosunek do czynu, który jest przedmiotem rozprawy sądowej, ale także z faktu, że żadnym orzeczeniem biegłych, choćby najbardziej sumiennym i autorytatywnym nie może być przypisany przywilej bezwzględnej nieomyślności, zwalniającej ich po zba-

daniu oskarżonego w jednej sprawie, od ponownego badania go w innych sprawach. Ponadto notoryjnym jest, że choroba umysłowa, choćby nieuleczalna, może przybierać w różnych fazach życia różne stopnie nasilenia. Od stopnia tego nasilenia zaś niewątpliwie nieraz należy ustalenie, czy chorego należy uznać za „niebezpiecznego dla porządku prawnego” i w związku z tem zastosować środek zabezpieczający z art. 79 k. k.

Z tych też względów powyższe uchybienie sądu należy uznać za istotne (art. 515 k. p. k.), wobec czego Sąd Najwyższy wyrok zaskarżony także w części, orzekającej o zastosowaniu środka zabezpieczającego wobec Ludwika J. uchylił (art. 529 i 532 k. p. k.).

## 107.

1. Gdy sprawca „nie podlega karze” (np. art. 17 § 1 k. k.) zachodzi brak znamion przestępstwa, nie można przeto uznać oskarżonego „winnym”, lecz należy wydać wyrok uniewinniający, w postępowaniu zaś kasacyjnym należy zastosować art. 516 p. a i 535 k. p. k.

2. Art. 5 k. p. k. nie przeszkadza zakończeniu postępowania w sposób dla oskarżonego korzystny, w szczególności przez umorzenie postępowania lub wydania wyroku uniewinniającego; to samo dotyczy wznowienia postępowania na korzyść oskarżonego.

3. Obrza art. 79 k. k. nie może być podstawą zarzutu kasacyjnego (z. p. a. art. 510 k. p. k.); może wchodzić w grę jedynie zarzut obrazy przepisów postępowania (p. b. art. 510 k. p. k.).

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 15 lutego 1934, 3 K. 1403/33.

Z uzasadnienia:

Sąd orzekający, stwierdziwszy w czynie oskarżonego znamiona występku z art. 143 k.k. i ustaliwszy na podstawie orzeczenie biegłych, że oskarżony jest z powodu zakłócenia czynności psychicznych niepoczytalny i niebezpieczny dla porządku prawnego, wydał w oparciu o przepisy art. 17 § 1 i 79 k. k. wyrok, mocą którego uznał oskarżonego winnym występku z art. 143 k. k. i nie wymierzając kary, zarządził umieszczenie oskarżonego w zamkniętym zakładzie dla psychicznie chorych.

W tem orzeczeniu kasacja dopatruje się słusznie obrzy art. 17 § 1 k. k.

Po myśli art. 1 k. k. ulega odpowiedzialności karnej ten, kto dopuszcza się czynu, zabronionego przez ustawę pod groźbą kary. Groźby kary

niema w przypadkach, w których jak w art. 17 § 1 k. k. ustawa orzeka, że sprawca, spełniający czyn w pewnych szczególnych w ustawie określonych okolicznościach, nie podlega karze, w tych też przypadkach nie może zachodzić odpowiedzialność karna, Wyrazem odpowiedzialności karnej jest nietylko sama kara, lecz także uzasadniająca ją uznanie sprawcy winnym czynu, za który kara zostaje nałożona. Jest to jasno widoczne w przypadkach, gdy mimo uznania sprawcy winnym przestępstwa kara nie następuje np. z powodu zastosowania sędziowskiego prawa darowania kary (np. art. 21 § 2 k. k.), w przypadkach tych mimo nienastąpienia kary sprawca zostaje pociągnięty do odpowiedzialności karnej, odpowiedzialność karna wyraża się w uznaniu go winnym przestępstwa. Przypisanie przestępstwa, uznanie sprawcy winnym przestępstwa jest zatem wyłączone wtedy, gdy wyłączone jest odpowiedzialność karna. Samo nienastąpienie kary nie jest równoznaczne ze stwierdzeniem, że nie zachodzą warunki odpowiedzialności karnej, wyrazem tego może być tylko wyrok uniewinniający. Tak przeto w przypadku art. 17 § 1 k. k., jak i w innych przypadkach analogicznych, w których ustawa postanawia, że sprawca w określonych warunkach „nie podlega karze”, sentencja wyroku winna przybrać postać orzeczenia uniewinniającego.

Wyrok zaskarżony należało uchylić w części, niezgodnej z powyższą zasadą i oskarżonego uniewinnić z mocy art. 516 p. a, 535 k. p. k. Wątpliwości w tej mierze nie może budzić brzmienie p. a art. 516 k. p. k., który przewiduje uchylenie wyroku, jeżeli w czynie oskarżonego niema „znamion przestępstwa”, gdy bowiem art. 535 k. p. k. nakłada na Sąd Najwyższy obowiązek wydania w przypadku wyroku uniewinniającego, nie możnaby usprawiedliwić wyłączenia z ram p. a art. 516 k. p. k. przypadków, w których uniewinnienie oskarżonego musi nastąpić na tej podstawie, że ustawa uznaje go za „niepodlegającego karze” z przyczyn leżących poza zagadnieniem przedmiotowej bezprawności czynu. Przepis art. 516 p. a k. p. k. należy zatem stosować nietylko w przypadku, gdy w czynie oskarżonego niema znamion przestępstwa w ścisłym tego słowa znaczeniu, lecz także w przypadku, gdy uniewinnienie musi nastąpić na tej podstawie, że oskarżony w myśl ustawy „nie podlega karze”.

Uniewinnieniu oskarżonego nie stoi na przeszkodzie przepis art. 5 k. p. k., który w razie choroby psychicznej oskarżonego nakazuje zawieszenie postępowania na czas trwania przeszkody. Przepis ten, stawiający narówni oskarżonego niepożytecznego z oskarżonym nieujęty, zmierza do zapobieżenia ściganiu osób, pozbawionych możliwości obrony ze względu na takie sytuacje w procesie, w których obrona jest potrzebna i w których pozbawienie możliwości obrony mogłoby się

łączyć z krzywdą oskarżonego. Gdy jednak postępowanie może być doprowadzone także i bez obrony oskarżonego do zamknięcia dla niego korzystnego i do odjęcia mu charakteru osoby oskarżonej, wstrzymanie postępowania byłoby rzeczczą bezcelową i raczej niekorzystną dla oskarżonego. Ustawa, nakazując wstrzymanie postępowania na czas „trwania przeszkody” sama wskazuje na to, że choroba psychiczna uwzględniona być winna o tyle tylko, o ile stanowi „przeszkodę” do prawidłowego zakończenia postępowania bez naruszenia prawa obrony, nie można jej zaś uważać za przeszkodę np. do umorzenia dochodzenia, do umorzenia śledztwa, do wydania wyroku uniewinniającego lub wznowienia postępowania na korzyść oskarżonego.

Upada wreszcie ostatni kasacyjny zarzut obrazy art. 9, 10, 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 79 k. k. przez brak uzasadnienia, iż pozostawienie oskarżonego na wolności grozi niebezpieczeństwem dla porządku prawnego jako nieuzasadniony. Obraza art. 79 k. k. sama przez się nie może być przedmiotem zarzutu kasacyjnego jako nieodpowiadająca żadnemu z uchybień, przewidzianych w art. 510 k. p. k. Zarzut obrazy przepisów postępowania w związku z zastosowaniem art. 79 k. k. jest wprawdzie dopuszczalny, ale w danym przypadku bezpodstawny. Sąd stwierdził, że pozostawienie oskarżonego groziłoby porządkowi prawnemu w przyszłości, polegając na opinii biegłych i mając na względzie fakt zamieszania, jakie oskarżony, dotknięty obłędem pieniaczym, wywołuje swojemi pismami. Uzasadnienie to nie wykazuje braku, któryby mógł usprawiedliwiać uchylenie orzeczenia, nie wykazuje bowiem ani błędu prawnego co do ujęcia niebezpieczeństwa, ani niedostateczności podstawy faktycznej.

## 108.

*Obietnica korzyści majątkowej lub osobistej, mająca na celu skłonienie urzędnika do naruszenia obowiązku służbowego (art. 134 k.k.) nie musi być ściśle sprecyzowana; może być ogólnikowa.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 12 kwietnia 1934, 3 K. 293/34.

Z uzasadnienia:

Według ustaleń wyroku I instancji, które podzielił sąd odwoławczy, oskarżony, podejrzany o przemyt towarów z zagranicy, nakłaniał strażnika celnego obietnicą wynagrodzenia do zaniechania przytrzymania, a po znalezieniu ukrytego towaru starał się skłonić strażnika celnego obiet-

nią odpowiedniego wynagrodzenia do zaniechania doniesienia władzy o wyniku rewizji. Za naruszenie obowiązków służbowych urzędnika zobowiązywał się oskarżony wynagrodzić go, przy czym nie określił dokładnie rodzaju wynagrodzenia.

Sąd odwoławczy przyjął, że obietnica powyższa przedstawia obietnicę korzyści majątkowej lub osobistej, choć bliżej nieokreślonej.

Obietnica korzyści majątkowej lub osobistej jest karygodna ze względu na jej cel skłonienia urzędnika do naruszenia obowiązku urzędowego. Ten cel zaś osiągnąć może nie tylko ściśle sprecyzowana obietnica, ale i ogólnikowa, o ile z uwagi na towarzyszące okoliczności może być uznana za obietnicę korzyści majątkowej lub osobistej. Przyniesienie odpowiedniego wynagrodzenia może uchodzić za obietnicę materialnej lub osobistej korzyści, a ustalenie sądu, że taką obietnicę zawierało przyrzeczenie oskarżonego, usuwa się, jako wyraz swobodnej oceny sądu orzekającego, z pod kontroli w trybie kasacyjnym. Obojętne jest jaką korzyść miał oskarżony na myśli, decydującym zaś jest, jaki wpływ konkretna obietnica mogła mieć na postępowanie urzędnika i czy oskarżony chciał wywrzeć ten wpływ, któremu dał wyraz, lub z możliwością osiągnięcia tego wpływu się liczył. Obojętne jest, czy oskarżony, przyrzekając wynagrodzenie, myślał o niem na serio, a obiecujący miał świadomość, że czynność, której przedsięwzięcia od urzędnika żąda, jest naruszeniem obowiązku urzędowego. Błędny jest pogląd kasacji, jakoby istniały korzyści, które nie są ani majątkowe, ani osobiste, i które bezkarnie urzędnikowi ofiarować można i wyliczone pod punktem I-a kasacji, korzyści są korzyściami osobistymi. Coby nie dało się podciągnąć pod pojęcie korzyści osobistej nie byłoby wogóle korzyścią, np. obietnica modlenia się za kogoś. Wszystko inne, co ogólnie, czy choćby ze względu na indywidualne właściwości, może uchodzić za korzyść, nie przedstawiającą materialnej wartości, jest korzyścią osobistą.

Wbrew odmiennym twierdzeniom kasacji sąd ustala świadomość oskarżonego, że chciał skłonić urzędnika do naruszenia obowiązku urzędowego, i odrzuca jego obronę, że chciał oclić towar zagraniczny.

## 109.

*Bezpośrednie niebezpieczeństwo w rozumieniu art. 242 k. k. zachodzi wówczas, gdy grozi ono utratą życia w najbliższej chwili; nieumiejętne powożenie koniem, który spłoszył się skutkiem tego*

*i najechał na przechodnia, nie podpada pod przepis art. 242 k. k.<sup>1)</sup>*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 26 kwietnia 1934, 2 K. 366/34.

Wyrokiem I-ej instancji został uznany winnym oskarżony Bernard A. występku z § 3 art. 242 k. k., popełnionego według treści sentencji wyroku, w ten sposób, że „prowadząc nieumiejętnie konia zaprzęgniętego w wózek, zaczem działając nieumyślnie, naraził życie ludzkie na bezpośrednie niebezpieczeństwo, albowiem koń się spłoszył przyczem najechał na przechodzącego ulicą Łukasza B.”.

Podkreślić przedewszystkiem trzeba, że w tak ujętem działaniu oskarżonego niema znamion przestępstwa z art. 242 k. k. Pod przepis bowiem art. 242 k. k. podpada tylko takie działanie sprawcy (umyślne lub nieumyślne), które naraża życie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo. Bezpośredniem jest w rozumieniu art. 242 k. k. niebezpieczeństwo wtedy, gdy człowiekowi narażonemu na nie grozi utratą życia w najbliższej chwili; nie podpada więc pod przepis art. 242 k. k. wywołanie niebezpieczeństwa odległego ewentualnego, zawisłego od zajścia dalszych przyczyn, zwłaszcza jeśli te dalsze przyczyny nie są koniecznym, lecz tylko możliwym skutkiem działania sprawcy.

W konkretnym wypadku nieumiejętne powożenie koniem samo w sobie bezpośredniego niebezpieczeństwa dla życia ludzkiego nie wywołało. Według ustaleń wyroku I-ej instancji niebezpieczeństwo to mogło wywołać dopiero spłoszenie się konia za sprawą przejeżdżającego samochodu. Choćby zatem nawet przyczyną tego spłoszenia było między innymi niedbałe powożenie koniem — o spowodowaniu bezpośredniego niebezpieczeństwa przez działanie oskarżonego mowy być nie może.

<sup>1)</sup> Jeżeli spłoszony koń (skutkiem nieumiejętne powożenia) najechał na przechodnia, to bezpośrednio niebezpieczeństwa była chyba zupełna, albowiem w danej chwili łatwo zdarzyć się mogło, że przechodzień mógł odnieść śmiertelne uszkodzenie. Przykład obecny jest analogiczny do przykładu w komentarzu prof. Makarewicza do art. 242 k. k. („Szofer naraża ludzkie życie na niebezpieczeństwo równie dobrze szybką jazdą, jak niedawaniem sygnałów”). Zbieg art. 242 § 3 i 236 § 2 k. k. rozstrzyga art. 36 k. k. na rzecz art. 236 § 2 k. k. Natomiast w razie lekkiego uszkodzenia (art. 237 § 2 k. k.) wchodziłyby w grę art. 242 § 3 k. k. Przy sposobności nadmienić należy, że stosunek art. 242 k. k. do rozdziału III prawa o wykroczeniach może często wywołać trudności; przy rozgraniczeniu należałoby położyć nacisk na bezpośredniość niebezpieczeństwa.

Natomiast wobec ustalonego w wyroku ciężkiego uszkodzenia ciała, jakiego doznał pokrzywdzony — czyn oskarżonego może wyczerpywać znamiona występku z § 2 art. 236 k. k. w razie ustalenia związku przyczynowego między działaniem oskarżonego, a powyższym uszkodzeniem ciała, oraz w razie ustalenia istnienia warunków, w § 2 art. 14 k. k. określonych. Istnienie tego związku i tych warunków wszakże sąd odwoławczy odrzuca. Tu, jednak, słusznie zarzuca kasacja dowolność odnośnych ustaleń sądu odwoławczego. Sąd wychodzi z założenia, iż oskarżony nie ponosi żadnej winy, skoro skutek spłoszenia się konia sam wypadł z wózka, sąd wszakże nie rozważa pytania, czy oskarżony w razie trzymania lejc w rękę wypadłby również z wózka i stracił wskutek tego całkowite panowanie nad koniem, czy w razie prawidłowego powożenia było możliwe, jeśli nie zatrzymanie, to przynajmniej kierowanie rozbiegającym koniem. Poza to sąd okręgowy krytykując ustalenia sądu grodzkiego, dotyczące niedbałego powożenia koniem nie podaje w sposób stanowczy i jasny, czy sposób powożenia koniem zapomocą lejc zwisających luźno i uwiązanych do wózka — uważa za prawidłowy i dla czego, podczas gdy, uchylając wyrok sądu grodzkiego, sąd okręgowy obowiązany był rozważyć powyższe okoliczności na których wyrok uchylony został oparty (Orz. S. N. z dn. 6.VIII.1931, 2 K. 801/31).

Z tych względów zaskarżony wyrok należy uchylić.

## 110.

*Papierowe chorągiewki używane do przyozdabiania lokali i t. p. nie podpadają pod kategorię godeł Państwa Polskiego w rozumieniu art. 153 k. k., lecz pod kategorię znaków, mogących robić wrażenie chorągwi (art. 22 rozp. Prez. R. P. z 13/12 1927, Dz. U. poz. 980).*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 6 marca 1934 2 K. 115/34.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu kasacji Petra Ł. i Iwana K. oskarżonych z art. 153 k. k., założonej od wyroku Sądu Okręgowego w Stanisławowie z dnia 30 listopada 1933.

zaskarżony wyrok wraz z wyrokiem Sądu Grodzkiego w Buczaczu z dnia 2 października 1933, za nieważny uznał.

Z uzasadnienia:

Kasacja oskarżonych zarzuca między innymi obrazę art. 26 i 153 k. k.: a) przez wydanie wyroku skazującego pomimo braku w czynie oskar-

żonych znamion przestępstwa, gdyż: 1) papierowe chorągiewki, przeznaczone dla dekoracji, nie podpadają pod kategorię tych polskich znaków państwowych, które są wymienione w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z d. 13 grudnia 1927 (Dz. Ust. Nr. 115, poz. 980), oraz w art. 153 k. k., a zwłaszcza dlatego, że one nie były wystawione publicznie i przytem przez przedstawiciela władzy publicznej, za którego nie można uważać kierownika szkoły; 2) darcie takich chorągiewek, gdyby je uznać za polskie znaki państwowe, stanowi nie znieważenie, lecz uszkodzenie, które nie jest karalne wobec tego, że chorągiewki nie były wystawione publicznie i przytem przez przedstawiciela władzy państwowej.

Zarzut pod a) jest częściowo zasadny. Istotnie papierowe chorągiewki, używane do przyozdobienia czy to lokali, czy to pochodów z różnch uroczystości nie podpadają pod kategorię tych godeł Państwa Polskiego, o których mowa w art. 153 k. k. Natomiast chorągiewki te, wbrew twierdzeniu kasacji, podpadają pod kategorię wymienionych w art. 22 cytowanego rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 13 grudnia 1927 r., poz. 980) w brzmieniu rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 listopada 1930 (Dz. Ust. Nr. 80 poz. 629) i ustawy z dnia 14 marca 1933 (Dz. Ust. Nr. 29, poz. 246), „znaków, mogących robić wrażenie chorągwi”.

Mając na względzie: 1) że powołane rozporządzenie przekazuje sprawy o znieważenie znaków, mogących robić wrażenie chorągwi, do właściwości sądów okręgowych (art. 17 k. p. k.); 2) że w myśl art. 13 § 1 k. p. k., jest z mocy prawa nieważny wyrok, wydany z obrazą przepisów o właściwości rzeczowej przez sąd niższego rzędu, którym w stosunku do sądu okręgowego jest sąd grodzki; 3) że w sprawie niniejszej wyrok został wydany przez Sąd Grodzki w Buczaczu; 4) że sąd odwoławczy nie zastosował art. 501 lit. „c” k. p. k., należy na podstawie art. 520 k. p. k., uznać zaskarżony wyrok za nieważny, jako zapadły z obrazą art. 13 k. p. k. i przekazać sprawę Prokuratorowi Sądu Apelacyjnego we Lwowie (art. 524 lit. „b” k. p. p.).

## 111.

1. Przepis art. 49 § 2 u. k. s. przewiduje ukaranie nawet w braku winy deklarującego jeżeli za deklarowanie mogło spowodować nieprawidłowe oclenie.

2. Samo umieszczenie na fakturze przez deklarującego dopisku, wskazującego zastosować się ma-



*jąca, a mylnie podaną pozycję taryfy celnej, nie uzasadnia odpowiedzialności z art. 49 u. k. s.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 1 sierpnia 1934 3 K. 730/34.

#### Uzasadnienie.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach kasacji Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Aczkolwiek słusznym jest pogląd kasacji, że art. 49 u.k.s. ze względów fiskalnych jest do tego stopnia formalny, iż przewiduje on w § 2 ukaranie deklarującego nawet wówczas, gdy nie można mu przypisać żadnej winy, a więc nawet nieumyślnej, to jednak zastosowanie tego przepisu uzależnione jest od ustalenia, że nastąpiło niezgodne z rzeczywistością zadeklarowanie przedmiotu w urzędzie celnym, które spowodowało lub spowodować mogło nieprawidłowy pod względem jakościowym lub ilościowym wynik odprawy celnej.

W niniejszym wypadku urząd celny dopatruje się takiego niezgodnego z rzeczywistością zadeklarowania przedmiotu li-tylko w tem, że deklarant dołączył do deklaracji fakturę uzupełnił podpisaniem przez siebie twierdzeniem, że zgłoszony towar podlega ocenie według poz. 176 pkt. 1 taryfy celnej.

Jak to już jednak Sąd Najwyższy kilkakrotnie wyjaśnił wskazywanie przez stronę pozycji taryfy celnej nie należy wogóle do istoty deklaracji celnej i nie należy do obowiązków strony w tym względzie. Stosowanie taryfy celnej należy wyłącznie i samodzielnie do władzy celnej i to na tych podstawach, które przepisy o postępowaniu celnym dla deklaracji i odprawy celnej przewidują.

Zapatorywanie więc, że już samo umieszczenie na fakturze przez deklaranta dopisku wskazującego zastosować się mającą, a mylnie podaną pozycję taryfy, uzasadnia odpowiedzialność z art. 49 u.k.s., nie znajduje uzasadnienia w ustawie.

## 112.

*1. Ustawa o państwowym podatku przemysłowym, nie zawierając ogólnych zasad opodatkowania, kazuistycznie tylko wyszczególnia przedmioty państwowego podatku przemysłowego; nie można zatem opodatkować na podstawie analogii.*

*2. Upoważniony do zawodowych czynności parcelacyjnych, nie jest pośrednikiem handlowym w rozumieniu ustawy o państwowym podatku przemysłowym i nie ma obowiązku nabycia świadectwa przemysłowego.*

*3. Okoliczność, że upoważniony do parcelacji wyszukuje nabywców ziemi, nadaje czynnościom jego cechy jakby pośrednictwa handlowego, niemniej istota tych czynności jest inna od czynności pośrednika handlowego.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 4 października 1934 r. 2 K. 929/34.

#### Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy uznał Józefa H. winnym, że nie posiadając świadectwa przemysłowego w r. 1931, trudnił się parcelacją majątków ziemskich w imieniu i na rachunek ich właścicieli, dokonywując wszelkich czynności z parcelacją połączonych, a między innymi i wyszukiwaniem nabywców ziemi.

W uzasadnieniu wyroku sąd zaznaczył, że „przeszedł do przekonania, że czynności dokonywane przez H. należy zaliczyć do zajęć przemysłowych, a mianowicie do pośrednictwa handlowego zaś art. 9 ustawy o państwowym podatku przemysłowym w stosunku do oskarżonego zastosowania mieć nie może, ze względu na to, że on żadnego specjalnego wykształcenia technicznego nie posiada”. Załączonych do sprawy dokumentów, a mianowicie pisma Okręgowego Urzędu Ziemskiego, którym H. został „upoważniony do zawodowego wykonywania na terenie działalności Okręgowego Urzędu Ziemskiego w W. czynności parcelacyjnych w rozumieniu § 110 rozporządzenia Ministra Reform Rolnych z dnia 7 grudnia 1926 r. Dz. Ust. poz. 66, okólnika Ministerstwa Reform Rolnych w sprawie upoważnień do parcelacji osób fizycznych i okólnika Okręgowego Urzędu Ziemskiego w W. o trybie postępowania przy parcelacji prywatnej, sąd w wyroku nie rozważył i żadnego uzasadnionego wniosku, że zajęcie upoważnionego do zawodowego prowadzenia parcelacji należy zaliczyć do osobistego zajęcia przemysłowego pośrednika handlowego — nie dał. Można przypuszczać, że analogji tej sąd się dopatrywał w okoliczności, że oskarżony „wyszukiwał nabywców ziemi”. Obowiązująca ustawa o państwowym podatku przemysłowym żadnych ogólnych zasad opodatkowania nie zawiera i kazuistycznie wyszczególnia przedmioty państwowego podatku przemysłowego, a przeto, nikogo nie można opodatkować na podstawie analogji pojęć.

Na mocy art. 1 rzeczona ustawa stanowi, że państwowemu podatkowi przemysłowemu podlegają między innymi: „zajęcia przemysłowe, wymienione w taryfie, załączonej do art. 23 i samodzielne wolne zajęcia zawodowe, wyszczególnione w art. 9 przyczem te ostatnie podatek przemysłowy opłacają tylko w formie podatku od obrotu. Zajęcie „upoważnionego do zawodowego prowadzenia parcelacji”, nie jest wymienione ani w taryfie załączonej do art. 23, ani w art. 9 ustawy,

ani nie zostało ustalone w drodze rozporządzenia Ministra Skarbu (art. 9, 26 ustawy o p. p. p.).

Przeciwko uznaniu upoważnionego do zawodowego prowadzenia parcelacji za pośrednika handlowego w rozumieniu przepisów cz. III lit. D. ust. II b. ustawy o państwowym podatku przemysłowym przemawiają następujące przesłanki: przede wszystkim nawet dobrowolna parcelacja nie jest wolną transakcją handlową regulowaną przepisami prawa prywatnego. W myśl cz. 2 art. 46 ustawy o wykonaniu reformy rolnej (Dz. Ust. 1926 Nr. 1 poz. 1) „wszelka parcelacja, niezależnie od tego, przez kogo będzie wykonywana, winna odbywać się zgodnie z przepisami niniejszej ustawy”, a tem samem wykonywać wymieniony w art. 47 szereg czynności o charakterze prawnopublicznym jak to: sprostowanie granic zapewnienia dogodnych dojazdów, zniesienia enklaw i szachownic. Zachowania specjalnych kultur, wydzielenia gruntów na cele państwowe, komunalne, społeczne, kulturalne, naukowe, podział gruntów na rolnicze kolonie, na parcele rzemieślniczo-wiejskie, ogrodniczo-warzywne, przemysłowe, robotnicze, urzędnicze i t. d. o określonych w ustawie obszarach (art. 50), parcelowane obszary mogą być sprzedane tylko pewnej kategorii nabywców (art. 51) w wyszczególnionej w ustawie ich kolejności (art. 53). Przy dobrowolnej parcelacji właściciel dóbr ma obowiązek uzyskać pozwolenie na parcelację, dokonać jej zgodnie z zastrzeżeniami Okręgowego Urzędu Ziemskiego, na podstawie zatwierdzonego projektu, przez osobę upoważnioną do parcelacji i t. d.

Zgodnie z tym charakterem czynności parcelacyjnych rozporządzenie Ministra Reform Rolnych (Dz. Ust. z r. 1927 Nr. 8 poz. 66) przewiduje prowadzenie parcelacji nieruchomości ziemskich przez osoby „upoważnione do zawodowego wykonywania czynności parcelacyjnych”. Osoba ubiegająca się o upoważnienie parcelacyjne winna udowodnić, że posiada obywatelstwo polskie, nieskazitelną przeszłość, oraz dostateczne przygotowanie do czynności parcelacyjnych, oparte na zawodowym wykształceniu i na dotychczasowej działalności w dziedzinie parcelacji (§ 112). Upoważniony do parcelacji znajduje się pod stałym nadzorem prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego, może być zobowiązany do złożenia kaucji lub udzielenia odpowiedniego ubezpieczenia (§ 110). Nieprzestrzeganie przez upoważnione osoby fizyczne postanowień ustawy z dnia 28 grudnia 1925 r. o wykonaniu reformy rolnej oraz będących z nią w związku rozporządzeń, przepisów, instrukcyj i zarządzeń powoduje wstrzymanie, ograniczenie lub odwołanie upoważnienia (§ 113). Tak ścisłe rygory usprawiedliwiają wyrażenie, załączonego do sprawy okólnika Ministerstwa Reform Rolnych, które upoważnionych do parcelacji nazywa „powołanymi do współpracy zawodowej

w przeprowadzeniu parcelacji dobrowolnej”. Oczywiście taki upoważniony do zawodowego wykonywania czynności parcelacyjnych, pomimo „współpracy” z urzędami ziemskimi, jest zainteresowany, ażeby parcelacja odbyła się w możliwie szybkim tempie i ażeby jaknajwięcej parcel było sprzedanych. Ta okoliczność, że upoważniony do parcelacji poszukuje życzących nabyć parcele niewątpliwie nadaje czynnościom upoważnionego cechy jakby pośrednictwa handlowego, ale istota tych czynności jest jednak zupełnie inna, niż czynności pośrednika handlowego. Pośrednik handlowy w wykonywaniu swego zajęcia przemysłowego nie jest niczem skrępowany, nie ma obowiązku znać ustawy, rozporządzeń i różnych przepisów, nie jest przez nikogo kontrolowany i uprawia wyłącznie proceder handlowy. Natomiast upoważniony do parcelacji wykonywa czynności o charakterze zbliżonych do czynności publicznoprawnych, na podstawie upoważnienia Urzędu Ziemskiego, pełnomocnictwa właściciela parcelowanej nieruchomości i zajęcie jego jest raczej zbliżone do wolnego zajęcia zawodowego, niż osobistego zajęcia przemysłowego.

Art. 9 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, nie stanowi wyczerpującego wyliczenia wszystkich zawodów podpadających pod ten artykuł i przeto wyrażenie „innych techników” możnaby było uważać za obejmujące i techników parcelacyjnych, ale kwestja ta dla sprawy niniejszej—gdyż nie chodzi o podatek obrotowy—jest obojętna. W każdym zaś razie upoważniony do zawodowych czynności parcelacyjnych nie jest pośrednikiem handlowym w rozumieniu ustawy o państwowym podatku przemysłowym i nie ma obowiązku nabycia świadectwa przemysłowego.

Z tych względów, wobec nieustalenia w czynie oskarżonego cech przestępstwa z art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, Sąd Najwyższy J. H. uniewinnia.

### 113.

1. *Charakter przestępstwa z art. 25 u.k.s. jako zbiorowego, pociąga za sobą konieczność oceny całej przestępnej działalności, połączonej momentem zawodowości, konieczność wciągnięcia w obręb rozprawy poszczególnych czynów nawet przez oskarżyciela niewymienionych i wydanie wyroku względem całej działalności zawodowej, jako jednego czynu, bez zastosowania art. 353 k. p. k.*

2. *Ogólnikowa wzmianka wyroku, że oskarżony poprzednio już conajmniej dwa razy odbierał towary przemycane dla niego z zagranicy, nie jest usta-*

leniem dwóch innych czynów przestępnych, skoro nie stwierdza ani czasu, miejsca i bliższych okoliczności popełnienia czynu, ani przedmiotów, których dotyczyć miały te przestępstwa<sup>1)</sup>).

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 18 października 1934 r. 3 K. 581/34.

Przepis art. 25 u.k.s. dotyczy t. zw. zbiorowego (kollektywnego) przestępstwa, polegającego na tem, że poszczególne samoistne przestępstwa, sprzężone wzajemnie momentem zawodowości, ustawa łączy w jedną prawną, co pociąga za sobą konieczność oceny całej przestępnej działalności, połączonej momentem zawodowości, konieczność wciągnięcia w obręb rozprawy poszczególnych czynów nawet przez oskarżyciela niewymienionych i wydanie wyroku względem całej owej działalności zawodowej, jako jednego czynu, bez zastosowania art. 353 k. p. k. z uwagi na to, że zachodzi w grę t. zw. prawna jedność czynu.

Przy przestępstwach zawodowych już pierwsze przestępstwo prowadzi do zastosowania ustawowo przewidzianej wzmożonej represji, jeżeli tylko uda się ustalić, że było ono wpływem zamiaru rozpoczęcia serii przestępstw, z których sprawca miał stworzyć sobie główne lub przynajmniej uboczne źródło dochodu. Jednakże art. 25 u.k.s. wprowadza pewną korektywę, pozwalającą na przyjęcie przestępstwa zawodowego jedynie wtedy, gdy będącą przedmiotem postępowania przestępną działalność poprzedza dwukrotne skazanie za czyny, pozwalające na bardziej ugruntowany sąd o zawodowości przestępstw następnie popełnionych, — owe dwa poprzednie przestępstwa nie wchodzi już w obręb karalnej zawodowej przestępczości, która ma miejsce później, one są już osądzone i obecnie mogą tylko służyć jako refleks, oświetlający zawodowość następnych przestępstw, połączonych w jedną prawną. Jeżeli zaś nie było poprzednich skazań, to jedność prawną, uzasadnioną momentem zawodowości, ustawa pozwala przyjąć nie przy pierwszym już przestępstwie, — trzeba w łańcuchu przestępnej działalności ustalić przynajmniej trzy czyny przestępne, połączone ze sobą więzią zawodowości. Temu warunkowi nie stało się zadość w niniejszym wypadku, gdyż sąd nie ustalił prócz faktu przemytu w październiku 1932, dwóch innych faktów przemytu. Ogólnikowa bowiem wzmianka w wyroku, że oskarżona poprzednio już conajmniej dwa razy odbierała towary przemycane dla niej z Czechosłowacji, oparta na zeznaniach świadka M., który stwierdził, że wie, iż oskarżona odbierała towary przemycane z Czechosłowacji, conajmniej dwa ra-

zy, nie jest ustaleniem dwóch innych czynów przestępnych, gdyż nie stwierdza ani czasu, miejsca i bliższych okoliczności popełnienia czynu, ani przedmiotów, których dotyczyć miały te przestępstwa. Tylko trzykrotna przestępczość oskarżonego, stwierdzona w danym wyroku sądowym, czy to na podstawie łącznego orzeczenia o trzy przestępstwa, czy to w związku z dwoma poprzednio zapadłymi orzeczeniami, uzasadnia zastosowanie art. 25 u.k.s. Toteż i w tym kierunku zarzuty kasacji co do nieustalenia warunków z art. 25 u.k.s. są zasadne.

## 114.

1) *Prawdopodobieństwo spełnienia zapowiedzi, o którym mowa w art. 250 k. k., należy oceniać podmiotowo, t. zn. ma być pojmowane jako niebezpieczeństwo w rozumieniu zagrożonego.*

2) *Groźba może być skierowana do pokrzywdzonego pośrednio przez osoby trzecie.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 1 maja 1934 1 K. 247/34.

Sąd grodzki w sentencji wyroku ustalił, że oskarżony groził pokrzywdzonemu zabójstwem, a więc ustalił czyn przypisany oskarżonemu w sposób umożliwiający ocenę tego czynu pod względem prawnym. Nieustalenie, w jakich słowach wyraziła się owa groźba, nie stanowi uchybienia, zwłaszcza że w uzasadnieniu wyroku sądy ustaliły, iż oskarżony używał wyrażen, że z pokrzywdzonymi „będzie źle”, że z nimi „skończy”, w których to wyrażeniach w związku z całokształtem okoliczności sprawy sądy władne były dopatrzyć się groźby zabójstwa.

Wbrew twierdzeniu kasacji sąd grodzki w sentencji wyroku ustalił, że skierowane przez oskarżonego do pokrzywdzonych groźby mogły wzbudzić w zagrożonych obawy urzeczywistnienia. Przytoczone w uzasadnieniu wyroku I-ej i II-ej instancji przesłanki, na których sądy oparły powyższy wniosek (uprzednie targnięcie się oskarżonego na życie pokrzywdzonego G., uzewnętrzniona w tym czynie zdolność oskarżonego do popełnienia zbrodni, jego zaciętość i agresywność w stosunku do pokrzywdzonych oraz konsekwentne dążenie do odebrania im majątku), wskazują, iż sądy uznały, że w rozumieniu zagrożonych zachodziło prawdopodobieństwo spełnienia zapowiedzi i że dlatego właśnie groźby oskarżonego mogły wzbudzić w nich obawę urzeczywistnienia. Powyższe ustalenia wystarczały do zakwalifikowania czynu oskarżonego z art. 250 k. k. „Prawdopo-

<sup>1)</sup> Porów, wyrok S. N. z 29 grudnia 1931, 4 K. 545/31  
Nr. 55/32 u. zb. orzeczn. (przyp. red.).

bieństwa spełnienia zapowiedzi" według tego przepisu należy oceniać subiektywnie. Przesłupstwo z art. 250 k. k. zamieszczone jest w grupie przestępstw przeciwko wolności, a nie przeciwko życiu, nie chodzi zatem o prawdopodobieństwo przedmiotowe, t.j. w rozumieniu zagrożonego, gdyż subiektywne przeświadczenie zagrożonego, że groźba prawdopodobnie się ziści wystarcza by skrepować jego wolę. Ustaliwszy przeto w uzasadnieniu wyroku fakty, z których wynikało, że w rozumieniu pokrzywdzonych zachodziło prawdopodobieństwo spełnienia groźących zapowiedzi, sądy miały podstawę do zastosowania względem oskarżonego art. 250 k. k., a wobec tego nieustalenie powyższej okoliczności w sentencji wyroku nie stanowi uchybienia mogącego mieć wpływ na treść wyroku i w myśl art. 515 k. p. k. nie uzasadnia jego uchylenia (S. N. 143/33).

Z całości kształtu przepisów, dotyczących postępowania odwoławczego, wynika, że podstawę orzeczenia sądu odwoławczego stanowią nietylko wyniki postępowania dowodowego w II-iej instancji (którego wogóle może niebyć) lecz w równej mierze wyniki postępowania dowodowego w I-iej instancji. Wyniki tego postępowania są przedmiotem sprawozdania sędziego na rozprawie apelacyjnej (art. 497 k. p. k.) i narówni z wynikami postępowania dowodowego w II-iej instancji stanowią uprawnioną podstawę przekonania sędziowskiego (art. 10 i 360 k. p. k.). Wobec powyższego sąd okręgowy miał prawo oprzeć swój wyrok na zeznaniach świadków K. G. i inn., złożonych w sprawie niniejszej na rozprawie w sądzie grodzkim.

Wbrew twierdzeniu kasacji sąd okręgowy ustalił, że oskarżony groził pokrzywdzonemu K. bezpośrednio. Co zaś się tyczy pokrzywdzonego G, to według ustaleń sądów merytorycznych oskarżony groził mu nie bezpośrednio, lecz za pośrednictwem K. i innych osób. Tak ustalony czyn podpaść może pod przepis art. 250 k. k. albowiem groźbą z tego art. może być skierowana przeciwko zagrożonemu, także pośrednio, przez osoby trzecie, jeżeli w zamiarze groźącego leży, by groźba dotarła do zagrożonego. Ponieważ sądy obu instancyj ustaliły, że wypowiedane przez oskarżonego do K. i innych osób groźby pod adresem G. miały na celu zmuszenia G. do zwrotu nabytego od oskarżonego majątku, a tem samem ustaliły, że oskarżony wypowiadał te groźby w zamiarze, by dotarły do G., przeto sądy miały podstawę do zakwalifikowania tych groźb z art. 250 k. k.

## 115.

1) Zachodzi tożsamość czynu zarzuconego i przypisanego tak wówczas, gdy sąd nadaje czynowi

inną kwalifikację niż oskarżyciel, jak i wówczas gdy ustala nowe okoliczności faktyczne, kwalifikujące czyn łagodniej lub surowiej, byleby osądzono to samo zdarzenie faktyczne, które miał na myśli oskarżonych w swem oskarżeniu.

2) Poszczególne obraźliwe wyrażenia, będące częściami jednego czynu (jednego zdarzenia faktycznego) są przedmiotem tylko jednego osądzenia, a skazanie za pewne tylko wyrażenia, wchodzące w skład jednego czynu, nie dopuszcza ponownego osądzenia za inne wyrażenia, należące, do owego jednego czynu (*res iudicata*).

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 20 marca 1934 2. K. 134/34.

Uzasadnienie:

Sąd Najwyższy uznaje za błędne zapatrywanie sądu orzekającego, dotyczące kwestji tożsamości czynu i uznające, iż doniesienie, wniesione przez oskarżonego w dniu 14 września 1932, było innym czynem, różnym od czynu spełnionego w dniu 22 czerwca 1932 r. — Z ustaleń sądu wynika, iż wszystkie doniesienia, jakie czynił oskarżony do władz przełożonych oskarżyciela były wywołane jednym zamiarem, a mianowicie dążnością do pomówienia oskarżyciela wobec jego władz przełożonych o jedno i to samo postępowanie, mogące go narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska.

Sąd orzekający zupełnie zasadnie uznał, iż przez pismenne ponaglenia i żądania wydania zarządzeń, oskarżony ponowił zarzuty, czynione oskarżycielowi. — Wobec tego wszystkie pisma stanowiły poszczególne człony jednego i tego samego działania tak, jak poszczególne obraźliwe słowa stanowią jedną zniewagę, lub poszczególne uderzenia stanowią jeden uraz cielesny.

O ile idzie o wywody kasacji, dotyczące kwestji tożsamości czynu i granic, zakreślonych w tej mierze sądowi przez akt oskarżenia, należy stwierdzić, iż wywody te są oparte na przestarzałych poglądach i błędne. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 28 listopada 1931 (Zb. Orz. S. N. Nr. 4/32) wyjaśnił już co następuje: tożsamość czynu zarzuconego należy oceniać nie z punktu widzenia ujęcia prawnego wyrażonego przez oskarżyciela, lecz z punktu widzenia konkretnego zdarzenia faktycznego, które oskarżyciel ma na myśli w akcie oskarżenia i w którym upatruje konflikt oskarżonego z prawem. Sąd związany jest treścią aktu oskarżenia tylko o tyle, iż nie może wyjść poza historyczne zdarzenie, które zarzucono, natomiast może w niem dopatrzeć się innych znamion, niż te, na które wskazał oskarżyciel. Tożsamość czynu istnieje nie tylko wtedy, gdy ustalając czyn przypisany zgodnie z zarzuconym, sąd nadaje mu inną niż oskarżyciel kwalifikację, lecz także wówczas, gdy wyniki przewodu sądowego wykazują

nowe momenty faktyczne, poprzednio nieznanne lub nieprzytoczone przez oskarżyciela, nie wyłączając takich, które kwalifikują dany czyn inaczej, łagodniej lub surowiej.

W granicach tożsamości zdarzenia faktycznego, będącego przedmiotem oskarżenia, ustala też sąd czas i miejsce czynu, przyjąwszy, że w akcie oskarżenia są nieścisłości lub niedokładności, oraz inne szczegóły popełnienia czynu z zastrzeżeniem, że rozpatruje rzeczywiście zdarzenie, które ma na myśli oskarżyciel, wnoszący skargę przeciw danemu oskarżonemu.

W orzeczeniu z dnia 15 listopada 1932 (Zb. Orz. S. N. Nr. 12/33) wyjaśnił Sąd Najwyższy co następuje: wszystkie poszczególne człony tego zdarzenia, które oskarżyciel uczynił podstawą oskarżenia i w którym upatruje konflikt oskarżonego z prawem, stanowią „czyn zarzucony”, niezależnie od tego, czy z punktu widzenia prawnego mieści się w tem jedność, czy też mnogość faktów. O ile idzie o zniewagę słowną, to poszczególne wyrażenia, będące częścią jednego i tego samego inkryminowanego oświadczenia, nie stanowią odrębnych czynów nietylko jako składniki danego historycznego zdarzenia, lecz nie stanowią ich także z punktu widzenia prawnego. Zapatrywanie prawne, któreby się streszczało w tem, że przedmiotem osądzenia nie jest „fakt zniewagi” jako taki, lecz poszczególne obraźliwe wyrażenia (w danym wypadku doniesienia), musiałoby doprowadzić do wniosku, iż skazanie za pewne tylko wyrażenie z pośród całego przestępnego oświadczenia nie konsumuje całości represji karnej za daną zniewagę i nie stanowi wobec tego rei iudicatae, a w konsekwencji oskarżyciel mógłby w terminie przedawnienia wnosić poszczególne skargi, inkryminujące raz to, drugi raz inne wyrażenie. Represja karna zwraca się przeciw „aktowi zniewagi” jako takiemu, dokonanemu w pewnym określonym czasie i w pewnym określonym miejscu a poszczególne wyrażenia, kolidujące z prawem, stanowią składniki jednego i tego samego ataku. Stąd płynie konsekwencja, iż niema naruszenia § 1 art. 2 k. p. k. t. n. niema skazania za czyn nieobjęty skargą, jeśli sąd dopatruje się znamion zniewagi w wyrażeniu, które — choćby niewskazane wyraźnie w skardze — należy jednak do zarzuconego oświadczenia, a więc stanowi część jednej i tej samej czynności, jaką oskarżyciel uczuł się znieważony i którą w całości oznaczył jako przedmiot skargi.

## 116.

*Pokrzywdzony, który nie brał udziału w sprawie w charakterze strony w sądzie grodzkim w warun-*

*kach art. 67 k. p. k. ma prawo wziąć udział w charakterze strony w sprawie instancji odwoławczej (art. 479 § 2 i 505 § 2 k. p. k.).*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 5 maja 1934. 1 K. 74/34

### Uzasadnienie:

1. Rolę procesową pokrzywdzonego w sprawach o przestępstwa, ścigane z urzędu, a należące do właściwości sądów grodzkich określają przepisy zawarte w art. 67 i § 2 art. 479 k. p. k. (w miejsce przepisu art. 71 k. p. k. w dawnej redakcji i numeracji), obecnie, po zniesieniu instytucji oskarżyciela posiłkowego, wprowadzony został przepis art. 67, który zasadniczo zmienia pozycję procesową pokrzywdzonego.

Podczas gdy poprzednio pokrzywdzony mógł wnieść i popierać oskarżenie jako oskarżyciel posiłkowy, co nie wymagało w sądach grodzkich zezwolenia, lecz związane było z wykonaniem pewnych formalności, bądź w postaci wniesienia aktu oskarżenia, bądź złożenia, zameldowania z wyraźną wolą samoistnego popierania oskarżenia, bądź przyjęcia udziału w sprawie w charakterze oskarżyciela i to przed rozpoczęciem postępowania dowodowego (por. Zb. O. S. N. Nr. 34/30 i Nr. 175/31), to obecnie art. 67 zawiera postanowienie, którego nie było w dawnych tekstach — że pokrzywdzony ma prawa strony, poczem dopiero następuje przy pomocy powiązania słowem „zwłaszcza” uzupełnienie, że pokrzywdzony może wnosić i popierać oskarżenia zamiast lub obok oskarżyciela publicznego.

2. Z tej zasadniczej zmiany w tekście ustawy wynika, że pokrzywdzony w sprawach o przestępstwa, ścigane z urzędu w sądach grodzkich, jest stroną z mocy samego prawa i powinien otrzymać zawiadomienie o terminie rozprawy w myśl art. 292 i 455 k. p. k. (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 1934 r. Nr. 1 K. 941/33) Z tego formalnie przysługującego mu prawa strony może oczywiście pokrzywdzony nie skorzystać, prawa tego jednak, skoro przysługuje mu ono w myśl pozytywnego przepisu ustawy, pokrzywdzony nie traci w ciągu całego procesu i może je zrealizować w postaci „wzięcia udziału w sprawie”, jak to określa ustawa w § 2 art. 479 k. p. k. Ustawa zatem odróżnia „prawa strony” od „wzięcia udziału w sprawie” i wiąże z tem poważne skutki procesowe, o których będzie mo-

<sup>1)</sup> O ile chodzi o kasację orzeczenie nie ustosunkowuje się może dość jasno do przepisu art. 521 k. p. k. Jednakże nie przeczy zasadzie, że gdy pokrzywdzony nie zaskarżył wyroku I instancji nie może założyć kasacji, jeżeli wyrok I instancji zatwierdzono lub zmieniono na jego korzyść (t. j. na korzyść oskarżenia).

wa. Wziąć udział w sprawie znaczy przystąpić do sprawy z wyraźnie ujawnioną wolą wykonania uprawnień oskarżyciela, niezależnie od oskarżyciela publicznego, razem z nim jeżeli on jest, lub bez niego, jeżeli go niema. Wyrazić można tę wolę bądź w postaci samoistnego aktu oskarżenia, bądź w postaci złożenia takiego zawiadomienia lub skargi, która nie będzie tylko doniesieniem, ale ujawni chęć i zamiar oskarżenia na własną rękę, bądź wreszcie w postaci bezpośredniego zgłoszenia się do sądu na rozprawę z oświadczeniem woli popierania oskarżenia, a nie np. tylko złożenia zeznań w charakterze świadka. Pod tym względem wytyczne dawnego orzecznictwa Sądu Najwyższego pozostają bez zmiany.

3. Natomiast odpada, ustalone w orzecznictwie (Zb. O. S. N. Nr. 34/30) ograniczenie co do chwili, do której pokrzywdzony może zadeklarować o swojej chęci wzięcia udziału w sprawie. Z chwilą gdy formalne prawa strony przysługują mu z mocy ustawy odebrane mu być nie może i z chwilą, gdy niema w ustawie żadnych po temu ograniczeń, uznać trzeba, że pokrzywdzony może przystąpić do sprawy w charakterze biorącego w niej udział, jako strona, każdej chwili i w każdym stadjum procesu, niezależnie od instancji. Zasada skargowości nie jest tu bynajmniej narażona, albo bowiem, proces toczy się skutkiem skargi oskarżyciela publicznego, albo — jeżeli go niema a pokrzywdzony nie skorzysta ze swoich praw, to proces wcale nie będzie.

Przepisy art. 587 § 3 i lit. d art. 581 k. p. k. znajdują tu całkowite zastosowanie. Niema również żadnych podstaw do twierdzenia jakoby w ten sposób powstawała jakaś nieokreśloność ról stron w procesie, wstąpienie bowiem pokrzywdzonego do sprawy już w toku instancji może mieć oczywiście miejsce tylko obok już działającego oskarżyciela publicznego (inaczej bowiem nie byłoby procesu) a więc, przy ściśle określonym zakresie oskarżenia i — w każdym stadjum dla ściśle określonych czynności.

4. Jedno tylko ograniczenie wprowadziła ustawa w art. 479 § 2 k. p. k. jeżeli chodzi o prawa pokrzywdzonego. Polega ono na tem, że pokrzywdzony wtedy tylko może założyć apelację od wyroku sądu grodzkiego — i to tylko co do orzeczenia o winie, a nie co do wysokości kary — jeżeli brał w sprawie udział w charakterze strony. Jeżeli więc pokrzywdzony ani przed sprawą, ani w toku pierwszej instancji woli samoistnego ścigania i popierania oskarżenia jednym z wyżej wskazanych sposobów nie ujawnił, to nie ma prawa założenia apelacji nawet w granicach orzeczenia o winie. Ma to prawo, jeżeli w jakikolwiek bądź sposób udział swój w charakterze strony przejawiał, czy to składając akt oskarżenia, czy odpowiednio zredagowane zawiadomienie, czy stając w sądzie w charakterze strony. Każdy z tych

momentów poszczególnie wystarcza. Może więc apelować pokrzywdzony, który złożył akt oskarżenia lub odpowiednie zawiadomienie z wyraźną wolą samoistnego ścigania, nawet jeśli potem na rozprawie wcale nie stanął w charakterze strony. Prawa bowiem strony, raz ujawnione są nieodwołalne.

5. Gdy pokrzywdzony z przysługujących mu z mocy ustaw praw strony nie skorzystał i udziału w sprawie w charakterze strony w żadnej chwili nie brał — to apelować nie może. W myśl jednak powyżej rozwiniętych zasad, skoro praw strony nigdy nie traci, może on stanąć w charakterze strony w II-giej instancji, bądź w celu popierania apelacji oskarżyciela publicznego, bądź w celu przeciwstawienia się apelacji oskarżonego. Będzie to udział w sprawie w charakterze pokrzywdzonego, odróżniony przez ustawę od formalnego prawa strony. O ile w pierwszej instancji pokrzywdzony działa obok oskarżyciela na gruncie jego aktu oskarżenia, o tyle w drugiej popiera on oskarżenie bądź w ramach apelacji oskarżyciela, bądź w ramach jego obrony przeciwko apelacji oskarżonego. Tam był podstawą akt oskarżenia, tu wyrok I-ej instancji. Ustawa nie zna żadnych ograniczeń pod tym względem udzielając pokrzywdzonemu prawa strony, nie pozwala na ścieśniającą interpretację, poza podwójnem zwięzieniem tych praw w myśl § 2 art. 479. Z przepisów art. 479 i 505 k. p. k. wynika ta sama sytuacja procesowa odnośnie kasacji, której nie może założyć pokrzywdzony, jeżeli nie brał udziału w sprawie do chwili wydania wyroku II-ej instancji, którą założyć może, jeżeli prawa strony urzeczywistnił, choćby dopiero w apelacji.

Na tle powyższych wywodów ścisła odpowiedź na postawione pytanie brzmieć powinna twierdząco.

## 117.

*Udzielenie na chwilę rzeczy, np. w celu odfotografowania, nie jest wyzbyciem się posiadania owej rzeczy przez pokrzywdzonego; zabór takiej rzeczy przez oskarżonego jest tedy kradzieżą (art. 257 k.k.) nie oszustwem (art. 264 k. k.)<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 23 lutego 1934 2 K. 1282/33.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji Jana i Feliksa M., oskarżonych z art. 264 k. k., zało-

<sup>1)</sup> Według postanowienia VII S. N. z 20/5 1933 (O. S. P. XII, 536) należało, poprawiając kwalifikację, uwzględnić częściowo kasację (przyp. red.).

zonej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 13 listopada 1933,

na mocy art. 518 i 529 k. p. k., kasację oskarżonych oddalił, błędną zaś kwalifikację czynu z art. 264 k. k. na właściwą z art. 257 k. k. poprawił.

Z uzasadnienia.

Kasacja oskarżonych zarzuca między innymi obrazę art. 264 k. k. przez uznanie, iż w czynie przypisanym mieści się znamię wprowadzenia w błąd, jakkolwiek kłamliwe oświadczenia oskarżonych odnosiły się do przyszłości, a zatem stanowiły tylko obietnicę.

Zarzut przytoczony jest o tyle słuszny, że w myśl art. 518 k. p. k., wymaga zmiany kwalifikacji. Sentencja wyroku, jak to wyżej wskazano, wskazuje tylko na dokonanie przywłaszczenia przy pomocy oszukania. Z ustaleń wyroku wynika, że oskarżeni, skłoniwszy S. do odstąpienia od zamierzonego kupna majątku i do zmiany złotych na dolary, zaprosili go na śniadanie do siebie, gdzie zaznajomili go z nieznaną parą osobników, później zbiegłą, a w toku tego śniadania uprosili podchmielonego S. do udzielenia im dolarów, zapewniając go, że biorą je dla fotografowania, poczem mu je zaraz zwróca, gdy zaś S. zgodził się i w tym celu dolary wręczył, zdążył jeszcze zauważyć, że je wkładano do kasetki, poczem zdrzemnął się, a gdy się obudził, nieznaney pary już nie było, oskarżeni zaś wręczyli pokrzywdzonemu kasetkę, która, jak się S. przekonał, była pusta. Niewątpliwie, całe postępowanie oskarżonych miało charakter pewnej inscenizowanej komedji, odegranej wedle zgóry ułożonego planu, jednakże miało to na celu umożliwienie i ułatwienie dokonania zaboru, a nie było zabiegiem oszukańczym, w ścisłym znaczeniu, ani bowiem nie było kłamliwych zapewnień co do pewnych konkretnych okoliczności już zrealizowanych, ani nie było wywołanego przez zabieg oszukańczy rozporządzenia mieniem. Poszkodowany ani na chwilę nie wyzbył się posiadania pieniędzy, tak jak nie wyzbywa się posiadania rzeczy właściciel mieszkania, wywołany pod jakimkolwiek pozorem z domu przez złoczyńców, którzy dzięki temu mogą dokonać kradzieży, tak jak nie wyzbywa się rzeczy sprzedawca, dający pewien przedmiot do oglądania. Rozluźnienie chwilowe bezpośredniego stosunku między posiadaczem, a posiadaną rzeczą nie jest równoznaczne z utratą posiadania w granicach normalnych codziennych stosunków życiowych (por. Zb. Orz. S. N. Nr. 30 z 1924). Zapewnienie, że dolary będą tylko fotografowane i zaraz zwrócone, jest tylko dotyczącą przyszłego postępowania obietnicą i w ustalonych warunkach nie było zabiegiem oszukańczym, nawet jeżeli przyjąć, co miało miejsce, że oskarżeni udzielali tego zapewnienia kłamliwie, żywiąc zgoła inne zamiary. Skoro nie było rozporządzenia mieniem

w rozumieniu art. 264 k. k. i pokrzywdzony posiadania pieniędzy się nie wyzbył, to czyn oskarżonych ma wszelkie cechy kradzieży z art. 257 k. k. (w związku z art. 27 k. k.). Gdy zaś sankcja w obu przepisach jest jednakowa i wymierzona kara mieści się w ramach właściwej ustawy, należało zmienić niesłuszną kwalifikację na prawidłową, oddalając jednocześnie kasację.

## 118.

*Odprawienie żałobnej mszy św. w rocznicę odzyskania niepodległości (11 listopada) może stanowić demonstracyjne okazanie niechęci do Państwa Polskiego, oraz okazanie Mu lekceważenia.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 6 marca 1934 r. 2 K. 74/34.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu kasacji ks. Jarosława M., oskarż. z art. 18 prawa o wykroczeniach, założonej od wyroku Sądu Okręgowego w Tarnopolu z dnia 6 grudnia 1933, na mocy art. 529 k. p. k., kasację oskarżonego oddalił.

Z uzasadnienia.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę przepisów prawa materialnego i formalnego: a) przez wydanie wyroku skazującego pomimo braku w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, gdyż 1) na oskarżonym nie ciążył żaden ustawowy obowiązek do odprawienia osobnego nabożeństwa w dn. 11 listopada 1933 z powodu 15-lecia wskrzeszenia Państwa Polskiego, 2) w postępowaniu oskarżonego nie było żadnej demonstracji, czyli świadomie złej woli w kierunku okazania niechęci lub lekceważenia dla Państwa Polskiego.

Zarzut jest bezzasadny. Przypisany oskarżonemu czyn polegał na odprawieniu w grecko-katolickiej cerkwi parafjalnej w Zarubincach mszy świętej żałobnej w dniu 15-lecia odzyskania niepodległości Państwa Polskiego. W czynie tym sąd dopatrzył się demonstracyjnego okazania w miejscu publicznym niechęci i lekceważenia dla Państwa Polskiego. W tak ustalonym czynie mieszczą się wszystkie znamiona wykroczenia, przewidzianego w art. 18 prawa o wykroczeniach. Aczkolwiek według art. VIII konkordatu, tylko „w niedziele i w dzień święta narodowego Trzeciego Maja księża odprawiający nabożeństwo odmawiać będą modlitwę liturgiczną za pomyślność Rzeczypospolitej Polskiej i jej Prezydenta”, to jednak z tego nie wynika, by oskarżony mógł się uchylić od odprawienia nabożeństwa w święto odzyskania niepodległości w dniu 11-m listopada, obchodzone zwyczajowo w sposób uroczysty, od

szeregu lat, zwłaszcza gdy otrzymał pismo z prośbą o odprawienie nabożeństwa dla dziatwy szkolnej w owym dniu. Skoro oskarżony, jak to ustala wyrok, nie odmówił wyraźnie odprawienia tego nabożeństwa, a odprawił publicznie nabożeństwo wobec przybyłej licznie dziatwy szkolnej w żałobnym ornacie jako mszę żałobną za spokój duszy ś. p. Iwana S., to czynem tym okazał niewątpliwie niechęć dla Państwa Polskiego bowiem uroczystemu i radosnemu nastrojowi jaki powinien towarzyszyć obchodowi święta odzyskania niepodległości, przeciwstawił ponury nastrój mszy żałobnej, jakby będącej wyrazem ustosunkowania się oskarżonego do Państwa Polskiego. To, że oskarżony obowiązany był odprawiać co roku fundacyjną mszę żałobną za ś. p. Iwana S. i że ją zapowiedział na ten dzień jeszcze w dniu 5 listopada nie usprawiedliwia oskarżonego, jak to słusznie przyjął sąd, bo oskarżony powinien był raczej tę mszę żałobną w ostatniej choćby chwili odwołać, zamiast odprawiać ją w dzień uroczysty, notorycznie obchodzony jako taki w całym Państwie i przez wszystkie wyznania. Wobec uznania przez sąd, że już sam fakt wyznaczenia na kilka dni naprzód mszy żałobnej na dzień 11 listopada świadczył najwymowniej o powziętym przezeń zgóry zamiarze urządzenia demonstracji wrogiej Państwu, ustalono także i podmiotowe znamiona przestępstwa z art. 18 prawa o wykroczeniach wobec czego kasacja ulega oddaleniu.

## 119.

*Wyrok wydany pod wpływem niekaralnego, nieprawdziwego zeznania (złożonego w dobrej wierze lub pod przymusem i t. p.) może być uchylony w drodze wznowienia postępowania karnego w myśl art. 602 k. p. k.<sup>1)</sup>*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 15 marca 1934 3 K. 986/33.

<sup>1)</sup> Nawet podmiotowo fałszywe zeznanie (złożone ze świadomości nieprawdziwości), a zatem nawet zeznanie karalne uzasadnia wznowienie w myśl art. 602 k. p. k. bez uprzedniego wskazania za fałszywe zeznanie. Żądanie w takim wypadku uprzedniego skazania za fałszywe zeznanie jest nieuzasadnione, bowiem taki (cięższy) warunek wznowienia przewidziany jest jedynie w wypadku wznowienia na niekorzyść (!) oskarżonego, jak to wynika z art. 601 k.p.k. Art. 602 k.p.k. nie wymaga nigdy uprzedniego skazania za fałszywe zeznanie. Porów. glosa w O. S. P. IX. 83.

Prawomocnym wyrokiem Izby Karnej przy Sądzie Powiatowym w Brodniczy z dnia 12 października 1928 skazano Ludwikę Cz. za zbrodnię z § 154 k. k. z r. 1871 na rok ciężkiego więzienia i kary dodatkowe. Przypisane skazanej krzywoprzysięstwo polegające miało na niezgodnym z prawdą zeznaniu, że akuszerka Sch. „opowiadała skazanej, iż u A. zastała chorą L., wówczas jeszcze D., a przy łóżku D. znajdowała się wanna z krwią”.

Skazujący wyrok opierał się przedewszystkiem na zeznaniu świadka Sch. stwierdzającej, iż faktów takich nigdy nie opowiadała skazanej Cz. i że L. wogóle nie zna. Ponadto skazujący wyrok powołuje się na posiłkowe dowody z zeznań świadków L. i P. Dnia 11 marca 1929 zgłosiła skazana wniosek o wznowienie postępowania oparty na twierdzeniu, że skazujący wyrok wydano pod wpływem fałszywego zeznania świadka Sch. (art. 602, 600 k. p. k.). Postanowieniem z dnia 15 lutego 1930 Sąd Najwyższy oddalił ten wniosek ze względu przedewszystkiem na to, iż faktu fałszywego zeznania nie ustalono prawomocnym wyrokiem (art. 601 k. p. k.).

Obecny swój wniosek o wznowienie postępowania opiera wszakże skazana nie na twierdzeniu, że świadek Sch. zeznała fałszywie, a zatem nie na twierdzeniu, że wyrok wydano pod wpływem przestępstwa z art. 140 k. k., lecz na twierdzeniu, że świadek Sch. zeznała nieprawdę pod wpływem pomyłki, która się obecnie ujawniła. Z zestawienia art. 600 i 601 k. p. k. wynika jasno, że art. 600 k. p. k., mówiąc o fałszywym zeznaniu które musi być stwierdzone w myśl art. 601 k. p. k. prawomocnym wyrokiem, ma na myśli nie tylko zeznanie przedmiotowe, lecz i podmiotowo fałszywe, tylko bowiem takie zeznanie jest w świetle obecnego kodeksu karnego przestępstwem. Fakt, że wyrok wydano pod wpływem zeznania, które, podmiotowo prawdziwe, przedmiotowo uchybiało prawdzie, może być jednak powodem wznowienia postępowania na korzyść oskarżonego w myśl art. 602 k. p. k., o ile po skazaniu ujawnią się nowe dowody nieznanne przedtem ani stronie, która złożyła wniosek o wznowienie postępowania, ani sądowi, a wykazujące, że świadek, na którym opiera się wyrok, złożył zeznanie niezgodne z obiektywną prawdą np. pod wpływem błędu co do istotnych punktów zeznania, pod wpływem nieodpartego przymusu i t. p. Takie właśnie nowe dowody przedstawiła skazana w postaci trzech listów S., których to listów treść świadek ten słuchany pod przysięgą w trybie art. 50 i 607 k. p. k. całkowicie potwierdził, listów wyjaśniających, że świadek słuchany w nieobecności stron w Niemczech, wskutek dłuższego wpływu czasu i ciężkiej choroby nie uprzytomnił sobie dostatecznie faktów, o których zeznała, tem więcej, że wprowadziło go w błąd nazwisko L., którą świadek znał jako D.



nazwisko obce świadkowi i wskutek tego nie nawiązujące żadnych skojarzeń myślowych.

Zważywszy więc, że zeznanie świadka Sch. było główną podstawą skazującego wyroku z 12 października 1928 i że obecnie świadek Sch. po wyjaśnieniu omyłki w całości potwierdza fakt, iż opowiadała skazanej o chorobie L., o wannie krwi i t. d. — należy uznać listy jej i jej nowe zeznanie za dostateczny powód do wznowienia postępowania w myśl art. 602 k. p. k.

## 120.

1. Zarządzenie wojewody poznańskiego z 24 września 1932, rozwiązujące „Obóz Wielkiej Polski”, opiera się na ustawie o zarządzie policyjnym z 11 marca 1850 (zb. ust. prusk. str. 265), oraz ustawie o ogóln. admin. kraju z 30 lipca 1883 (zb. ust. prusk. str. 12). Przeciwdziałanie temu zarządzeniu mogłoby ulegać karze w myśl art. 8 przep. wpraw. k. k. i pr. o wykr., jeżeli zarządzenie było ogłoszone w myśl § 5 ustawy o zarządzie policyjnym z 11 marca 1850 i §§ 140 i 144 ustawy ogóln. administracji kraju.

2. Mimo braku należytego ogłoszenia wspomnianego zarządzenia publiczne noszenie odznaki rozwiązanej organizacji O. W. P. może w miarę okoliczności stanowić wykroczenie z art. 18 prawa o wykroczeniach.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 14 maja 1934 3 K. 105/34.

1. Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę prawa materialnego przez skazanie za naruszenie zarządzenia wojewody, niemającego podstaw prawnych, albowiem § 10 tyt. 17 cz. 2 ogóln. prawa kraj. mówi tylko o zadaniach policji bez sankcji karnej, przepisy zaś o zarządzie policyjnym uprawniają do wydawania przepisów ogólnych (z sankcją karną grzywny) lecz nie zakazów indywidualnych; wreszcie § 10 tyt. 17 cz. 9 ogóln. pr. kraj. ma zastosowanie, jeśli brak przepisu specjalnego, którym w danym wypadku jest ustawa o stowarzyszeniach z 19 kwietnia 1908, i wogóle stosuje się w wypadkach nagłych i koniecznych. Ponadto kasacja zarzuca, że zarządzenie quaestionis nie zawiera sankcji karnej, co wyłącza zastosowanie art. 8 przep. wpraw., a również nie zostało ono należycie ogłoszone. Noszenie odznaki „mieczyka” nie można uznać za „działalność O. W. P”, a zakazu działalności nie wolno utożsamiać z brakiem uprawnienia do noszenia odznaki.

2. Zaprzeczona w wywodzie kasacyjnym podstawa prawna zarządzenia wojewódzkiego w zwią-

ku z treścią zakazu jest następująca według brzmienia tego zakazu:

„Na zasadzie § 10 tyt. 17 cz. II ogólnego prawa krajowego § 16, 12 i 15 ustawy o zarządzie policyjnym z dnia 11 marca 1850 (Zb. ust. prusk. str. 265) oraz § 137 tyt. 6 ustawy o ogólnej administracji kraju z dn. 30 lipca 1883 r. (Zb. ust. prusk. str. 195) i art. 8 ust. 2 ustawy z dn. 1 sierpnia 1919 roku (Dz. Pr. P. P. Nr. 64 poz. 385), zakazują wszelkiej działalności organizacji p. n. „Obóz Wielkiej Polski” oraz wszystkich jej jednostek organizacyjnych na terenie województwa poznańskiego, ponieważ działalność tej organizacji zagraża spokojowi, bezpieczeństwu, porządkowi i wywołuje niepokój publiczny.

Każdy zatem, kto mimo tego zakazu będzie należał do wspomnianej organizacji i z nią współdziałał zostanie pociągnięty do odpowiedzialności karno-administracyjnej, względnie karno-sądowej”.

Treść nakazu jest przeto natury ogólnej i skierowana do wszystkich obywateli, a to ze względu na spokój, bezpieczeństwo i porządek publiczny. Powołano więc trafnie odnośne paragrafy ustawy o zarządzie policyjnym z r. 1850 i ustawy o ogólnej administracji kraju z r. 1883, dotąd obowiązujące w zakresie przepisów „szczególnych” administracyjnych (art. 113 rozp. z 19 stycznia 1928, Dz. Ust. poz. 86; art. 1 przep. wpraw. k. k. i pr. o wykr. 1932 r.).

3. Przepisy karne, zawarte w powyższej podstawie prawnej, przestały wprowadzić obowiązywać bezpośrednio z mocy art. 1 przep. wpraw. k. k. i pr. o wykr. 1932 r., skoro jednak według tych przepisów uchylonych naruszenie zakazów, wydanych na podstawie wskazanej pod p. 2, było zagrożone karą, to ukaranie obecnie może nastąpić na zasadzie art. 8 przep. wpraw. k. k. i pr. o wykr. 1932 r., według rodzaju kar i wymiarów w tym artykule przewidzianych, a bez względu na sankcję określoną w uchylonym przepisie choćby niższą, oczywiście, jeśli czyn poprzednio niższą karą zagrożony (§ 137 i 140 ust. 1850 r.) popełniono po 1 września 1932 r.

4. Sąd Okręgowy przeto, powołując się na podstawę prawną, wskazaną pod p. 2, oraz stosując art. 8 przep. wpraw. k. k. i pr. o wykr., zastosował prawidłowo ustawę do czynu popełnionego w dniu 8 kwietnia 1933 r.

5. Natomiast uzasadniony jest zarzut, co do braku ustalenia, że zarządzenie wojewody nie zostało należycie ogłoszone, co jest wymagane § 5 ust. o zarządzie policyjnym z dnia 11 marca 1850 r. (Zb. ust. prusk. str. 265) i § 140 wzgl. 144 ust. ost. o ogólnej administracji kraju 1883 r. (Zb. ust. prusk. str. 195).

6. Zaznaczyć jednak należy że mimo braku należytego ogłoszenia zarządzenia wojewody tak, aby miało moc rozporządzenia natury ogólnej, obowiązującego wszystkich obywateli, czyn oskar-

żonego może w miarę okoliczności stanowić wykroczenie z art. 18 prawa o wykroczeniach, skoro oskarżony nosił odznakę zakazanej organizacji „O. W. P.” publicznie. Należałoby jednak z towarzyszących okoliczności („mieczyk Chrobrego”, opleciony trzykrotnie wstęgą białą-purpurową, przechadzanie się w sposób zwracający uwagę czas dłuższy w obliczu licznych przechodniów, sposób reagowania na uwagi i t. p.), ponadto ustalić pod względem subiektywnym i obiektywnym, że oskarżony okazał niechęć lub lekceważenie dla instytucyj państwowych, które wydały wiadomy mu zakaz działalności „O. W. P.” lub zakaz o jakim mowa pod p. 2.

Wydarzenie, które jako czyn karalny, jest oskarżonemu zarzucone, nie ulega zmianie co do tożsamości, z powodu, że będzie ocenione z punktu widzenia innego przepisu zagrażającego karą, jako za wykroczenie z art. 18 prawa o wykroczeniach. Nie powoduje to też zmiany w zakresie właściwego oskarżyciela, właściwości sądu, ani trybu postępowania.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok, z powodu obrazy art. 379 § 1 lit. „b” k. p. k. uchylił.

## 121.

*Zabór w celu przywłaszczenia cudzego mienia, nawet uzyskanego drogą przestępstwa, stanowi kradzież (nie paserstwo), jeżeli mienie to znajdowało się w bezpośrednim władaniu osoby, której sprawca rzecz zabrał, lub było przez nią pozostawione w pewnym miejscu; jeżeli było przez nią zagubione w sprawie zaboru odpowiada według art. 262 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 9 marca 1934 3 K. 153/34.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu kasacji Nikodema T. i Aleksandra B., osk. z art. 160 k. k. założonych od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 16 grudnia 1933.

na mocy art. 529, 532 i 517 k. p. k. zaskarżony wyrok co do wszystkich trzech oskarżonych Nikodema T., Aleksandra B. i Adama P. uchylił. Uzasadnienie.

Kasacje oskarżonych B. i T. zarzucają obrazę art. 160 k. k. przez nieprawidłowe zastosowanie tego przepisu do czynu oskarżonych.

Sąd Okręgowy ustalił, iż oskarżony T. wraz z współoskarżonymi B. i P. w życie na polu zabrali znajdujący się tam aparat radiowy i 2 butelki wódki, o których wiedzieli, że zostały używane zapomocą kradzieży. Tak ustalony czyn nie odpowiada dyspozycji art. 160 k. k., który prze-

widuje nie zabór, lecz nabycie lub przyjęcie w jakimkolwiek celu rzeczy uzyskanej zapomocą przestępstwa. Zabór innej osobie cudzego mienia, nawet uzyskanego przez nią zapomocą przestępstwa, o ile mienie to znajdowało się w bezpośrednim władaniu danej osoby, lub było przez nią pozostawione (lecz nie zgubione) w określonym miejscu i, o ile sprawca działał w celu przywłaszczenia — stanowi nie paserstwo, lecz kradzież (art. 257 k. k.), przywłaszczenie zaś takiego mienia znalezione (a więc przez inną osobę zgubione) podpada pod przepis § 3 art. 262 k. k. Ponieważ wyrok sądu okręgowego nie ustala, czy oskarżony zabrał przedmioty, wymienione w sentencji, w celu przywłaszczenia, czy w jakimkolwiek innym celu, jak również czy przedmioty te zostały przez sprawców kradzieży (lub inne osoby) pozostawione w życie na polu (np. w celu ukrycia), czy też tam przez nich zgubione — a więc nie ustala okoliczności niezbędnych do oceny czynu oskarżonego pod względem prawnym, zachodzi obraza § 1 art. 369 i § 1 art. 379 k. p. k. w związku z art. 160 k. k., wobec czego wyrok należy uchylić.

Ponieważ te same względy przemawiają za uchyleniem wyroku na rzecz oskarżonego P., który kasacji nie złożył, należy, w myśl art. 517 k. p. k., uchylić wyrok także na jego korzyść.

## 122.

*Chociaż oskarżony nie broni się niepoczytalnością w chwili popełnienia czynu, to jednak sąd ma według art. 9 k. p. k., obowiązek rozważyć z urzędu poczytalność, gdy zachodzi wątpliwość co do stanu psychicznego oskarżonego; zaniechanie tego obowiązku stanowi podstawę kasacji.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 10 kwietnia 1934, 3 K. 1404/33.

Z uzasadnienia.

Jak wynika z uzasadnienia wyroku, oskarżony został uznany winnym bluźnierstwa i lżenia Kościoła katolickiego i jego dogmatów na podstawie treści zredagowanej i rozpowszechnianej przezeń ulotki.

Aczkolwiek szereg zdań tej ulotki zawiera myśli, wskazujące w sposób wyraźny i nawet jaskrawo na nienormalny stan psychiczny jej autora, sąd okoliczności tej w zaskarżonym wyroku nie rozważył i nie zajął się rozważeniem kwestji poczytalności oskarżonego, co powinien był uczynić w myśl przepisów art. 9 i 360 k. p. k. w związku z przepisem art. 17 k. k.

Powyższe uchybienie jako mogące mieć wpływ na treść wyroku, uznać należy za istotne, w razie bowiem rozważenia pomienionej kwestji sąd mógł być dojsć do przekonania, że oskarżony nie mógł rozpoznać znaczenia dokonanego przezeń czynu, będącego przedmiotem sprawy niniejszej, co w myśl przepisu art. 17 k. k. musiałyby prowadzić do uniewinnienia oskarżonego, a mogłyby ewentualnie spowodować skutki, wynikające z przepisu art. 79 k. k.

Z tych zasad zaskarżony wyrok wobec obrazy art. 360 k. p. k. i art. 17 k. k. uchylono (art. 515 k. p. k.). Uwzględnieniu kasacji nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że oskarżony w toku przewodu sądowego nie bronił się niepoczytalnością. Obowiązek dociekania prawdy materialnej z urzędu, nałożony na sąd w art. 9 k. p. k., ustanowiony został wedle wyraźnego brzmienia przepisu także na korzyść oskarżonego, który ma prawo oczekiwać dopełnienia tego obowiązku, o ile to ma służyć ku jego obronie. Niedopełnienie tego obowiązku obraża prawa oskarżonego i w myśl art. 513 § 1 k. p. k. może w granicach art. 510 k. p. k. być przedmiotem zarzutu kasacyjnego.

Tarnowie pismem, które wpłynęło do sądu okręgowego dnia 6 listopada 1933 r. (k. 23). Mimo to sąd apelacyjny po rozprawie, odbytej w dniu 29 listopada 1933 r., wydał wyrok, którym uchylił orzeczenie Sądu Okręgowego w Tarnowie o karze i w miejsce orzeczonej wyrokiem tego sądu kary 3 miesięcy aresztu wymierzył karę aresztu przez 6 miesięcy. Według przepisu art. 498 k. p. k. nie wiąże wyrokującego sądu cofnięcie przez oskarżyciela publicznego apelacji na rozprawie, z czego wynika, że cofniętej przed rozprawą apelacji prokuratora sąd nie może brać pod uwagę, jako podstawy do zmiany wyroku. Okoliczność, że, jak w danym wypadku, prokurator Sądu apelacyjnego składał na rozprawie odwoławczej wnioski „jak w pisemnej apelacji” (k. 25) nie może mieć żadnego proceduralnego znaczenia, gdyż przez cofnięcie apelacji stracił oskarżyciel publiczny prawo jej popierania. Wobec tego zatem, że sąd apelacyjny, zwiększając wymierzoną oskarżonemu karę, obraził przepis art. 500 lit. a k. p. k. należy zaskarżony wyrok zgodnie z art. 514 lit. g k. p. k. w części dotyczącej wymiaru kary uchylić.

### 123.

*Jeżeli sąd odwoławczy rozpatrzył cofniętą przez oskarżyciela apelację i zwiększył karę, stosuje się art. 514 lit. g. k. p. k.<sup>1)</sup>*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 27 marca 1934 r. 3 K. 209/34.

Z uzasadnienia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgłoszoną i wywiedzioną przez się apelację co do kary cofnął prokurator Sądu Okręgowego w

### 124.

*Na postanowienie sądu, odmawiające przyznania prawa ubogich (art. 576 k. p. k.), zażalenie nie służy.*

Uchwała Całej Izby Karnej Sądu Najwyższego w Warszawie  
z 13 stycznia 1934, w sprawie K. Pr. 216/33.

Przy rozstrzygnięciu pytania czy na postanowienie sądu odmawiając prawa ubogich służy zażalenie należy wziąć pod uwagę postanowienia art. 463 i 465 k. p. k. Ponieważ obecnie, po znowe-

<sup>1)</sup> Orzeczenie nie wyjaśnia, czy 6 listopada 1933 r. sprawa była już zawisła w sądzie apelacyjnym. Normalny bieg rzeczy wskazywałby raczej na to, że już była w sądzie apelacyjnym, skoro rozprawa apelacyjna odbyła się 29 listopada 1933 r. Gdyby sprawa w dniu 6 listopada była już w sądzie apelacyjnym, to prokurator okręgowy nie mógłby już przedsięwziąć w sprawie żadnej czynności procesowej, skutecznej w postępowaniu apelacyjnym, w szczególności nie mógłby cofnąć apelacji, czy to drogą oświadczenia złożonego sądowi okręgowemu, czy apelacyjnemu, bowiem jest uprawniony do przedsięwzięcia czynności procesowych jedynie w postępowaniu przed sądem okręgowym i dopóki sprawa tam jest zawisła, a nie przed sądem apelacyjnym (art. 233 „przy sądzie” i art. 234 u. s. p.). Nie istnieje też apelacja prokuratora okr., jako takiego, lecz apelacja prokuratury jako wła-

dzy jednolitej reprezentowanej przy poszczególnych sądach przez właściwych przedstawicieli prokuratury (p. glosa O. S. P. XIII 446). W takim razie należało uznać cofnięcie apelacji, zgłoszone przez prokuratora okr. za bezskuteczne, cofnąć bowiem apelację mógł jedynie prokurator apel., on zaś apelację popierał.

Jeżeliby cofnięcie apelacji uznać należało za skuteczne, to należałoby postępowanie (apelacyjne) umorzyć z powodu jego niedopuszczalności (art. 3, 516 lit. c i 535 k. p. k.), a to ze względu na prawomocność wyroku I instancji, Przepis art. 514 lit. g k. p. k. dotyczy innego wypadku, mianowicie niedopuszczalnego zwiększenia kary w dopuszczalnym postępowaniu apelacyjnym.

lizowaniu k. p. k., w ustawie nie jest wyraźnie przewidziane zażalenie na odmowę prawa ubogich (art. 576 i 465 k. p. k.), pytanie, przedstawione całej Izbie Karnej, należy rozstrzygnąć w myśl art. 463 k. p. k., rozwiązując zagadnienie wstępne, czy postanowienie, odmawiające przyznania prawa ubogich, jest postanowieniem, zamykającym drogę do wydania wyroku, czy niem nie jest.

Kodeks postępowania karnego rozróżnia 2 kategorie postanowień: a) stanowczych, t. zn. kończących ostatecznie sprawę i przez to zamykających drogę do wydania wyroku wogóle lub w danej instancji; b) ubocznych, t. zn. rozstrzygających w toku postępowania takie kwestje wypadkowe, które nie uniemożliwiają zapadnięcia wyroku. Stanowczym jest postanowienie, które musi spowodować niewydanie wyroku, ale nie takie, które może skutek taki wywołać jedynie w pewnych przypadkach konkretnych, zawisłych od stanu majątkowego danej osoby i jej gotowości do stanienia na koszty procesowe, a zatem od okoliczności natury faktycznej a nie ustawowej.

Umorzenie postępowania lub odmowa przyjęcia środka odwoławczego z przyczyn, przewidzianych w ustawie, zamykają bezwzględnie drogę do wydania wyroku i w tym względzie sama jedynie wola stron niczego zmienić nie może, ale odmówienie prawa ubogich skutku tego nie ma, gdyż od strony samej zależy, czy postępowanie dalej się ma toczyć i doprowadzić do wydania wyroku, przez to, że strona wystara się o kaucję kasacyjną i na czas ją złoży; jeżeli się zaś nie wystara, to będzie to przeszkodą faktyczną, a nie prawną, do wydania wyroku.

Tak się też na to zapatrują motywy Komisji Kodyfikacyjnej, w których czytamy: „Różnica pomiędzy jednym a drugim typem postanowień jest oczywista, nieporozumień być nie może; jeżeli postanowienie jest tego rodzaju, że kończy postępowanie i, gdyby nie było zażalenia, przecinałoby całkowicie drogę do wydania wyroku przez tę samą lub wyższą instancję — ten lub inny sąd — wtedy będzie postanowieniem stanowczym; jeżeli po tem postanowieniu wyrok sądowy jeszcze dopiero ma zapaść, a więc postępowanie ma się toczyć w dalszym ciągu — postanowienie będzie uboczne” (str. 572). Dlatego też motywy Komisji Kodyfikacyjnej zaliczają przykładowo do rzędu postanowień stanowczych postanowienia o umorzeniu postępowania, o odmowie przyjęcia aktu oskarżenia, rozpisania rozprawy głównej, przyjęcia pisma odwoławczego i t. d. (ibidem), albowiem postanowienia te zamykają zawsze i w każdym przypadku drogę do wydania wyroku.

Natomiast gdy chodzi o analogiczną kwestję zaliczki, której obecny art. 576 k. p. k. dotyczy narówni z innymi opłatami, od których może nastąpić zwolnienie przez przyznanie prawa ubogich, motywy Komisji Kodyfikacyjnej wyraźnie podno-

szą, iż „postanowienie sądu, żądające zaliczki, nie będzie ulegało zaskarżeniu” (str. 691), choć przecież w razie nieuiszczenia zaliczki bieg procesu ulega również zahamowaniu i tamuje wydanie wyroku.

Za takim rozstrzygnięciem pytania prawnego przemawia także wykładnia historyczna i logiczna.

Przepis art. 576 k. p. k. jest odpowiednikiem art. 556 k. p. k. w brzmieniu jego przed nowelą z dnia 23 sierpnia 1932 r. (Dz. U. R. P. Nr. 73, poz. 662). W tej pierwotnej redakcji swojej art. 556 k. p. k. zawierał specjalny § 3, który *expressis verbis* przyznawał zażalenie na postanowienie odmowne co do przyznania prawa ubogich. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 23 sierpnia 1932 Nr. 73 poz. 662, zmieniając brzmienie całego art. 556 k. p. k., opuściło dotychczasowy § 3. Opuszczenie § 3, na którym opierało się prawo do zażalenia, wskazuje na to, że intencją prawodawcy było zniesienie tego zażalenia.

Rzecznicy poglądu, uznającego prawo do zażalenia, tłumaczą opuszczone przez ostatnią nowelę § 3 art. 556 k. p. k. tem, że był on zbędny wobec ogólnego przepisu art. 448 k. p. k. (obecnie art. 463 k. p. k.). Takie tłumaczenie należy jednak uznać w danym przypadku za błędne, gdyż zasadą wykładni prawnej nie może być przypisywanie prawodawcy błędu, który podlega sprostowaniu w drodze interpretacji. Wykładnia wychodząca musi z założenia, że ustawa stanowi zwartą i logiczną całość, w której każdy przepis ma treść określoną i wiąże się ze wszystkimi pozostałymi przepisami. Nie można więc żadnego przepisu ustawy uważać przy jej stosowaniu praktycznym za zbędny, o ile to z całą oczywistością z porównania tych przepisów nie wynika, ponieważ prawidłowa wykładnia wymaga takiego tłumaczenia każdego przepisu, przy którym przepis ten zawiera samodzielną treść prawną i pociąga za sobą jakieś skutki prawne. Jeżeli zatem, pomimo istnienia art. 448 k. p. k., pracodawca zamieścił w art. 556 osobny § 3, przyznający zażalenie na odmowę przyznania prawa ubogich, to przy wykładni tych przepisów prawnych nie można wychodzić z założenia, że jeden z nich (§ 3 art. 556) jest zbędny wobec istnienia drugiego (art. 448), gdyż oczywistość zbędności wykreślonego przepisu bynajmniej z porównania go z art. 448 nie wynika. Należy raczej przyjąć w tym przypadku taką wykładnię, przy której oba te przepisy mają określony sens prawny i logicznie dają się ze sobą pogodzić. Przyjawszy ten punkt wyjścia przy wykładni § 3 art. 556 k. p. k. w związku z art. 448 k. p. k., dojdziemy do wniosku: a) że kodeks postępowania karnego nie zalicza postanowienia o odmowie prawa ubogich do rzędu tych, które, zamykając drogę do wydania wyroku, mogą być

zaskarżone w trybie art. 448 k. p. k.; b) że kodeks postępowania karnego słusznie zalicza postanowienia quaestionis do tej kategorii, które unormowane są przepisem art. 449 (obecnie 465) k. p. k.

## 125.

*Z art. 5 p. 5 ust. 8 ustawy o państw. podatku przemysłowym wynika, że wymienione tamże przedsiębiorstwa i zajęcia stoją narówni z kupcem prowadzącym handel we własnym imieniu i na własny rachunek <sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 12 lutego 1934 3 K. 1345/33.

Z uzasadnienia.

Co się tyczy zarzutu błędnego rzekomo zaliczenia przedsiębiorstwa oskarżonego do rzędu przedsiębiorstw podpadających pod część II lit. A I, taryfy stanowiącej załącznik do art. 23 usta-

wy o państw. podatku przemysłowym, to z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że oskarżony jako kierownik firmy V., położonej poza granicami Państwa Polskiego, zbierał zlecenia od przemysłowców w kraju na dostawę im zaprawy kwarcowej, poczem odnośne zamówienia oskarżony skierowywał do firmy w Niemczech, które znów stosownie do tych zamówień łupek kwarcowy w ilości 20 do 30 wagonów miesięcznie wysyłała z Niemiec do Polski do firmy G. w R. Ta ostatnia firma po odpowiednim zaprawieniu otrzymanego łupku kwarcowego, wysyłała gotowy materiał wskazanym klientom według wskazówek firmy niemieckiej V. i t. d.

W tak ustalonym działaniu oskarżonego sąd wyrokujący przyjmując, że oskarżony działał w imieniu i na rachunek firmy zagranicznej, nie opłacającej w Polsce podatku przemysłowego, słusznie dopatrywał się przedsiębiorstwa i zajęcia pośrednictwa handlowego, uzasadniającego zaliczenie przedsiębiorstwa oskarżonego do rzędu przedsiębiorstw wymienionych w części II a taryfy.

To stanowisko sądu znajduje oparcie w postanowieniu przepisu art. 5 p. 5 ust. 8, który sta-

<sup>1)</sup> Stanowisko S. N., zajęte w powyższym wyroku, spotkało się z krytyką w głosie sędziego Najwyższego Trybunału Administracyjnego J. Pomianowskiego, ogłoszonej w O. P. A. 741/34 (Orzecznictwo Sądów Najwyższych w sprawach podatkowych i administracyjnych, zeszyt: lipiec — sierpień 1934).

Autor glosy dowodzi, że S. N. rozszerzając w powyższym wyroku zastosowanie przepisu art. 5 p. 5 ust. 8 ustawy o podatku przemysłowym (poz. 101/32 Dz. Ust.), także na dziedzinę świadectw przemysłowych, idzie zbyt daleko, że z tego przepisu takiego wniosku wysnuć nie można, skoro tenże przepis znajduje się w rozdziale, zatytułowanym „podstawa opodatkowania” i w artykule, traktującym o pojęciu obrotu, a samo brzmienie jego obejmuje zupełnie wyraźnie „podatek od obrotu” i stanowi wyjątek od ogólnej reguły, wypowiedzianej w art. 5 p. 5 ust. Otóż, zostawiając na uboczu kwestję, czy opieranie się przy interpretacji przepisów na tej podstawie, że dany przepis zamieszczono w odpowiednim dziale, tytule lub rozdziale jest niezawodnym sposobem wykładni, skoro nazwy tytułów nie mogą być zaliczone do przepisów ustawy i służą raczej do orientacji w jej tekście, należy w odniesieniu do postanowień, zawartych w art. 5 p. 5 ustawy o podatku przemysłowym stwierdzić, że zawierają one ponad wszelką wątpliwość przepisy, które mają zastosowanie zarówno do podatku od obrotu jak i do świadectw przemysłowych; należą do nich postanowienia ustępów 2, 4 i 7. Wynika to bowiem z kategorycznego brzmienia odnośnych przepisów, które głoszą: „Za komisowe w rozumieniu niniejszej ustawy uważa się” . . . „Stosunek komisum nie zachodzi” . . . i „Za pośrednictwo handlowe w rozumieniu niniejszej ustawy uważa się” . . . Jeśli tak, to oczywiście nie można wysnuwać wniosku, jak to czyni autor glosy, że omawiany przepis ustępu 8, nie może mieć zastosowania do

świadectw przemysłowych już dlatego, że mieści się on w tytule „podstawa opodatkowania” oraz w artykule, traktującym o obrocie. Interpretacja logiczna art. 5 p. 5 ustawy prowadzi do przeciwnego wniosku, że zarówno ustęp 5 jak i 8 tegoż punktu mają zastosowanie narówni do obrotu i do świadectw przemysłowych. Przepisy, zawarte w ustępach 4 i 5 są bowiem ściśnięciem reguły, wypowiedzianej w ustępie 2 w odniesieniu do komisum i obejmują tak, jak przepis ustępu 2, zarówno obrót, jak i świadectwa przemysłowe. Taki sam stosunek zachodzi między przepisem ustępu 7 a ustępu 8 w odniesieniu do pośrednictwa handlowego. Jeśli, odmiennie od przepisu ustępu 4, ustępy 5 i 8 postanawiają, iż odnośne przedsiębiorstwa „opłacają podatek od pełnego obrotu”, to nie można nadawać temu określeniu innego znaczenia, jak tylko to, że ustawa uważa je za przedsiębiorstwa handlu towarowego na własny rachunek.

Autor glosy, przyznając, że istnieje równoległość w dziedzinie obu form opodatkowania z mocy pozytywnych przepisów twierdzi, że takiej równoległości w omawianym wypadku brak z powodu braku odpowiednich przepisów. Tak atoli nie jest, skoro taryfa w rozdz. VI wymienia przedsiębiorstwa pośrednictwa handlowego, ekspedycyjne i przewozowe, a zarazem powołuje się na art. 5 p. 5 ustawy. Jeśli przeto taryfa powołuje się na cały punkt 5, to twierdzenie, że ustępy 5 i 8 tegoż punktu są dla taryfikacji świadectw bez znaczenia, musi się uznać za chybione.

Wypada wkońcu stwierdzić, że stanowisko S. N. w powyższym przedmiocie zgodne jest z dotychczasową judykaturą N. T. A., która w analogicznej sprawie w odniesieniu do komisum znalazła wyraz w wyroku z 11 maja 1932 L. Rej. 1440/30 (Nr. 569 S. Zbioru wyroków N. T. A.),

nowi, że przedsiębiorstwa i zajęcia pośrednictwa handlowego, posiadające towary osób trzecich w konsygnacji i działające w imieniu i na rachunek osób trzecich, nie opłacających podatku przemysłowego od sprzedaży powyższych towarów w Państwie Polskiem, opłacają podatek od pełnego obrotu w zależności od charakteru sprzedaży.

Z tego przepisu wynika niewątpliwie, że pod względem podatkowym tego rodzaju przedsiębiorstwa i zajęcia mają stać narówni z kupcem, prowadzącym handel we własnym imieniu i na własny rachunek.

Oskarżony zatem uważany być musi za sprzedającego towar, na którego dostawę przyjmuje zamówienie i skutkiem tego ma on obowiązek wykupienia świadectwa przemysłowego na handel towarowy w niniejszym wypadku według części II a kat. 1 zał. do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym.

Na wywody kasacji zauważyć jeszcze należy, że art. 98 ustawy o państw. podatku przemysłowym stanowi specjalny zakaz prowadzenia przedsiębiorstwa lub wykonywania zajęć bez odpowiedniego do rozmiarów przedsiębiorstwa świadectwa przemysłowego, istotą zaś tego przestępstwa jest niespełnienie obowiązku uiszczenia podatku przemysłowego. Sąd wyrokujący uznawszy oskarżonego winnym prowadzenia przedsiębiorstwa przemysłowego zupełnie bez świadectwa przemysłowego, ustalił tem samem czynnik świadomości działania oskarżonego, t. j. że oskarżony wiedział, że, prowadząc przedsiębiorstwo, powinien stosownie do nakazów ustawy wykupić świadectwo przemysłowe, lecz jednak, mimo braku jakichkolwiek przyczyn usprawiedliwiających, obowiązku

tego nie dopełnił i świadectwa przemysłowego nie wykupił.

Z tych zasad kasacja oskarżonego jest nieuzasadniona.

## 126.

1) *W wypadku, gdy ustawa szczególna uzależnia ściganie określonej osoby od zezwolenia, przepisy o przedawnieniu tylko wtedy nie mogą mieć zastosowania do okresu czasu, potrzebnego do wyjednania zezwolenia, gdy zawieszenie biegu przedawnienia jest w ustawie szczególnej specjalnie zaznaczone.*

2) *Bieg przedawnienia w wypadku ścigania sędziego nie ulega zawieszeniu w okresie wyjednywania potrzebnego zezwolenia właściwej władzy<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 6 marca 1934 2 K, 108/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Stanisława K. osk. z § 488 u. k. z r. 1852, po rozpoznaniu kasacji oskarżyciela prywatnego Mieczysława O. założonej od wyroku Sądu Okręgowego we Lwowie z dnia 18 grudnia 1933 r. na mocy art. 529 k. p. k. kasacją oskarżyciela prywatnego Mieczysława O. oddalił.

Z uzasadnienia.

Kasacja oskarżyciela prywatnego Mieczysława O. zarzuca wyrokowi, między innymi, obrazę art. 2, 3 k. p. k., art. 11 przep. wpraw. k. p. k. oraz art. 81 u. s. p. przez umorzenie postępowania

<sup>1)</sup> Orzeczenie byłoby słuszne tylko wtedy, gdyby zaznaczało, iż tezy w niem wyrażone mają zastosowanie do wypadku, w którym czyn przestępny ocenia się według ustawy karnej z 1852 r. Orzeczenie jednak nie podkreśla wskazanego wyżej ograniczenia, przeciwnie, daje wyraz zapatrywaniu, iż zasady w niem wyrażone mają zastosowanie również w zakresie mocy obowiązującej k. k. i z tego punktu widzenia orzeczenie musi być zakwestjonowane.

Pierwsza teza orzeczenia jest dlatego niesłuszna, gdyż zawieszenie biegu przedawnienia będzie miało miejsce, choćby nawet ustawa szczególna go nie przewidywała, jeżeli tylko część ogólna kodeksu karnego, a więc tego źródła, które o przedawnieniu przedewszystkiem stanowi, będzie przewidywać zawieszenie biegu przedawnienia na wypadek zarządzenia na ściganie. Jest bowiem rzeczą bezsporną, iż w wypadku, w którym ustawa szczególna pewnego zagadnienia z dziedziny części ogólnej kodeksu karnego inaczej nie rozstrzyga, mają w danej mierze zastosowanie przepisy części ogólnej kodeksu karnego.

W związku z drugą tezą, a w rozbieżności z tezą pierwszą wyraża uzasadnienie zapatrywania, iż „muszą być sto-

sowane ogólne zasady, dotyczące przedawnienia ścigania, czy to z ustawy karnej z 1852 r. czy z k. k. z 1932 r., która zawieszenia biegu przedawnienia aż do czasu zezwolenia przez właściwą władzę na ściganie sędziego nie znają”. Teza rozbija się o art. 88 k. k., według którego „przedawnienie nie biegnie, jeżeli przepis ustawy nie pozwala na wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania karnego, nie dotyczy to braku wniosku lub skargi prywatnej”. Przez „ustawę”, o której wspomina art. 88 k. k. należy oczywiście rozumieć ustawę „szczególną”. Pod pojęcie ustawy „niepozwalającej na orzeczenie postępowania” podpadają także przepisy, które możliwość wszczęcia postępowania uzależniają od pewnych okoliczności, a nie np. od uzyskania zezwolenia na ściganie. Przez „brak wniosku lub skargi prywatnej” nie należy rozumieć braku opartego na przyczynie ustawowej. Wobec powyższego należy dojść do wniosku, iż na tle k. k. z r. 1932, „bieg przedawnienia w wypadku ścigania sędziego ulega zawieszeniu do czasu powzięcia uchwały dotyczącej ścigania sędziego i to tak w wypadku, gdy czyn jest ścigany z oskarżenia publicznego, jak i prywatnego”.

z powodu przedawnienia pomimo, że w wypadku, gdy ustawa szczególna (jaką jest u. s. p.) uzależnia ściganie określonej osoby (jak w danej sprawie sędziego) od zezwolenia, przepisy o przedawnieniu nie mogą mieć zastosowania do okresu czasu, potrzebnego do wyjednania zezwolenia na ściganie, gdyż strona nie ponosi nigdy winy, jeśli uchybienie terminu nastąpiło z przyczyn od niej niezależnych; w szczególności zaś nie mogą być stosowane przepisy u. k. 1852 r., wobec wejścia w życie u. sp. w myśl zasady, że „lex posterior (specialis) derogat priori (generalis)”.

Ustawa karna z r. 1852, która ma zastosowanie w danym wypadku, normując przedmiotowe przedawnienie przestępstw, nie zawiera przepisu zawieszającego lub przerywającego bieg przedawnienia ścigania karnego osób, które dopiero mają być wydane sądowi. Jeżeli chodziło o posłów, to według przepisów prawa austriackiego i orzeczeń wiod. sądu kasacyjnego (O. Nr. 2947) prośba sądu o wyrażenie zgody przez parlament na ściganie karne członka parlamentu nie przerywała przedawnienia, bo nie stała na równi z sędziowskimi czynnościami, o jakich mowa w § 531 u. k. (wydanie wezwania przeciw sprawcy jako obwinionemu, nakaz doprowadzenia, aresztowania, ścigania listami gończemi). To też nienadejście przed upływem czasokresu przedawnienia zgody na ściganie posła powodowało przedawnienie postępowania przeciw niemu. Natomiast w polskiej konstytucji jest wyraźny przepis ust. 3 art. 21, stanowiący, że bieg przedawnienia przeciw posłowi w postępowaniu karnem ulega przerwie (a raczej zawieszeniu) na czas trwania mandatu poselskiego. Analogicznego przepisu niema w prawie o ustroju sądów powszechnych odnośnie do sędziów. To też muszą być stosowane ogólne zasady, dotyczące przedawnienia ścigania (czy to z ustawy karnej z 1852 r. czy z k. k. z r. 1932), które zawieszenia biegu przedawnienia aż do czasu zezwolenia przez właściwą władzę na ściganie sędziego nie znają, wobec czego upływ czasokresu przedawnienia — bez względu na możliwość czy niemożność ścigania sędziego — pociągając musi za sobą umorzenie postępowania na zasadzie art. 3 k. p. k. Przepis art. 81 u. s. p. nie może być uważany za lex posterior specialis, któryby uchylał wcześniejsze i ogólne przepisy ustawy, dotyczące przedawnienia, wobec czego zarzut powyższy jest bezzasadny.

## 127.

1) *Gminy, które w czasie wejścia w życie ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych (poz. 32/1921 Dz. Ust.) pobierały opła-*

*ty kopytkowe, nie utraciły tego prawa wskutek wejścia w życie ani wymienionej ustawy, ani też ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (poz. 747 Dz. Ust.).*

2) *Władza nadzorcza nie może bez dostatecznych powodów odmówić zatwierdzenia uchwały, związku komunalnego w sprawie poboru specjalnych opłat, opartych na istniejących tytułach.*

3) *Okoliczność, że budżet związku komunalnego może być w danym okresie zrównoważony z pominięciem wpływów z odnośnej daniny, nie może sama przez się uzasadnić odmowy zatwierdzenia przez władzę nadzorczą uchwały związku w sprawie poboru takiej daniny.*

Wyrok N. T. A. z 25 października 1933 L. Rej. 9757/31.

N. T. A. rozważył co następuje.

...Nie jest sporne między skarżącą stroną a władzą pozwaną, że gmina pobierała opłaty kopytkowe, t. j. od pojazdów wjeżdżających na teren miasta, już w chwili wejścia w życie ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych poz. 32/21 Dz. Ust. Prawa tego nie utraciła zatem gmina wskutek wspomnianej ustawy, ani też wskutek ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych poz. 747 Dz. Ust., ponieważ w art. 30 tejże ustawy przepisy ustaw o opłatach na cele specjalne utrzymane w mocy, a do nich zalicza się m. in. opłaty, których pobór opiera się na powołanej ustawie drogowej.

Nie może być dalej spornem, że władza nadzorcza nie może odmówić zatwierdzenia uchwały związku komunalnego w przedmiocie poborów takich, opartych na istniejących ważnie tytułach, opłat kopytkowych bez dostatecznych ku temu powodów, gdyż w przeciwnym razie nadane gminie przez ustawę prawo poboru stałoby się w praktyce iluzorycznym. Zachodzi zatem pytanie, czy w konkretnym przypadku władza pozwana wysunęła w uzasadnieniu orzeczenia takie dostateczne powody.

Otóż N. T. A. w rozpoznawanej sprawie uznał powołane w zaskarżonym orzeczeniu powody za niewystarczające do odmówienia zatwierdzenia uchwały związku komunalnego w przedmiocie poboru w mowie będącej opłaty. O ile bowiem chodzi o powołany w orzeczeniu motyw możliwości zrównoważenia budżetu niewykorzystaniem źródeł dochodowymi, to N. T. A. już w wyroku z dnia 17 maja 1933 L. Rej. 9124/30, dotyczącym zupełnie analogicznego zagadnienia, orzekł i uzasadnił, iż okoliczność, że budżet związku komunalnego może być w danym okresie zrównoważony z pominięciem wpływów z określonej daniny, nie może sama przez się uzasadnić odmowy zatwierdzenia przez władzę nadzorczą uchwały związku, wprowadzającą taką daninę.

Również nie jest wystarczający dalszy, powołany w orzeczeniu, fakt zaprzestania przez skarżącą gminę poboru opłat w roku 1927, chociaż nastąpiło to na zasadzie starań Wydziału powiatowego. Jak to podnosi zaskarżona decyzja, fakt ten bowiem uważany być może tylko jako niewykorzystanie prawa przez uprawnionego przez pewien okres czasu, nie zaś na zrzeczenie się wogóle samego prawa. Momenty ekonomicznej natury wreszcie, jak ujemny wpływ opłat kopytkowych na komunikację i życie gospodarcze ludności, zachodzą wogóle w każdym przypadku pobierania opłat kopytkowych i znane były ustawodawcy w chwili wydawania cyt. przepisów, utrzymujących w mocy odnośne uprawnienia.

Z powyższych powodów N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

## 128.

*§ 54 niemieckiej ustawy o podatku spadkowym z 3 czerwca 1906, ustalając 10-letni termin przedawnienia roszczeń Skarbu Państwa do podatku spadkowego, nie wyklucza przerwy przedawnienia, którą powoduje każdy akt woli właściwych organów państwowych, skierowany do obowiązującego do uiszczenia podatku, w celu zrealizowania tego obowiązku*

Wyrok N. T. A. z 14 grudnia 1933 L. Rej. 7715/30,

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

...Władza pozwana oparła się dalej w swoim orzeczeniu na § 54 niem. ustawy z 3 czerwca 1906, wywodząc na podstawie tego przepisu, iż w rozpoznawanej sprawie nie zaszło przedawnienie roszczenia Skarbu Państwa. W tym względzie należało zważyć, że według § 1 ustawy z 3 czerwca 1906 przedmiotem podatku spadkowego jest nabycie majątku drogą spadku. Nabycie takie stwarza dla Skarbu Państwa roszczenie o podatek spadkowy, które według § 54 ustawy przedawnia się w 10 latach, licząc od końca tego roku, w którym roszczenie powstało, t. j. z końcem tego roku, w którym zaszedł wypadek śmierci spadkodawcy, a w razie dania zabezpieczenia podatku spadkowego, nie przed upływem tego roku, w którym zabezpieczenie gaśnie. Z tą więc chwilą rozpoczyna się bieg 10-letniego terminu przedawnienia roszczenia czyli innymi słowy, aby przedawnienie zaszło, musi upłynąć 10 lat bez wyrazu woli państwowej administracji skarbowej, skierowanego na zrealizowanie tego roszczenia. Zauważyć należy, że w przeciwieństwie do przepi-

sów polskich, które np. co do b. zaboru rosyjskiego w art. 41 ustawy z 29 maja 1920 poz. 299 Dz. Ust. i w art. 30. przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn poz. 391/23 Dz. Ust. ustalają termin przedawnienia prawa Państwa do wymierzania podatku spadkowego, ustawa niemiecka z 3 czerwca 1906 ustala w § 54 termin przedawnienia roszczenia Skarbu Państwa do samego podatku spadkowego. Z natury tego przedawnienia wynika, że może ono być przerwane, a mianowicie właśnie przez wyżej wspomniany wyraz woli państwowej administracji skarbowej zrealizowanie roszczenia. Skoro zaś, jak głosi § 54 niem. ustawy, przedmiotem roszczenia Skarbu Państwa jest sam podatek spadkowy, to uznać należy, że wszelki wyraz woli wspomnianych organów, skierowany na zrealizowanie prawa żądania podatku, przerywa przedawnienie, jeśli tylko ten wyraz woli skierowany był do osoby obowiązanej do uiszczenia podatku,

Taki sam wniosek wysnuwa komentator ustawy F. W. R. Zimmerman (Reichserbschaftssteuer-gesetz, 1911), twierdząc, że przedawnienie nie może zajść, gdy Skarb Państwa przez właściwe swoje organa, t. j. władze skarbowe, wobec obowiązującego dał wyraz swojemu roszczeniu, t. j. swej woli, aby od niego żądać zapłaty podatku. W konsekwencji uznał też N. T. A., że wskutek takiej przerwy termin przedawnienia rozpoczyna nanowo swój bieg.

W rozpoznawanej sprawie ostatnią taką czynnością władzy było wystosowane do M. pismo z 18 września 1920, którym Urząd Skarbowy zażądał od niego podania dokładnej wielkości i wartości gruntów, należących do allodialnego majątku spadkowego oraz wyjaśnień odnośnie do przedmiotów inwentarzowych. Dziesięcioletni termin przedawnienia upływał więc we wrześniu 1930. Gdy zaś nakaz płatniczy na podatek spadkowy doręczony został wymienionemu jako wykonawcy testamentu 19 października 1928, przeto doręczenie to nastąpiło przed upływem 10-letniego terminu przedawnienia...

## 129.

1. *Orzeczenie karne władzy podatkowej I instancji powoduje przerwę przedawnienia ścigania przestępstwa w myśl art. 116 ust. 1 ustawy o podatku przemysłowym z 15 lipca 1925 poz. 550 Dz. Ust. w przypadku, gdy strona obrała drogę obrony przed instancją administracyjną (113 ust. 2 tejże ustawy).*

2. *W przypadku ścigania przestępstwa z art. 98 powołanej ustawy może nastąpić przedawnienie*



wyrokowania w II instancji administracyjnej, chociażby orzeczenie karne I instancji zapadło przed upływem terminu przedawnienia z art. 116 ust. 1 ustawy.

W przypadku, przewidzianym ad 2) mają zastosowanie terminy, podane w art. 68 ust. 2 k. k. z 1903 r. dla b. zab. ros.<sup>1)</sup>

Uchwała kolegium zwiększonego N. T. A.  
z 13 lutego 1934, L. Rej. reg. 2998/31.

Wyrok w sprawie Hermana Z. w Lublinie przeciwko Komisji Odwoławczej w Lublinie w przedmiocie niewykupienia właściwego świadectwa przemysłowego na lata 1923 i 1924 oraz ukarania grzywną.

Protokołem karnym z 27 czerwca 1924 stwierdzono, że Herman Z. prowadził od r. 1923 wyłącznie hurtowy handel cukrem i chemikaljami w ilościach wagonowych, w którym to celu utrzymywał i skład. Decyzją z 21 lipca 1924 Urząd Skarbowy w Lublinie uznał, że Herman Z. winien wykupić na lata 1923 i 1924 świadectwo przemysłowe I kategorii przedsiębiorstw handlowych, zamiast posiadanych II kategorii, oraz nałożył na niego grzywnę za r. 1923 w kwocie 6 zł. 21 gr. za r. 1924 zaś w kwocie 5.010 zł. na zasadzie art. 98 ustawy o podatku przemysłowym. Przeciwno decyzji płatnik wniósł odwołanie, w którym zakwestjonował wykonanie hurtowego handlu, t. j. sprzedaży towarów wagonowo, o ile zaś chodzi o r. 1924, twierdził, że handel polegał wyłącznie na komisowej sprzedaży towarów. Komisja Odwoławcza decyzją z 31 stycznia 1931, odwołania odnośnie do r. 1923 jak i r. 1924 nie uwzględniła, podając w motywach, że płatnik prowadził w latach 1923 i 1924 na własny rachunek hurtowy handel cukru w większych ilościach, t. j. w partjach wagonowych, głównie kupcom, przy utrzymaniu jednego składu.

Decyzja ta jest przedmiotem skargi do N. T. A. w której skarżący zarzuca naruszenie przepisu art. 116 ustawy z powodu przedawnienia odpowiedzialności za przestępstwo.

N. T. A. rozważywszy zarzut skargi, iż Komisja Odwoławcza nie mogła na posiedzeniu 31 stycznia 1931, wymierzyć skarżącemu kary, ani wymierzonej przez Urząd Skarbowy kary utrzymać w mocy, w świetle przepisu art. 116 ustę 1 ustawy z 15 lipca 1925 o podatku przemysłowym poz. 550 Dz. Ust., doszedł do wniosku, że powołany przepis normuje kwestję przedawnienia ścigania i że orzeczenie karne władzy podatkowej I instancji powoduje przerwę przedawnienia ściga-

nia przestępstwa w myśl art. 116 ust. 1 ustawy w wypadku, gdy strona obrała drogę obrony przed instancją administracyjną. Na analogicznym stanowisku, o ile chodzi o obszar, na którym obowiązywał kodeks karny z r. 1903, stanął S. N. w postanowieniu z dnia 28 listopada 1931 roku II K. 587/31, powziętem w składzie siedmiu sędziów i ogłoszonym pod Nr. 5/1932 Urzędu Zbioru<sup>2)</sup>. Decyzja więc karna Urzędu Skarbowego z 21 lipca 1924 spowodowała przerwę, o ile chodzi o przedawnienie ścigania, która to okoliczność nie wyłącza atoli przedawnienia wyrokowania, unormowanego w art. 68 ust. 2 obowiązującego wówczas kodeksu karnego z r. 1903, Art. 116 bowiem ustawy o podatku przemysłowym określa tylko jeden szczególny okres przedawnienia, a mianowicie o ile chodzi o przedawnienie ścigania pozatem miały tu zastosowanie, wobec wyrażnego nakazu art. 1 lit. a k.k. z r. 1903, przepisy o przedawnieniu, w sprawie w art. 68 tegoż kodeksu. Otóż artykuł ten w ustępie 2 postanawia, iż kary nie stosuje się, jeśli przy zbrodniach i występkach upłyną od dnia popełnienia terminy podwójne, zaś przy wykroczeniach potrójne w stosunku do terminów, wskazanych w ust. 1, t. j. terminów, ustanowionych dla przedawnienia ścigania. W rozpoznawanej sprawie chodzi o przestępstwo z art. 98 ustawy o podatku przemysłowym, które jest wykroczeniem, zatem do przedawnienia wyrokowania winien upłynąć od dnia popełnienia czynu do dnia wyrokowania potrójnie terminu, ustanowiony dla przedawnienia ścigania w art. 116 ustawy o podatku przemysłowym. Otóż w rozpoznawanej sprawie ten potrójny okres, który dla wykroczenia, dotyczącego r. 1923, zaczął biec od 1 stycznia 1924, zaś dla wykroczenia, odnoszącego się do r. 1924, od 1 stycznia 1925, już upłynął, skoro decyzja Komisji Odwoławczej wydana została dopiero 31 stycznia 1931.

Gdy tedy, jak z powyższego wynika, w sprawie niniejszej nastąpiło przedawnienie wyrokowania, to decyzja Komisji Odwoławczej, utrzymująca w mocy wymiar kary, nie jest zgodna z ustawą.

Z powyższych powodów N. T. A. uchylił za skarżoną decyzję, jako niezgodną z ustawą.

### 130.

*Przepis ust. 1 art. 161 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych poz. 911 Dz. Ust. nie ma zastosowania do tych pracowników umysłowych, którzy zatrudnienie, uzasadniające obowiązek ubezpieczenia, objęli dopiero po dniu 1 stycznia 1928.*

<sup>1)</sup> Powyższe zasady zostały wpisane do księgi zasad prawnych.

<sup>2)</sup> Zob. O. S. P. X 562.

...Art. 161 rozporządzenia o ubezpieczeniu pracowników umysłowych w ust. 1 stanowi, że pracownicy umysłowi, którzy w chwili wejścia w życie cyt. rozporządzenia nie podlegaliby obowiązkowi ubezpieczenia w myśl tego rozporządzenia tylko z powodu ukończenia 60 lat życia, podlegają obowiązkowi ubezpieczenia, o ile nie ukończyli jeszcze 65 lat. Przepis ten stanowi wyjątek od ogólnej zasady, wyrażonej w p. 3 ust. 1 art. 2 tegoż rozporządzenia, według której maksymalna granica wieku dla obowiązkowego ubezpieczenia pracowników umysłowych jest 60 lat. Przepis więc art. 161 ust. 1, jako przepis przejściowy i wyjątkowy, nie podlega rozszerzającej wykładni. Z brzmienia zaś jego wynika jasno, że prawodawca miał na myśli osoby, u których tylko moment przekroczenia w chwili wejścia w życie cyt. rozporządzenia 60 lat wieku stanowiłby jedyną przeszkodę dla powstania obowiązku ubezpieczenia, a zatem przyjąć należy, że wymienione osoby poza tym jednym wyjątkiem przekroczenia ustalonej w p. 3 ust. 1 art. 2 granicy wieku muszą odpowiadać pozostałym zasadniczym warunkom wymienionym w p. 1 ust. 1 tegoż art. 2, t. j. znajdować się w chwili wejścia w życie cyt. rozporządzenia w zatrudnieniu u innych osób fizycznych lub osób prawnych prawa prywatnego lub publicznego na obszarze Rzeczypospolitej. Przemawia zatem szczególnie treść ust. 2 art. 161 tegoż rozporządzenia. Przepis ten bowiem normuje specjalnie zaopatrzenie osób, które nie mogą być objęte obowiązkiem ubezpieczenia na zasadzie ust. 1 art. 161 ze względu na postanowienie art. 2 ust. 1 p. 1 cyt. rozporządzenia, t. j. z powodu braku zatrudnienia oczywiście w chwili wejścia w życie wymienionego rozporządzenia. Z powyższych wywodów wynika zatem, że przepis ust. 1 art. 161 może mieć zastosowanie li tylko do tych pracowników umysłowych, którzy w chwili wejścia w życie wspomnianego rozporządzenia, mają ukończonych 60 lat życia.

### 131.

*Orzeczenie administracyjne winno być w myśl art. 75 rozporządzenia o post. admin. (p. 341/28 Dz. Ust.) zaopatrzone w własnoręczny podpis przedstawiciela danej władzy. Zastąpienie jednak podpisu własnoręcznego odciskiem pieczęci samo przez się nie ma istotnego znaczenia dla skuteczności prawnej orzeczenia.*

Wyrok N. T. A. z 16 lutego 1934 L. Rej. 8007/32.

...Skarżący zarzuca przedewszystkiem wadliwość postępowania, polegającą jego zdaniem na tem, że

doręczony mu egzemplarz pisma Izby Skarbowej z 18 czerwca 1932 zaopatrzony jest w podpis niewłasnoręczny, lecz mechaniczny reprezentanta tejże Izby.

Zarzut ten nie ma istotnego znaczenia. Według art. 75 rozporządzenia o post. admin. (poz. 341/28 Dz. Ust.), każda decyzja powinna zawierać podpis władzy. Że do istoty podpisu należy, aby był wykonany własnoręcznie przez daną osobę, nie ulega wątpliwości. Zastąpienie wobec tego podpisu odciskiem pieczęci jest niezgodne z wymienionym przepisem. Gdy jednak rozporządzenie o post. admin. nie zawiera żadnej sankcji na wypadek zastosowania pieczęci zamiast podpisu, przeto zastosowanie to samo przez się nie powoduje wprawdzie nieważności danej decyzji, jest jednak w każdym razie wadliwością postępowania. Rozpatrując zaś kwestję, czy wadliwość ta jest istotna, zaznaczyć należy, że celem podpisu jako wyniku pisma własnoręcznego w przedstawieniu do odcisku pieczęci jest przedewszystkiem osobiste stwierdzenie przez funkcjonariusza, wymienionego w podpisie, że decyzja pochodzi od reprezentowanej przez niego władzy. Istotne znaczenie ma wobec tego nie własnoręczność podpisu sama przez się, lecz pochodzenie orzeczenia od danej władzy. W niniejszej jednak sprawie brak jakichkolwiek wątpliwości w tym względzie, zwłaszcza że Ministerstwo, któremu zarzuty skargi wobec zakomunikowania mu przez N. T. A. jej odpisu są znane, nie zaprzecza autentyczności decyzji...

### 132.

*Jest wadliwością postępowania administracyjnego, jeżeli w wypadku, gdy po uchyleniu przez N. T. A. orzeczenia władzy administracyjnej wyszły na jaw istotne dla sprawy nowe okoliczności faktyczne lub nowe środki dowodowe, których władza przy wydawaniu uchylonego wyrokiem orzeczenia nie mogła być bez własnej winy wykorzystać — władza przed wydaniem nowego orzeczenia w wykonaniu wyroku N. T. A. zaniecha uzupełnienia postępowania w trybie, wskazanym w art. 92 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 poz. 341 Dz. Ust., przez danie stronie możności oświadczenia się co do tych nowych okoliczności, czy też środków dowodowych.*

Wyrok N. T. A. z 15 lutego 1934 L. Rej. 3746/31.

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

Powody.

Skarżący służył na Polskich Kolejach Państw.

ostatnio na stanowisku nadkonduktora od 11 lutego 1919 do 1 marca 1923, z którym to dniem zwolniony został na podstawie § 41 przepisów służbowych b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej, na której poprzednio pozostawał w służbie. Podania skarżącego o wymierzenie mu zaopatrzenia emerytalnego władza pozwana orzeczeniem z 18 czerwca 1925 nie uwzględniła, początkowo z przyczyny zwolnienia go na zasadzie powołanego przepisu § 41, następnie jednak wskutek uchylecia tego orzeczenia wyrokiem N. T. A. z 18 czerwca 1927 L. Rej. 2093/25 jako niezgodnego z ustawą, władza pozwana po powtórnem rozpoznaniu sprawy, odmówiła prośbie skarżącego orzeczeniem z 23 marca 1928, ponieważ skarżący nie posiada 10 lat zaliczalnych do wysługi emerytalnej wobec nieustalenia uczestnictwa jego w Kasie Emerytalnej b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej oraz braku ustalenia niepodjęcia składek, przyczem władza zajęła stanowisko, iż dane, znajdujące się w posiadaniu jej, stwierdzają, że skarżący, jeśli był uczestnikiem Kasy Emerytalnej od r. 1908, to wkłady swe podjął, a jeśli rozrachunków z Kasą nie dokonał, mógł być jej uczestnikiem dopiero po 31 grudnia 1916.

Orzeczenie to zostało uchylone wyrokiem N. T. A. z 22 maja 1930 L. Rej. 2229/28 z powodu wadliwego postępowania, w następstwie czego władza pozwana wydała nowe orzeczenie z 4 marca 1931, odmawiające również przyznania zaopatrzenia emerytalnego. W motywach tego ostatniego orzeczenia, przeciw któremu skierowana jest obecna skarga do N. T. A. (L. Rej. 3746/31), podniesiono: 1) że służba skarżącego na P.K.P., policzalna do wysługi emerytalnej, wynosiła tylko 4 lata 20 dni, a służba zaborcza nie może być zaliczona bez udowodnienia uczestnictwa w Kasie Emerytalnej b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej; 2) że książki ewidencyjne o służbie pracowników b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej, otrzymane z Rosji Sowieckiej już po wydaniu orzeczenia Ministerstwa Komunikacji z 23 marca 1928, stwierdzają, iż skarżący był pracownikiem nieetatowym, a więc bez przymusowego uczestnictwa w Kasie Emerytalnej, które obowiązywało w myśl przepisów służbowych b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej wyłącznie tylko pracowników etatowych, wskutek czego prócz Kasy Emerytalnej funkcjonowała Kasa Przewodności z obowiązkowym uczestnictwem w niej wszystkich pracowników nieetatowych, do których skarżący należał; 3) że skarżący nie figuruje w spisie uczestników Kasy Emerytalnej; 4) że wreszcie sam nie udowodnił należenia do Kasy Emerytalnej, zeznania zaś świadków nie mogą być brane pod uwagę wobec rozbieżności ich z przebiegiem służby, stwierdzonym w książkach ewidencyjnych rosyjskich.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarga opiera się przedewszystkiem na wywo-

dach, przytoczonych w uzasadnieniu wyroku N. T. A. z 22 maja 1930 L. Rej. 2229/28, a w szczególności w punkcie 4 tegoż: „że zatem fakt przynależności skarżącego do pomienionej Kasy Emerytalnej uznać należy za ustalony”, zarzucając, iż zaskarżone obecnie orzeczenie, nie stosuje się do powyższego zapatrywania N. T. A. i narusza przepis art. 5 ustawy o N. T. A. poz. 400/26 Dz. Ust.

W tej mierze zauważyć należy, że wnioskowania i ustalenia Trybunału względnie zapatrywania, zawarte w danym wyroku, opierają się na wynikającym in concreto z akt stanie faktycznym i że zatem wyrażona w art. 5 ustawy poz. 400/26 względnie art. 89 ust. 2 prawa o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust. zasada, iż władza, której orzeczenie zostało uchylone, przy wydawaniu nowego orzeczenia związana jest zapatrywaniami, zawartymi w uzasadnieniu wyroku—opiera się na przyjęciu niezmiennego stanu faktycznego. Inaczej jednak rzecz się przedstawia, jeżeli po wydaniu przez władzę pozwaną orzeczenia, które zostało uchylone wyrokiem N. T. A. wyszły na jaw istotne dla sprawy nowe okoliczności faktyczne względnie środki dowodowe, których władza bez własnej winy nie mogła była wykorzystać, i wobec tego w chwili ponownego rozpatrywania sprawy przez władzę wskutek uchylecia orzeczenia wyrokiem N. T. A., przyjęty w odnośnym wyroku stan faktyczny sprawy uległ zmianie (por. motywy wyroku N. T. A. z 25 listopada 1929. Zb. wyroków Nr. 147 A. str. 463).

W niniejszej sprawie władza pozwana po wydaniu orzeczenia z 23 marca 1928, uchylonego powołanym wyżej wyrokiem L. Rej. 2229/28, otrzymała z Rosji Sowieckiej w wykonaniu przez nią postanowień Traktatu Ryskiego oryginalne książki ewidencyjne o służbie pracowników b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej, które stwierdzają—jak świadczy dołączony do akt uwierzytelniony wyciąg—iż skarżący, przyjęty do służby kolejowej 1 czerwca 1902 jako robotnik czasowy, i zwolniony 1 stycznia 1908 i ponownie przyjęty 22 października 1910 jako „nadetatowy hamulcowy”, pozostawał na służbie w tym charakterze aż do zwolnienia ze służby z dniem 9 sierpnia 1918, której to okoliczności ani władza pozwana nie brała pod uwagę przy ocenie środków dowodowych, ani N. T. A. przy ustaleniach w wyroku z 22 maja 1930 L. Rej. 2229/28, a która może mieć istotne znaczenie dla sprawy.

Jeżeli zatem w tym stanie rzeczy władza pozwana nie uważała się za związaną zapatrywaniami N. T. A., wyrażonemi w wyroku wspomnianym L. Rej. 2229/28, to, wbrew zarzutowi skargi, Trybunał uznaje, iż w myśl powyższych wywodów władza nie naruszyła w zasadzie przepisu art. 5 ustawy poz. 400/26 Dz. Ust. względnie art. 89 ust. 2 rozporządzenia poz. 806/32 Dz. Ust. (por.

cyt. wyrok Nr. 147 A. Zbioru wyroków, że jednak, skoro do istotnej dla sprawy kwestji uczestnictwa skarżącego w Kasie Emerytalnej oparła się w zaskarżonym orzeczeniu na nowej okoliczności faktycznej, względnie nowym środkiem dowodowym, mogącym mieć wpływ w szczególności na ocenę innych środków dowodowych, ofiarowanych i przeprowadzonych w związku z kwestją uczestnictwa skarżącego w Kasie Emerytalnej, to winna była przed wydaniem zaskarżonego obecnie orzeczenia dać skarżącemu w trybie, wskazanym art. 92 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 poz. 341 Dz. Ust., możność oświadczenia się co do powyższej nowej okoliczności faktycznej względnie nowego środka dowodowego.

Uznając zatem podniesiony w powyższym kierunku zarzut skarżącego za słuszny, N. T. A. dopatrywał się w zaniechaniu tego, naruszenia form postępowania administracyjnego ze szkodą dla skarżącego w rozumieniu art. 84 p. 3 prawa o N. T. A. poz. 806/32 Dz. Ust., wobec czego, nie wchodząc w rozpatrywanie dalszych zarzutów skargi, jako w tym stanie rzeczy nieistotnych, uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

### 133.

*Przy szacowaniu dla celów wymiaru podatku spadkowego przedsiębiorstw handlowych, prowadzących prawidłowe księgi handlowe, władza nie jest związana bilansem zamknięcia przedsiębiorstwa, sporządzonym na dzień otwarcia spadku.*

Wyrok N. T. A. z 6 czerwca 1934 L. Rej. 9673/30.

Od wymiaru podatku spadkowego od spadku po zmarłym 29 kwietnia 1928 Leopoldzie F., dokonanego decyzją Izby Skarbowej Grodzkiej w Warszawie z 24 stycznia 1930, wnieśli spadkobiercy odwołanie, w którym zakwestjonowali prawidłowość oszacowania wchodzącego w połowie w skład masy spadkowej przedsiębiorstwa handlowego, oszacowanego przez znawców sądowych w całości na kwotę 260.000 zł., twierdząc, że wobec prowadzenia przez to przedsiębiorstwo prawidłowych ksiąg handlowych należało przyjąć jego wartość według sporządzonego na dzień śmierci spadkodawcy bilansu zamknięcia, wykazującego nadwyżkę aktywów nad pasywami w kwocie 132.280,64 zł.

Ministerstwo Skarbu decyzją z 27 września 1930 odwołania nie uwzględniło, zaznaczając w motywach, że za podstawę wymiaru przyjęto wartość przedsiębiorstwa, ustaloną zgodnie z obowiązującymi przepisami przez zaprzysiężonych znawców, którzy, uwzględniając nietylko przedło-

żony bilans, ale nadto biorąc pod rozważę rentowność przedsiębiorstwa, ustalili jego wartość na 260.000 zł.

W skardze na powyższą decyzję Ministerstwa Skarbu do N. T. A. spadkobiercy zarzucają obrazę art. 3. Przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn.

N. T. A. rozważył, co następuje;

Skarga zarzuca, że wartość przedsiębiorstwa, prowadzącego prawidłowe księgi handlowe, nie może być oparta na czynniku tak zmiennym, jakim jest rentowność, gdyż ta ostatnia uzależniona jest od konjunktury rynkowej, zdolności i inicjatywy właściciela przedsiębiorstwa i t. p. Rzeczywista wartość przedsiębiorstwa powinna odpowiadać cenie, za jaką przedsiębiorstwo mogłoby być sprzedane; przedsiębiorstwa, o które chodzi, żaden kupiec nie nabyłby za cenę bilansową, albowiem nie wszystkie aktywa, składające się wyłącznie z gotówki w kwocie 5.477,12 zł. i z należności od dłużników w kwocie 923.790,16 zł., będą mogły być zrealizowane. W uwzględnieniu przy oszacowaniu czynnika rentowności skarga dopatruje się obrazę art. 3 Przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn.

Ze znajdującego się w akcie wymiarowym protokołu z 26 września 1929 wynika, że powołani do oszacowania przedsiębiorstwa rzeczoznawcy zbadali księgi handlowe tegoż przedsiębiorstwa i na podstawie ksiąg ustalili jego aktywa i pasywa na dzień 30 kwietnia 1928 (t. j. na dzień następnny po dniu śmierci spadkodawcy) oraz osiągnięte zyski netto w latach 1926, 1927 i 1928. Opierając się na danych faktycznych tegoż protokołu i wychodząc z założenia, że na wartość przedsiębiorstwa składają się nietylko dobra materialne, lecz niematerialne, posiadające niewątpliwie wartość wymienną, której wykładnikiem jest zysk, przewyższający w danym przedsiębiorstwie w latach 1927 i 1928 80.000 zł., rzeczoznawcy ustalili jego wartość w kwocie 260.000 zł.

W powyższym trybie ustalenia wartości sprzedanej przedsiębiorstwa skarga dopatruje się, jak to już zaznaczono, obrazę art. 3 Przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn.

Otóż powołany art. 3 w ustępie 1 postanawia, że za podstawę wymiaru przyjmuje się czystą wartość nabytego majątku, którą według ustępu 2 oblicza się przez potrącenie długów i ciężarów od wartości ogólnej. Dalsze ustępy tegoż artykułu normują, z jakiego czasu winien być brany za podstawę oszacowania stan majątku oraz jego wartość. Z przytoczonych wyżej przepisów ustępów 1 i 2 art. 3 nie wynika, jakie składniki majątku winny być uwzględniane przy ustaleniu wartości ogólnej ani tem mniej, na jakiej podstawie czysta wartość nabytego majątku ma być ustalona. W szczególności omawiane przepisy nie dają żadnej podstawy do wysnucia wniosku, że

że ustalenie wartości przedsiębiorstw, prowadzących prawidłowe księgi handlowe, winno nastąpić w oparciu o dane, wynikające z tychże ksiąg. Już więc z tego powodu w rozpoznawanej sprawie o obrazie art. 3 Przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn nie może być mowy.

W związku z zarzutami skargi zaznacza się, że przedsiębiorstwo handlowe składa się nie tylko z dóbr materialnych, lecz w jego skład wchodzi również dobra niematerialne, do jakich należy w szczególności firma i inne oznaczenia, indywidualizujące dane przedsiębiorstwo. Aczkolwiek te ostatnie nie znajdują żadnego wyrazu w bilansie przedsiębiorstwa, to jednak mimo to nie da się zaprzeczyć, że przedstawiają one materialną wartość, która niewątpliwie ma wpływ na wartość sprzedażną odnośnego przedsiębiorstwa. Gdy zaś przy ustalaniu podstawy wymiaru podatku spadkowego chodzi o wartość sprzedażną nabytego majątku (art. 1 Przepisów), przeto uwzględnione być winny te wszystkie czynniki, które na tę wartość sprzedażną wpływają — zatem w przedsiębiorstwach handlowych także ich rentowność.

Podniesionego na rozprawie przez zastępcę strony skarżącej zarzutu obrazu art. 23 Przepisów N. T. A. uwzględnić nie mógł, gdyż ani odwołanie tego zawiera, ani też w skardze go nie przytoczono (art. 23 p. 3 oraz X 38 p. 4 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej o N. T. A. poz. 805/32 Dz. Ust.).

Z powyższych powodów N. T. A. uznał skargę za nieuzasadnioną i orzekł jej oddalenie.

### 134.

*Przymus ubezpieczenia na wypadek choroby na zasadzie ustawy z 19 maja 1920 r. nie został rozciągnięty na robotników, zajętych przy eksploatacji lasu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 20 września 1934 C. I. 1905/33.

Zważywszy:

że Prokuratorja Generalna Rzeczypospolitej Polskiej, działająca w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, wytoczyła powództwo przeciwko Powiatowej Kasie Chorych w S. o uchylenie orzeczenia Zarządu tej że Kasy w przedmiocie pociągnięcia do obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby pracowników Strzelskiego Państwowego Nadleśnictwa i uiszczenia za tych pracowników składek ubezpieczeniowych;

że Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, a Sąd Apelacyjny wyrok I instancji zatwierdził, przyta-

czając w uzasadnieniu, że przymus ubezpieczeniowy nie został dotychczas rozciągnięty na robotników leśnych, do jakich należą robotnicy przy eksploatacji lasu, że powołany w orzeczeniu Kasy Chorych reskrypt Ministra Pracy i Opieki Społecznej z dnia 4/I 1929 r. Nr. 5612 w przedmiocie pociągnięcia do obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby pracowników i robotników dyrekcji lasów państwowych, zatrudnionych przy wyrębie lasu i związanych z tem czynnościach, nie ma mocy obowiązującej jako nie ogłoszony w Dzienniku Ustaw;

że w skardze kasacyjnej pozwana Kasa Chorych w Równem, która przejęła w związku z reorganizacją Kas Chorych prawa i obowiązki Kasy Chorych w S., żąda uchylenia zaskarżonego wyroku, zarzucając sądowi mylną wykładnię art. 3, 102 i 104 ustawy z dn. 19/V 1920 r. (D. U. Nr. 44 poz. 272) i obrazę art. 711 u. p. c. z powodu nienależytej oceny stanu faktycznego oraz niedopuszczenia dowodu ze świadków, powołanych w celu ustalenia charakteru pracy robotników, o których spór się toczy;

że niesłusznie zarzuca skarżąca w pierwszym punkcie skargi błędną wykładnię przepisów ustawy o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby, która, zdaniem skarżącej, doprowadziła Sąd do wniosku, iż reskrypt Ministra Pracy i Opieki Społecznej z dn. 4/I 1929 r. nie rozciągnął przymusu ubezpieczeniowego na robotników, zajętych przy eksploatacji lasu, jako nie ogłoszony w Dzienniku Ustaw; jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w powołanym w zaskarżonym wyroku orzeczeniu (Zb. Orz. Izby I Nr. 192 r. 1929), z tej okoliczności, że ustawa z dn. 19/V 1920 roku o ubezpieczeniu na wypadek choroby nie zawiera wyraźnej wskazówki, w jakiej formie mają być ogłaszane celem podania do wiadomości publicznej wyjaśnienia i decyzje Ministra Pracy i Opieki Społecznej, wydawane w trybie art. 102 i 104 tejsze ustawy, bynajmniej nie wynika, by prawodawca pozostawił formę i sposób ogłaszania temuż Ministrowi, i taki stan rzeczy może jedynie prowadzić do wniosku, że prawodawca utrzymał w tym względzie w mocy ogólne przepisy prawa, dotyczące ogłaszania ustaw, względnie rozporządzeń, wydanych w wykonaniu ustaw;

że przymus ubezpieczeniowy w stosunku do pracowników rolnych i leśnych na terytorjum b. zaboru rosyjskiego został odroczone na czas nieograniczony, skoro więc Minister Pracy i Opieki Społecznej chciał skorzystać z prawa, przysługującego mu z art. 104 ustawy o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby z dn. 19/V 1920 roku w brzmieniu, ustalonym ustawą z dn. 28/IX 1926 r. (D. U. Nr. 101 p. 582), rozciągnął przymus ubezpieczeniowy na kategorie zwolnionych od tego przymusu pracowników leśnych w całości lub do pewnej ich kategorii przed terminem 9

czerwca 1926 r., przewidzianym w art. 104 ustawy, to odnośna decyzja Ministra w myśl art. 1 p. 6 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 23/XII 1927 r. (D. U. Nr. 3/1928 r. p. 18) dla nabrania mocy prawnej w stosunku do osób zainteresowanych powinna była być ogłoszona w Dzienniku Ustaw;

że następnie zarzuca strona skarżąca pominięcie przez Sąd tej okoliczności, iż gdyby nawet nie liczyć się z reskryptem Ministra Pracy i Opieki Społecznej z dn. 4/I 1929 r., to i wtedy pociągnięcie robotników przy eksploatacji lasu należało uznać za zgodne z prawem, wszyscy bowiem robotnicy, pracujący w przemyśle, nie wyłączając przemysłu rolnego i leśnego, podlegają obowiązkowi ubezpieczenia; zarzut ten nie jest słuszny, Sąd Apelacyjny bowiem nie miał w przypadku podstawy do utożsamienia eksploatacji lasu, odpowiadającej pojęciu racjonalnego prowadzenia gospodarstwa leśnego, z przemysłem leśnym, polegającym na przetwarzaniu płodów leśnych (tarkaki, smolarnie, dystylarnie i t. p.);

że bezzasadny jest końcowy zarzut skargi kasacyjnej niezbadania przez sąd świadków, powołanych w celu wyjaśnienia, jaki był charakter pracy robotników, o których spór się toczy, sąd bowiem odmowę uzasadnił, stwierdzając charakter pracy tych robotników, dodać należy, że badanie świadków w przypadku żądała Prokuratorja Generalna, a strona pozwana oponowała przeciwko badaniu;

że wreszcie chybiony jest zarzut, po raz pierwszy poruszony w kasacji, rzekomego pominięcia przez sądy obu instancyj, iż pracownicy leśni w zasadzie podlegają obowiązkowi ubezpieczenia na wypadek choroby (art. 3 ustawy o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby); w toku postępowania między stronami pozostawało poza sporem, że pracownicy rolni i leśni oraz osoby, należące do służby domowej w gospodarstwach wiejskich w województwach byłego zaboru rosyjskiego (z wyjątkiem powiatu będzińskiego i zawierciańskiego), nie należą dotychczas do Kas Chorych, a do sprawy został dołączony reskrypt Ministerstwa Pracy i O. S. z dn. 7 stycznia 1926 roku Nr. 1330 III, obowiązujący Kasy Chorych, stwierdzający taki stan prawny;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

### 135.

*Zobowiązanie, które miało przyczynę przeciwną dobremu obyczajom, nie może pociągać żadnych skutków prawnych, a więc z jednej strony do wykonania świadczenia dłużnik zobowiązany być nie*

*może, a z drugiej strony ten, kto takie zobowiązanie dobrowolnie wykonał, nie może być uprawniony do żądania zwrotu spełnionego świadczenia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 września 1934 C. I. 481/34.

Daniel S. w pozwie, wniesionym przeciwko Stefanji B. wyjaśnił, że, będąc żonatym, darował pozwanej pod formą aktu kupna-sprzedaży swoje prawa spadkowe do nieruchomości oraz wręczył pozwanej weksle na 2.000 zł., a to w tym celu, aby zgodziła się zostać jego kochanką. Powołując się na nieważność darowizny ze względu na przyczynę przeciwną dobremu obyczajom i zabronione prawem, wnosił o uznanie aktu kupna-sprzedaży za nieważny i o zobowiązanie pozwanej do zwrotu weksli. Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok sądu okręgowego zatwierdził z założeń, iż wobec przyczyny przeciwnej dobremu obyczajom, zobowiązanie nie może mieć żadnych skutków prawnych dla żadnej ze stron, a więc nie można żądać ani wykonania zobowiązania, ani zwrotu świadczenia dobrowolnie na zasadzie tego zobowiązania już uiszczonego; co do weksli zaś, to wobec tego, iż ich wydanie było dopiero zaciągnięciem zobowiązania, a nie świadczeniem, — powód ma możność bronić się zarzutem niemoralności przyczyny.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca wyrokowi sądu apelacyjnego naruszenie art. 1108 i 1131 k. c. i niewłaściwe zastosowanie przepisu art. 1183 k. c. przez uznanie aktu o przyczynie niemoralnej za ważny i przenoszący własność i przez odmowę zobowiązania pozwanej do zwrotu weksli, aczkolwiek uznana została dopuszczalność zarzutu niemoralności przyczyny zobowiązania wekslowego.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie są słuszne. Mimo, że sąd apelacyjny istotnie niewłaściwie powołał przepis art. 1183 k. c., który w przypadku nie może mieć zastosowania, wobec nieistnienia warunku rozwiązującego, wszakże okoliczność tę można przypisać jedynie oczywiście omyłce, skoro z treści całego uzasadnienia wyroku wynika, iż zagadnienie sporne rozstrzygnął sąd w płaszczyźnie przepisów art. 1108 i 1131 k. c. i zgodnie z ich postanowieniami. Skoro bowiem Sąd Apelacyjny ustalił, zgodnie z faktycznymi twierdzeniami pozwu, iż darowizna, ukryta pod formą aktu kupna-sprzedaży oraz wręczenie weksli, miały przyczynę przeciwną dobremu obyczajom, to zgodnie z poglądem nauki i orzecznictwem mógł uznać, iż zobowiązanie takie, jako nieważne, nie może pociągać żadnych skutków prawnych, a więc z jednej strony do wykonania świadczenia dłużnik zobowiązany być nie może, a z drugiej strony ten, kto takie zobowiązanie dobrowolnie wykonał, — nie może być uprawniony do żądania

zwrotu spełnionego świadczenia. Wniosek ten wspiera również postanowienie nie mającego do niniejszej sprawy zastosowania przepisu art. 132 § 1 kod. zobow. W ten sposób okazuje się niestusznym zarzut skarżący, iż Sąd Apelacyjny miał uznać zobowiązanie o przyczynie niemoralnej za ważne przenoszące własność, sąd bowiem uznał samo zobowiązanie za nieważne i odmówił przyznania mu skutków prawnych.

Z tych względów kasacja na uwzględnienie nie zasługiwała.

### 136.

*Ustawa (art. 882 k. c.) nie przepisała dla sprzeciwu przeciwko działom, dokonać się mogącym z uszczerbkiem dla praw wierzyciela jednego ze współdzielących się, żadnej formy, sprzeciw więc taki może być zgłoszony w każdej formie, byleby z tej formy wynikała chęć wierzyciela zabezpieczenia swych praw i niedopuszczenia utraty ich wskutek działów.*

*Jeżeli wierzyciele współdzielącego się, którzy zgłosili sprzeciw co do dokonania działów w ich nieobecności, nie wpływali do sprawy działowej, mogą zaskarżyć dział dokonany z tego jedynego powodu, pod warunkiem, aby mieli w tem interes.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 4/24 października 1934 C. I. 878/34.

Lucyna K., działając imieniem własnym oraz nieletniej córki swej Wiesławy K. wystąpiła przed Sąd Okręgowy w Łodzi przeciwko Aleksandrowi K. i Eugenji W. o uznanie aktu działowego, zeznanego przez pozwanych w dn. 13 sierpnia 1930 roku, za nieszkodzący prawom powódek do zaspokojenia ich pretensyj, wynikających z wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dn. 18 września 1930 roku w sprawie N. C. 1271/29 r., wyjaśniając, iż pozwany mąż pierwszej z powódek i ojciec drugiej w celu uniemożliwienia wyegzekwowania zasądzonych wspomnianym wyrokiem od niego alimentów aktem wyżej wymienionym dwie nieruchomości, na hipotece których powódki uzyskały zabezpieczenie powództwa przez ostrzeżenie, w drodze działów dobrowolnych odstąpił swej siostrze, współpозwanej W.

Sądy obu instancji powództwo uwzględniły.

W skardze kasacyjnej pozwana Eugenia W. zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego:

1. obrazę art. 883 k. c. przez uznanie, iż nieruchomości spadkowa, obciążona ostrzeżeniem hipotecznym, uzyskanem przeciwko jednemu ze współspadkobierców, w warunkach, jakie zachodzą

w sprawie niniejszej, przy zmianie właściciela w drodze działów, nadal pozostaje ostrzeżeniem obciążona;

2. obrazę art. 882 k. c. przez wniosek, identyfikujący wniesienie ostrzeżenia do wykazu hipotecznego ze sprzeciwem wierzyciela, przewidzianym w pomienionym przepisie, oraz obrazę art. 339 i 711 u. p. c. przez powzięcie dowolnego wniosku, iż powódki, wnosząc ostrzeżenie, chciały uczynić zadość wymogom art. 882 k. c., kiedy niewątpliwie powódki mogły mieć tylko na celu zachować prawo i miejsce dla skutków swego powództwa;

3. obrazę art. 1167 k. c. i 339 oraz 711 u. p. c. przez powzięcie dowolnego wniosku, iż akt działowy został zeznany na szkodę powódek, albowiem w sprawie niema ustalenia, aby powódki nie mogły wyegzekwować zasądzony wyrokiem na ich rzecz sumy z majątku K. następnie przez oparcie wyroku na art. 1167 k. c., chociaż celem akcji pauljańskiej jest uznanie aktu za nieważny, nie zaś za nieszkodzący prawom powoda;

4. obrazę art. 339 i 711 u. p. c. przez powzięcie dowolnego wniosku, bo nie wpływającego z okoliczności sprawy, o złej wierze pozwanej W. przy sporządzeniu aktu, a następnie przez powzięcie wniosku, iż wypłata przyznanej z aktu działowego Aleksandrowi K. sumy nie miała miejsca z pominięciem pokwitowania, stwierdzającego wypłatę K. tej sumy.

Zważywszy:

że pierwszy zarzut jest niestusznym, albowiem z przesłanek zaskarżonego wyroku widoczne jest, iż sąd apelacyjny wyjaśnił, jakie ma wogóle znaczenie ostrzeżenie, wniesione do hipoteki nieruchomości, — że w razie działów ostrzeżenie to winno mieć znaczenie sprzeciwu, nie zaś, jak wskazuje skarżąca, iż pomimo przejścia nieruchomości do innej osoby w drodze działów już dokonanych, nieruchomości pozostaje nadal obciążona ostrzeżeniem;

że ustawa nie przepisała dla sprzeciwu przeciwko działom, dokonać się mogącym z uszczerbkiem dla praw wierzyciela jednego ze współdzielących się, żadnej formy (art. 882 k. c.), dlatego należy uznać, iż sprzeciw taki może być zgłoszony w każdej formie, byleby z tej formy wynikała chęć wierzyciela zabezpieczenia swych praw i niedopuszczenia utraty tych praw wskutek działów; w szczególności zabezpieczenie pretensyj alimentarnych przez zapisanie ostrzeżenia na nieruchomości spadkowej o wytoczonym powództwie, (tem bardziej, gdy jak w przypadku, zapadł już, sądząc z ustaleń sądu, wyrok, zasądający alimenty), które może mieć na celu nie tylko zastrzeżenie miejsca hipotecznego, ale również zabezpieczenie praw rzeczonych na nieruchomości spadkowej przy poszukiwaniu alimentów, o którym to zabezpieczeniu i pretensjach powódek, — pozwani wie-

dzieli z hipoteki przy zawieraniu aktu działowego, winno być uważane za sprzeciw w rozumieniu art. 882 k. c.; inaczej zabezpieczenie to, wbrew woli alimentarjusza i wbrew decyzji sądu o zabezpieczeniu, mogłoby, na skutek zmowy współdzielących się, przestać istnieć i z wyraźną szkodą dla wierzyciela działały mogły być i bez żadnego jego udziału dokonane; nie dopuścił się przeto w danym razie Sąd Apelacyjny uchybienia, uznając ostrzeżenie, zapisane przez powódki do hipoteki spadkowych nieruchomości, za równoznaczne ze sprzeciwem, o którym mówi art. 882 k. c., upada przeto również zarzut drugi;

że zgodnie z doktryną, skoro wierzyciele współdzielącego się zgłosili swój sprzeciw przeciwko dokonaniu działów w ich nieobecności, te nie mogą odbywać się bez nich, t.j. że powinni oni wpływać do sprawy działowej; z tego wynika, iż jeżeli tacy wierzyciele nie wpływali do sprawy, mogą zaskarżać dział dokonany z tego jedyne go powodu pod warunkiem jednak, aby mieli w tem interes; w tym wypadku nie są oni obowiązani udowodniać znową na ich szkodę ze strony współdzielących się, ani nawet zamiaru oszukania ze strony współdzielącego się ich dłużnika, wystarcza, iż mają interes prawny, by działały, bez nich dopełnione, nie były przeciwko nim stawiane (Demolombe i in.);

że z tego względu, jeżeli sąd uznał, iż sprzeciw przeciwko działom ze strony powódek został zgłoszony w rozumieniu art. 882 k. c. i z przesłanek zaskarżonego wyroku nadto wynika, iż powódki miały interes, aby zasądzone na ich rzecz wyrokiem alimenty nie straciły zabezpieczenia hipotecznego na nieruchomościach spadkowych na skutek działów, to sąd, nie wchodząc nawet w ocenę, czy zachodzą w danym razie warunki dla zastosowania art. 1167 k. c., na którym zbytecznie oparł swoje wywody, mógł uznać dział dokonany przez pozwanych bez udziału powódek za nieszkodzący prawom tych ostatnich, zarzuty przeto, zawarte w p. 3 i 4 skargi kasacyjnej, nie mogą przemawiać za uchyleniem zaskarżonego wyroku w ostatecznym wywodzie słusznego i zgodnego z prawem;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 137.

*Ustawa o ochronie lokatorów nie zabrania stronom umówić się co do zabezpieczenia, jakie ma złożyć lokator na pewność płacenia komornego, a ważności umowy w tym przedmiocie nie podważa*

*okoliczność, iż umówiona wysokość komornego przekracza ustawową normę.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 9 października 1934 C. I. 701/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie uchylił i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania odesłał oraz zwrot kaucji kasacyjnej postanowił.

Uzasadnienie.

Franciszek D. wystąpił w dniu 28 stycznia 1933 roku o zasądzenie od Marji K. 2.000 zł. z 12% i kosztami na mocy aktu notarialnego pożyczki, zeznanego w dniu 7 września 1929 r.

Pozwana broniła się umową piśmienną, twierdząc, że 2.000 zł. pożyczone jej były przez powoda na dotrzymanie warunków umowy, t. j. do czasu opuszczenia przez powoda mieszkania, wynajętego w jej domu, i że powód zalega z płaceniem komornego za 7 miesięcy.

Sąd Okręgowy zasądził żadaną sumę, zmniejszając odsetki do 8% i odraczając zapłatę kapitału do 1/X 1934 r. (ustawa z dn. 29/III 1933 Nr. Dz. Ust. 25 poz. 213), a sąd apelacyjny ze skargi pozwanej wyrok I instancji zatwierdził z założenia, że w myśl § 3 umowy suma 2000 zł. stanowi gwarancję dotrzymania warunków umowy najmu, że umowa najmu w myśl art. 3 ustawy o ochr. lok. jest z samego prawa nieważna, gdyż określa wysokość komornego i termin trwania najmu, ustalając trzymiesięczne wymówienie i komorne 20 zł. miesięcznie, że wobec nieważności umowy nieważne jest też poręczenie (art. 2011 i 2012 k. c.) i że dlatego umowa, jako nieważna, nie może obalić aktu notarialnego, z którego powodowi należy się suma 2000 zł.

W skardze kasacyjnej pozwana powołuje się na obrazę przez sąd apelacyjny art. 3 ustawy o ochr. lok., art. 6 k. p. c. i art. 1134, 2011 i 2012 k. c.

Jak słusznie zarzuca skarżąca, sąd apelacyjny z obrazą art. 351 k. p. c. nie uzasadnił należycie wniosku swego o nieważności tej części umowy, która dotyczy pobrania przez powódkę kaucji na pewność dotrzymania umowy; aczkolwiek ustawa o ochr. lok. nie uznaje za obowiązujący umownego terminu trwania umowy i za ważne wypowiedzenie lokalu bez ważnej przyczyny i aczkolwiek art. 3 ustawy zezwala na umowne określenie wysokości komornego od lokali dopiero powyżej czterech pokoiów, to jednak żaden przepis ustawy nie zabrania stronom umówić się co do zabezpieczenia, jakie ma złożyć lokator na pewność płacenia komornego. Dopuszczalność zabezpieczenia wpływa z obowiązku lokatora płacenia ceny najmu i płacenia jej w terminie, a ważności umowy w tym przedmiocie nie podważa ta okoliczność, iż umówiona wysokość komornego przekra-



cza ustawową normę, albowiem zabezpieczenie obejmować może zarówno cenę określoną w umowie, jak i cenę zredukowaną we właściwej drodze.

Również słusznie podnosi skarga kasacyjna, iż sąd apelacyjny bezpodstawnie uznał sporną umowę za umowę poręczenia (art. 2011 i nast. k. c.), która przewiduje danie rękojmi przez osobę trzecią, co w przypadku miejsca nie miało.

Z tych zasad zaskarżony wyrok nie może pozostać w mocy i ulega uchyleniu z odesłaniem sprawy II instancji do ponownego rozpoznania.

### 138.

*Art. XVII ust. 2 Traktatu Ryskiego, przewidujący oddanie rozstrzygnięcia sprawy Mieszanej Komisji Rozrachunkowej, nie ma zastosowania do powództwa, wytoczonego przez wyznaczonego w trybie rozporządzenia Prezydenta Rzp. z d. 22 marca 1928 r. likwidatora b. rosyjskiego banku.*

*Wierzytelność b. rosyjskiej osoby prawnej, powstała poza obszarem obecnym Rzeczypospolitej Polskiej, bez której dłużnik ma siedzibę w Polsce, podlega likwidacji na zasadzie art. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z d. 22 marca 1928 r. jako mienie, znajdujące się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej.*

*Z chwilą znacjonalizowania rosyjskiego banku i utraty przez niego osobowości prawnej następuje ustanie istniejącego między nim a jego kontrahentem stosunku kontokurrentowego.*

*§ 41 lit. „b” rozporządzenia waloryzacyjnego znajduje zastosowanie do rachunku bieżącego w zwykłych warunkach tego stosunku, gdy wierzyciel miał na widoku ciągłe obroty oraz posiadał możliwość w każdej chwili zakończenia stosunku i podniesienia swej należności, a nie ma zastosowania, jeżeli dany wkład nie był przeznaczony do dokonywania wzajemnych obrachunków i nie stanowił lokaty chwilowej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 11 października 1934 C. I. 184/34.

Likwidator mienia b. Piotrogradzkiego Międzynarodowego Banku Handlowego wytoczył w d. 1 maja 1929 r. powództwo przeciwko Towarzystwu Akcyjnemu „W.” o 6.503.510 zł. z 10% od daty wytoczenia powództwa, wyjaśniając, że pomieniony Bank, którego znajdujące się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mienie podlega obecnej likwidacji na zasadzie rozporządzenia Prezydenta Rzp. z d. 22 marca 1928 r., udzielił pozwanemu Towarzystwu w r. 1913—1914 w związku z roz-

budową jego fabryk szeregu pożyczek i jak się okazuje z ksiąg handlowych pozwanego Towarzystwa, wysokość pretensji Centrali Banku do Towarzystwa wynosi sumę 1.149.000 rb., która po przeliczeniu w pełnej skali z zastosowaniem stawki z I kwartału 1914 r. stanowi 3.064.000 zł., przyczem do tej sumy należy dodać odsetki za lat pięć wstecz do d. 30 czerwca 1924 r. w kwocie 919.300 zł., a ponieważ ustawowe odsetki od obu tych sum od dnia wniesienia skargi wynoszą 3.520.310 zł., cała wierzytelność wynosi zatem poszukiwaną sumę 6.503.510 zł. Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo w części, zasądając na rzecz powoda 275.310 zł. 92 gr. z 8% od 1 maja 1929 r. tytułem kapitału, po przeliczeniu salda z d. 30 czerwca 1917 r., ustalonego przez Sąd w kwocie 983.253 rb. 30 kop., na 10% skali § 2 rozp. walor. z zastosowaniem stawki z II kwart. 1917 r. i po doliczeniu do sumy, otrzymanej w wyniku takiego przeliczenia, odsetek po 8 od sta rocznie za 5 lat, oraz 106.453 zł. 54 gr. z 10% od 1 maja 1929 r. tytułem odsetek od całego powyższego kapitału za dalsze 4 l. i 10 mies., a sąd apelacyjny, do którego odwołały się obie strony, wyrok sądu okręgowego zmienił w tem, że przeliczył samą tylko sumę salda 983.253 rb. 30 kop. bez odsetek, zmniejszając wskutek tego zasądzoną przez sąd okręgowy sumę 275.310 zł. 92 gr. do 196.650 zł. 66 gr. i oddalając żądanie zasądzenia odsetek od przeliczonego kapitału za czas do wytoczenia powództwa; przytem zasądził sąd apelacyjny od pozwanego Towarzystwa na rzecz likwidatora 3.800 zł. wynagrodzenia za prowadzenie sprawy i na rzecz Skarbu Państwa 3.997 zł. 70 gr. tytułem wpisu sądowego i opłat, a z zasądzonej na rzecz powoda sumy pobrał na rzecz Skarbu Państwa 26.608 zł. 15 gr. dodatkowo tytułem wpisu sądowego od skarg powodowej i apelacyjnej od oddalonej części powództwa.

Od wyroku sądu apelacyjnego założyły skargi kasacyjne obie strony: powód — żądając uchylecia tego wyroku w części, dotyczącej odmowy zasądzenia odsetek za 5 lat wstecz przed wytoczeniem powództwa, oraz w części, dotyczącej obliczenia kosztów sądowych, a pozwane Towarzystwo — domagając się uchylecia zaskarżonego wyroku w części, uwzględniającej roszczenia powodowe.

Zważywszy:

że pierwszy zarzut skargi kasacyjnej powoda, dotyczący obrazy przez Sąd Apelacyjny § 37 o rozp. walor., jest słuszny, gdyż sąd apelacyjny uznał, że z mocy tego §-u odsetki należą się tylko wówczas, gdy suma jest przeliczona conajmniej na 20%, podczas gdy § 37 a takiego przepisu, któryby przy niższym przeliczeniu pozabawiał wierzyciela prawa żądania należnych mu z mocy ustawy lub umowy odsetek, bynajmniej nie zawiera, a tylko normuje kwestję kapitaliza-

cji odsetek, stanowiąc, z powołaniem się na ust. 3 § 6 tego rozp. walor., że o ile suma kapitału została przerachowana conajmniej na 20% i więcej niż na 1.000 zł., to odsetki zaległe a nieprzedawnione za czas do 30 czerwca 1924 r. dolicza się do kapitału; wobec tego i ponieważ, jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzec. Izby I Nr. 75/30 r., oprocentowanie należności, stanowiących pozycje rachunku bieżącego, oparte jest na specjalnym charakterze obrotu handlowego, który wyklucza domniemanie darmowego kredytu, odrzucenie przez sąd apelacyjny żądania powoda zasądzenia za ostatnie 5 lat przed wytoczeniem powództwa (których dotyczy skarga kasacyjna) odsetek od należnej Bankowi od pozwanego Towarzystwa sumy salda z rachunku bieżącego było nieuzasadnione i zaskarżony wyrok w tej części podlega ze skargi kasacyjnej powoda uchyleniu;

że natomiast bezpodstawny jest drugi zarzut skargi kasacyjnej powoda, iż sąd apelacyjny winien był tytułem wpisu od wartości powództwa zasądzić od pozwanego Towarzystwa 5.901 zł., a nie 3.933 zł., a tytułem wpisu sądowego za II-gą instancję zasądzić od powoda 22.908 zł., a nie 26.608 zł., wysokość wpisu sądowego, podlegającego zapłacie przez pozwane Towarzystwo, którą sąd apelacyjny obliczył stosownie do sumy uwzględnionych w drugiej instancji roszczeń powoda 196.650 zł., była podana w wyroku sądu apelacyjnego prawidłowo, błędne zaś jest wyliczenie skarżącego, gdyż nieprawidłowo oblicza on wpis od powództwa w wysokości 3% zamiast 2% (art. 7 przep. tymcz. o koszt. sąd. w redakcji rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 22 marca 1928 r. Dz. U. poz. 520); co zaś do kwoty 26.608 zł., zasądzonej tytułem wpisu sądowego od skarżącego, to pomija on, że kwota ta stanowi nietylko wpis od apelacji, którą powód przegrał w całości (3% od sumy 763.528 zł., zgodnie z art. 7 przep. tymcz. o koszt. sąd. w redakcji ustawy z 17 marca 1932 r. Dz. U. poz. 448), lecz i wpis (2%) od przegranej przez niego części powództwa, za którą należy uważać wobec przepisu § 4 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z d. 3 października 1924 r. o opłatach w sprawach, związanych z przerachowaniem wierzytelności (Dz. U. poz. 844 i 1015), wyjaśnionego orzeczeniem Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najw. Zb. O. Nr. 70/28 r., kwotę 185.113 zł., o którą zmniejszył sąd apelacyjny sumę, zasądzoną wyrokiem sądu okręgowego;

że skarga kasacyjna pozwanego Towarzystwa przedewszystkiem zawiera zarzut, iż spór niniejszy wyjęty jest z pod jurysdykcji sądowej i podlega kompetencji ustanowionej w art. XVII ust. 2 Traktatu Ryskiego Mieszanej Komisji Rozrachunkowej, ponieważ stosunek prawny między stronami powstał przed dniem podpisania Traktatu Ryskiego, a jedna z nich miała niewątpliwie przynależność państwową rosyjską;

że zarzut ten jest bezzasadny, gdyż powodem w sprawie niniejszej jest nie Piotrogrodzki Międzynarodowy Bank Handlowy, który skutkiem dokonanej przez rząd sowiecki nacjonalizacji banków przestał istnieć, lecz wyznaczony w trybie art. 5 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z d. 22 marca 1928 r. o likwidacji mienia byłych rosyjskich osób prawnych (Dz. U. 1933 r. poz. 293). Likwidator, uprawniony do wszelkich czynności prawnych, zmierzających do ustalenia i zachowania przeznaczonego do likwidacji mienia osoby prawnej, znajdującego się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej, oraz do zastępstwa sądowego i obowiązany do przedsięwzięcia odpowiednich kroków w celu ściągnięcia wszelkich wymagalnych należności (art. 6 rozporządzenia); gdy więc stroną w sprawie nie jest osoba prawna ani fizyczna rosyjska, art. XVII ust. 2 Traktatu Ryskiego nie może tu mieć żadnego zastosowania (por. Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 8/27 r. i 26/32 r.);

że następnie skarga kasacyjna pozwanego Towarzystwa zarzuca, iż Likwidator nie ma legitymacji czynnej do występowania z niniejszym sporem, gdyż nie może być uznane, iż będąca przedmiotem tego sporu należność z rachunku bieżącego, przypadająca centrali banku piotrogrodzkiego, wchodzi w skład mienia, znajdującego się w Polsce i ulegającego w myśl art. 1 rozporządzenia z d. 22 marca 1928 r. likwidacji;

że zarzut ten również nie jest zasadny, ponieważ gdy chodzi, jak w danej sprawie, o należność pieniężną, niemającą zabezpieczenia rzeczowego, za miejsce znajdowania się wierzytelności należy uważać siedzibę dłużnika, z którego środków podlega ona zaspokojeniu (por. Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 207/32 r.);

że słuszność tego wniosku znajduje potwierdzenie w treści art. XII Traktatu Ryskiego, który, uznając w ust. 1-ym za własność danego państwa wszelkiego rodzaju mienia oraz prawa majątkowe samego państwa jako też instytucji państwowych, znajdujące się na jego terytorjum, w ust. 3-im zaznacza, że na rzecz Rządu Polskiego przechodzą wszystkie prawa i roszczenia skarbu rosyjskiego, obciążające wszelkiego rodzaju mienie, znajdujące się w granicach Polski, a następnie wszelkie roszczenia skarbu rosyjskiego do osób fizycznych i prawnych, jeżeli te roszczenia podlegają wykonaniu na terytorjum Polski; to ostatnie zaś zachodzi, gdy dłużnik i jego majątek znajduje się na terytorjum Polski; pogląd prawodawcy na tę kwestję znalazł ostatnio wyraz w art. 38 kod. post. cyw., z którego wynika, że należy uważać, iż wierzytelność, niezabezpieczona na rzeczy, znajduje się w tym okręgu sądowym, w którym ma miejsce zamieszkania dłużnik;

że zatem, iż wbrew twierdzeniu skarżącego, za miejsce znajdowania się wierzytelności w myśl art. 1 rozporządzenia z d. 22 marca 1928 r. nie

może być poczytana siedziba wierzyciela, przemawia też wzgląd na to, że ponieważ chodzi tu o likwidację znajdującego się na obszarze Polski mienia osób prawnych, które siedzibę miały w Rosji, a za wierzyciela winna być uważana sama osoba prawna, nie zaś jej oddział, byłyby w takim razie wyłączone od likwidacji wszystkie wierzytelności tych osób, chociażby odnośni dłużnicy przebywali w Polsce i należności mogłyby być od nich ściągnięte; przytem bez znaczenia dla omawianej kwestji jest powoływana przez skarżącego okoliczność, że według przepisów t. X cz. I zw. pr. wierzytelność płatna jest w miejscu pobytu wierzyciela, nie miejsce bowiem płatności tu decyduje, jak również nie można żadnych wniosków wyprowadzać przy rozstrzygnięciu tej kwestji z cytowanego w skardze kasacyjnej ust. 1 art. 14 rozporządzenia z d. 22 marca 1928 r., gdyż z okoliczności, że ustawodawca, chcąc zapewnić zaspokojenie wierzytelności obywateli polskich z likwidowanego mienia, ograniczył zaspokojenie z niego należności obywateli obcych do przypadków, gdy powstały one z umów, zawartych na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej (należności zaś obywateli polskich ograniczenie to nie dotyczy), bynajmniej nie wynika, aby przedmiotem likwidacji nie mogły być wierzytelności byłych rosyjskich osób prawnych, powstałe z umów, zawartych poza obszarem Polski, gdy dłużnicy mieszczą na tym obszarze; wreszcie co do cytowanych w skardze kasacyjnej przepisów podatkowych, odmiennie, jak twierdzi skarżący, regulujących zagadnienie miejsca znajdowania się wierzytelności niezabezpieczonej rzeczowo, to normują one wyłącznie kwestję, jakie objekty majątkowe podlegają opodatkowaniu i nie zawierają jakichś ogólnych definicji prawnych, któreby mogły mieć zastosowanie i do stosunków prawa cywilnego;

że skoro sporna należność winna być uznana za mienie Piotrogradzkiego Międzynarodowego Banku, znajdujące się na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej i ulegające likwidacji na podstawie przepisów rozporządzenia Prezydenta z d. 22 marca 1928 r., do przerachowania tej należności, z mocy wyraźnego przepisu art. 8 pomienionego rozporządzenia, mają zastosowanie, wbrew dalszym zarzutom skargi kasacyjnej, przepisy rozporządzenia waloryzacyjnego z d. 14 maja 1934 r.;

że twierdzenie skarżącego, iż powstały między stronami wskutek zawartej w Piotrogradzie w 1913 r. umowy rachunku bieżącego stosunek prawny winien być oceniany według zasad t. X cz. I zводу praw ros., jest trafne i zgodne z przepisem art. 707 u. p. c. (por. Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 233/30 r.); jednakże błędne rozstrzygnięcie przez sąd apelacyjny tej kwestji i uznanie, iż stosunek stron podpada pod przepisy Kod. Cyw. Nap., co pociągało za sobą zastosowanie do

spornej należności dłuższego, bo 30-letniego a nie 10-letniego przedawnienia kapitału, nie miało wpływu na niekorzystny dla skarżącego wynik sprawy i nie może przeto powodować uchylecia zaskarżonego wyroku, albowiem nawet 10-letnie przedawnienie w danym przypadku nie upłynęło;

że skarga kasacyjna niesłusznie zarzuca, iż sąd apelacyjny powinien był na zasadzie art. 692 i 694 t. X cz. I zw. pr. uznać, że poszukiwana należność wygasła wskutek przedawnienia, gdy stwierdził, że zamknięcie rachunku bieżącego nastąpiło w d. 30 czerwca 1917 r. i w tym dniu powstał dług, płatny bezzwłocznie, a powództwo zostało wytoczone 1 maja 1929 r.; jak to wyjaśnił już bowiem Sąd Najwyższy w orzeczeniu, wydanem w składzie 7 sędziów (Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 72/32 r.), należność z rachunku bieżącego podpada pod pojęcie zobowiązania bezterminowego i wobec tego ma do niej zastosowanie końcowy ustęp art. 1549 t. X cz. I zw. pr., który stanowi, że przedawnienie zobowiązań dłużnych bezterminowych biegnie od dnia zgłoszenia takiego zobowiązania celem uzyskania zaspokojenia, pod tem zaś wyrażeniem należy rozumieć wytoczenie powództwa; wprawdzie w czasie rozpatrywania niniejszej sprawy przez sąd apelacyjny obowiązywało już wydane w d. 21 października 1932 r. rozporządzenie Prezydenta Rzp. (Dz. U. poz. 772), zmieniające, między innymi, wyżej cytowany przepis końcowego ustępu art. 1549 t. X cz. I zw. pr., i zgodnie z nowem brzmieniem tego przepisu przedawnienie zobowiązań bezterminowych biegnie od dnia, kiedy zażądano zapłaty z takiego zobowiązania, jednakże jak to wyjaśnione zostało przez orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 181/34 w Zb. O. Izby Cywilnej, rozporządzenie powyższe nie może wcale dotyczyć niniejszej sprawy, gdyż przy rozpoznaniu jej mają zastosowanie przepisy t. X cz. I zw. pr. nie jako prawa, przyjętego przez Państwo Polskie i będącego obecnie ustawą krajową, działającą na pewnej części terytorjum tegoż, lecz jako prawa cudzoziemskiego, stosowanego ze względu na powstanie wynikłych między stronami stosunków prawnych na terytorjum danego państwa obcego, prawodawca zaś polski może wprowadzać zmiany tylko do prawa, obowiązującego na terytorjum polskiem, lecz nie do ustawodawstwa zagranicznego;

że dalszy zarzut skargi kasacyjnej, iż odmowa sądu apelacyjnego zbadania świadka, powołanego na stwierdzenie, iż między T-wem „Wołyń” a Centralą Piotrogradzkiego Banku Międzynarodowego została zawarta w 1917 r. umowa, której mocą Bank na zaspokojenie swoich pretensyj do Towarzystwa „W.” przyjął przekaz na skarb państwa rosyjski, była niesłuszna, albowiem umowa ta była zawarta na piśmie, lecz w czasie zamętu rewolucyjnego zaginęła w Rosji, — nie podlega uwzględnieniu, ponieważ pozwane Towarzystwo

na te okoliczności, iż rzekoma umowa przekazu była zawarta na piśmie i zaginęła, w instancjach merytorycznych zupełnie się nie powoływało;

że również nie jest słuszny zarzut skargi kasacyjnej, iż sąd nie mógł zasądzić na rzecz powoda należności z rachunku bieżącego, do którego weszła pozycja z tytułu wykupienia przez Piotrogrodzki Międzynarodowy Bank 2 weksli trasowanych po 1 miljonie franków, wystawionych przez pozwane Towarzystwo, gdy weksle te nie zostały przez Bank pozwanemu Towarzystwu zwrócone, a jako znajdujące się w Rosji, nie podpadają pod działanie art. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z d. 14 grudnia 1927 r. o likwidacji stosunków z weksli; skoro samo pozwane Towarzystwo bez jakichkolwiek zastrzeżeń wniosło sumę należności z weksli do „credit” prowadzonego przez siebie rachunku bieżącego Piotrogrodzkiego Banku Międzynarodowego, a następnie wyprowadziło saldo, obejmujące powyższą należność, nie może obecnie zarzucać, że weksle powyższe nie były mu zwrócone, i kwestjonować powyższego salda, uzależniając jego wymagalność od wypełnienia przez Bank pewnych warunków, mianowicie złożenia wykupionych weksli Towarzystwa; wobec tego bez znaczenia już jest wskazywane w skardze kasacyjnej przeinaczenie przez sąd apelacyjny wyjaśnienia biegłego przez zaznaczenie, iż stwierdził on fakt znajdowania się powyższych weksli u pozwanego Towarzystwa, oraz błędne uznanie, iż weksle te, nawet gdyby znajdowały się u osób trzecich, nie przedstawiałyby żadnej wartości wobec nastąpienia przedawnienia w art. 189 kod. handl.;

że pozatem skarga kasacyjna zarzuca, iż sąd apelacyjny dopuścił się zmiany istoty roszczeń, gdyż zasądził pretensję z tytułu zamknięcia rachunku bieżącego, gdy powództwo było wytoczone z tytułu otwarcia rachunku bieżącego i wobec tego podlegało oddaleniu, albowiem przedmiotem zobowiązania może być wyłącznie saldo zamknięcia, a następnie błędnie uznał, iż tytuł prawny zobowiązania z rachunku bieżącego może powstać wskutek samego znacjonalizowania banku i utraty przezeń osobowości prawnej, bez względu na to, czy wypłata była żądana, czy nie;

że zarzuty te są bezzasadne, gdyż powództwo Likwidatora wytoczone zostało wcale nie „z tytułu otwarcia rachunku bieżącego” i przedmiotem jego nie była oddzielna pozycja tego rachunku, lecz zawierało ono żądanie zasądzenia salda na rzecz Piotrogrodzkiego Międzynarodowego Banku, wyprowadzonego w księgach pozwanego Towarzystwa w kwocie 1.149.000 rb., podanej w załączonym do skargi powodowej piśmie Izby Skarbowej Grodzkiej m. st. Warszawy do Likwidatora mienia Piotrogrodzkiego Międzynarodowego Banku Handlowego; również i drugi postawiony przez skarżącego zarzut jest nietrafny, gdyż z chwilą,

gdy Piotrogrodzki Międzynarodowy Bank został znacjonalizowany i utracił swą osobowość prawną, stosunek kontokurrentowy między nim a pozwanym Towarzystwem ustał, zachodzi tu bowiem ta sama sytuacja, co w przypadku śmierci osoby fizycznej, będącej kontrahentem umowy rachunku bieżącego, w jakim razie następuje zamknięcie rachunku bieżącego;

że bez znaczenia istotnego jest powoływana w skardze kasacyjnej okoliczność, iż w księgach pozwanego Towarzystwa rachunek bieżący Piotrogrodzkiego Banku Międzynarodowego prowadzony był aż do 31 grudnia 1928 r., a biegły ustalił, że „zastygło” dopiero saldo, wyprowadzone w tych księgach na dz. 1 stycznia 1921 r., albowiem takie prowadzenie rachunku przez jedną stronę w czasie, gdy druga już nie istniała, nie może uzasadniać twierdzenia, iż stosunek kontokurrentowy nadal trwał; w związku z tem błędny jest zarzut skarżącego, iż sąd apelacyjny winien był jedną z powyższych dat (31 grudnia 1928 r., względnie 31 grudnia 1920 r.) uznać przy prerachowaniu należności za datę powstania tytułu w myśl § 3 rozp. walor.;

że zarzut, skierowany przeciwko nieścislej wzmiance w wyroku sądu apelacyjnego, iż sporna należność podlega likwidacji „na rzecz Skarbu Polskiego”, dotyczy usterki nieistotnej dla wyniku sprawy;

że natomiast zasadne są i winny skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku pozostałe zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące wniosków sądu apelacyjnego, związanych z kwestją miary i stawki prerachowania;

że przedewszystkiem słuszny jest zarzut co do braku należytego uzasadnienia wniosku sądu apelacyjnego, iż do spornej należności nie ma zastosowania § 41 lit. „b” rozp. walor., uznanie bowiem przez sąd apelacyjny za bezzasadne twierdzenia pozwanego Towarzystwa, że dług pochodzi z rachunku bieżącego, było niezgodne z ustalonemi w sprawie okolicznościami co do sposobu prowadzenia przez stronę rachunku, dotyczącego otwartego Towarzystwu przez Bank kredytu, i sprzeczne ze stanowiskiem stron obu, między którymi przez cały czas procesu było niesporne, iż Piotrogrodzki Międzynarodowy Bank oraz pozwane Towarzystwo łączył stosunek rachunku bieżącego; chociaż zaś nawet w razie, gdy istniał stosunek rachunku bieżącego, prerachowanie może być dokonane nie według przepisów § 41 lit. „b” rozp. walor., jak to wyjaśnił bowiem Sąd Najwyższy w cytowanym przez pełnomocników powoda orzeczeniu Izby I Zb. O. Nr. 8/27 r., § 41 lit. „b” znajduje zastosowanie do rachunku bieżącego w zwykłych warunkach tego stosunku, gdy wierzyciel miał na widoku ciągłe obroty oraz posiadał możność w każdej chwili zakończenia stosunku i podniesienia swej należności, a nie ma

zastosowania, jeżeli dany wkład nie był przeznaczony do dokonywania wzajemnych obrachunków i nie stanowił lokaty chwilowej, — w sprawie jednak niniejszej wcale nie zostało przez sąd ustalone, aby taki właśnie miał charakter zachodzący między stronami stosunek;

że następnie podlega też uwzględnieniu zarzut, iż sąd apelacyjny, uznając, że ostateczne saldo wyprowadzone zostało z końcem czerwca 1917, gdyż po tym terminie Piotrogrodzki Międzynarodowy Bank został znacjonalizowany i przestał istnieć i przyjmując wobec tego, że w tej dacie powstał tytuł należności w sensie § 3 rozp. walor., nie wziął pod uwagę, że dekret Rady Komisarzy Ludowych R. S. F. S. R. o nacjonalizacji banków wydany został dopiero w dniu 17 grudnia 1917 r. i że przeto do tego czasu operacje między Piotrogrodzkim Międzynarodowym Bankiem a pozwanym Towarzystwem mogły być dokonywane, należało więc na zasadzie złożonych do sprawy wyciągów z ksiąg handlowych wyjaśnić, jaki był faktyczny stan rzeczy w II-m półroczu 1917 r.;

że wreszcie zasługuje na uwzględnienie zarzut skargi kasacyjnej (mogący mieć, tak samo jak i poprzedni, znaczenie na przypadek odstąpienia przez sąd apelacyjny przy ponownym rozpoznaniu sprawy od przerachowania według relacji, przewidzianej w § 41 rozp. walor.), iż sąd apelacyjny nienależycie uzasadnił odmowę obniżenia miary przerachowania spornej należności, żądanej przez pozwane Towarzystwo w myśl § 36 rozp. walor. ze względu na poniesione przez nie wielkie straty wojenne i grożącą mu w razie przerachowania spornej należności na znacznieszą sumę, niewypłacalności; sąd apelacyjny, przytaczając opinię biegłego, który ustalił, iż właściwy stan posiadania pozwanego Towarzystwa w stosunku do 1914 r. spadł do 10,63%, uznał, że niema zasady do zredukowania zastosowanej przez sąd okręgowy 10%-wej miary przerachowania, ponieważ poniesione przez pozwane Towarzystwo straty nie są „nadzwyczajne” i przerachowanie sumy na 10% odpowiada obniżeniu się wartości obiektu, przytem jednak sąd apelacyjny pominął zarzut pozwanego Towarzystwa w skardze apelacyjnej, iż biegły przy obliczeniu sumy pasywów nie wziął pod uwagę kwot, zasądzonych od pozwanego Towarzystwa na rzecz Likwidatora Piotrogrodzkiego Międzynarodowego Banku w dwóch oczących się sprawach, a wynoszących kilkaset tysięcy złotych, pozatem zaś wogóle błędnie ujął dane zagadnienie, gdyż przy zastosowaniu § 36 rozp. walor. decyduje nie okoliczność, czy poniesione przez dłużnika szkody są „nadzwyczajne”, czy też nienadzwyczajne, lecz wzgląd na to, jak się odbija na majątku dłużnika, dotkniętym szkodami wojennymi, przerachowanie jego długu według stawek rozporządzenia waloryzacyjnego, czy nie podkopie to jego egzystencji gospodarczej,

t. j. nie postawi go w tak ciężką sytuację, iż będzie mu groziła konieczność zlikwidowania warsztatu pracy (Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 89/28 r.);

z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15—29 maja 1933 r. ze skargi kasacyjnej powoda w punkcie odmowy zasądzenia odsetek od należnej sumy za pięć lat przed wytoczeniem powództwa z powodu obrazu § 37-a rozporządzenia waloryzacyjnego (Dz. U. R. P. 1925 poz. 213) i art. 711 u. p. c. oraz ze skargi kasacyjnej pozwanego Towarzystwa w punkcie przerachowania należności z powodu obrazu art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w uchylonych częściach w innym składzie Sędziów przekazuje, co do reszty pomienione skargi kasacyjne oddala.

### 139.

*W umowie co do wysokości i sposobu zapłaty komornego, zawartej na zasadzie art. 3 ust. o ochronie lokatorów, winien być określony termin i zawarcie takiej umowy na czas trwania ustawy o ochronie lokatorów jest niedopuszczalne.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 16/30 października 1934 C. I. 905/34.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

Uzasadnienie:

Izrael-Chaim B. wytoczył powództwo przeciwko Salomonowi i Eugenji małż. G. o 1284 zł. 13 gr. tytułem niedopłaconego w r. 1933 komornego oraz dodatkowych opłat z sześciopokojowego lokalu, zajmowanego przez pozwanych w domu powoda na zasadzie sporządzonej na piśmie umowy najmu, określającej czynsz dzierżawny za lokal na 999 zł. 50 gr. kwartalnie. W toku sprawy powód zmniejszył swe pretensje do 795 zł. 13 gr. i w takiej wysokości powództwo zostało uwzględnione przez Sąd Grodzki, lecz Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zmienił i pozew oddalił, opierając się na wniosku, że umowa, na którą powołuje się powód, jest nieważna, jako zawarta na termin nieokreślony, a mianowicie na czas trwania ustawy o ochronie lokatorów, że wobec tego pozwani mogli się bronić uiszczeniem ustawowego komornego, że wreszcie Sąd mógł uznać roszczenie powoda za przedwczesne, ponieważ wysokość podstawowego komornego była sporna i nie została ustalona we właściwym trybie.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca obrazę art. 3 ustawy o ochronie lokatorów, polegającej,

zdaniem skarżącego, na błędnej wykładni tego artykułu.

Zarzut ten nie jest słuszny, pogląd bowiem Sądu Okręgowego co do niedopuszczalności zawarcia dobrowolnej umowy na lokale w domach, podlegających przepisom ustawy o ochronie lokatorów, na czas trwania wspomnianej ustawy należy uznać za trafny i zgodny z brzmieniem art. 3 ustawy. Dając stronom w pewnych przypadkach prawo zawarcia umowy co do wysokości i sposobu zapłaty komornego, ustawa jednocześnie przewiduje dla lokatora możliwość powrotu do korzystania z lokalu na warunkach, wypływających z ustawy o ochronie lokatorów. Za słusznością poglądu Sądu Okręgowego przemawia treść ust. 2 art. 3 ustawy, przewidującego w razie nieodnowienia umowy dobrowolnej co do wysokości i sposobu zapłaty komornego możliwość powrotu do norm, ustalonych przepisami artykułów 5—8 ustawy. Możliwość dalszego korzystania z dobrodziejstw ustawy o ochronie lokatorów byłaby niezgodna przy zawarciu umowy na czas trwania mocy prawnej ustawy o ochronie lokatorów, z treści zaś art. 3 ust. 2 wypływa, że prawodawca, zezwalając w niektórych razach na zawierania umów, chciał stworzyć takie położenie, ażeby lokator, przyjmujący na siebie mniej korzystne warunki najmu, niż przewiduje ustawa, nie był pozbawiony na zawsze jej dobrodziejstw i wiedział, kiedy będzie mógł do niej powrócić, co byłoby wykluczone przy umowie, zawartej na czas trwania ustawy o ochronie lokatorów. Tak z treści jak i z ratio legis ust. 2 art. 3 ustawy o ochronie lokatorów, wypływa, iż umowa co do wysokości i sposobu zapłaty komornego, zawarta na zasadzie art. 3 ustawy, powinna zawierać określony termin; umowa taka na czas trwania ustawy o ochronie lokatorów jest niedopuszczalna. Wyrok Sądu Okręgowego, oparty na takiej wykładni powołanego przepisu, należy uznać za słuszny, skargę zaś kasacyjną oddalić bez potrzeby rozważania innych zarzutów.

## 140.

*Na decyzję Sądu Apelacyjnego, oddalającą skargę incydentalną na decyzję Sądu Okręgowego, której mocą likwidator sądowy został odwołany, nie służy skarga kasacyjna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 19 października 1934 C. I. 552/34.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy odwołał adwokata G. od pełnienia obowiązków likwidatora sądowego firmy

„Dom Bankowy S. L. w likwidacji“, a Sąd Apelacyjny oddalił skargę incydentalną, podaną przez tegoż likwidatora na decyzję Sądu Okręgowego; że w skardze kasacyjnej pomieniony likwidator sądowy wnosi o uchylenie powyższej decyzji Sądu Apelacyjnego z powodu uchybień prawa procesowego;

że na decyzję Sądu Apelacyjnego, odrzucającą skargę incydentalną na decyzję Sądu Okręgowego, której mocą likwidator sądowy został odwołany, nie służy wogóle skarga kasacyjna; nie jest też do zaskarżenia takiej decyzji w drodze kasacji uprawniony likwidator, mianowany przez Sąd, gdyż w myśl art. 185 i 792 u. p. c. skarga kasacyjna dopuszczalna jest tylko na wyrok lub takie decyzje instancji apelacyjnej, które kończą i zamykają postępowanie w sprawie, a decyzją zaskarżoną nie zostało ani ukończone, ani też zamknięte postępowanie likwidacyjne, w którym likwidator sądowy sprawuje obowiązki, zlecone mu przez Sąd, a nastąpiła jedynie zmiana w osobie samego likwidatora; prawo do zaskarżenia pomienionej decyzji nie służy likwidatorowi i z tego względu, iż nie jest on uczestnikiem procesu, któryby mógł kwestionować decyzję Sądu co do wyznaczenia osoby likwidatora;

że wobec tego skarga adw. G. nie ulega rozpoznaniu;

z tych względów Sąd Najwyższy skargę kasacyjną bez rozpoznania pozostawia.

## 141.

*Okres urlopu, do którego prawo pracownik nabył, lecz którego przed zwolnieniem go z pracy nie wykorzystał, nie może być mu zaliczony do lat służby.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 24 października 1934 C. I. 971/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi zmienił, powództwo oddalił i zasądził od Konstantego S. na rzecz Ubezpieczalni Społecznej w Łodzi za prowadzenie sprawy w II i III instancji sto dziesięć zł. 70 gr., Zwrot kaucji kasacyjnej postanowił.

Uzasadnienie:

Konstanty S. wniósł pozew przeciwko Kasie Chorych w Tomaszowie Mazowieckim (obecnie Ubezpieczalnia Społeczna w Łodzi) o 900 zł. tytułem odprawy w wysokości pięciomiesięcznego uposażenia w związku ze zwolnieniem go z pracy po przesłużeniu 5 lat, przyczem powołał się na art. 4 ustawy z dnia 17 marca 1932 r. o uregulowaniu

stosunków służbowych pracowników instytucji ubezpieczeń społecznych (Dz. U. poz. 338); jednocześnie powód przytoczył, że był zatrudniony w pozwanej Kasie Chorych jako felczer w czasie od dnia 25 marca 1927 r. do 30 listopada 1930 r. i od 1 maja 1931 r. do 31 sierpnia 1932 r., w której to dacie został zwolniony po uprzednim wypowiedzeniu na 3 miesiące. Kasa Chorych powództwa nie przyznała, twierdząc, że powód został zwolniony 31 lipca 1932 r., przesłużył więc 4 lata 11 miesięcy 7 dni i w chwili zwolnienia nie miał 5 lat policzalnej służby, co w myśl art. 4 powołanej wyżej ustawy z dn. 17 marca 1932 r. uprawniałoby go dopiero do żądania odprawy. Sąd Pracy, dzieląc wywody pozwanej, powództwo oddalił, lecz Sąd Okręgowy, do którego powód wniósł skargę apelacyjną, wyrok pierwszej instancji uchylił pozew uwzględnił; w uzasadnieniu Sąd przytoczył, że w roku 1932 powód nabył prawo do urlopu, którego nie otrzymał, że wobec tego miesięczny okres niewykorzystanego urlopu należy mu zaliczyć do lat służby a wtedy okaże się, że umowa między stronami została rozwiązana 31 sierpnia 1932 i powód miał pełne 5 lat służby, co uprawniało go do odprawy, że wreszcie czas trwania umowy pracy nie zależy od woli jednej ze stron, decydującej się na rozwiązanie umowy.

W skardze kasacyjnej Ubezpieczalnia Społeczna w Łodzi żąda uchylecia zaskarżonego wyroku i odesłania sprawy do ponownego rozpoznania, względnie zmiany tegoż wyroku i oddalenia powództwa z zasądzeniem wynagrodzenia za prowadzenie sprawy w drugiej i trzeciej instancjach; zarzuca przytem skargę kasacyjną obrazę art. 25 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. z dn. 16/III 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych, art. 3 i 4 ustawy z dnia 17 marca 1932 r. o uregulowaniu stosunków służbowych pracowników instytucji ubezpieczeń społecznych, wreszcie art. 1—3 ustawy z dn. 16/V 1922 r. o urlopach (Dz. Ust. Nr. 40 poz. 324) i art. 424 p. 1 i 426 k. p. c.

Zarzuty skargi kasacyjnej należy uznać za słuszne, pogląd zaś, na którym opiera się zaskarżony wyrok, za błędny i pozostający w sprzeczności z duchem obowiązującego u nas ustawodawstwa pracy. Stosownie do art. 11 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. z dn. 16/III.1928 r. o umowie o pracę robotników (Dz. U. poz. 324), jak również art. 39 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. z tejże daty, dotyczącego pracowników umysłowych (Dz. Ust. p. 323), dostateczna jest wola jednej ze stron do rozwiązania umowy pracy i ani pracodawca, ani też pracownik nie może być zmuszony do utrzymania stosunku służbowego wbrew własnej woli. Zasada, wyłożona w ustawach cywilnych (art. 1184 k. c. N., art. 1162 austr. kod. cyw.), przewidujących możliwość w pewnych

przypadkach żądania od strony wykonania umowy nie ma zastosowania do stosunku, wynikającego z umowy o pracę. Jedyłą konsekwencją zwolnienia pracownika przez pracodawcę jest zapłata odszkodowania w wysokości, przewidzianej przez ustawę i to wtedy tylko, gdy zwolnienie nastąpiło bez ważnej przyczyny lub bez zachowania ustawowych terminów wypowiedzenia.

W przypadku pozostaje poza sporem, że strony wiązała umowa pracy na czas nieokreślony, że skarżący został zwolniony po wypowiedzeniu na trzy miesiące, że wreszcie okres wypowiedzenia skończył się 31 lipca 1932 r., w myśl więc p. 4 art. 25 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. z dn. 16/III, 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych umowa o pracę uległa w tym dniu rozwiązaniu i brak wszelkich podstaw prawnych, ażeby trwanie stosunku umownego uważać za przedłużone na czas niewykorzystanego przez pracownika urlopu. Pogląd taki znajduje również oparcie w art. 3 ustawy o urlopach z dnia 16 maja 1922 r. (Dz. Ust. poz. 334) oraz w § 22 rozporządzenia Ministra Pracy i Opieki Społecznej z dnia 11 czerwca 1923 r., wydanego w przedmiocie wykonania powołanej wyżej ustawy, który stanowi wyraźnie, że „jeżeli umowa o pracę z pracownikiem, który uzyskał już prawo do urlopu, w myśl art. 2 ustawy, rozwiązana zostaje przez przedsiębiorcę przed udzieleniem pracownikowi urlopu przedsiębiorca winien wypłacić pracownikowi zapłatę za czas urlopu“. Nieudzielenie więc urlopu nie pozbawia pracodawcy prawa rozwiązania umowy, a jedynie obowiązuje go do wynagrodzenia za niewykorzystany urlop.

Z powyższego wynika, że Sąd Okręgowy nie miał podstawy do zaliczenia powodowi do lat służby miesiąca niewykorzystanego urlopu i że powód, nie mając pełnych 5 lat służby w pozwanej Kasie Chorych (obecnie w Ubezpieczalni Społecznej), nie mógł nabyć prawa do odprawy, przewidzianej w art. 4 ustawy z dnia 17 marca 1932 r. (Dz. U. p. 338), zaskarżony zaś wyrok, wydany z obrazą wyżej przytoczonych przepisów prawa materialnego, należy zmienić i powództwo oddalić bez odsyłania sprawy do ponownego rozpoznania (art. 439 k. p. c.).

142.

*Zmiana przepisów przewozowych dla kolei normalnotorowych nie wpływa automatycznie na zmianę przepisów przewozowych dla kolei wąskotorowych; zgodnie z tem rozporządzenie Ministra Komunikacji z d. 9.X.1928 r. w przedm. Regulaminu przewozu*

*przesyłek towarowych na kolejach żelaznych nie ma do kolei wąskotorowych zastosowania.*

*Gdy nadawca nie wystawił listu przewozowego na przewóz przesyłki, czyli nie zawarł z koleją umowy o przewóz, odpowiedzialność kolei za wydanie przesyłki osobie niewłaściwej winna być rozpoznawana w świetle ogólnych przepisów prawa cywilnego, nie zaś przepisów kolejowych, a co za tem idzie, nie ma w przypadku zastosowania krótkie przedawnienie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 23 października 1934 C. I, 751/34.

Zważywszy:

że jak wynika z ustaleń Sądów merytorycznych, firma pozywająca wystąpiła przeciwko Towarzystwu Akcyjnemu Warszawskich Dróg Żelaznych Dojazdowych z żądaniem odszkodowania z powodu wydania przez pozwane Towarzystwo osobie postronnej, a mianowicie niejakiemu H., przesyłki towarowej (wagon węgla), którą powódka wysłała w dn. 31 lipca 1929 r. na stację Warszawa Główna pod adresem rzeczonoego Towarzystwa z poleceniem wydania tej że przesyłki Kasie Kupieckiej w Grójcu;

że Sąd Okręgowy, zgodnie z wyrokiem Sądu Grodzkiego, powództwo uwzględnił, odrzucił natomiast powołanie się pozwanego Towarzystwa na przedawnienie roczne, przewidziane w art. 98 przepisów przewozowych polskich kolei żelaznych (załącznik do rozporz. Ministra Komunikacji z dn. 18 stycznia 1928 r. Dz. Ust. Nr. 14 poz. 102) z założenia, że przepisy te, stanowiące z mocy rozporz. Min. Komunikacji z dn. 29 grudnia 1927 r. część I taryfy przepisów przewozowych kolei wąskotorowych (Dz. Ust. 1928 r. Nr. 22 poz. 201) z odchyleniami, w tem rozporządzeniu wskazanymi, zostało następnie zmienione przez rozporządzenie z dn. 9 października 1928 r. (Dz. Ust. Nr. 89 poz. 783), które w załączonym doń (załącznik II) regulaminie przewozu przesyłek towarowych w § 45 ust. 1 b przewiduje przedawnienie trzyletnie dla zgłoszenia roszczeń z tytułu szkody, spowodowanej, jak w przypadku, ciężkiem niedbalstwem ze strony kolei;

że pierwszy zarzut skargi kasacyjnej pozwanego Towarzystwa, iż Sąd Okręgowy niewłaściwie zastosował do kolei wąskotorowej przepisy przewozowe, dotyczące kolei normalnotorowych, jest w zasadzie słuszny; z okoliczności, że część I-szą taryfy kolei wąskotorowych (Dz. Ust. 1928 r. Nr. 22 załącznik do poz. 201) stanowią przepisy przewozowe kolei normalnotorowych, zawarte w załączniku do rozporządzenia z 18 stycznia 1928 poz. 102 z uwzględnieniem odchyień, wskazanych pod poz. 201, oraz że rozporządzenie z 18 stycznia 1928 r. poz. 102 zostało następnie zmienione przez rozporządzenie z dn. 9 października tegoż

roku poz. 783, nie wynika jeszcze, że to ostatnie rozporządzenie stało się również częścią składową taryfy kolei wąskotorowych, jako część I tej taryfy; rozporz. z 9 października 1928 r., uchylając rozporządzenie z 18 stycznia tegoż roku, wcale nie wspomina o jakiej bądź zmianie rozporządzenia z 29 grudnia 1927 r. (Dz. Ust. 1928 r. poz. 201), z tego już przeto względu pogląd Sądu Okręgowego uznać należy za mylny; powtóre pozostały w każdym razie nieuchylone rozporządzeniem z dn. 9 października 1928 r. zawarte w przepisach dla kolei wąskotorowych pod poz. 201 odchylenia, dostosowane do przepisów przewozowych poz. 102 i odwrotnie, nie dające się w żadnej mierze dostosować do regulaminu pod poz. 783, każdy bowiem z artykułów odchyień pod poz. 201 i regulaminu pod poz. 783 mówi o wręcz odmiennych materjach; prócz tego należy zauważyć, że wydane w latach poprzednich rozporządzenia taryfowe dla kolei wąskotorowych, jakkolwiek składową ich część stanowiły również przepisy dla kolei normalnotorowych z pewnemi zmianami, to jednak były uchylane i zmieniane następnie nie automatycznie przez zmianę przepisów dla kolei normalnotorowych, lecz przez specjalne rozporządzenia; tak taryfa towarowa dla kolei szerokotorowych, wprowadzona rozporządzeniem z dn. 24 stycznia 1920 r. (Dz. Ust. Nr. 16 poz. 82) i zmieniona rozporządzeniem z dn. 24 kwietnia 1920 r. (Dz. Ust. Nr. 40 poz. 243) została zastosowana ze zmianami do kolei wąskotorowych rozporz. z dn. 16 października 1920 r. (Dz. Ust. Nr. 100 poz. 664), a jakkolwiek następnie rozporządzenie z dn. 24 kwietnia 1920 r. poz. 243 zostało zmienione przez rozporządzenie z dn. 6 maja 1921 r. (Dz. Ust. Nr. 43 poz. 265), to jednak zmiany taryfy dla kolei wąskotorowych zostały wprowadzone w drodze oddzielnego rozporządzenia z dnia 12 maja 1921 r. (Dz. Ust. Nr. 43 poz. 266), które dopiero uchyliło (ustęp in fine) rozporządzenie z dn. 16 października 1920 r. poz. 664; następnie rozporządzenie z dn. 26 lipca 1926 r. poz. 545, uchylając powyższe rozporządzenie 12 maja 1921 r. oraz późniejsze zmiany, wprowadzone specjalnie dla kolei wąskotorowych, rozciąga na te koleje z pewnemi odchyleniami taryfę ogólną, zmienioną w ciągu tego okresu czasu, a jakkolwiek ta taryfa ogólna zostaje następnie zmieniona przez rozporządzenie z dn. 8 kwietnia 1925 r. (Dz. Ust. Nr. 42 poz. 293), to jednak dla kolei wąskotorowych zostaje wydana nowa taryfa w drodze oddzielnego rozporządzenia pod tą samą datą poz. 300, które dopiero uchyla poprzednie przepisy, dotyczące kolei wąskotorowych, a między innymi powołane wyżej rozporządzenie z dn. 26 lipca 1922 r. poz. 545; wreszcie powyższe rozporządzenie z dn. 8 kwietnia 1925 r. poz. 300 zostało uchylone nie przez przepisy ogólnokolejowe z dn. 18 stycznia 1928 r. (Dz. Ust. Nr. 14 poz. 102), lecz przez taryfę towarową dla kolei



wąskotorowych stanowiącą załącznik do rozporz. z dn. 29 grudnia 1927 r. (Dz. Ust. 1928r. Nr. 22 poz. 201); z powyższego wynika, że przy takim systemie naszego prawodawstwa taryfowego brak wszelkich podstaw do wniosku, iż zmiana przepisów dla kolei normalnotorowych automatycznie wpływa na zmianę przepisów dla kolei wąskotorowych;

że wszakże zastosowanie przez Sąd Okręgowy niewłaściwych przepisów przewozowych nie powoduje w przypadku uchylenia jego wyroku; jak wynika z działu II „wstępu” do taryfy towarowej kolei wąskotorowych (Dz. Ust. 1928 r. Nr. 22 poz. 201 — załącznik), Kolej Grójecka, wymieniona w dziale I tegoż wstępu, nie została włączona do komunikacji bezpośredniej z kolejami normalnotorowymi i zgodnie z art. 53 ust. I p. 1 części I taryfy przewóz przez nią towarów dokonywany jest tylko w komunikacji wewnętrznej tejże kolei, zgodnie zaś z art. 81 umowy o przewóz należy uważać za zawartą z chwilą przyjęcia do przewozu przesyłki przez stację nadawczą i ostemplowania przez nią listu przewozowego; a ponieważ skarżące Towarzystwo stwierdza w skardze kasacyjnej, iż nadawca nie wystawił listu przewozowego na przewóz przesyłki ze stacji Warszawa Główna do Grójca, czyli że nie zawarł ze skarżącym umowy o przewóz, odpowiedzialność skarżącego Towarzystwa za wydanie przesyłki osobie niewłaściwej winna być rozpoznawana w świetle ogólnych przepisów prawa cywilnego, nie zaś przepisów kolejowych, a co zatem idzie ani przedawnienie roczne, na które powołuje się skarżące Towarzystwo, ani też przedawnienie trzechletnie, powołane przez Sąd Okręgowy nie może mieć w przypadku zastosowania;

że nie ulega uwzględnieniu zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Okręgowy nie zbadał świadka R., na świadka tego powołała się strona skarżąca w formie ewentualnej jedynie w opozycji od wyroku zaocznego Sądu Grodzkiego, lecz następnie ani w skardze apelacyjnej, ani też w całym przewodzie w drugiej instancji nie żądała zbadania tego świadka; w tych warunkach nie ma obecnie prawa zarzucać Sądowi Okręgowemu, iż nie rozważył tego żądania;

że zgodnie z ustaleniem Sądu Okręgowego, R. nie posiadał żadnego pełnomocnictwa do rozporządzania sporną przesyłką, odmienne więc twierdzenie skarżącego bez powołania się na istniejące w sprawie dowody nie ulega uwzględnieniu;

że zrzeczenie się przez Kasę Kupiecką w Grójcu zamówienia, brak odpowiedzi ze strony nadawcy na depezę Kasy Kupieckiej oraz wskazanie rzekomo przez nadawcę w liście przewozowym na imię skarżącego trzech odbiorców zamiast jednego bez wymieniającego jednak ani R., ani też H., nie dawało prawa skarżącemu do wydawania spornej przesyłki H. tem bardziej, że skarżący nie wyjaśnił dla-

czego wobec odmowy jednej z osób, wskazanych w liście przewozowym, nie wydał przesyłki komu bądź z osób pozostałych;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala,

### 143.

*Nowonabywca nieruchomości, na licytacji może ważnie upomnieć się u lokatora o zapłatę komornego dopiero po uzyskaniu wyroku egzekucyjnego i dopiero od daty wyroku egzekucyjnego, po pierwszym upomnieniu się nowonabywcy o uiszczenie komornego, winien liczyć się okres zaległości 2-cho rat komornego, przewidziany w art. 11 ust. 2 lit. „a” ustawy o ochronie lokatorów.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 24 października 1934 C. I. 1078/34.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.  
Uzasadnienie,

Sąd Grodzki oddalił żądanie eksmisji pozwanych z lokalu w domu, nabytym przez powódki z przetargu publicznego w dn. 16/XI 1932 r., uznając na zasadzie oświadczeń stron i złożonych do sprawy kwitów, że pozwana, w stosunku do której powódki popierały powództwo co do sumy komornego, zalegała tylko z jedną ratą kwartalnie i że płaciła ona komorne zdołu. Sąd Okręgowy z apelacji powódek wyrok I instancji zatwierdził, uznając, że z ustawy o ochr. lokat., w szczególności zaś z art. 11 ust. 2 lit. „a” tejże ustawy wynika, iż nowonabywca nieruchomości nie może żądać od lokatora, aby czynsz najmu był płatny zgóry, jeżeli na mocy umowy z poprzednim właścicielem tejże nieruchomości, lokator, jak w przypadku, winien był płacić komorne za każdy kwartał zdołu.

Skarga kasacyjna powódek zarzuca obrazę art. 1165 i 1743 k. c., 351 k. p. c. i 1104 p. 4 u.p.c.: 1) przez uznanie, sprzecznie z powyższymi artykułami, warunku płacenia komornego zdołu za obowiązujący powódki, chociaż umowa najmu, zawarta przez pozwanych z poprzednim właścicielem, nie była ujawniona ani w aktach subhastacyjnych, ani w wykazie hipotecznym, 2) przez powzięcie błędnego i sprzecznego z zeznaniem świadka K. i ze złożonymi kwitami wniosku sądu co do płacenia komornego poprzedniemu właścicielowi zdołu, przyczem sąd przeistoczył to zeznanie i treść kwitów, 3) przez oddalenie żądania eksmisji, chociaż sąd okręgowy uznał w zasadzie obowiązek płacenia komornego zgóry.

W sprawie niniejszej było niesporne między

stronami i zostało stwierdzone w zaskarżonym wyroku: że nieruchomości, w której znajduje się sporny lokal, została nabyta przez powódki z przetargu publicznego w sądzie okręgowym w dn. 16/XI 1932 r., że powódki wezwały notarialnie pozwanych do uiszczenia komornego w dn. 14/II 1933 r. a następnie wniosły pozew przeciwko pozwany w dn. 23/II 1933 r., domagając się zasądzenia od pozwanych komornego za czas od 16/XI 1932 r. do końca lutego 1933 r. oraz eksmisji z tytułu niepłacenia komornego w ciągu 8½ miesięcy. W takim stanie rzeczy wynika w sprawie niniejszej przede wszystkim zagadnienie prawne, czy nowonabywca nieruchomości z licytacji (pod rządą przepisów, jak w przypadku, ustawy post. cyw.) może przy określaniu terminu zaległości co najmniej 2-ch rat komornego z art. 11 ust. 2 lit. „a” ustawy o ochr. lokat. liczyć początek tego terminu od dnia licytacji, czy też termin ten winien być liczony od dnia wydania przez sąd wyroku adjudykacyjnego po pierwszym zażądaniu przez nowonabywcę od lokatora uiszczenia zaległego komornego. Przy rozważaniu tego pytania należy mieć na uwadze, że wprawdzie dochody z nabytej nieruchomości należą do nowonabywcy od dnia licytacji, ale samo dokonanie licytacji i zafiarowanie przez nowonabywcę na licytacji najwyższej ceny nie przenosi jeszcze na nowonabywcę tytułu własności do sprzedanej nieruchomości, gdyż nowonabywca winien uprzednio wykonać warunki licytacyjne, prawem określone, do czego ustawa post. cyw. zakreśla oznaczone terminy (art. 1161, 1162, 1572, 1573 u. p. c.), oraz uzyskać wyrok adjudykacyjny, który wydaje się nie wcześniej, niż „po upływie dni 7 od daty licytacji” (art. 1164, 1556 u. p. c.) i który przenosi dopiero na nowonabywcę tytuł własności sprzedanej nieruchomości (orzecz. Izby I S. N. Nr. 26 1922 r.). Poza tym ustawa o ochronie lokatorów wymaga uprzedniego upomnienia się właściciela u lokatora o uiszczenie zaległego komornego (art. 11 ust. 2 lit. „a” ustawy o ochr. lok.), przyczem upomnienie to winno być dokonane w mieszkaniu lokatora (ust. 2 art. 1247 k. c.), lokator zaś, nie biorąc udziału w sprzedaży nieruchomości z licytacji, może prawie dowiedzieć się o sprzedaży nieruchomości z przetargu publicznego i o uzyskaniu przez nowonabywcę wyroku adjudykacyjnego nie wcześniej (o ile niema na to dowodu przeciwnego), niż przy pierwszym zwróceniu się doń nowonabywcy, którego prawa właściciela zostały przez sąd w wyroku adjudykacyjnym stwierdzone, o zapłatę należnego komornego. Z powyższego wynika, iż nowonabywca nieruchomości z licytacji może ważne upomnieć się u lokatora o zapłatę komornego dopiero po uzyskaniu wyroku adjudykacyjnego i dopiero od daty wyroku adjudykacyjnego po pierwszym upomnieniu się nowonabywcy o uiszczenie komornego, winien liczyć się okres zaległości

2-ch rat komornego, przewidziany w art. 11 ust. 2 lit. „a” ustawy o ochr. lokat. i powodujący w razie dopuszczenia takiej zaległości możliwość żądania eksmisji lokatora.

Skoro zatem w przypadku niesporne było, że komorne winno być płacone kwartalnie, a powódki po uzyskaniu wyroku adjudykacyjnego, jak wiadać z zaskarżonego wyroku, zwróciły się do pozwanych o zapłacenie komornego w dn. 14/II 1933 roku, nie zostało zaś stwierdzone, iżby od daty wyroku adjudykacyjnego do dnia wytoczenia powództwa upłynął okres kwartalny, to niezależnie od tego, czy czynsz kwartalny winien być w przypadku płacony, jak sąd uznał zdołu, czy też, jak twierdzą skarżące, zgóry, nie mogły powódki w dn. 23/II 1933 r., wnosząc pozew w sprawie niniejszej, domagać się eksmisji pozwanych z powodu rzekomego zalegania pozwanych z zapłatą 2-ch rat komornego i już z tego względu wyrok sądu okręgowego w ostatecznym wyniku jest słuszny i zgodny z prawem.

Wobec powyższego zarzuty skargi kasacyjnej nie wymagają bliższego rozważenia, bądź jako obojętne dla wyniku sprawy (zarzut 1-szy i 3-ci), bądź jako skierowane przeciwko merytorycznemu ustaleniu sądu, wyprowadzonemu przede wszystkim z oceny złożonych kwitów, bez ich przeinaczenia (zarzut 2-gi).

Z tych zasad skargę należało oddalić.

## 144.

*Prawo syndyka do wytoczenia powództwa w charakterze przedstawiciela upadłego wynika z ogólnej zasady art. 442 kod. handl., fakt zaś, iż syndyk jest jednocześnie przedstawicielem wierzycieli upadłego, nie przesądza mu możliwości wytoczenia powództwa przeciwko wierzycielowi, jeśli tylko roszczenie dotyczy mienia wyjątego z pod zarządu upadłego.*

*Zrzeczenie się przedawnienia wekslowego musi być wyrażone na piśmie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 25 października 1934 C. I. 1015/34.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

Uzasadnienie.

Zarzut naruszenia art. 499 i 508 kod. handl., art. 161<sup>10—11</sup> u. p. c. oraz art. 426 p. 2 k. p. c. przez pominięcie zarzutu, iż syndyk upadłości nie posiada samodzielnego prawa wytoczenia powództwa przeciwko wierzycielowi masy upadłości i przez uznanie, że syndyk upadłości może wytoczyć powództwo o unieważnienie roszczeń wierzyciela, nieprzyjętych do masy, nie jest zasadny,

gdyż nierozpoznanie przez Sąd Apelacyjny zarzutu braku legitymacji czynnej powoda, syndyka masy upadłości, mogłoby spowodować uchylenie wyroku, gdyby ten zarzut był istotnie słuszny, co jednak w przypadku nie zachodzi, aczkolwiek art. 494 kod. handl. przewiduje jedynie, iż powództwa, wszczęte po upadłości, mogą być wytoczone tylko przeciwko kuratorom i syndykom, syndyk zaś działa w tych procesach jako przedstawiciel wierzycieli i upadłego (orzecz. S. N. Izby I Nr. 3 i 201/1931 r.), niemniej jednak prawo syndyka do wytoczenia powództwa w charakterze przedstawiciela upadłego wynika z ogólnej zasady art. 442 kod. handl., według której upadły utracą z mocy samego prawa zarząd całego swego majątku, który to zarząd przechodzi na kuratora, względnie syndyka upadłości, fakt zaś, iż syndyk jest jednocześnie przedstawicielem wierzycieli upadłego, bynajmniej nie przeszkadza mu możliwości wytoczenia powództwa przeciwko wierzycielowi, jeśli tylko roszczenie dotyczy mienia, wyjątego z pod zarządu upadłego (por. art. 59 prawa upadł. z 24 paźdz. 1934 r.), a to z tych samych względów, które uprawniają syndyka, jako przedstawiciela upadłego, do zaskarżenia czynności upadłego. Zarzut więc braku legitymacji czynnej powoda nie jest słuszny, a wskutek tego nierozpoznanie przez Sąd Apelacyjny tego zarzutu nie stanowi istotnego uchybienia, któreby mogło spowodować uchylenie wyroku zaskarżonego.

Również nie jest słuszny i drugi zarzut skargi kasacyjnej naruszenia art. 2220, 2221, 2223 i 2248 k. c., art. 71 prawa weksl. oraz art. 426 p. 1 k. p. c. przez uznanie, że nie stanowi zrzeczenia się nabytego przedawnienia umieszczenie weksli w bilansie i że umieszczenie ich w bilansie nie jest pisemnem ich uznaniem. Skarżący twierdzi, iż pozywający syndyk nie miał interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o uchylenie klauzuli egzekucyjnej, skoro pretensja z klauzuli nie została przyjęta do masy upadłości i wskutek tego termin z art. 161<sup>11</sup> u. p. c. nie zaczął biec przeciwko masie i przeciwko upadłemu; ze słusznego poglądu, iż termin powyższy nie zaczął biec, nie można wysnuwać wniosku co do braku interesu prawnego syndyka, który powództwo niniejsze wytoczył, gdyż ten interes prawny polega na tem, aby uzyskać stwierdzenie nieistnienia wierzytelności, nieprzyjętej przy sprawdzeniu, a to celem uniknięcia mogącej być wytoczoną przez wierzyciela akcji na podstawie art. 508 k. h. Pogląd sądu, iż umieszczenie spornych weksli w bilansie nie stanowi zrzeczenia się nabytego przedawnienia, znajduje uzasadnienie w art. 445 k. h., który uznaje za podstępne ze strony upadłego wszelkie akty i zobowiązania handlowe, dokonane w okresie 10 dni, poprzedzających otwarcie upadłości, zarzut więc skarżącego w tej kwestji mógłby być słuszny tylko wtedy, gdyby jednocześnie usta-

lono zostało, iż umieszczenie spornych roszczeń w bilansie dokonane zostało przed powyższym okresem, na co jednak skarżący się nie powołuje. Wreszcie zarzut naruszenia przepisów prawa cywilnego i art. 71 pr. weksl. nie może być uznany za słuszny i z tego względu, gdyż, skoro ostatni artykuł w punkcie „d” przewiduje, że przerwa przedawnienia może nastąpić tylko przez pisemne uznanie roszczenia wekslowego, to uznać należy, iż zrzeczenie się przedawnienia wekslowego musi być również wyrażone w piśmie, w przeciwnym bowiem razie przepis byłby bezcelowy; zamiast uznać dług pisemnie celem przerwania przedawnienia, dłużnik mógłby zawsze po nastąpieniu przedawnienia uznać go ustnie.

W tych względów skarga kasacyjna nie mogła być uwzględniona.

## 145.

*Budynki, znajdujące się na nabytym na licytacji gruncie i niewymienione w protokóle zajęcia, należy uważać, jako przynależność gruntu, za własność nabywcy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 31 października 1934 C. I. 957/34.

Po wysłuchaniu sprawozdania Sędziego-referenta.

Zważywszy:

że Szczepan i Stanisława B. wystąpili o zasądzenie od Markusa W. 1.650 zł. na tej podstawie, że pozwany nabył z licytacji nieruchomości powodów i objął w posiadanie budynki, nieobjęte protokółem zajęcia, mianowicie: przybudówkę z bali wartości 500 zł., piec piekarski z cegły szamotowej wartości 750 zł., szopę wartości 150 zł., szopę przy stodole wartości 100 zł., przybudówkę przy szopie wartości 50 zł. i dwie przybudówki przy stodole wartości 100 zł., że pozwany całą nieruchomość wraz z budynkami sprzedał trzeciej osobie i że wobec tego winien jest powodowi wynagrodzenie za wspomniane budynki;

że obie instancje powództwo oddaliły;

że w skardze kasacyjnej powodowie powołują się na obrazę przez Sąd Apelacyjny art. 366, 368, 369, 693, 711, 1104, 1112 i 1202 u. p. c. oraz art. 518, 552, 553 i 1376 k. c., upatrując obrazę w tem, że Sądy obu instancyj oparły się na prestarzałej już dziś jurysprudencji z roku 1876 i 1880, że niesłusznie powołały się na niezaskarżenie przez powodów opisu nieruchomości, gdyż prawo zaskarżenia przysługuje zarówno dłużnikom, jak i wierzycielom, i nie wzięły pod uwagę faktu zbo-

gacenia się pozwanego, który, nabywając budynki podług opisu, nie może zasłaniać się dobrą wiarą i który ma prawo wyboru: albo zatrzymać budynki i zwrócić ich wartość, albo wezwać powodów do zabrania materiału budowlanego;

że jednak zarzuty te nie są słuszne, albowiem Sąd Apelacyjny podzielił motywy Sądu Okręgowego, który wprawdzie powołał się na istniejącą oddawna jurysprudence w przedmiocie wykładni art. 1104 ust. 3 u. p. c., lecz ze swej strony wyszedł z założenia, iż budynki, znajdujące się na gruncie, nabytym na licytacji, i nie wymienione w protokóle zajęcia, należy uważać, jako przynależność gruntu, za własność nabywcy, co wypływa również z ogólnych zasad kodeksowych (art. 518 i 552); Sąd pozatem ustalił, iż powodowie obecni byli przy sporządzeniu opisu, i dlatego miał podstawę do uznania, że powodowie powinni byli, jeżeli to leżało w ich interesie, opis ten zaskarżyć; skoro zaś tego nie uczynili, to nie mogą obecnie zarzucać nabywcy złej wiary i zubożenia się ich kosztem, ani też powoływać się na prawa, przysługujące trzeciemu, który pobudował się na cudzym gruncie;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 146.

*Fakt przerwy pracy, wynikłej bez winy pracownika, nie daje pracodawcy uprawnienia do skompensovania zachodzącej różnicy godzin pracy i do zmniejszenia pracownikowi należnego wynagrodzenia; inaczej natomiast jest, gdy praca pracownika z natury swej wymagała w pewnych okresach roku większej liczby godzin, a w innych znacznie mniejszej od ustawowej długości jej czasu i gdy okresy te przyjęte zostały przez strony na uwagę przy określeniu wysokości miesięcznego wynagrodzenia za taką pracę w ciągu całego czasu jej trwania.*

Urzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 31 października 1934 C. I. 1271/34

Władysław M. wystąpił przed Sąd Okręgowy przeciwko Związkowi Zawodowemu Pracowników Kolejowych Rzeczypospolitej Polskiej o zasądzenie 14224 zł. 54 gr. tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych na zajmowanym stanowisku mechanika-palacza w gmachu strony pozwanej w okresie od 1 listopada 1929 r. do 18 stycznia 1932 r.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca: 1) obrazę art. 373 p. 4 i 5 u. p. c. przez oparcie wyro-

ku na zeznaniach świadków Adama K. i Józefa O. pomimo zgłoszonej ekscypcji przeciwko ich badaniu; 2) dalej skarżący upatruje obrazę art. 339 i 711 u.p.c. przez uznanie, iż praca jego jakoby nie miała charakteru pracy nieprzerwanej, wykluczającej wydalanie się z miejsca pracy i robienie przerw, chociaż stosownie do zeznania świadka Henryka K., a nawet świadka K. w związku z osnową instrukcji dla kotłów Strebela oraz treścią umowy o pracę, zawartą między stronami, mechanik-palacz musi być stale do dyspozycji administracji gmachu i gotów do wykonania każdej ewentualnej reperacji natychmiast, a ponadto musiał dozorować kotły i utrzymywać stałą temperaturę w gmachu i teatrze, należących do strony pozwanej; 3) z obrazą również art. 711 u. p. c. oraz art. 2 ustawy o czasie pracy Sąd Apelacyjny, wedle kasacji, nie zaliczył do czasu pracy, wykonywanej przez powoda, czas przebywania jego w powyższym gmachu, określony przez świadków L. i K. na 18 godzin dziennie, pomijając przytem uczynione co do tej materji w apelacji zarzuty; 4) jednocześnie, wedle kasacji, zaskarżony wyrok został wydany z obrazą art. 1 ustawy o czasie pracy, ponieważ Sąd Apelacyjny uznał, iż umowa stron obejmowała jakoby całokształt pracy powoda, chociaż w myśl tezy, ustalonej przez Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 4/XI 1932 r. (38/33), wynagrodzenie pracownikowi należy się także wówczas, gdy płaca pracownika była umówiona w stałej wysokości za pewne okresy czasu bez oznaczenia liczby godzin pracy, wobec czego, jak dalej podnosi kasacja, w braku dowodu przeciwnego należało przyjąć, że praca była obliczona na 8 godzin dziennie, a każda godzina, ponadto przepracowana, powinna być odrębnie wynagrodzona; 5) niezależnie od tego strona skarżąca podkreśla, iż uznanie przez Sąd Apelacyjny możliwości kompensaty godzin nadliczbowych, przepracowanych zimą, z lżejszą i krótszą pracą letnią, jest również sprzeczne z powyższym przepisem art. 1 ustawy o czasie pracy; 6) wreszcie kasacja zarzuca obrazę art. 706 i 711 u. p. c. oraz 10 i 11 ustawy o czasie pracy: a) przez uznanie, iż w przypadku jakoby nie może być mowy o zubożeniu się niesłusznem strony pozwanej pracą powoda pomimo niepodnoszenia w tym przedmiocie żadnego zarzutu przez stronę pozwaną i ustalenia przez świadka M., iż ostatnia pobierała specjalne opłaty za ogrzewanie teatru w wysokości 26½ zł. dziennie, zarabiając w ten sposób na pracy powoda co najmniej 18 zł. dziennie, oraz b) przez wniossek, że nie reklamowanie pretensji ma dla sprawy znaczenie, wówczas gdy zrzeczenie się praw musi być wyraźne, a nie domniemane, co już niejednokrotnie zostało wyjaśnione przez Sąd Najwyższy, jak również c) przez pominięcie okoliczności, iż praca odbywała się w niedziele i święta, za co należy się 4839 zł. 56 gr.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i głosów rzeczników stron,

zważywszy:

że w myśl art. 389 u. p. c., skarga na czynności sędziego, który badał świadków, może być złożona do sądu najpóźniej przed upływem trzech dni od czasu ukończenia badania, niezaskarżenie zaś we właściwym czasie tych czynności pozbawia stronę możliwości czynienia zarzutów w przedmiocie prawidłowości badania, a tem samem powoływania się na braki w trybie kasacyjnym;

że wobec tego pierwszy zarzut kasacji upada, skoro w przypadku powód nie zaskarżył w terminie użytecznym decyzji sędziego, odrzucającej zgłoszoną ekscepcję przeciwko świadkom, których zeznania kasacja usiłuje obecnie podważyć, jako pochodzące od osób, niesłusznie rzekomo nieusuniętych przez sędziego od przesłuchania na skutek tej ekscepcji;

że drugi zarzut skarżącego również jest niesłuszny, albowiem Sąd Apelacyjny oparł swój wniosek co do charakteru jego pracy na ocenie nietylko tej części materiału dowodowego, który jest przytoczony w kasacji, lecz, jak to wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, miał na względzie całokształt okoliczności sprawy, a więc i zeznania innych świadków, poza wyszczególnionymi w kasacji, ocena zaś materiału dowodowego należy do wyrozumienia sądu wyrokującego i usuwa się z pod kontroli kasacyjnej, o ile, jak w przypadku, przeinaczenie tego materiału nie zachodzi;

że zgodnie z art. 2 ustawy z dn. 18/XII 1919 r. o czasie pracy (Dz. U. p. 7 1920 r.) za czas pracy uważa się liczbę godzin, przez które pracownik obowiązany jest na mocy umowy pozostawać w zakładzie pracy lub poza nim do rozporządzenia kierownika robót, wobec czego fakt ewentualnej przerwy pracy, wynikłej bez winy pracownika, nie daje pracodawcy uprawnienia do skompensowania zachodzącej w tych przypadkach różnicy godzin pracy i do zmniejszenia pracownikowi należnego wynagrodzenia; inaczej natomiast jest, gdy, jak to wynika z ustaleń Sądu Apelacyjnego, praca powoda z natury swej wymagała w pewnych okresach roku większej liczby godzin, a w innych znacznie mniejszej od ustawowej długości jej czasu i gdy okresy te zgóry, już przy zawarciu umowy o pracę, były znane stronom i przyjęte zostały przez nie pod uwagę przy określeniu wysokości miesięcznego wynagrodzenia ryczałtowego za taką pracę w ciągu całego czasu jej trwania, gdyż tu już mogłaby być mowa tylko o tem, czy pobierane przez skarżącego wynagrodzenie w okresie zmniejszonej pracy, a przewyższające wartość tej pracy, pokrywa ewentualne wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, które służyłoby mu ustawowo, gdyby godziny te były odrębnie liczone;

że w tych warunkach zarzut kasacji co do niesłusznego jakoby w zasadzie uznania przez sąd możliwości kompensacji pracy w godzinach nadliczbowych z okresami zmniejszonej pracy, jako bezpodstawny, upada, gdyż, wbrew wywiodom skarżącego, zakwestjonowana kompensacja zasadniczo jest dopuszczalna, a ustalona w wyniku jej przez sąd okoliczność całkowitego zaspokojenia pretensji niczem nie została obalona;

że w związku z tem upadają również wszystkie zarzuty kasacji, skierowane do wykazania niesłusznego rzekomo oddalenia powództwa, a związane ze stanowiskiem skarżącego o niedopuszczalności jakoby powyższej kompensaty;

że o ile strona pozwana powództwa nie przyznała w całości, nie miała obowiązku podnosić zarzutów co do poszczególnych przesłanek powoda, na których oparte były jego wywody co do rzekomej słuszności roszczenia i takie zachowanie się jej nie stwierdza bynajmniej, iż powołane przesłanki uznaje za uzasadnione, wobec czego zarzut szósty kasacji, jako bezpodstawny, nie może stanowić otworu kasacyjnego; podniesiona zaś jednocześnie przez skarżącego kwestja, czy i w jakiej mierze nastąpiło w przypadku zubożenie się strony pozwanej pracą powoda w godzinach nadliczbowych, wkracza w zakres merytorycznego rozpoznania sprawy, znajdującego oparcie w ustalonych przez sąd warunkach pracy powoda, w szczególności w znacznie zmniejszonej pracy jego w okresie letnim i skoro niema zarzutu przeinaczenia materiału dowodowego, nie ulega sprawdzeniu w trybie postępowania kasacyjnego;

że wreszcie w skardze powodowej strona skarżąca nie wyodrębniła z ogólnej liczby dni przepracowanych (451) niedziel i innych dni świątecznych, wskutek czego nie może obecnie podnosić zarzutu co do nieuwzględnienia jej roszczenia za pracę w te właśnie dni świąteczne;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 147.

*Sąd rejestrowy władny jest odmówić zarejestrowania nowej firmy, skoro ustalili istnienie podobieństwa jej brzmienia do firmy już wniesionej do rejestru.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 9 listopada 1934 C. I. 1045/34.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną Związku Spółdzielni M. i J. oddala.

Uzasadnienie.

Pierwszy zarzut skargi kasacyjnej naruszenia

art. 236 k. p. c. przez nierozważenie zarzutu, zawartego w zażaleniu do Sądu Apelacyjnego, iż spór nie podlega właściwości sądu rejestrowego, lecz procesowego, jest bezzasadny; łączy się on z zagadnieniem, czy sąd rejestrowy może odmówić zarejestrowania firmy po stwierdzeniu podobieństwa w jej brzmieniu do firmy już zarejestrowanej. Sąd rejestrowy czerpie źródło swego uprawnienia do tego działania w art. 6 dekretu o rejestrze handl., który zobowiązuje go do badania, czy zgłoszone dane odpowiadają przepisom prawnym, z czego wynika, iż sąd rejestrowy władny jest odmówić zarejestrowania nowej firmy, skoro ustali istnienie podobieństwa jej brzmienia do firmy już wniesionej do rejestru.

Zarzut kasacji naruszenia przez zaskarżone postanowienie art. 30 dekretu o rej. handl. przez mylną wykładnię tego artykułu, którą skarżąca upatruje w przypisywaniu mu znaczenia normy, zakazującej używania w różnych firmach pewnych identycznych określeń, aczkolwiek powołany przepis nakazuje wprowadzenie tylko wyraźnych dodatków, odróżniających firmy, oraz zarzut naruszenia art. 351 k. p. c. przez nierozważenie, czy jedna i druga firma dostatecznie się różnią brzmieniem — są bezzasadne, gdyż Sąd przepisane mu ustalenia nie dokonał, ustalił bowiem tylko, iż układ spornych słów jest podobny do układu słów, użytych w firmie, już poprzednio zarejestrowanej,

a ustalenie to uchyla się z pod kontroli kasacyjnej. Aczkolwiek wreszcie słuszny jest zarzut, iż Sąd Apelacyjny nie mógł oprzeć swego uprawnienia do wymierzenia grzywny na art. 70 dekretu o rej. handl., to wszakże z tego tylko powodu i w myśl art. 436 k. p. c. postanowienie zaskarżone nie mogłoby być uchylone, gdyż sankcja karna, zastosowana przez Sąd meriti, mieści się w ramach art. 6 dekretu o rej. handl.

Z tych przeto względów skarga kasacyjna winna była być oddalona.

## 148.

*Właściciela domu należy uważać za posiadacza ruchomości, wniesionych przez lokatora do najętego lokalu, i wobec tego przy podziale sumy, osiągniętej ze sprzedaży egzekucyjnej tych ruchomości, należność jego na zasadzie art. 9 p. 5 ust. 2 prawa o przyw. i hipot. ma pierwszeństwo zaspokojenia przed wymienionymi w p. 2 — 4 tegoż art. 9 wierzytelnościami.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 1 czerwca 1934 C. I 2830/33.

Sąd grodzki dokonał podziału między wierzycielami pieniędzy, osiągniętych ze sprzedaży ru-

W ostatnich czasach S. N. parokrotnie (por. Gaz. Sąd. Warsz. N. 49 z r. ub.) rozpoznawał spory co do pierwszeństwa zaspokojenia z szacunku rzeczy ruchomych w zbiegu wierzycieli posiadających na nich przywilej szczególnie z mocy p. 2 art. 7 pr. o przyw. z wierzycielami powołującymi się na przywilej ogólny z mocy p. p. 2 — 5 art. 9 tegoż prawa.

Spory te S. N. rozstrzygnął na korzyść przywileju szczególnego, uznając, że przez wniesienie rzeczy do najętego lokalu, najemca milcząco oddaje je w zastaw i posiadanie pośrednie właściciela nieruchomości.

Zapatorywanie to prawne zgodne z ustaleniami w literaturze i judykaturze francuskiej poglądami, wysnuwanymi poza art. 1752 i 2102 K. C. z dawnego prawa zwyczajowego i tradycji rzymskiej „quae in praedia urbana inducta illata sunt pignori esse credantur, quasi id tacite convenerit”, nie wymagałoby żadnego komentarza, gdyby nie chodziło o wykładnię prawa polskiego z 13 czerwca 1825 r., które dopuszcza również odmienne rozstrzygnięcie, do niedawna jeszcze przeważające.

Rzecz godna zaznaczenia, iż powodem odstąpienia literatury i judykatury w Polsce od wzoru francuskiego było nieprzyjęcie przez b. radę stanu Królestwa Polskiego przy rozpoznawaniu projektu wspomnianego prawa przepisu mającego właśnie na celu usunięcie wszelkiej pod tym względem wątpliwości.

Projekt prawa o przywilejach i hipotekach, noszący pierwotnie tytuł „O pierwszeństwie wierzytelności” <sup>1)</sup>, w którym

obecne art. 7 i 8 miały liczbę 11 i 12, zawierał w ostatnim artykule zdanie końcowe tej treści: „Wierzyciele w numerach 2-im i 8-ym <sup>2)</sup> poprzedzającego artykułu oznaczeni uważani być mają za będących w posiadaniu” <sup>3)</sup>.

W art. 13 (obecnie 9-ym) w ustępie 2-im punktu 5-ego znajdowały się w końcu wyrazy „ani podług art. 12 za posiadających uważanemi” <sup>4)</sup>.

Przytoczone ustępy, jak również art. 10 projektu, obecny art. 6 prawa obowiązującego, wypełniały istotnie luki kodeksu cywilnego francuskiego, który nie daje reguły wyraźnej co do wzajemnego stosunku przywilejów, poza przypadkiem wymienionym w art. 2105 K. C.

Luka ta kodeksu przez czas dłuższy dawała podstawę do sporów, aż zapanowała opinia już niesporna <sup>5)</sup>, że przy zbiegu przywilejów na szczególnej ruchomości z przywilejem ogólnym, pierwszeństwo ma zawsze przywilej szczególny. Pomiędzy zaś szczególnymi przywilejami na ruchomości pier-

<sup>1)</sup> P. Godlewski — Zbiór prac przygotowawczych do ust. hip. str. 295 i nast.

<sup>2)</sup> Numery odpowiadają obecnym p. p. 2 i 8 art. 7 pr. o przyw.

<sup>3)</sup> Godlewski l. c. str. 297.

<sup>4)</sup> Godlewski l. c. str. 334 i nast.

<sup>5)</sup> Por. wyrok Izby Kasacyjnej z 20 marca 1849 r. i nota Capitant w Les grands arrêts de la jurisprudence civile, str. 313; Becqué w Planiol et Rippert-Traité t. 12 NN. 142 i nast. 164, 217.

chomości, znajdujących się w lokalu dłużnika Alfonsa M., w ten sposób, iż po wydzieleniu 14 zł. 30 gr. za podział i 373 zł. tytułem zwrotu kosztów egzekucyjnych, pozostałość podlegającej podziałowi sumy w kwocie 1.416 zł. 10 gr. wydzielił na rzecz właścicieli domu, w którym dłużnik wynajmował lokal i w którym znajdowały się sprzedane ruchomości, stanowiące urządzenie najmowanego przez dłużnika lokalu.

Jedna z wierzycielek, której należność nie utrzymała się przy podziale, służąca Marja T., wniosła skargę incydentalną na podział uzyskanych ze sprzedaży pieniędzy, twierdząc, że w myśl pkt. 4 art. 9 prawa o przywilejach i hipotekach z r. 1825 w związku z ust. 2 pkt. 5 tegoż artykułu poszukiwana przez nią należność za pracę — zasługi — winna była być zaspokojona przy podziale przed należnością właścicieli domu, korzystających z przywileju do szczególnej ruchomości (na sprzętach wniesionych przez lokatora).

Sąd okręgowy skargę incydentalną oddalił.

W skardze kasacyjnej wierzycielka Marja T. żąda uchylenia zaskarżonej decyzji, zarzucając sądowi obrazę art. 7 i 9 prawa o przywilejach i hipotekach z r. 1835 oraz art. 47 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z d. 16.III 1928 r. o umowie o pracę robotników (D. U. Nr. 35 poz. 334).

Jakkolwiek z pkt. 4 art. 9 w związku z ust. 3

pkt. 5 tegoż artykułu prawa o przywilejach i hipotekach z r. 1825 wynika, iż pierwszeństwo nawet przed wierzycielami, mającymi przywilej na ruchomości szczególnej, mają wierzycieli z tytułu zasług, należących się sługom za rok upłyniony i bieżący, to jednak uczyniony został wyjątek od tej zasady dla takich wierzycieli, korzystających z przywileju na szczególnej ruchomości, którzy są w posiadaniu rzeczy, na której im ten przywilej służy.

Wobec powyższego w przypadku należy rozstrzygnąć pytanie, czy właściciela domu należy uważać za posiadacza ruchomości, wniesionych przez lokatora do najętego lokalu, a przedewszystkiem, czy odnajmując lokal, właściciel domu pozostaje nadal w jego posiadaniu.

Na drugie z tych pytań należy dać odpowiedź twierdzącą; z dwóch czynników, z jakich składa się posiadanie, corpus i animus, ostatni wystarcza, ażeby prawnie posiadać, pierwiastek zaś materialny posiadania (dzierżenie rzeczy) nie jest konieczny.

Posiadać można pewną rzecz corpore alieno, to jest za pośrednictwem innej osoby i taką właśnie osobą jest dzierżawca lub najemca, posiadający lokal z ramienia właściciela.

Takie dwa współrzędne posiadania właściciela domu i lokatora nie wykluczają się, gdyż mają odrębny charakter; właściciel pozostaje w posia-

wsze miejsce poza skarbem na szacunku rzeczy ruchomych lokatora lub dzierżawcy służy właścicielowi odnajętej lub wydzierżawionej nieruchomości za należności czynszowe.

Projekt polski zamierzał wypełnić tę lukę i uzasadniając projekt przed izbą poselską, referendarz stanu Brocki oświadczył: „Wszelkie inne (t. j. poza przywilejem Skarbu) w tymże artykule wyliczone przywileje są te same, które art. 2102 Kodeksu dotychczasowego obejmuje. Kodeks żadnego ogólnego nie stanowi prawidła co do porządku tych przywilejów pomiędzy sobą. Komentatorowie wszyscy zgadzają się na to, że wątpliwość ta potrzebuje rozwiązania autentycznego przez prawodawcę. W projekcie obecnym wątpliwość usunięta została”<sup>1)</sup>.

Atoli niespodziewanie rada stanu, wobec sprzeciwu niektórych członków utrzymujących, iż oprócz Skarbu Państwa i „istotnego” posiadacza rzeczy żadnemu z wierzycieli przywilej na jednej i tej samej rzeczy mających pierwszeństwo przed innym uprzywilejowanym służyć nie powinno, wyżej przytoczone końcowe zdanie art. 12 i p. 5 art. 13 projektu skreśliła<sup>2)</sup>, nadając artykułowi 8-emu i 9-emu brzmienie aż dotąd obowiązujące.

Epizod ten dał podstawę do twierdzenia, iż w rozumieniu prawa o przywilejach właściciel nieruchomości nie jest posiadaczem rzeczy wniesionych przez najemcę lub dzierżawcę.

Za takim poglądem w literaturze oświadczyli się Jeziorański<sup>3)</sup>, zaznaczając jednocześnie, iż skreślenie projektowanego dodatku uważa za niedostatecznie usprawiedliwione

i nie odpowiadające naturze stosunku, Józefowicz, Wł, Nowakowski<sup>4)</sup>.

Ten ostatni autor jest zdania, że właściciel nieruchomości wydzierżawionej lub wynajętej nie ma charakteru posiadacza zastawu, że przeto nie służy mu żadne pierwszeństwo przed innymi wierzycielami uprzywilejowanymi na tej samej nieruchomości i polemizuje z zapatrywaniami Dutkiewicza, który wywodził, że przywilej właściciela nieruchomości jest w części oparty na posiadaniu.

Nie tylko w literaturze, lecz i w judykaturze przeważał pogląd wyżej wyłuszczonej. Tak w postanowieniu b. Izby Sądowej Warszawskiej, przytoczonym pod 1.1352 w zbiorze Karpińskiego, czytamy: „podług ustalonej praktyki tak dawnych, jak i obecnych władz sądowych i podług powszechnego tłómaczenia komentatorów, przywilej z mocy ustępu 4 art. 9 prawa o przywilejach z r. 1825 ma pierwszeństwo przed pretensją, dla której ustanowiony jest przywilej w ustępie 2 art. 7 tegoż prawa”.

Więc i praktyka sądowa uznawała, iż przywilej właściciela nieruchomości nie jest oparty ani na posiadaniu rzeczy wniesionych do nieruchomości, ani na zastawie milczącym, jak chce teoria francuska. W znanych nam zbiorach jurysprudencji nie trafiliśmy na wyrokowanie odmienne — spory

<sup>1)</sup> Godlewski I, c, str. 311.

<sup>2)</sup> Godlewski I. c. str. 332, 335.

<sup>3)</sup> Ustawy hipoteczne, cz. I str. 211.

<sup>4)</sup> Gaz. Sąd. Warsz. 1891 N. 6 str. 82, 83.

daniu, choć materialnie go nie wykonuje, natomiast lokator posiada lokal i z niego korzysta.

Z powyższego wypływa, iż odnajęcie lub wdzierżawienie przez właściciela domu lub lokalu nie pozbawia go prawnego posiadania (u francuskich komentatorów „possession civile”).

Z poszczególnych przepisów kodeksu cywil. Nap. widać, iż właścicielowi domu służy również prawo zbliżone do ustawowego prawa zastawu na wniesionych przez lokatora ruchomościach; art. 1752 k. c. N. stanowi, że lokator nie może bez zezwolenia właściciela domu usunąć z najętego lokalu, wniesionych przez niego ruchomości, zabezpieczających zapłatę czynszu, artykuł zaś 2102 k. c. (obecnie nie obowiązujący) szedł tak daleko, że przewidywał, iż właściciel domu, korzystając z przywileju, przywiązanego do specjalnej ruchomości nawet wtedy, gdy lokator sprząty, wniesione do lokalu, przeniósł bez zezwolenia tegoż właściciela w inne miejsce.

Art. 386 nowego kodeksu zobowiązań zawiera w tej materji wyraźny przepis, iż na zabezpieczenie czynszu służy wynajmującemu ustawowe prawo zastawu na wniesionych do przedmiotu najmu ruchomościach.

Skoro właściciel domu, odnajmując lokal, pozostaje nadal w jego posiadaniu, to posiadanie to rozciąga się również i na urządzenie lokalu.

Wobec powyższego zaskarżoną decyzję należy

dotyczyły jedynie rozciągłości określenia „sługi”, użytego w p. 4 art. 9 pr. przyw.

Niewątpliwie tedy orzeczenie Sądu Najwyższego zasługuje na baczną uwagę, znamionując zwrot w judykaturze. Zwrot zresztą najzupełniej zgodny z brzmieniem ustawy. Skoro obowiązuje u nas Kodeks Cywilny, jego pojęcia powinny być stosowane przy interpretacji przepisów ustaw związkowych tam, gdzie one definicji nie podają.

Prawo o przywilejach nie określiło podstawy przywileju właściciela nieruchomości, zaznaczyło natomiast w art. 9, że przywileje z p. 2—5 tego artykułu, odpowiadające przywilejom ogólnym wylczonym w pierwotnym tekście art. 2101 K. C., w braku innego przedmiotu na ich zaspokojenie, mają pierwszeństwo przed wierzycielami mającymi przywilej na szczególnej ruchomości, a nie będącymi w jej posiadaniu.

Kto zaś jest w posiadaniu ruchomości, ustalić należy oczywiście zgodnie ze stanem faktycznym i przepisami ogólnymi prawa cywilnego, niema więc w tekście ustawy żadnej przeszkody do przyjęcia wykładni francuskiej.

Na poparcie przytoczonych wyżej zapatrywań możnaby przytoczyć, że prawo polskie nie powtórzyło dosłownie przepisów art. 2102 K. C. w tej materji, że przeciwnie w punkcie 2 art. 7, odpowiadającym w zasadzie p. 1 art. 2102 K. C., nie zamieszczono wzmianki o prawie właściciela nieruchomości do zatrzymania i zajęcia rzeczy wniesionych przez lokatora lub dzierżawcę, a to właśnie prawo jest przytaczane w judykaturze i teorii francuskiej jako dowód po-

uznać za słuszną, zarzut zaś obrazy art. 7 i 9 prawa o przywilejach i hipotekach z r. 1825 za bezpodstawny.

Niesłuszny jest również zarzut obrazy art. 47 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej o umowie o pracę robotników, gdyż Marja T., jako służąca, nie była robotnicą w rozumieniu powołanego rozporządzenia; zarzut powyższy nie byłby słuszny, gdyby skarżąca była robotnicą, wtedy bowiem korzystałaby z pierwszeństwa w zaspokojeniu swej pretensji również na zasadach obowiązujących dla służby z tytułu zasług według miejscowych ustaw cywilnych.

## 149.

*Zawarta w art. 1176 i 1578 U. P. C. norma, że nabywca, który warunków licytacyjnych nie wykonał, traci złożone wadium, stosuje się zarówno do licytacji, wyznaczonej w drodze puszukiwania wierzytelności, jak i do licytacji, odbytej w drodze działów.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 9 listopada 1934 C. I. 1260/34.

siadania pośredniego ruchomości najemcy przez właściciela nieruchomości.

Zwolennicy zaś poglądu francuskiego słusznie wskazać mogą, że tekst prawa o przywilejach nie sprzeciwia się przyjęciu poglądu francuskiego i że przebieg obrad ustawodawczych nie ma decydującego znaczenia dla wykładni prawa, którego tekst interpretowany być musi zgodnie z dosłownym brzmieniem ustawy i ogólnymi zasadami prawa obowiązującego w Państwie.

W rozbieżnej przez nas materji zasady Kodeksu Cywilnego już wyłuszczyliśmy wyżej, zaś ustawy obowiązujące w b. zaborach austriackim (§ 1102 U. C.) i pruskim (§ 559 i 589 B. G. B.) przyznawały również właścicielowi wynajętej lub wwpuszczonej w dzierżawę nieruchomości za należności czynszowe ustawowe prawo zastawu na rzeczach wniesionych przez lokatora lub dzierżawcę, czyli rozstrzygały kwestję zgodnie z zapatrywaniami francuskimi. Tylko prawo rosyjskie przemilczało o tem, nie znało bowiem pojęcia przywileju.

Już ta okoliczność przemawiała za tem, aby w zjednoczonej Polsce przyjąć wykładnię zgodną z zapatrywaniami prawnymi większości Państwa, a więc francuskimi.

Stało się to już nieuniknionem po wejściu w życie Kodeksu Zobowiązań, który w art. 386 i 387 dla całego Państwa ustanowił na korzyść właściciela nieruchomości oddanej w najem i dzierżawę za należności czynszowe ustawowe prawo zastawu na rzeczach wniesionych przez najemcę. Od tej chwili tylko wyraźny nakaz prawa mógłby zmusić do odmiennej wykładni poprzedniej ustawy.



Zważywszy:

że na odbytej w drodze działów 17 stycznia 1933 r. licytacji na nieruchomości Nr. 320<sup>R</sup> w Łodzi najwyższą cenę zaofiarował Zysie S. który złożył wadium w kwocie 5.000 zł., lecz warunków licytacyjnych nie wykonał, zgłosił jednak następnie wniosek o zwrot wadium;

że Sąd Okręgowy decyzją z 3 marca 1933 r. uznał licytację za niedoszlą do skutku i zwrotu wadium odmówił;

że Sąd Apelacyjny decyzją z 27 października oddalił skargę incydentalną S., który żądał uchylenia decyzji Sądu Okręgowego w przedmiocie wniosku o zwrot wadium oraz żądał uwzględnienia tego wniosku;

że w skardze kasacyjnej S. wnosi o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego z powodu naruszenia przepisów proceduralnych;

że w myśl art. 1176 i 1578 u. p. c. nabywca, który zaofiarował za nieruchomość najwyższą cenę na licytacji, lecz warunków licytacyjnych w terminie przepisany nie wykonał traci złożone wadium licytacyjne; norma powyższa stosuje się zarówno do licytacji, wyznaczonej w drodze poszukiwania wiarygodności, jak i do licytacji, odbytej w drodze działów, żaden bowiem przepis prawa wyjątku dla licytacji działowej nie wprowadza, przeciwnie z treści art. 1769 u. p. c. wynika, że sprzedaż licytacyjna, mająca na celu wy-

ście z niepodzielności podlega wszystkim przepisom, obowiązującym przy sprzedaży egzekucyjnej (poza wyjątkami, które w sprawie niniejszej nie wchodzi w rachubę);

że przeto zarzuty skargi kasacyjnej, oparte na sprzecznych z powyższą zasadą wywodach nie są uzasadnione;

że dalsze zarzuty skargi kasacyjnej oparte są na twierdzeniu, iż skoro licytacja jest, nieważna, wadium winno być zwrócone;

że zarzuty te pozbawione są podstawy, albowiem sąd okręgowy uznał licytację za niedoszlą do skutku, nie zaś nieważną, i w tym punkcie decyzja sądu okręgowego nie była zaskarżona, twierdzenie więc, jakoby licytacja była nieważna, nie może być obecnie uwzględnione;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 150.

*Sąd państwowy może odmówić wydania tytułu wykonawczego z wyroku sądu polubownego i uznać ten wyrok za nieważny, gdy stwierdzi, że między stronami w rzeczywistości żadnego sporu nie było, i że sąd polubowny rozstrzygnął spór fikcyjny, wszczęty na skutek zmowy stron w celu obejścia przepisów prawa<sup>1)</sup>.*

<sup>1)</sup> Sądy meriti odmówiły wydania tytułu wykonawczego z wyroku sądu polubownego i ustaliły, że strony wszczęły między sobą spór fikcyjny i że dla obejścia przepisu prawa uzyskały w sądzie polubownym wyrok. Strony wystąpiły następnie do sądu państwowego z żądaniem wydania tytułu wykonawczego, a sądy meriti odmówiły wydania tytułu wykonawczego. Sąd Najwyższy uznał to stanowisko za słuszne.

1. Zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, jako odwoławczego, Sąd Najwyższy powodował się interpretacją art. 1 i art. 4 Ust. Post. Cyw. Powołał się przytem Sąd Najwyższy na ustalone już orzecznictwo, dotyczące wyrokowania sądów państwowych wtedy, gdy przed sąd państwowy wniesiono spór fikcyjny oparty na znowie stron w celu obejścia przepisów prawa; pomimo przyznania powództwa przez pozwanego sąd państwowy winien uchylić się od rozstrzygnięcia fikcyjnego sporu i oddalić powództwo. Tę tezę wypowiedział Sąd Najwyższy w swym wyroku z dnia 9 maja 1924 r. (Zbiór Orzeczeń Nr. 79 r. 1924), powołanym w omawianym wyroku; „Sądy, czytamy w wyroku z dnia 9 maja 1924 — powołane są do rozstrzygania rzeczywistych sporów o prawa cywilne (art. 1 U. P. C.), a nie do nadawania sankcji czynnościom zmierzającym do obejścia zakazów prawa”. W wyroku z dnia 21 grudnia 1926 r. (Zbiór Orzeczeń Nr. 197 r. 1926) Sąd Najwyższy, powtarzając tę tezę, podkreślił, że „zasada kontrydiktoryjności procesu cywilnego bynajmniej nie tamuje Sądowi uchylenia się od rozpoznania sporu fikcyjnego, wszczętego na skutek zmowy stron, zmierzającej do

zastąpienia przez wyrok umowy, przez prawo w interesie publicznym zabronionej”. Te tezy przenosi obecnie Sąd Najwyższy w dziedzinę sądownictwa polubownego i uznaje zasadność odmowy wydania tytułu wykonawczego w przypadkach, gdy wyrok sądu polubownego zapadł wskutek zmowy stron w celu obejścia przepisu prawa.

To stanowisko Sądu Najwyższego znajduje, rzecz oczywista, całkowite poparcie w teorii procesu cywilnego. Nie sprzeciwia się ono zasadzie dyspozycyjności czyli rozporządzalności w procesie cywilnym. Zasada ta wypływa z autonomji stron w dziedzinie ich stosunków prawnych, skoro strona może rozporządzać swem prawem prywatnem przed procesem i poza procesem, nie może być pozbawiona tego prawa i w trakcie procesu, ale, jak to podnosi Waśkowski (Podręcznik procesu cywilnego, str. 80), bezwzględność rozporządzalności nie jest równoznaczna z nieograniczonością; prawo strony do rozporządzania przedmiotem procesu, wynikające z autonomji prywatno-prawnej, nie może przekraczać jej zakresu; jeśli autonomja ta jest ograniczona co do pewnego prawa poza procesem, to również i w procesie nie może strona nim rozporządzać. Nie może zatem strona pozwana przyznać w procesie więcej, niż by normy iuris cogentis pozwalały jej przyznać poza procesem, a gdyby takie przyznanie uczyniła, będzie ono bezskuteczne. Dotyczy to w równej mierze postępowania przed sądami państwowymi, jak i postępowania przed sądami polubownymi. Jednym z istotnych warunków dla wytoczenia skargi sądowej jest interes strony powodowej; interes ten winien być prawny i powa-

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 19 września 1934 C. I 1998/33.

Zważywszy:

Sąd okręgowy oddalił skargę incydentalną Mikity K. na decyzję sądu grodzkiego z d. 29.II.1932, pozostawiając bez uwzględnienia podanie tegoż Mikity K. o wydanie mu tytułu wykonawczego z wyroku sądu polubownego, oraz uznał za nieważny pomieniony wyrok sądu polubownego z d. 14.I.1932 r. w sporze między Mikitą K. a Ireną K., Mikołajem D. i Marią J., uznając, że żadnego sporu, właściwie, między stronami niema i że sąd polubowny rozstrzygnął spór fikcyjny, wszczęty na skutek zmowy stron;

że skarga kasacyjna Mikity K. zarzuca obrazę: 1) art. 129 i 142 u. p. c. wskutek przeinaczenia okoliczności faktycznych wobec oparcia wyżej przytoczonego wniosku sądu okręgowego o fikcyjności sporu i o znowie stron na braku u sprzedawców dokumentu, stwierdzającego ich tytuł własności do spornej siedziby, co bynajmniej nie wynika z wyjaśnień stron podczas przewodu sądu polubownego, i błędnego wskutek tego uzasadnienia powyższego wniosku: 2) art. 1368 i 1397 p. 3 u. p. c. wskutek uznania przez sąd sprawy za nielegalną wobec zastąpienia wyrokiem umowy, przez prawo w interesie publicznym zabronionej, chociaż umowy kupna-sprzedazy nie są przez prawo zabronione, a spory o prawo własności nie są z kompetencji sądów polubownych wyjęte; 3) art. 1367 i 1395 u. p. c. wskutek niewzięcia pod uwagę, że sąd państwowy nie ma prawa kontrolować

słuszności lub zasadności orzeczenia sądu polubownego, które tenże sąd polubowny wydaje nie na mocy ustaw, obowiązujących w zwykłym postępowaniu sądowym, a według sumienia; 4) art. 4 i 1397 p. 1 u. p. c. wskutek podniesienia zarzutu fikcyjności sporu nie przez zainteresowaną osobę trzecią, a z urzędu, do czego sąd nie miał prawa;

że jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniach Nr. 79—1924 r. i 197—1926 r., zasada kontradyktoryjności procesu cywilnego bynajmniej nie tamuje sądowi uchylenia się od rozpoznania sporu fikcyjnego, wszczętego na skutek zmowy stron, zmierzających do zastąpienia przez wyrok umowy, przez prawo w interesie publicznym zabronionej, sądy bowiem powołane są do rozstrzygnięcia rzeczywistych sporów, a nie do nadawania sankcji czynnościom, zmierzającym do obejścia prawa;

że skoro sąd ma prawo, niezależnie od stanowiska stron w procesie, w szczególności niezależnie od przyznania strony pozwanej, ustalić fikcyjność sporu i znowę stron, tem samem z natury rzeczy sąd ma prawo podnieść tę kwestję z urzędu; jeżeli zatem sąd, wzięwszy pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy, przyjdzie do stanowczego i dostatecznie uzasadnionego wniosku, że w przypadku zaszła zмова między stronami i że wskutek tej zmowy strony dla obejścia przepisu prawa wszczęły między sobą spór fikcyjny, może bez obrazy art. 4 u. p. c., kierując się przepisem zasadniczym art. 1 u. p. c., uchylić się od

żny; „pourvu qu'il (l'interêt) soit légitime et sérieux, l'action est recevable" — pisze Garsonnet i Cézar—Bru (Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale, tom I, N. 362). W sporze fikcyjnym interes strony nie jest poważny (sérieux), a w sporze, mającym na celu obejście przepisów prawa, interes ten nie jest nielegalny. Spory takie nie mogą korzystać z ochrony i dobrodziejstwa prawa.

Zaznaczmy nawiasem, że to samo stanowisko, jakie Sąd Najwyższy wyinterpretował z art. 1 i 4 ust. post. cyw. pozostało nadal słuszne i pod rządami Pol. Kod. Cyw. Ogólne przesłanki teoretyczne nie uległy zmianie. Zgodnie z art. 2 Kod. Post. Cyw. sądy powszechne rozstrzygają spory o prawa prywatne; spory fikcyjne nie są sporami w rozumieniu Kod. Post. Cyw.; przy wytoczeniu sporu fikcyjnego nie zachodzi ani wypadek, gdy prawo powoda zostało naruszone, ani wypadek, gdy powód pragnie zapobiec naruszeniu swego prawa. Przedmiotem przyznania w przewodzie sądowym są tylko fakty (art. 246 K. P. C.), a nie zasady prawne; przyznanie legalności czynności, które z mocy przepisów prawnych bezwzględnie obowiązujących są nieważne, nie wiąże sądu, który nie jest władny uznać za usprawiedliwione roszczenia oczywiście bezprawnego. Również i w razie wydania wyroku zaoczego sąd może przyjąć za prawidłowe oświadczenia faktyczne, przytoczone w pozwie (art. 359

K. P. C.), nie może jednak uznać ważności czynności bezwzględnie nieważnych.

2. Sąd Najwyższy potwierdził zatem swe dotychczasowe orzecznictwo i ustalwszy, że zasady jego winny stosować się do sądów polubownych, uważał za zbędne dalsze rozważania, dotyczące już wyłącznie sądownictwa polubownego. Sąd Najwyższy mógł jednak swój wyrok oprzeć również na przepisach art. 1396 i 1397 Ust. Post. Cyw. zgodnie ze swą dotychczasową wykładnią tych przepisów. Sąd Najwyższy w szeregu wyroków (naprz. Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego N. 172 r. 1927) wypowiedział zasadę, że niezależnie od przyczyn nieważności wyroków sądów polubownych, przewidzianych w art. 1396 i 1397, nieważność wyroków sądów polubownych może być uznana i wtedy, gdy wyroki te nie dadzą się pogodzić z samą istotą sądów polubownych lub nastąpiły z przekroczeniem władzy sądom tym nadanej. W innym miejscu (Sądownictwo polubowne, str. 184) pozwoliliśmy sobie obszerniej uzasadnić tezę, iż sąd państwowy winien odmówić wydania tytułu wykonawczego, jeśli z połączonych dokumentów dostrzeże, między innymi, że wyrok sądu polubownego zapadł z obrazą przepisów porządku publicznego, naprz. odnośnych przepisów ustaw o przenoszeniu prawa własności majątków ziemskich, o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców i t. p. Sąd Najwyższy stale

rozstrzygnięcia fikcyjnego sporu i w konsekwencji oddalić powództwo, oparte na znowie stron; że powyższe zasady winny znaleźć analogiczne zastosowanie i w sprawach, jak niniejsza, o wydanie tytułu wykonawczego z orzeczenia sądu polubownego, chociaż bowiem sądy polubowne wyrokują podług sumienia (art. 1387 u. p. c.), to jednak mogą one rozstrzygać tylko spory z określonego stosunku prawnego, zarówno już wynikłe, jak wyniknąć mogące (art. 1367 i 1371 u. p. c.), a więc spory rzeczywiste, a nie fikcyjne, wszczęte na skutek znowy stron; przepis art. 1367 u. p. c. upoważnia sądy polubowne do wyrokowania w sporze między stronami nie na zasadzie ogólnych przepisów procedury sądowej i nie na zasadzie przepisów prawa materialnego, a według własnego sumienia (p. orzec. S. N. 91—1925 r. i 18—1930), lecz bynajmniej nie do rozstrzygania sporów fikcyjnych, wynikłych ze znowy stron w celu obejścia przepisów prawa;

że wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, sąd okręgowy nie dopuścił się żadnego przeinaczenia okoliczności faktycznych sprawy (przyczem skarga nie podaje nawet, na czym miałyby polegać to przeinaczenie), lecz z samej treści wyroku sądu polubownego w sprawie niniejszej wysnuł wniosek merytoryczny o zupełnym braku rzeczywistego sporu między stronami o prawo cywilne i o wszczęciu przez strony fikcyjnego sporu wyłączanie w celu wyrobienia dokumentu, stwierdzającego prawo własności do nieruchomości, z obejściem ustalonego trybu sporządzania takich dokumentów;

zajmuje stanowisko, że sąd państwowy winien odmówić wydania tytułu wykonawczego, gdyby to wydanie miało sankcjonować obejście przepisów prawa wydanych w interesie publicznym. Ostatnio jeszcze w wyroku z dnia 27 października 1933 r. (Orzecznictwo Sądów Polskich, tom XIII, Nr. 238, spr. I. C. 1947/32) Sąd Najwyższy w sprawie, mającej wiele analogii ze sprawą omawianą w glossie niniejszej, uznał, że Sąd Okręgowy nie przekroczył swojej kompetencji przez badanie z urzędu, czy umowa stron nie narusza zakazu ustawy, i że słusznie po ustaleniu, że między stronami sporu nie było, odmówił wydania tytułu wykonawczego z wyroku sądu polubownego, drogą którego strony zmierzały do obejścia przepisów prawa, tamujących przeniesienie prawa własności.

Zauważmy tutaj dla ścisłości, że z mocy rozporządzenia z dnia 22 marca 1928 r. w wypadku przeniesienia prawa własności nieruchomości ziemskiej lub uregulowania służebności tytuł wykonawczy z wyroku sądu polubownego może być wydany dopiero po złożeniu zezwolenia władz ziemskich, jeżeli przedmiotem wyroku sądu polubownego są czynności, wymagające według przepisów obowiązujących zezwolenia tych władz (Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. Dziennik Ustaw 1928 Nr. 38 poz. 330). Rozporządzenie to nie zmieniło istniejącego

że przeto upadają wszystkie zarzuty skargi; z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 151.

*Wystąpienie do sądu o przerachowanie należności chociażby w trybie incydentalnym podpada pod przepis art. 2244 K. C. i przerywa bieg przedawnienia zarówno co do samej należności, jak i co do odsetek od niej, objętych wnioskiem o przerachowanie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 14 listopada 1934 C. I. 1117/34.

Zważywszy:

Sąd Okręgowy powództwo Gminy m. st. Warszawy o zasądzenie odsetek za czas od 1 stycznia 1925 r. do 1 listopada 1931 r. od sumy hipotecznej 2.500 rb., która decyzją Sądu Apelacyjnego z dn. 29 maja 1931 r. przerachowana została na 6.472 zł. 07 gr. z 7% od 1 stycznia 1925 r., uwzględnił tylko w części, dotyczącej odsetek za ostatnie 5 lat przed wytoczeniem powództwa, a Sąd Apelacyjny, do którego odwołała się powódka, twierdząc, iż bieg przedawnienia co do odsetek został przerywany przez dokonane przez sąd przerachowanie kapitału i odsetek, wyrok sądu okręgowego zatwierdził z zasad, że zgłoszenie wniosku o przerachowanie należności nie jest spo-

przed jego wydaniem dzięki orzecznictwu stanu rzeczy, miało więc charakter wykładni autentycznej.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego, zbudowane na fundamentach Ros. Ust. Post. Cyw., odpowiadało również interpretacji francuskiej procedury cywilnej; francuska procedura nie zawiera szczególnego przepisu co do odmowy z urzędu exequatur w razie zapadnięcia wyroku sądu polubownego z przekroczeniem zakazów prawa publicznego; przepis taki wyinterpretowano w związku z art. 1028 Kod. Proc. Cyw. z zasady nieważności orzeczenia sądu polubownego, które narusza porządek publiczny francuski (R. David, Rapport sur l'arbitrage. Wyd. Ligi Narodów, str. 127).

Polski Kodeks Postępowania Cywilnego za wzorem niemieckim wprost przewiduje w art. 502, że sąd państwowy winien odmówić nadania wyrokowi klauzuli wykonalności, jeżeli ze złożonych akt sądu polubownego wynika, że wyrok ubliża porządkowi publicznemu lub dobrym obyczajom. Tym sposobem pod rządami Kod. Post. Cyw. sędzia państwowy może, nie sięgając do innych przepisów prawa, a opierając się wyłącznie na art. 502 Kod. Post. Cyw. odmówić swego exequatur wyrokowi sądu polubownego, jeśli uważa, że wyrok ten ma na celu ominięcie prawnopublicznego zakazu strony wiążącego.

Roman Kuratowski,

rem z powodu tej należności, lecz jest zwykłym postępowaniem incydentalnym, opartem na przepisach rozporządzenia waloryzacyjnego, wobec czego takie postępowanie biegu przedawnienia nie przerywa.

Skarga kasacyjna powódki słusznie zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 2244 k. c., gdyż wystąpienie do sądu o przerechowanie należności, chociażby w trybie incydentalnym, który, będąc przewidziany w rozporządzeniu waloryzacyjnym dla przerechowania niektórych kategorii należności, ma charakter postępowania samoistnego, zbliżonego do postępowania skargowego (por. Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 165/25 r.), podpada pod przepis art. 2244 k. c. i przerywa bieg przedawnienia zarówno co do samej należności, jak i co do odsetek od niej, objętych wnioskiem o przerechowanie (por. Zb. O. Izby Cyw. Sądu Najw. Nr. 159/34 r.).

Wobec tego uznanie przez sąd apelacyjny za przedawnione odsetki za czas od 1 stycznia 1925 r. do 1 listopada 1926 r., chociaż decyzja sądu apelacyjnego o przerechowaniu kapitału, dotycząca też i tych odsetek, zapadła w d. 29 maja 1931 r., a powództwo niniejsze wytoczone zostało w d. 10 listopada 1931 r., nie może być poczytane za zgodne z prawem i zaskarżony wyrok podlega uchyleniu bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazę art. 2244 k. c. N. uchyla.

## 152.

*Sąd w przypadku, gdy uzna, że rozstrzygnięcie stosunku spornego wobec niezapoznania wszystkich osób zainteresowanych nie może nastąpić, winien wydać orzeczenie swoje w postaci postanowienia o umorzeniu postępowania (art. 374 i 375 § 1 k. p. c.).*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 2 listopada 1934 C. I. 1567/34.

Sąd Najwyższy zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie uchylił i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania odesłał.

Uzasadnienie.

Zaskarżonem postanowieniem Sąd Apelacyjny uchylił wyrok Sądu Okręgowego i umorzył postępowanie w sprawie z powództwa Katarzyny J. przeciwko Tomaszowi i Antoninie G. o uznanie aktu działa za życia za nieszkodzący prawom powódki. Sąd Apelacyjny uznał że powództwo win-

no być wytoczone również przeciwko Annie B., Katarzynie L., Franciszce M. i Pawłowi G., którzy na mocy pomienionego aktu, lub wskutek niego, otrzymali pewne sumy pieniężne.

W skardze kasacyjnej powódka zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 204, 375, 407 i 408 k. p. c.

Kodeks postępowania cywilnego w szeregu przepisów (art. 71, art. 164 § 1 i in.) nakazuje wzywianie na rozprawę wszystkich współuczestników sporu i uprawnia sąd do wydania wyroku jedynie po zamknięciu rozprawy, na której wszyscy współuczestnicy mają możliwość obrony swoich praw (art. 225), niesłusznie przeto skarżąca zarzuca, że k. p. c. nie wskazuje, kogo należy pozwać jako osoby zainteresowane poza dwoma wypadkami, przewidzianymi w art. 567 § 3 i 637 § 3, przytoczone bowiem artykuły k. p. c. nie dotyczą współuczestnictwa jednolitego.

Niesłusznie również skarżąca zarzuca, że w przypadku nie zapoznania wszystkich osób, zainteresowanych w rozstrzygnięciu sporu, Sąd nie jest uprawniony do umorzenia postępowania w sprawie.

Stosownie do art. 339 k. p. c. Sąd wydaje wyrok w celu stanowczego rozstrzygnięcia stosunku spornego, w przypadku przeto, gdy uzna, że takie rozstrzygnięcie wobec niezapoznania wszystkich osób zainteresowanych nie może nastąpić, winien wydać orzeczenie swoje w postaci postanowienia o umorzeniu postępowania (art. 374 i 375 § 1).

Niesłusznie wreszcie podnosi skarga kasacyjna, że Sąd Apelacyjny nie był uprawniony do uchylenia wyroku Sądu Okręgowego z powołaniem się na art. 408 k. p. c., który ma na względzie uchylene wyroku Sądu Okręgowego w przypadkach nieważności, wymienionych w art. 409 k. p. c., ponieważ p. 7 art. 409 w związku z art. 408 § 2 uprawnia Sąd Apelacyjny do uchylenia wyroku pierwszej instancji, jeżeli strona była pozbawiona możliwości obrony swych praw, co właśnie ma miejsce w przypadku niezapoznania strony.

Słusznie natomiast skarżąca twierdzi, że osoby w toczącej się sprawie niezapoznane, nie są w jej wyniku zainteresowane, ponieważ skarżąca praw ich nie kwestjonuje.

Jeżeli na mocy aktu działa jeden ze spadkobierców otrzymał nieruchomością spadkową, pozostali zaś spłaty pieniężne, uiszczone następnie przez spadkobiercę, który otrzymał nieruchomością, to spadkobierca, pominięty w akcie działa, może żądać nieważności tego aktu nawet tylko w stosunku do spadkobiercy, który stał się właścicielem spadkowej nieruchomości, spłaty jednak przez tegoż dokonane na rzecz współspadkobierców, nie będą mogły ulec w tym przypadku zwrotowi, lecz będą obciążały w równym stopniu spadkobiercę, poszukującego swych praw do spadku i spadkobiercę, który spłat dokonał.

Skoro przeto skarżąca, jako sukcesorka pominiętej w spornym akcie działowym matki swej, zmarłej następnie Marjanny J., uprawniona była do poszukiwania nieważności aktu działu tylko w stosunku do jednej z osób, która aktem tym została obdarowana, ograniczając w ten sposób swoje prawa, to, wbrew poglądowi Sądu Apelacyjnego, takie ograniczenie przez powódkę jej uprawnień nie mogło powodować umorzenia postępowania w sprawie.

Przez oparcie postanowienia na błędnej przesłance co do konieczności zapoznania osób, które przez przyjęcie spłat zaakceptowały sporny akt działu, Sąd Apelacyjny naruszył art. 351 k. p. c., wskutek czego zaskarżone postanowienie winno być uchylone.

<sup>1)</sup> Tak samo odpowiedź redakcji Gazety Sądowej Warszawskiej, zamieszczona w roczniku 1933, Nr. 27, str. 333.

<sup>2)</sup> Żadnej wątpliwości nie nastroczają motywy orzeczenia S. N., o ile dotyczą wykładni art. 40 rozporządzenia z 27 maja 1927 r. o przymusie ubezpieczenia od ognia i o powszechnym zakładzie ubezpieczeń wzajemnych (tekst jednolity ogłoszony w Dz. Ust. Nr. 3 poz. 23 z 1933 r.). Powyższy przepis stanowi, że skarga o odszkodowanie może być wniesiona „do przedmiotowo-właściwego sądu, w którego okręgu znajduje się budowla”. Normuje więc niewłaściwość przedmiotową sądu, lecz dotyczy jedynie właściwości miejscowej, wprowadzając t. zw. właściwość przemienną. Wskutek tego poszkodowany ma możność dochodzenia należności bądź przed sądem, właściwości ogólnej Powsz. Zakł. Ubezpiecz. Wz. (art. 31 k. p. c.), bądź przed sądem, w którego okręgu zaszła szkoda, Słusznie przeto S. N. nie podzielił poglądu sądu okręgowego który, rozstrzygając o właściwości przedmiotowej, błędnie przytoczył, jakoby art. 40 pomienionego rozporządzenia został uchylony.

Natomiast budzi pewne wątpliwości podana w orzeczeniu S. N. wykładnia art. 13 § 2 p. 6 k. p. c. Należało przede wszystkim się zastanowić, czy ten przepis może być zastosowany w danej sprawie przeciwko Zakładowi Ubezpiecz. o odszkodowanie za pogorzeli.

Wprawdzie przepis ten stanowi, iż sprawy ze stosunku wogóle ubezpieczenia, z wyjątkiem sporów o zapłatę premji, należą wyłącznie do właściwości sądu okręgowego bez względu na wartość przedmiotu sporu, pamiętać wszakże należy, że norma ta nie do każdego stosunku z ubezpieczenia ma zastosowanie. Z art. 14 § 2 p. 6, rozpoznaje sąd okręgowy w wydziale handlowym (jeżeli w danym sądzie wydział taki jest utworzony), Z tego płynie wniosek że, aby można było oprzeć się na art. 13 § 2 p. 6, należy stwierdzić, iż spór wynikł z takiego ubezpieczenia, które leży w zakresie czynności handlowych, gdyż tylko sprawy handlowe poddane są orzecznictwu wydziałów handlowych, natomiast spór, który wynikł z czynności, nie mającej związku z handlem, z natury swojej wyłączony jest z jurysdykcji handlowej.

## 153.

*Do rozpoznania skargi o odszkodowanie pogorzelowe, wniesionej przeciwko Powszechnemu Zakładowi Ubezpieczeń Wzajemnych z tytułu ubezpieczenia przymusowego właściwym jest rzeczowo Sąd okręgowy bez względu na wysokość dochodzonego roszczenia <sup>1)</sup> <sup>2)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 1934 C. II 378/34.

Postanowieniem Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 14 października 1933 I. C. 2 530/33 zatwierdzono postanowienie Sądu Grodzkiego w Kolbuszowej z 8 czerwca 1933 II. C. 2 7/33, którym tenże sąd, uznając się niewłaściwym, odrzucił pozew powoda przeciwko Powszechnemu Zakładowi Ubezpieczeń Wzajemnych o odszkodowanie za spalone budynki w kwocie 780 zł.

W myśl przepisów rozporządzenia z 27 maja 1927. Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych jest w zasadzie instytucją społeczną o charakterze publiczno-prawnym, nie mającą na celu jakichkolwiek zysków (art. 6 i 46). Jest nadto instytucją, do której właściciele pewnej kategorii budowli należą przymusowo (art. 1) a obarczeni są pewnymi obowiązkami pod sankcją odpowiedzialności karnej (art. 60).

W tych warunkach nie może być mowy, by Powsz. Zakład Ubezpiecz. Wzaj. w zakresie ubezpieczeń *przymusowych* wykonywał czynności handlowe, a zatem spory z tych ubezpieczeń nie podpadają pod przepis art. 13 § 2 p. 6 k. p. c. i nie należą wyłącznie do właściwości sądów okręgowych. Pod względem więc właściwości rzeczowej co do tych sporów należy się kierować ogólnymi przepisami kodeksu post. cyw., wyrażonemi w art. 10 p. 1 i art. 13 § 1, w związku z wartością przedmiotu sporu sprawa przeto tego rodzaju może być wszczęta w sądzie grodzkim, jeżeli wartość przedmiotu sporu nie przenosi 1000 zł.

Zaznaczyć jednak należy, że rozporządzenie z 27 maja 1927 daje także prawo Zakładowi Ubezpieczeń zawierania umów ubezpieczenia dobrowolnego na podstawie osobnych statutów oraz ogólnych warunków ubezpieczeń (art. 50). Zawierając taką umowę, Zakład niewątpliwie wykonywa czynność handlową, woboc czego spór z takiego ubezpieczenia (z wyjątkiem roszczeń o premję) będzie zawsze podlegał sądowi okręgowemu stosownie do art. 13 § 2 p. 6 i art. 14 § 1 k. p. c.

W omawianem orzeczeniu S. N. niema ustalenia, czy spór wynikł z ubezpieczenia przymusowego, czy też z dobrowolnego. W każdym jednak razie przyjętą przez S. N. tezę: „dla spraw ze stosunku ubezpieczenia są przedmiotowo właściwe wyłącznie sądy okręgowe bez względu na wartość przedmiotu sporu” — należałoby uzupełnić zastrzeżeniem, że nie dotyczy to spraw ze stosunku ubezpieczenia *przymusowego* w Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych,

W postanowieniu tem wyraził sąd okręgowy zapatrywanie, że wobec tego, iż art. XXVII przepisów wpraw. k. p. c. nie wymienia rozp. Prez. z 27 maja 1927 Dz. U. Rp. poz. 410, należy z uwagi na art. 13 § 2 p. 6 k. p. c. postanowienie art. 40 cyt. rozp. uważać za uchylone.

Postanowienie to wskazało powód w drodze skargi kasacyjnej, podając jako podstawę zaskarżenia pogwałcenie istotnego przepisu postępowania, które wpłynęło stanowczo na wynik sprawy (art. 426 p. 2 k. p. c.).

Podstawę tę uzasadnia powód w odparciu poglądu sądu okręgowego wywodem, że art. XXVII przepisów wpraw. k. p. c. wymienia tylko przykładowo przepisy utrzymane w mocy, zaczem brak wzmianki o art. 40 rozp. Prez. Rp. z 27 maja 1927 Dz. U. R. poz. 410 nie dowodzi, by przepis tego artykułu przestał obowiązywać na skutek § 2 p. 6 art. 13 k. p. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje: Wywód ten jest prawnie chybiony, bo polega na mylnej wykładni przywiedzionych przepisów ustaw.

Według art. 40 p. 1 rozp. z 27 maja 1927 Dz. U. Rp. poz. 410 skarga o odszkodowanie może być wniesiona do przedmiotowo właściwego sądu, w którego okręgu znajduje się budowla.

Przepis ten zatem nie pozostaje w żadnej sprzeczności z przepisem art. 13 § 2 p. 6 k. p. c. stanowiącym, że dla spraw ze stosunku ubezpieczenia jest właściwy sąd okręgowy.

Przebieganie z porównania tych przepisów wynika, że przepisy te wzajemnie się uzupełniają co do przedmiotowej właściwości sądu dla spraw ze stosunku ubezpieczenia, przyczem przepis art. 49 cyt. rozp. z 27 maja 1927 Dz. U. R. P. poz. 410 stanowi jedynie wyjątek od zasady co do miejscowej właściwości sądu, unormowanej według siedziby strony pozwanej (art. 24 i n. k. p. c.), dopuszczając wniesienia tego rodzaju skarg, do przedmiotowo właściwego sądu także w miejscu, gdzie się znajduje budowla.

Który sąd dla spraw ze stosunku ubezpieczenia jest przedmiotowo właściwy o tem art. 40 cyt. rozp. nie wspomina.

Miarodajne zatem w tym kierunku są jedynie postanowienia kodeksu postępowania cywilnego (art. IV przep. wpraw. k. p. c.), podobnie jak przedtem były miarodajne postanowienia normy jurysdykcyjnej, według których dla spraw tego rodzaju mógł być właściwy sąd grodzki lub okręgowy zależnie od wartości przedmiotu sporu (v. § 49, 50 n. j. z r. 1895).

W tym stanie rzeczy, gdy idzie o rzeczową właściwość sądu dla spraw ze stosunku ubezpieczenia — zagadnienie, czy przepis art. 40 rozp. z 27 maja 1927 Dz. U. R. P. poz. 410 został uchylony czy też nie, traci z uwagi na wyraźny przepis p. 6 § 2 art. 13 k. p. c., zupełnie na aktualności i wszelkie w tym kierunku wywody kasacji

stają się w danym przypadku bezprzedmiotowe.

Skoro z mocy art. 13 § 2 p. 6 k. p. c. dla spraw ze stosunku ubezpieczenia są przedmiotowo właściwe wyłącznie sądy okręgowe bez względu na wartość przedmiotu sporu — przeto wniesienie skargi w tym przedmiocie co do sądu grodzkiego jest niedopuszczalne.

## 154.

*Pracownik spółki akcyjnej, w której nie istnieje fundusz emerytalny, nie ma przeciwko spółce roszczeń emerytalnych.*

*Ajent, pracujący dla towarzystwa ubezpieczeń, za prowizję nie znajduje się do towarzystwa w stosunku pracy zależnej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 maja 1934 C. II 394/34.

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. upatrywana w tem, że sąd apelacyjny nie dopuścił dowodu z wywiadu w Kasie Chorych w celu stwierdzenia, że powód z listy członków Kasy nie został wykreślony, i że żadnego do Kasy nie wnosił podania o przyjęcie go na listę ubezpieczonych, nie zachodzi, albowiem okoliczności powyższe, nie miały dla oceny prawnej tego sporu istotnego znaczenia (§ 275/1 p. c.).

Nie uzasadnia również wady przewodu odwoławczego w rozumieniu powołanej przyczyny zaskarżenia, zaniechanie przeprowadzenia dowodu z wyjaśnienia Zakładów Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych co do pytania, czy powód podlegał ubezpieczeniu, gdyż wyjaśnienie takie nie miałyby wcale wiążącej mocy sądu przy ocenie wyłaniających się z ustalonego stanu sprawy pytań procesowych.

Zbędność wyjaśnienia przez biegłych poprawek dokonanych w liście pozwanej spółki z 27 czerwca 1923 uzasadniono trafnie w zaskarżonym wyroku, do którego pobudek w tym względzie odsyła się wnoszącego rewizję.

Natomiast wobec trafnego poglądu sądu apelacyjnego, że żądana przez powoda emerytura w zasadzie mu się nie należy, zbędne było wprowadzenie dowodów, mających na celu wykazanie podstaw wymiarowych oraz wysokości emerytury jak i niezdolności powoda do wykonywania obowiązków swego zawodu.

Wywód przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c. nie odpowiada ustawie. Wnoszący bowiem re-

wizję nie przytacza przesłanek faktycznych zaskarżonego wyroku, któreby zostawały w sprzeczności z aktami sprawy, lecz sprzeczność tę upatruje w błędnym rozsądzeniu sprawy ze stanowiska prawnego, co jednak wchodzi w zakres jednoznacznie podniesionej przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c.

Atoli i ta ostatnia przyczyna zaskarżenia nie jest uzasadniona.

Z zgodnych ustaleń sądów stanowiących według §§ 498/1 i 513 p. c. podstawę decyzji rewizyjnej wynika, że pozwana spółka akcyjna uznała prawa emerytalne powoda nabyte w stosunku do towarzystwa asekuracyjnego im. Gizeli tylko o tyle, o ile utworzyłaby własny fundusz emerytalny, przyczem zrealizowanie tych praw polegać miało jedynie na zaliczeniu do wymiaru emerytury lat przepracowanych przez powoda w Towarzystwie imienia Gizeli.

Ponieważ założenie funduszu emerytalnego w pozwanem Towarzystwie nie nastąpiło a nawet wobec zakazu tworzenia takich funduszy wydanego w ustawie z 10 czerwca 1921 Nr. 59 poz. 379 Dz. U. stało się wogóle niemożliwe, nie może powód, jak to słusznie sąd apelacyjny przyjmuje, domagać się od strony pozwanej płacenia emerytury na podstawie zawartej z nią umowy.

Pogląd prawny sądu apelacyjnego, że powód nie może również dochodzić emerytury przeciwko stronie pozwanej na tej zasadzie, że zaniechała ona ubezpieczyć go w Zakładzie pensyjnym dla funkcjonariuszów, a następnie w zakładzie pracowników umysłowych, pozwana nie była bowiem obowiązana do ubezpieczania powoda w tym zakładzie, skoro ustalenia stwierdzają, że powód nie zostawał do pozwanej w stosunku pracy zależnej, lecz pracował samoistnie nie będąc ani co do czasu pracy, ani co do jej rozmiarów krępowanym ze strony pozwanej, sam ponosił ryzyko pracy uzyskując wynagrodzenie w miarę jej wyników we formie prowizji.

Powołanie się rewizji na przepis art. 3 L. 8 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych Dz. U. poz. 911, w celu wykazania, że powód jako akwizytor podlegał ubezpieczeniu, nie jest trafne, gdyż przez akwizytorów w rozumieniu tego rozporządzenia należy rozumieć pracowników, pozostających w stosunku służbowym, a nie samodzielnych przedsiębiorców, których łączy z pracodawcą innego rodzaju umowa.

Okoliczność, że powód oprócz prowizji, zależnej od wyników jego pracy otrzymywał nadto na częściowe pokrycie wydatków administracyjnych, ryczałt w formie adjutum, ulegający zresztą zmianom w miarę wysokości wyników pracy powoda, nie nadaje jeszcze powodowi charakteru pracownika zależnego, podobnie jak i fakt, że

powód otrzymywał od zarządcy strony pozwanej kilkutygodniowe urlopy, gdyż mogło to być wynikiem racjonalnej organizacji pracy w pozwanej spółce.

Z tych zasad w związku z pobudkami zaskarżonego wyroku rewizja nie mogła doznać uwzględnienia.

## 155.

*Osobę, która oprócz emerytury w kwocie 80 zł. lub 28 zł. miesięcznie, niema żadnych innych dochodów ani majątku, należy poczytać za zupełnie ubogą.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 23 października 1934 C. II. 1527/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jurka D. i Jana Ł. przeciwko Gminie miasta Lwowa o zapłatę 1702 zł. 40 gr. i 436 zł. 50 gr. wskutek skargi kasacyjnej powodów na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 22 lutego 1934 IV Cz. 126/34 uchyla zaskarżone postanowienie i odsyła sprawę Sądowi Okręgowemu we Lwowie do ponownego rozpoznania.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy zatwierdził postanowienie Sądu Pracy we Lwowie z dnia 2 stycznia 1934 r. sygn. I Cpr. 1836/33, odmawiające powodom prawa ubogich, ponieważ obydwaj powodowie pobierają emeryturę, a to Jurko D. miesięcznie w kwocie 80 zł., a Jan Ł. w miesięczne kwocie 28 zł., obojętne zaś jest dla oceny sprawy, czy z tych dochodów mogą pokryć opłaty sądowe, ponieważ według art. 112 k. p. c. okoliczność ta nie jest miarodajna dla oceny sprawy udzielenia stronie prawa ubogich w sporze.

Sąd Okręgowy niesłusznie uważa wysokość opłat sądowych, które powodowie mają ponieść w sporze, za rzecz bez znaczenia. Przeciwnie z art. 116 k. p. c., przyznającego stronie ubogiej uwolnienie od opłat sądowych i kosztów postępowania tudzież inne dobrodziejstwa ustawy, wynika, że moment ten jest właśnie rozstrzygający i że stosunek wysokości opłat i kosztów do wysokości majątku czy dochodów strony jest rzeczą istotną.

Z przedłożonych kwestjonariuszy wynika, że Jurko D. ma na utrzymaniu żonę i troje nieletnich dzieci, a Jan Ł. żonę, liczącą 70 lat, i że żaden z nich prócz emerytury nie posiada żadnego majątku.

Ponieważ wysokość emerytur, pobieranych przez powodów, jest nieznaczną, Sąd Okręgowy oparł

się tylko na jedynym motywie i nie wziął pod rozwagę ani wysokości opłat sądowych i kosztów postępowania ani stanu rodzinnego i majątkowego powodów (art. 112 k. p. c.), skarga kasacyjna powodów jest uzasadniona i powoduje uchylenie zaskarżonego postanowienia (art. 437 k. p. c.).

## 156.

*Na postanowienie sądu drugiej instancji, cołające stronie prawo ubogich, służy skarga kasacyjna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 listopada 1934 C. II. 1792/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Zofji B. przeciw Janowi i Katarzynie J. o wznowienie postępowania wskutek zażalenia powódki na postanowienie Sądu Okręgowego w Przemyślu z 28 kwietnia 1934 II Cz. 1341/33:

Zaskarżone postanowienie uchyla i Sądowi Okręgowemu poleca, aby wskutek skargi kasacyjnej powódki na postanowienie tegoż sądu z 21 marca 1934 II Cz. 1341/33 wszczął nakazane art. 430 k. p. c. postępowanie.

Uzasadnienie.

Wywodom zażalenia wniesionego na zasadzie art. 429 § 2 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Przedewszystkiem zauważa Sąd Najwyższy, że według art. XXXVII przepisów wprowadzających do kodeksu postępowania cywilnego, obowiązują przy rozpoznaniu sprawy niniejszej przepisy tegoż kodeksu, skoro postępowanie w pierwszej instancji przerwane, podjętem zostało po wejściu w życie k. p. c.

W rzeczy samej Sąd Najwyższy nie podziela poglądu Sądu Okręgowego, że postanowienie drugiej instancji, zatwierdzające postanowienie Sądu Grodzkiego odnośnie cofnięcia prawa ubogich, nie może być uważane za kończące postępowanie w rozumieniu art. 424 § 2 k. p. c.

Jak to bowiem wynika z uchwały powziętej przez pełny skład Izby Cywilnej Sądu Najwyższego dnia 28 kwietnia 1934 (C. Prez. 18/34) Nr. Zb. 434/34 oddzielne postępowanie wszczęto wskutek wniosku o przyznanie prawa ubogich (lub jak w przypadku o odebranie tego prawa), kończy się z chwilą wydania postanowienia w przedmiocie wniosku, jeżeli zatem odnośne postanowienie zapadło w sądzie drugiej instancji, to podpada ono pod pojęcie postanowień, o których mowa w art. 424 § 2 k. p. c.

Sąd Okręgowy obraził zatem przepisy tego artykułu oraz art. 425 § 1 k. p. c., odrzucając skar-

gę kasacyjną powódki na postanowienie, którem odjęto jej prawo ubogich w drugiej instancji.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy uwzględnił uzasadnione zażalenie uchylił zaskarżone postanowienie i Sądowi Okręgowemu polecił wydanie zarządzeń, wynikających z art. 430 k. p. c.

O kosztach zażalenia nie orzeczono, gdyż obowiązek ich zwrotu zależy od wyniku sprawy (art. 109 § 2 k. p. c.).

## 157.

*Emeryt, pobierający 57 złotych miesięcznie z których wyżywić ma żonę i siebie, jest w rozumieniu art. 112 k. p. c. zupełnie ubogi.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 30 października 1934 C. II. 1526/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Józefa L. przeciw Ziemskiemu Bankowi Kredytowemu, Tow. akc. we Lwowie o 3.865 zł. zpn., po rozpoznaniu skargi kasacyjnej powoda na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 5 kwietnia 1934 IV Cz. 287/34 zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie uchyla i sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania odsyła.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna, oparta na podstawach z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., jest uzasadniona.

Aczkolwiek sprawa wniesiona została przed Sąd Pracy dnia 10 czerwca 1932 t. j. jeszcze przed wejściem w życie k. p. c., to jednak stosują się w danym przypadku przepisy k.p.c. z uwagi na to, że w toku sporu zarządzone zostało zawieszenie (spoczywanie) postępowania, które podjęte zostało dnia 7 października 1933, zatem już po wejściu w życie kodeksu postępowania cywilnego (art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c.).

Powód słusznie dopatruje się pogwałcenia istotnych przepisów postępowania w tem, iż sąd II instancji uznał wnioszek zażalenia, wniesionego na postanowienie sądu I instancji za nieodpowiadający przepisom art. 395 p. 3 i 421 k. p. c. Wniosek ten bowiem, w którym powód domagał się zmiany i przyznania prawa ubogich, był zupełnie jasny i zgodny z formalnymi wymaganiami ustawy. Skoro tedy sąd II instancji także z powodu rzekomego istnienia pomienionego braku formalnego nie uwzględnił zażalenia, przeto dopuścił się przez to pogwałcenia (obrazy) istotnych przepisów postępowania, a okoliczność ta miała stanowczy wpływ na wynik sprawy. Podstawa kasacyjna z art. 426 p. 2 k. p. c. jest zatem uzasadniona.

Zasługuje również na uwzględnienie podniesio-



ny ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c. dalszy zarzut skargi kasacyjnej, polegający na naruszeniu prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie. Chodzi o wykładnię przepisu art. 112 k. p. c., a mianowicie o bliższe określenie pojęcia „zupełnego ubóstwa”, stanowiącego nieodzowną przesłankę ustawową, od której należy przyznanie stronom w procesie prawa ubogich. Nie ulega wątpliwości, że w stosunku do dawnych przepisów (§ 63 austr. proc. cyw.) przepis art. 112 k. p. c. wprowadził znaczne obostrzenie warunków udzielenia prawa ubogich. Podzielić zasadniczo należy zapatrywanie prawne, wyrażone w okólniku Min. Spraw, (Dz. urz. Min. Spraw. z r. 1934 Nr. 1711/I U.), że wobec kategorię nakazu ustawy udzielenie prawa ubogich w sporze zależy od tego, by strona, ubiegająca się o tę ulgę, nie posiadała nietylko pieniędzy ale też żadnych innych środków materialnych na prowadzenie sporu, oraz by nawet przy dołożeniu jak największych starań — nie mogła uzyskać potrzebnych na ten cel środków. Oczywiście jednak nie można iść w tym względzie tak daleko, by tylko strona, pozbawiona literalnie wszelkich, jakichkolwiek bądź środków materialnych, mogła korzystać z ulgi, jaką jest w procesie udzielenie prawa ubogich. Jeżeli bowiem opędzenie przez stronę, ubiegającą się o tę ulgę, kosztów sądowych, połączonych z prowadzeniem procesu pozostawałoby z wysokością tych kosztów w takiej dysproporcji, że groziłoby tej stronie pozbawieniem środków do życia i utrzymania najbliższej rodziny, to odmowa w takich warunkach prawa ubogich, równałaby się zamknięciu drogi do dochodzenia lub obrony spornych praw, co przecież nie mogło leżeć w intencji ustawy.

Otóż z tego punktu widzenia okoliczność, że powód pobiera, jako funkcjonariusz kolejowy, stałą emeryturę w wysokości po 57 zł. miesięcznie, z których wyżywić musi siebie i żonę, nie może uzasadnić uznania za nieistniejący warunku „zupełnego ubóstwa” po jego stronie w znaczeniu przepisu art. 112 k. p. c., a w następstwie odmowy względnie cofnięcia przyznanego powodowi już dawniej w tym sporze prawa ubogich, które to pojęcia co do skutków swych są równoznaczne.

Tembardziej brak było w danym przypadku podstawy do cofnięcia udzielonego powodowi prawa ubogich, skoro od czasu przyznania mu tego prawa stosunki majątkowe powoda nietylko się nie poprawiły, ale nawet uległy stosunkowo znacznie zmianie na gorsze, albowiem wysokość emerytury z kwoty 90 zł. miesięcznie obniżyła się do kwoty 57 zł. miesięcznie.

Wśród takich warunków odmowa udzielenia powodowi prawa ubogich lub cofnięcie tego uprawnienia równałoby się odcięciu drogi sporu powodowi.

Gdy przeto przez cofnięcie prawa ubogich, materialne prawo powoda do skorzystania z tej ulgi procesowej zostało naruszone, jest skarga kasacyjna również pod tym względem w całej pełni uzasadniona.

Wobec tego Sąd Najwyższy, uwzględniając skargę kasacyjną, uchyla zaskarżone postanowienie, zgodnie z przepisami art. 437 i 439 k. p. c.

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego, jako niepoliczonych, pomija się w myśl przepisu art. 110 k. p. c.

## 158.

*Wartość przedmiotu zaskarżenia, objętego skargą kasacyjną, wniesioną na odmowę prawa ubogich, stanowi wartość przedmiotu sporu, a nie wysokość opłat, o których zwolnienie strona przez wniesienie podania o udzielenie prawa ubogich się stara.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 listopada 1934 C. II. 1732/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Franciszki J. przeciwko Bronisławie W. o 2.400 zł. wskutek zażalenia powódki postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z 26 maja 1934 I Cz. 469/34 uchyla i zwraca sprawę temuż Sądowi Okręgowemu z poleceniem, by skargę kasacyjną Sądowi Najwyższemu w przepisany trybie przedstawił; wnioskowi zaś o przyznanie kosztów zażalenia odmawia.

Uzasadnienie.

W myśl art. 425 § 1 k. p. c. w sprawach o roszczenie majątkowe skarga kasacyjna służy tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 zł. Co do oznaczenia tej wartości stosuje się odpowiednie przepisy o wartości przedmiotu sporu. W myśl zaś art. 15 § 1 k. p. c. w sprawach o roszczenie pieniężne, podana w pozwie kwota pieniężna stanowi wartość przedmiotu sporu. Również wysokość opłat sądowych w postępowaniu spornem zależna jest w myśl przepisów art. 19 i 20 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej P. z dnia 27 października 1932 (Dz. U. R. P. z dnia 28 października 1932 Nr. 93 poz. 805) od wartości przedmiotu sporu, oznaczonej według przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Jak zatem z powyższych przepisów wynika, także w przypadkach, gdzie chodzi o opłaty sądowe n. p. o zwolnienie od tych opłat na zasadzie przepisu art. 112 k. p. c., miarodajna dla oceny dopuszczalności skargi kasacyjnej, wniesionej z powodu odmowy przyznania prawa ubogich, będzie wartość przedmiotu sporu czyli zaskarżo-

na suma pieniężna, a nie wysokość opłat sądowych. W razie przeciwnym, gdyby w sprawach o udzielenie prawa ubogich, granicą dopuszczalności skargi kasacyjnej miała być wysokość opłat sądowych ponad 500 zł., byłaby zamknięta droga do wniesienia tej skargi dla uboższej warstwy ludności, któraby chciała dochodzić w postępowaniu spornym pretensji ponad 500 zł., jednak nie tak znacznych, by opłaty sądowe od nich przenosiły tę sumę. Taka wykładnia art. 425 § 1 k. p. c. z pewnością nie leżała w intencji ustawy a ponadto nie dałaby się usprawiedliwić brzmieniem tego przepisu ustawy.

Gdy tedy wartość przedmiotu zaskarżenia, równoznaczna z wartością przedmiotu sporu, a obliczona w myśl przepisów art. 425 § 1 i 15 § 1 k. p. c. wynosi kwotę 2.400 zł. odrzucenie skargi kasacyjnej przez sąd II instancji z mocy przepisu art. 429 § 1 k. p. c. polegało na mylnej wykładni powołanych przepisów ustawy. Wobec tego Sąd Najwyższy uchyla w myśl art. 441 k. p. c. zaskarżone postanowienie i zarządza prawidłowe postępowanie.

Odmowa wnioskowi żalącej się o przyznanie kosztów zażalenia jest uzasadniona tem, że wobec niedoręczenia pozwu pozwanym, spór jeszcze nie zawisł, więc też przepisy postępowania spornego o kosztach nie mają tu zastosowania.

## 159.

*Środek odwoławczy na odmowę prawa ubogich przez sąd drugiej instancji, wniesiony w języku innym, niż polski, ulega odrzuceniu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 listopada 1934 C. II 1776/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Włodzimierza B. przeciw Dmytrowi K. o 1.000 zł. odrzucił zażalenie powoda na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 14 marca 1934 V Ca 2643/33/5.

Uzasadnienie.

Od postanowienia, odmawiającego wnioskowi o udzielenie prawa ubogich, służy w myśl art. 424 § 2, 425 § 1 426 k. p. c. stronie, ubiegającej się o prawo ubogich, skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego. Wniesione zatem przez powoda, mylnie do Sądu Apelacyjnego we Lwowie zażalenie należy traktować jako skargę kasacyjną.

Skarga ta jednak, jako wniesiona w języku ruskim, ulega odrzuceniu z następujących powodów.

W myśl art. 1 ustawy z dnia 31 lipca 1934 Nr. 78 poz. 757 Dz. U. R. P. językiem urzędowania wewnętrznego i zewnętrznego sądów i urzędów

prokuratorskich jest język polski, jako język państwowy. Według postanowienia art. 2 p. 2 powołanej ustawy sądy i urzędy prokuratorskie przyjmują również ułożone w języku macierzystym przez obywateli polskich narodowości ruskiej pisma m. in. też środki prawne, o ile ich załatwienie należy wyłącznie do właściwości sądów i urzędów prokuratorskich, wymienionych w art. 3. W myśl zaś art. 3a uprawnienia, przyznane obywatelom polskim narodowości ruskiej w art. 2 powołanej ustawy, służą w sądach i urzędach prokuratorskich, mających siedzibę w okręgu sądu apelacyjnego lwowskiego, oraz w województwach wołyńskim i poleskim, a z pewnemi, w ustawie wymienionemi ograniczeniami również w sądach apelacyjnych w Lublinie i Wilnie. Poza tym obszarem, a więc w Sądzie Najwyższym wyłącznym językiem urzędowania jest język polski i pisma ułożone w innym języku przyjęte być nie mogą

## 160.

*Na odmowę prawa ubogich przez Sąd drugiej instancji w postępowaniu przeprowadzonym według przepisów procedury cywilnej z r. 1895, stronie nie służy skarga kasacyjna <sup>1)</sup>*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 19 listopada 1934 C. II. 1712/34.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy „R” gospodarczo-handlowej spółki z ogr. odp. przeciwko firmie „Sl.” spółce rolniczo i lasowo-gospodarczej z ogr. odp. o 12.000 fr. szwaj. nie uwzględnił rekursu powódki nazwanego zażaleniem od uchwały Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 28 kwietnia 1934 II. Cz. 278/34, którą sąd ten odrzucił skargę kasacyjną powódki na uchwałę Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 10 marca 1934 II. Cz. 278/34.

Uzasadnienie.

W myśl art. XXXVI przepisów wprowadzających kodeks postępowania cywilnego sprawę niniejszą rozpoznawać należy aż do jej ukończenia według procedury cywilnej z r. 1895, albowiem sprawa ta wszczęta została przed dniem 1 stycznia 1933 r. a w postępowaniu dotychczasowem nie

<sup>1)</sup> Podobnie w orzeczeniu z dnia 1 marca 1935 w sprawie C. II. 2824/34 Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że w sporze przeprowadzonym według przepisu procedury w r. 1895 również kwestie prawa ubogich rozpoznać należy według przepisów tej procedury, a nie według przepisów k. p. c., chociażby wniosek o udzielenie prawa ubogich ogłoszony został dopiero po 1 stycznia 1933.

nastąpiła ani przerwa ani spoczywanie procesu w pierwszej instancji.

Procedura cywilna z r. 1895 nie przewiduje skargi kasacyjnej na uchwały sądu drugiej instancji, lecz jedynie rekurs, który wyłącza atoli w przypadku, gdy sąd drugiej instancji zatwierdził zaskarżoną uchwałę sądu pierwszej instancji (§ 528 p. c.).

Ponieważ uchwała sądu pierwszej instancji odmawiająca powódce prawa ubogich została przez sąd drugiej instancji zatwierdzoną, przeto od tej uchwały drugiej instancji powódce nie służy dalszy środek prawny, wobec czego odrzucenie przez Sąd Apelacyjny środka prawnego nazwanego przez powódkę niewłaściwie skargą kasacyjną, nie naruszyło w niczem przepisów procedury cywilnej z r. 1895.

Wniesiony na to odrzucenie środek prawny powódki, nazwany przez nią niewłaściwie zażaleniem, nie mógł tedy odnieść skutku.

## 161.

*Pomimo zaświadczenia przez władzę administracyjną ubóstwa strony Sąd może odmówić stronie prawa ubogich, gdy z okoliczności sprawy okazuje się, że strona trudni się interesami handlowymi.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 22 listopada 1934 C. II. 1719/34.

Sąd Najwyższy w sporze Mojżesza T. przeciwko Józefowi L. o uchylenie wyroku Sądu Rozjemczego Giełdy Zbożowej i Towarowej we Lwowie z dnia 28 listopada 1933 r. sygn. S. 36/33 oddalił skargę kasacyjną powoda na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 10 marca 1934 I Cz. 221/34.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy we Lwowie postanowieniem z dnia 16 stycznia 1934 r. sygn. II Cz. 2 J. 345/33 odmówił powodowi udzielenia prawa ubogich w tym sporze, ponieważ w przedłożonym świadectwie ubóstwa figuruje jako talmudysta, tymczasem ze stanu faktycznego pozwu wynika, że uprawia interesy zbożowe, nie może więc uchodzić za zupełnie biednego.

Sąd Apelacyjny we Lwowie nie uwzględnił zażalenia powoda i zatwierdził zaskarżone postanowienie z przyczyn, przytoczonych przez Sąd Okręgowy, a nieodpartych wywodami zażalenia.

Powód zaskarżył postanowienie Sądu Apelacyjnego z przyczyny pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 L. 2 k. p. c. i wniósł o zmianę tego postanowienia i udzielenie mu pra-

wa ubogich, ewentualnie o uchylenie postanowienia.

Nieprzeprowadzenie dochodzeń na okoliczność, czy powód trudni się interesami giełdowymi, i nie zażądanie w tym celu akt Sądu Rozjemczego Giełdy Zbożowej i Towarowej we Lwowie sygn. S. 36/33 nie uzasadnia podstawy zaskarżenia z art. 426 L. 2 k. p. c. Przedewszystkiem Sąd Apelacyjny nie wyraził tego, że powód trudni się interesami giełdowymi, lecz że uprawia interesy zbożowe; nadto zarządzenie dochodzeń nie jest procesowym obowiązkiem sądu, bo art. 114 § 1 k.p.c. daje mu tylko możliwość ich zarządzenia, a z osnowy pozwu wynika, że były zbędne.

Powód według własnych twierdzeń poręczył za swego ojca do wysokości 2.400 zł. i porękę umocnił wręczeniem pozwanemu dwóch winkulowanych książeczek oszczędnościowych.

Jakkolwiek z pozwu nie wynika, by powód trudnił się interesami giełdowymi czy zbożowymi, to jednak zaskarżone postanowienie w ostatecznym wyniku jest słuszne. Nawet bowiem w tym przypadku, gdyby wspomniane książeczki oszczędnościowe były rzeczywiście, jak powód twierdzi w zażaleniu, własnością jego narzeczonej Ryłki H., czy też, jak utrzymuje w skardze kasacyjnej, własnością jej ojca, i gdyby otrzymał je był tylko w przechowanie, to i tak nie można uznać go za zupełnie ubogiego w znaczeniu przepisu art. 112 k. p. c., skoro ręczył do stosunkowo wysokiej kwoty 2.400 zł. i pozwany tę porękę przyjął, a w każdym razie mógł jako przechowawca książeczek oszczędnościowych przyjąć za nie odpowiedzialność wobec narzeczonej czy jej ojca (§ 961 u. c.).

Świadectwo ubóstwa, stwierdzające, że powód jest talmudystą i nie posiada majątku, mógł sąd uznać za niedostateczny dowód jego pełnego ubóstwa (art. 112 k. p. c.).

Oddalenie skargi kasacyjnej: art. 436 k. p. c.

## 162.

*Niedopuszczalne jest zażalenie do Sądu Najwyższego, na postanowienie sądu okręgowego, wydane w drugiej instancji wskutek zarzutów, skierowanych przeciwko opisowi i oszacowaniu, dokonany przez komornika.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 12 września 1934 C. II 1047/34,

Sąd Najwyższy odrzucił zażalenia zobowiązanej, wniesione na postanowienie Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z 16 marca 1934 I. Cz. 117/34.

Uzasadnienie.

W myśl art. LXVII § 2 k. p. c. przy trybie zaskarżenia czynności komornika mają zastosowanie przepisy obecnie obowiązujących postanowień k. p. c.

Opisanie i oszacowanie nieruchomości przedmiotem egzekucji będącej przedsięwzięte przez komornika jest czynnością wykonaną przez niego. Zgłoszenie zaś zarzutów przeciwko rezultatom tych czynności i sposób załatwienia tych zarzutów jest równoznaczne z trybem zaskarżenia.

Słusznie zatem rozpatrzył Sąd Okręgowy dopuszczalność środka prawnego ze stanowiska przepisów k. p. c. i też Sąd Najwyższy przy rozpatrzeniu dopuszczalności zażalenia musi się oprzeć na postanowieniach k. p. c.

Według art. 424 § 2 i art. 525 k. p. c. postanowienia drugiej instancji mogą być zaczepione tylko skargą kasacyjną i to jedynie wówczas, gdy postanowienia te kończą postępowania, a nadto z wyłączeniem postępowania egzekucyjnego (art. 513 § 2 k. p. c.).

Postępowanie egzekucyjne przy przymusowej licytacji kończy się dopiero przez akt licytacji.

Wobec tego i w jednym i drugim kierunku obrany przez żalącą się środek prawny nie jest dopuszczalny i stosownie do przepisu art. 431 i 525 k. p. c. musiał ulec odrzuceniu.

## 163.

*Mimo wniosku o częściowe tylko ubezwłasnowolnienie Sąd może orzec całkowite ubezwłasnowolnienie, jeżeli zachowanie się osoby, mającej być ubezwłasnowolnioną, orzeczenie takie uzasadnia,*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 9 sierpnia 1934 C. II 1221/34.

Sąd Najwyższy w sprawie ubezwłasnowolnienia Jakóba Markusa D., z powodu rekursu ubezwłasnowolnienia od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z 6 grudnia 1933 W. 2/33, którą ten sąd nie uwzględnił sprzeciwu ubezwłasnowolnionego i zatwierdził uchwałę Sądu Grodzkiego miejskiego we Lwowie z 3 kwietnia 1933 VII L. 9/33.

Postanowił:

Uwzględnić rekurs, znieść zaskarżoną uchwałę i zatwierdzoną nią uchwałę Sądu I instancji i zwrócić sprawę temuż ostatniemu sądowi do uzupełnienia i ponownego rozstrzygnięcia przy uwzględnieniu kosztów na środki prawne jako dalszej części kosztów postępowania.

Uzasadnienie.

Podane w rekursie przyczyny zaskarżenia: myl-

na ocena prawna sprawy i istotna niedokładność postępowania nie są pozbawione słuszności.

Wprawdzie wniosek wnioskodawczyni Berty D. opiewa o częściowe ubezwłasnowolnienie jej męża Jakóba Markusa D., jednakże fakt ten sam przez się nie uwłaczałby wcale trafności zaskarżonej uchwały, pozbawiającej jej męża całkowicie własnowolności, skoro idzie tu o chorobę umysłową ubezwłasnowolnionego, w którym to przypadku ubezwłasnowolnienie chorego nawet całkowite od wniosku strony interesowanej nie jest zależne (por. § 25 cyt. rozp.). Słuszny natomiast jest zarzut, że sądy niższych instancji nie przeprowadziły dostatecznych dochodzeń i nie poddały ubezwłasnowolnionego ściślejszej obserwacji psychiatrycznej, co w szczególności utrudnić musiało możliwość dokładnej i wszechstronnej oceny jego zdrowia umysłowego i jego w związku z tem zdolności do działań prawnych.

Orzeczenie znawcy lekarza Dra W., jak niemniej zaświadczenia Dra D., nie może stanowić dostatecznej dla sądu podstawy do zupełnego ubezwłasnowolnienia — skoro obaj lekarze różnią się co do technicznego oznaczenia tej choroby (schizophrenia poranoides i dementia poranoides) a zarazem nie podają istotnych znamion tej choroby pod względem jej nasilenia i oddziaływania na sferę działań badanego, w szczególności, czy i o ile dana choroba utrudnia mu należyte zawiadywanie swemi sprawami.

Medycyna zna wiele postaci otępienia umysłowego pod mianem demencji, jednakże ze względu na rodzaj i stopień nasilenia ich przejawów, przeprowadza między nimi nawet dość znaczne różnice (dementia simplex, dementia precox, dementia poranoides lexis, dementia poranoides gravis i t. d.), które decydować mogą ze stanowiska prawa cywilnego już to o całkowitem już to o częściowem ubezwłasnowolnieniu chorego.

Te same uwagi dotyczą t. zw. schizofrenii poranoidalnej, pokrewnej wprawdzie z chorobą demencia poranoides, jednakże w szczegółach i stopniu nasilenia wykazującej również znaczne różnice.

Nie wystarczy tedy dla ubezwłasnowolnienia chorego orzeczenie znawcy, stwierdzające chorobę umysłową w jej pewnej szczegółowej postaci i zaznaczające wprost, że dotknięty tą chorobą winien być ubezwłasnowolniony, skoro nie może zawiadywać ani swą osobą ani swojemi sprawami, orzeczenie w tym kierunku należy do sądu.

Podstawą takiej decyzji sądu mogą być wyniki dochodzeń co do dotychczasowego postępowania i zachowania się ubezwłasnowolnionego oraz orzeczenie znawcy psychiatry, któryby przy uwzględnieniu tych wyników dochodzeń oraz wszystkich okoliczności faktycznych dla orzeczenia istotnych dały sądowi możliwość rozstrzygnięcia, czy badany z uwagi na stopień nasilenia

choroby ma być całkiem czy tylko częściowo pozbawiony własnowolności (v. §§ 25 do 34, rozporządzenia z 28 czerwca 1916 Nr. 207 Rpp).

W danym przypadku żona rekurenta postawiła wniosek o częściowe pozbawienie własnowolności z obawy, że tenże, będąc dotkniętym manją prześladowczą podejrzewania swego otoczenia o zamach na jego życie, unika domu i rodziny, przyczem ze stanu akt wwnika, w szczególności z orzeczenia znawcy, że tenże mimo tych objawów chorobowych jest dobrze zorientowany co do czasu, miejsca i otoczenia — ma zachowaną pamięć, pracuje w interesie restauracyjnym i sam się jego prowadzeniem zajmuje i że dotąd żadnych niedorzecznych i szkodliwych czy to dla siebie czy to dla rodziny skłonności do przedsiębrania czynności prawnych nie zdradzał.

Na uzasadnienie wniosku zaofiarowała wnioskodawczyni dowody, które sądy pominęły, podobnie jak pominęły przeciwdowody zaofiarowane przez rekurenta i zamiast przeprowadzić nawet z urzędu wskazane stanem sprawy dochodzenia (§ 29 do 32 cyt. rozp.), oparły się wyłącznie na końcowym orzeczeniu jednego znawcy i zaświadczeniu lekarskim drugiego znawcy, — które to orzeczenia z przywiezionych wyżej względów dla powzięcia decyzji co do zupełnego ubezwłasnowolnienia nie są dostateczne.

Własne spostrzeżenia sądu nie mogą być miodrajne, — skoro nie zostały należycie uzasadnione.

Z tych przyczyn należy w uwzględnieniu uzasadnionego rekursu znieść zaskarżoną uchwałę i zwrócić sprawę sądowi I instancji do uzupełnienia postępowania i ponownego rozstrzygnięcia — zastrzegając temuż sądowi orzeczenie o kosztach na zasadzie § 60 cyt. rozp.

## 164.

*Nadzór nad pobieraniem próbek z ładunku wagonu celem ich chemicznego zbadania nie czyni nadzorca pracownikiem umysłowym.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 10 sierpnia 1934 C. II 783/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Józefa K. przeciwko Spółce Akcyjnej Eksploatacji Soli Potasowych we Lwowie, o uznanie, że stosunek służbowy istnieje i o zapłatę 1155 zł., wskutek rewizji pozwanej Spółki uchylił wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 28 listopada 1933 V Ca. 2325/33, którym na odwołanie pozwanej zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego miejskiego we Lwowie z 13 maja 1933, XIX C. 391/32 i zwrócił sprawę sądowi

grodzkiemu do ponownej rozprawy i z wyrokowania.

Uzasadnienie.

Rewizja, oparta na przyczynach L. 2 — 4 § 503 p. c., uzasadniona jest co do obu tych przyczyn.

W art. 2 rozp. z 16 marca 1934 Dz. U. R. P. poz. 323 kategorie pracowników umysłowych wyliczono wyczerpująco, zatem powód mógłby utrzymać się z żądaniem, jako pracownik umysłowy, o ile praca jego podpada pod jedną z grup tego przepisu.

Wzięcie próbki z ładunku w wagonie, oddanie jej do przemiału, czuwanie, by robotnik mielący nie pomieszał próbek oddanie próbek chemikowi do analizy, zapisanie dat oddania do analizy i zwrotu próbki do magazynu, nie są czynnościami, związanymi z kierownictwem przedsiębiorstwa i jego nadzorem, zatem sprzeczny z ustawą jest pogląd zaskarżonego wyroku, że powód pełnił czynności nadzorcze i administracyjne. Z innych rodzajów zajęć, wyliczonych w art. 2 cyt. rozp. mogłaby jedynie powstać kwestja, czy można zaliczyć powoda do majstrów, wymienionych w art. 2/1 cyt. rozporządzenia.

Próbki brali wprawdzie z wagonów robotnicy, jak ustalono, pod dozorem powoda, co nie jest technicznym kierowaniem pracą w zakładzie, ani w oddziale zakładu, lecz wykonaniem czynności, zleconej przez techniczne kierownictwo.

Oznaczenie przybliżonej zawartości tlenu potasu według smaku i koloru i rozpoznawanie minerałów, czego powód nauczył się od drugiego próbobiorcy, notowanie numeru wagonu, dat oddania próbki do analizy i do magazynu, są zabiegami bądź fizycznymi, bądź nieznacznymi pisarskimi notatkami, jakie zdarzają się w licznych działach pracy robotnika, nie przenoszą go jednak do kategorii pracowników umysłowych, oraz nie są technicznym kierownictwem pracy w zakładzie.

Wypowiedzenie powodowi w r. 1928 pracy na trzy miesiące naprzód nie ma tu znaczenia, gdyż jedynie rodzaj pracy ma wpływ na oznaczenie, do którego z obu rodzajów pracy zarobkowej powód należy. Przepis, że robotnikowi wypowiedzieć należy pracę co najmniej na dwa tygodnie (art. 11 rozp. z 16 marca 1934 Dz. U. R. P. poz. 324), nie stoi zresztą na przeszkodzie, by pracodawca wypowiedział mu umowę na trzy miesiące naprzód.

W sporze o roszczenia prawa prywatnego z umowy najmu usług, sąd rozstrzyga, czy chodzi o robotnika, czy pracownika umysłowego, a rozstrzygnięcie władzy administracyjnej nie przesądza orzeczeniu sądowemu.

Powód nie może zatem utrzymać się z roszczeniem, opartem na tej zasadzie, że był pracownikiem umysłowym.

Powód dochodzi jednak także roszczeń umownych, że wbrew umowie nie zapłacono mu należności za dni świąteczne, objętych poz. a—b—c sentencji wyroku pierwszej instancji.

Pozwaną zarzuciła, że przestała płacić powodowi za wolne od pracy dni świąt na zasadzie nowej umowy, podwyższającej zapłatę za dni robocze.

Dalej dochodzi powód normalnej należności za czas od 15 września do 20 października 1930, objętej poz. d—e— sentencji wyroku pierwszego, pozwaną zaś zarzuciła, że powód otrzymał zapłatę za 14 dni okresu wypowiedzenia.

Brak ustaleń w tych kierunkach w obu wyrokach niższych instancji uniemożliwia rozstrzygnięcie w rzeczy samej co do części żądania, opartej na niewykonaniu przez pozwaną świadczeń umownych i wymaga ponownej rozprawy w I instancji, § 510 p. c.

## 165.

*W postępowaniu niespornem o ustalenie podstawowego komornego nie można rozstrzygać kwestii spornej, czy lokator opłacać ma czynsz w wysokości umową oznaczonej, czy też w wysokości ustawowej.*

*Przy ustaleniu wysokości podstawowego komornego za lokal, który w czerwcu 1914 r. nie był oddany w najem, można wziąć pod uwagę, że lokal jest obecnie wynajęty na cele zarobkowe.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 23 sierpnia 1934 C. II 1287/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Leopolda G., adwokata, o ustalenie podstawowego komornego za lokal zajmowany przezeń na kancelarię adwokacką w domu Maurycego F. w Zabłociu ad Żywiec, nie uwzględnił rekursów rewizyjnych wniesionych przez obydwie strony od uchwały Sądu Okręgowego w Wadowicach, z 10 lutego 1933 I Cz. 33/34, którą ten sąd wskutek rekursu Maurycego F. zmienił uchwałę Sądu Grodzkiego w Żywcu z 17 października 1933 II Cz. 40/33.

Uzasadnienie.

Przedmiotem niniejszego postępowania niespornego jest jedynie ustalenie podstawowego komornego za lokal, zajmowany przez Leopolda G. Natomiast nie może być przedmiotem sądowego orzeczenia, wydanego w postępowaniu niespornem, rozstrzygnięcie szeroko w pismach osób, biorących udział w postępowaniu, omawianej kwestii prawnej, czy Leopold G. opłacać ma czynsz w wysokości umówionej, czy tylko w wysokości

ustawowej, czy umowa najmu z d. 6 grudnia 1930, zawarta na piśmie, strony nadal obowiązuje, czy umowa ta została ważnie wypowiedzianą i rozwiązaną lub czy została ustnie zmieniona w sposób strony wiążący. Rozstrzygnięcie tych kwestyj prawnych nie jest żadnym przepisem ustawowym przekazane do postępowania niespornego a nie mogłoby być z porozumieniem się stron do tego postępowania przeniesione, gdyż sąd obowiązany jest w postępowaniu niespornem z urzędu baczyć nad zachowaniem granic ustawowej jurysdykcji dla tego postępowania wyznaczonej (§ 2 p. 1 pat. niesp.) a orzeczenie sądu wydane w postępowaniu niespornem z przekroczeniem tej jurysdykcji byłoby nieważne.

Dlatego bezprzedmiotowe są dla niniejszego postępowania wywody rekursu rewizyjnego wniesionego przez Maurycego F., dotyczące tych kwestii spornych. Nie mogą one też uzasadnić wniosku o zmianę lub uchylenie uchwały sądu rekursowego, albowiem uchwała ta w swym tenorze nie zawiera żadnego rozstrzygnięcia w powyższych kwestjach między stronami spornych.

Formalna podstawa do ustalenia podstawowego komornego w postępowaniu niespornem była dana, gdyż lokal wynajęty znajduje się w domu podlegającym ochronie lokatorów. Ustalenie podstawowego komornego nie przesadza w niczem dalszej kwestji, czy lokator opłacać ma czynsz według stawek ustawowych, czy według umowy, o ile ona odpowiada przepisom art. 3 ustawy o ochronie lokatorów, która to kwestja nie leży w granicach postępowania niespornego.

Leopold G. zarzuca w swym rekursie rewizyjnym sądowi okręgowemu naruszenie przepisów art. 5 ustawy o ochronie lokatorów przez to, że sąd okręgowy przy oznaczeniu podstawowego komornego przyjął stawki wyższe ze względu na to, że lokal ten jest używany na cele zarobkowe, a nie na cele mieszkaniowe. Zarzut ten nie jest usprawiedliwiony. Przeznaczenie lokalu jest przy ustaleniu podstawowego komornego tylko wówczas bez znaczenia, gdy lokal był w czerwcu 1914 r. wynajęty.

Przy oznaczeniu natomiast komornego podstawowego za lokal, który w czerwcu nie był oddany w najem, art. 5 ustęp 2 ustawy o ochronie lokatorów, bierze za podstawy ustalenia ceny przeciętne z czerwca 1914 nie zabraniając bynajmniej uwzględniać przeznaczenia lokalu.

Sąd Okręgowy nie naruszył także przepisów art. 6 p. 2 ustawy o ochronie lokatorów, gdyż przepisy te odnoszą się jedynie do podwyżek komornego a nie do ustalenia komornego podstawowego, o co w danym przypadku chodziło.

Z tych przyczyn obydwie wniesione rekursy pozostały bez skutku.

## 166.

*Do orzekania o wniosku o wyłączenie sądu okręgowego jako Sądu drugiej instancji od rozpoznania sprawy w postępowaniu egzekucyjnym powołany jest sąd apelacyjny a nie Sąd Najwyższy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 9 listopada 1934 C. II 1772/34.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej Skarbu Państwa przeciwko Pawłowi K. o 30 zł. udziela aktu sprawy Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie z poleceniem, by wniosek dłużnika Pawła K. z 13 marca 1934 o wyłączenie Sądu Okręgowego w Stryju od rozpoznania zażalenia dłużnika na postanowienie Sądu Grodzkiego w Stryju z 3 marca 1934 co do nadania klauzuli wykonalności, załatwił z pominięciem zawartego w piśmie z 16 czerwca 1934 Sygn. II Cz. 542/34 uznania swojej niewłaściwości do załatwienia powyższego wniosku o wyłączenie.

Uzasadnienie.

W sprawie egzekucyjnej, wszczętej 5 marca 1934 celem ściągnięcia od dłużnika Pawła K. grzywny w kwocie 30 zł. na rzecz Skarbu Państwa, wniósł dłużnik 13 marca 1934 do Sądu Grodzkiego w Zydaczowie do L. cz. E. 10/34 zażalenie na postanowienie Sądu Grodzkiego w Stryju z 3 marca 1934 co do nadania klauzuli wykonalności wyrokowi Sądu Grodzkiego z 23 października 1934 L. cz. V. Kg. 1134/30, a zarazem zgłosił wniosek o wyłączenie Sądu Okręgowego w Stryju od rozpoznania wspomnianego zażalenia.

Sąd Grodzki w Zydaczowie przesłał 22 maja 1934 akta sprawy do dalszego urzędowania Sądowi Okręgowemu w Stryju, ten zaś Sąd przedstawił je 28 maja 1934 Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie do załatwienia wniosku o wyłączenie.

Sąd Apelacyjny we Lwowie zwrócił akta sprawy Sądowi Okręgowemu w Stryju pismem z 16 czerwca 1934 Sygn. II cz. 542/34, uznając swoją niewłaściwość do załatwienia powyższego wniosku z powodu, że wniosek ten podlega załatwieniu przez Sąd Najwyższy, jako w toku instancji przełożony Sądowi Okręgowemu w Stryju (art. 58 k. p. c.), gdyż wyłączenie skierowane jest przeciw sądowi okręgowemu, jako sądowi drugiej instancji.

Sąd Okręgowy w Stryju przedstawił wobec tego akta sprawy Sądowi Najwyższemu.

Pogląd prawny Sądu Apelacyjnego we Lwowie co do właściwości Sądu Najwyższego do załatwienia w sprawie wniosku o wyłączenie, zawarty w piśmie z 16 czerwca 1934 Sygn. II Cz. 542/34, jest błędny.

Wniosek bowiem o wyłączenie Sądu Okręgowego w Stryju, jako sądu drugiej instancji, zgłosił dłużnik w postępowaniu egzekucyjnym.

Tylko sąd apelacyjny może być w postępowaniu egzekucyjnym sądem, w toku instancji przełożonym sądowi drugiej instancji, nigdy zaś Sąd Najwyższy (art. 513, 611 § 2, 724, 728 § 3 i 792 § 3 k. p. c.).

Skoro zatem Sąd Apelacyjny we Lwowie jest w sprawie właściwy do załatwienia wniosku dłużnika o wyłączenie Sądu Okręgowego w Stryju (art. 525 i 58 k. p. c.), postanowiono, jak w sentencji.

## 167.

*Zarzut mylnej oceny sprawy pod względem faktycznym nie stanowi podstawy kasacyjnej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 października 1934 C. II 1659/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Karola K. przeciw Pawłowi i Eugenji J. o wydanie lokalu sklepowego wraz z mieszkaniem i zapłatę 1612 zł. 50 gr. oddalił skargę kasacyjną na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 16 kwietnia 1934 I Cz. 351/3S.

Uzasadnienie:

Skarga kasacyjna wymienia jako podstawy zaskarżenia mylną ocenę sprawy pod względem faktycznym i prawnym oraz niedokładność rozprawy.

Pierwszą z tych podstaw Sąd Najwyższy pomija, jako w przewodzie kasacyjnym niedopuszczalną (art. 426 k. p. c.).

Zarzutu naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (art. 426 § 1 k. p. c.) wnoszący kasację wbrew przepisowi art. 427 k. p. c. bliżej nie wyjaśniają, Sąd Najwyższy nie miał zatem podstaw do jego rozpatrzenia.

Zarzut niedokładności rozprawy odpowiadający pod względem rzeczowym podstawie kasacyjnej z art. 426 § 2 k. p. c. przedstawia się jako nieuzasadniony.

Niesłusznie zarzuca skarga kasacyjna zaskarżonemu wyrokowi pominięcie tej części zeznań pozwanego Pawła J., w której wspomina o układach poczynionych na przedmiocie najmu, w tym względzie bowiem sąd okręgowy powołał się na pobudki wyroku pierwszej instancji, w których zgodnie z przepisem art. 361 k. p. c. wyjaśniono prawne podstawy, dla których okoliczności odnośne uznano jako nie mające znaczenia dla oceny tej sprawy. Poglądu tego skarga kasacyjna wcale nie zaskarża.

Pominięcia natomiast przesłuchania pozwanej Eugenji J. w dowodzie z wysłuchania stron, odpowiadało przepisowi art. 250 § 2 i 323 § 2 k. p. c., skoro ta pozwana na audjencji wyznaczo-

nej do jej przesłuchania nie stanęła i niestawienia swego w sposób należyty nie usprawiedliwiła.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

## 168.

*Odmowa zawieszenia postępowania aż do prawomocnego rozstrzygnięcia innego sporu, mającego być prejudycjalnym, nie stanowi podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 21 grudnia 1934 C. II. 1561/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Sabiny E. przeciwko Efroimowi B. — o rozwiązanie umowy najmu oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 14 marca 1934 III Cz. 211/34/2 i zasądza od pozwanego na rzecz powódki koszty przewodu kasacyjnego w wysokości 36 zł. 50 gr.

Uzasadnienie.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił wniosku powódek, zamieszczonego w odpowiedzi na skargę kasacyjną, o odrzucenie skargi kasacyjnej a) jako niedopuszczalnej w myśl art. 15 i 425 k. p. c., oraz b) jako nie czyniącej zadość postanowieniom art. 426 k. p. c. — albowiem

do a) Sąd Najwyższy przyjmuje, że skarga kasacyjna jest w sprawie niniejszej dopuszczalna, gdyż sąd pierwszej instancji ustalił na zasadzie art. 22 k. p. c. wartość przedmiotu sporu na sumę 564 ustalenie to nie ulega dalszemu zaskarżeniu, skargą zaś kasacyjną objęty jest cały przedmiot sporu.

do b) Pozwany jako podstawy skargi kasacyjnej powołuje wyraźnie wymienione w art. 426 pod LL. 1 i 2 k. p. c., wobec tego nie może Sąd Najwyższy skargi tej odrzucić bez rozpoznania, czy zachodzą zarzucone podstawy skargi kasacyjnej, bo według art. 431 k. p. c. odrzuca Sąd Najwyższy skargę kasacyjną na posiedzeniu niejawnem, jeżeli ulegała odrzuceniu przez sąd drugiej instancji, a według art. 429 § 1 k. p. c. odrzuca sąd drugiej instancji skargę kasacyjną, wniesioną po upływie przepisane terminu lub z innych przyczyn niedopuszczalną, jako też skargę, której braków strona nie uzupełniła w wyznaczonym terminie, a żaden z tych przypadków nie zachodzi.

Dlatego poddaje Sąd Najwyższy — wobec zrzeczenia się przez stronę, wnoszącą skargę kasacyjną bez sprzeciwu drugiej strony przeprowa-

dzenia rozprawy — rozpoznaniu skargę kasacyjną na posiedzeniu niejawnem (art. 431 k. p. c.).

Według § 2 art. 197 k. p. c. niema zażalenia na odmowę zawieszenia (nazwanego w skardze kasacyjnej przerwą) postępowania spornego, które według § 1 L. 1 art. 197 k. p. c. sąd „może” zawiesić, jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku innego procesu.

Odmówieniem wnioskowi pozwanego o zawieszenie tego sporu aż do prawomocnego zakończenia rzekomo prejudycjalnego sporu II C. 350/32 Sądu Grodzkiego w Kałuszu nie można uzasadnić zarzutu pogwałcenia istotnych formalności postępowania jako podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c.

Nie można się też dopatrzeć tej podstawy kasacyjnej w tem, że Sędzia grodzki w niniejszym sporze dokonał pewnych ustaleń faktycznych na podstawie dowodów, przeprowadzonych w sporze tych samych stron procesowych o zapłatę zaległego czynszu do sygn. II C. 350/32, zwłaszcza skoro oba te spory prowadził i osądził ten sam sędzia grodzki, a także w przewodzie apelacyjnym oba te spory rozpoznał i osądził nawet na tem samym posiedzeniu sądowym w dniu 14 marca b. r. ten sam skład sądzący (art. 346 k. p. c.).

Według art. 439 k. p. c. jest Sąd Najwyższy przy wydaniu wyroku związany stanem faktycznym ustalonym w zaskarżonym wyroku i nie służy mu kontrola oceny dowodowej i faktycznej sprawy przez sądy merytoryczne. Dlatego pomija Sąd Najwyższy jako niedopuszczalne i nieuzasadniające żadnej z dwu dopuszczalnych podstaw kasacyjnych w art. 426 k. p. c. wyczerpująco wymienionych, wywody, usiłujące zwalczyć trafność oceny dowodowej i faktycznej sądów merytorycznych.

Nie dopuścił się sąd apelacyjny błędnej wykładni lub mylnego stosowania art. 11 L. 3 ustawy o ochronie lok. ani jakiegokolwiek pogwałcenia formalności postępowania odmówieniem wniosku o ustalenie czynszu podstawowego, który już został między stronami prawomocnie ustalony w trzech instancjach do sygn. Nc. VI 404/28.

Pytanie prawne, czy pozwany może się mimo prawomocnego ustalenia podstawowego komornego do sygn. Nc. VI 404/28 na podstawie orzeczenia znawców o przeciętnych czynszach opłaconych za takie mieszkanie w czerwcu 1914 roku, domagać ponownego ustalenia na podstawie czynszu przez lokatorkę tego mieszkania rzeczywiście płaconego w czerwcu 1914 r., zostało już między stronami negatywnie rozstrzygnięte uchwałą Sądu Najwyższego z d. 23 lutego 1933 r. Nr. C. II R. 68/33/1.

Uzasadnienie potrzeby ponownego ustalenia podstawowego komornego twierdzeniem, że przedmiotem ustalenia do Sygn. Nc. VI 404/28 było mieszkanie z kuchenką umieszczoną w sieniach,



po tem ustaleniu pozwanemu z najemnego posiadania odebrana, jest chybione, bo sprzeczne z wręcz przeciwnym ustaleniem sądów nie podlegającym zaskarżeniu w przewodzie kasacyjnym.

Wszystkie wywody podstawy kasacyjnej z L. 2 art. 426 k. p. c. są więc bezzasadne.

Postawy kasacyjnej z L. 1 art. 426 k. p. c. t. j. zarzutu naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie — pozwany w skardze kasacyjnej nie wywiódł wbrew art. 427 k. p. c., bo nie może być uznane za odpowiadające temu postanowieniu k. p. c. gołosłowne wyrażenie się, że sąd apelacyjny przechodząc do porządku dziennego nad wnioskami zawieszenia postępowania i o ponowne ustalenie podstawowego komornego, dał wyraz temu, że uważa, iż te wnioski są bez znaczenia dla prawnej oceny sprawy, a to zapatrywanie jest zdaniem wnoszącego skargę kasacyjną błędne.

Wobec niewywidzenia tedy podstawy kasacyjnej z L. 1 § 426 k. p. c. w sposób przepisany, usuwa się tą przyczyna w myśl art. 434 k. p. c. z pod rozpoznania przez Sąd Najwyższy.

Bezzasadną skargę kasacyjną oddalił więc Sąd Najwyższy w myśl art. 436 k. p. c., a o kosztach kasacyjnych orzekł art. 109 k. p. c.

## 169.

*Orzeczenia sędziego rozjemcy, ustanowionego na zasadzie konwencji polsko-francuskiej z 6 lutego 1922 r., dotyczącej majątków, praw i udziałów (Dz. U. R. P. 1924, Nr. 16, poz. 149) obowiązują Sąd Rzeczypospolitej Polskiej wówczas, gdy zostały zakomunikowane przez Rząd Rzeczypospolitej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 29 sierpnia 1934 C. II. 865/34.

Rekurs powódki jest dopuszczalny, albowiem zaskarżona uchwała sądu okręgowego pomimo użytego w niej wyrażenia, iż „uchyla się” uchwałę sądu I instancji, zawiera w istocie zmianę tej uchwały, gdyż uznaje za dopuszczalny rekurs, który sąd I instancji odrzucił. Zresztą gdyby nawet zaskarżona uchwała miało się uważać za znośną, to wobec tego, iż nie zlecono nią sądowi I instancji wydania nowego rozstrzygnięcia, po uprzednim przesłuchaniu stron, nie zachodziłby przypadek przewidziany w § 527 ust. 2 proc. cyw.

W rzeczy samej jest rekurs powódki w zupełności uzasadniony. Nie można bowiem zgodzić się z zapatrywaniem sądu okręgowego, jakoby zarządzenie przerwy postępowania w sprawie miało być wykonaniem odpowiedniego zarządze-

nia, wydanego przez sędziego rozjemczego, ustanowionego na zasadzie konwencji polsko-francuskiej, podpisanej w Paryżu dnia 6 lutego 1922 r. dotyczącej majątków, praw i udziałów (Nr. 16 poz. 149 Dz. Ust. z r. 1924). Wszakże według punktu 7 ust. 3 regulaminu procesowego, wydanego przez wspomnianego sędziego-rozjemcę, a zgłoszonego rozp. Min. Spraw Zagranicznych z dnia 13 grudnia 1930 Nr. 92 poz. 721 Dz. Ust., wszelkie orzeczenia i zarządzenia tego sędziego-rozjemcy mają być notyfikowane stronom i komunikowane Rządowi Republiki Francuskiej i Rządowi Rzeczypospolitej Polskiej. Czy rzekome zarządzenie sędziego-rozjemcy z daty Amsterdam 21 lipca 1933 zostało zakomunikowane Rządowi Rzeczypospolitej Polskiej, tego wogóle nie wyjaśniono w każdym razie jednak nie zostało ono sądowi procesowemu udzielone przez Rząd Rzeczypospolitej Polskiej, lecz tylko przedłożone przez stronę pozwaną i to nawet nie w oryginale, lecz tylko w tłumaczeniu na język polski, dokonane przez przysięgłego tłumacza. Uchwała sądu I instancji z dnia 29 grudnia 1933, dotyczyła zatem wyłącznie tylko wniosku o zarządzenie przerwy postępowania, a tem samem jako odmawiająca temu wnioskowi nie mogła być w myśl § 192 ust. ost. proc. cyw. zaskarżoną rekuresem.

Dlatego w uwzględnieniu rekursu powódki zmieniono zaskarżoną uchwałę i przywrócono do mocy prawnej uchwałę sądu I instancji, odrzucającą rekurs pozwanej.

## 170.

1. *W pewnych okolicznościach milczenie może być uznane za wyrażenie zgody (tacitus consensus); w szczególności w przypadkach, gdy zasady uczciwości i zaufania w obrocie nakazują pozytywne zachowanie się dla oświadczenia woli przeciwnej, milczenie może uchodzić za wyrażenie zgody.*

2. *Czy milczenie należy uznać za wyrażenie zgody, jest kwestją ustalenia faktycznego.*

3. *Oplacenie wekslu in blanco pewną sumą opłaty stemplowej nie jest jeszcze dowodem, że wystawca wekslu ograniczył swą odpowiedzialność wekslową do sumy odpowiadającej uiszczonej opłacie stemplowej, albowiem przepisy art. 122 i 123 ustawy o opl. stempl. przewidują możliwości dopłaty przed wypełnieniem wekslu in blanco sumą wekslową celem uzupełnienia opłaty stemplowej do wysokości, odpowiadającej sumie wekslowej, którą weksel został wypełniony.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 20 listopada 1934 C. III. 399/33.

Sąd Najwyższy w sprawie Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Inowrocławia, przeciwko 1) Kazimierzowi P. i 2) Janowi P. o pretensję wekslową, oddalił skargę rewizyjną pozwanego Jana P. na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 20 lutego 1933 II a. U. 1319/32.

Stan sprawy jest następujący:

Powódka skarży w postępowaniu wekslowem na podstawie protestowanego prima wekslu wystawionego 5 marca 1932, opiewającego na 44.671,50 zł. płatnego 19 marca 1932 i podpisanego przez pozwanego Kazimierza P. jako akceptanta, a przez pozwanego Jana P. jako wystawcę i żyranta i wniosła o zasądzenie od pozwanych jako od solidarnych dłużników 44.671,50 zł. z 10% od 19 marca 1932 r., 252,50 zł. tytułem kosztów protestu i 76,95 zł. tytułem kosztów bankowych i prowizji wekslowej.

Przeciwko pozwanemu Kazimierzowi P. zapadł 28 kwietnia 1932 wyrok zaoczny w myśl wniosku skargi, Kazimierz P. sprzeciwu nie wniósł, wobec czego spór odtąd toczył się jedynie między powódką a Janem P., który zarzucił, że weksel podpisał in blanco pozwanemu Kazimierzowi P. grzecznościowo z zastrzeżeniem, że z wekslu tego odpowiadać będzie tylko do wysokości kwoty 10.000 zł., i że powódka wbrew tej umowie wypełniła weksel ten na kwotę zaskarżoną, wobec czego on z wekslu tego odpowiadać nie może.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem wydanym na podstawie rozprawy z 13 lipca 1932 r. przeprowadzonej, orzekł co do pozwanego Jana P. zgodnie z żądaniem skargi.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, wyrokiem, obecnie skargą rewizyjną zaskarżonym, oddalił odwołanie pozwanego Jana P. i nałożył nań koszty postępowania odwoławczego. Sąd apelacyjny przyjął, iż z przepisu art. 2 ust. 5 prawa wekslowego wypływa, że nabywca niewypełnionego wekslu powinien poinformować się, wypełniając weksel, czy wypełnienie odpowiada woli wystawcy. To uczyniła powódka, albowiem listem poleconym z 30 października 1930, wysłanym do pozwanego Jana P., informuje go o stanie zadłużenia Kazimierza P. u powódki i zawiadamia, że weksel gwarancyjny, wystawiony przez Jana P., wypełni na sumę zadłużenia Kazimierza P., która to suma w danym czasie była nawet większa od kwoty obecną skargą dochodzonej. Pozwany Jan P. zarzucił wprawdzie, że listu tego nie otrzymał, zarzut ten jednak sąd apelacyjny odrzucił, albowiem dokumentem pocztowym (reklamacją) został wykazany stan przeciwny. Powódka zatem, przed wypełnieniem wekslu, informowała się u pozwanego Jana P., podając mu w szczególności wysokość zadłużenia Kazimierza P., a pozwany Jan P. powinien był, według przyjętych zwyczajów i zasad zaufania, ustalonych w życiu codziennym, uwiadomić natychmiast powódkę o ograniczeniu

swej odpowiedzialności do 10.000 zł. Tego pozwany nie uczynił, wobec czego wypełnienie przez powódkę wekslu na kwotę obecną skargą dochodzoną, było uzasadnione.

Skarga rewizyjna pozwanego Jana P. zarzuca obrazę art. 2 prawa wekslowego oraz §§ 445 i 464 u. p. c. na tej zasadzie: 1) że sąd apelacyjny w drodze błędnego stosowania wymienionego przepisu prawa wekslowego, mając na względzie nieistniejący w rzeczywistości zwyczaj handlowy i wbrew orzecznictwu sądowemu oparł rozstrzygnięcie na założeniu prawnym, iż powódka, która otrzymała od akceptanta wystawiony przez pozwanego blankiet wekslowy i później go wypełniła, uczyniła zadość wynikającemu z art. 2 prawa wekslowego obowiązкови poinformowania się o treści umowy co do wypełnienia otrzymanego blankietu, skoro zawiadomiła pozwanego listem z 30 października 1930 o wysokości zadłużenia akceptanta w kwocie 44.671,50 zł.; założenie to jest sprzeczne z dalszym założeniem, stwierdzającym, że pozwany Jan P. miał obowiązek uwiadomić powódkę o ograniczeniu swej odpowiedzialności; 2) że nadto sąd apelacyjny wysnuwając błędne wnioski z przepisów prawa wekslowego przyjął odpowiedzialność wekslową pozwanego w wysokości dochodzonej powództwem z powodu zaniedbania przez pozwanego obowiązku niezwłocznego zawiadomienia powódki o treści umowy, ograniczającej jego odpowiedzialność co do kwoty 10.000 zł., nie uwzględniając, że blankiet wekslowy ze względu na opłatę stemplową opiewał na 10.000 zł., co stwarza w myśl orzecznictwa sądowego domniemanie, że jeżeli wypełniono w danym przypadku blankiet na wyższą sumę, wypełnienie to nie odpowiada umowie; 3) że sąd apelacyjny w ślad za sądem okręgowym naruszył wymienione na wstępie przepisy procesowe, normujące dowód z przysięgi, nie rozpatrując w związku z faktem conięcia deferowanej powódce przysięgi, czy obronę pozwanego co do ograniczenia jego odpowiedzialności należy uznać za prawdziwą.

Pozwana wniosła o oddalenie skargi rewizyjnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Skarga rewizyjna jest nieuzasadniona.

Według przepisu art. 2 prawa wekslowego (Dz. U. poz. 926/25) ten, kto zamieścił podpis na dokumencie, który nie zawiera wszystkich cech wekslu trasowanego, jest wekslowo zobowiązany i obciążony dowodem, że dokument następnie wypełniono niezgodnie z jego wolą. Pozwany zatem Jan P. musi udowodnić, że Komunalna Kasa Oszczędności miasta Inowrocławia wypełniła weksel niezgodnie z jego wolą. Ten, kto nabywa weksel in blanco, nie musi nawet informować się u tego, kto weksel podpisał, w jakich granicach może wypełnić weksel; nie informując się naraża się tylko na to, że może weksel wypełnić nie-

zgodnie z wolą tego, kto weksel podpisał, i ponieść z tego wynikające konsekwencje prawne.

Według ustaleń zaskarżonego wyroku pozwany Jan P. nie udowodnił tego, że weksel niezgodnie z jego wolą wypełniono. Sam fakt uiszczenia opłaty stempowej w kwocie 30 zł. w myśl art. 122 ust. 2 ustawy o opłatach stempowych (poz. 413/32 Dz. U.) nie świadczy jeszcze o tem, by odpowiedzialność pozwanego Jana P. miała być ograniczona do 10.000 zł., albowiem rzeczony przepis ustawy o opłatach stempowych (łącznie z jej art. 129) przewiduje możliwość dopłaty, przed wypełnieniem sumy wekslowej, celem uzupełnienia opłaty do wysokości, odpowiadającej sumie wekslowej, jaka ma być wypisana; przez uiszczenie tymczasowej opłaty w kwocie 30 zł. oraz po odpowiedniej dopłacie przed wypisaniem sumy wekslowej (ponad 10.000 zł.) strona postępuje zgodnie z przepisami skarbowymi i nie naraża się na dopłatę wielokrotną w myśl art. 42 i 125 ustawy o opłatach stempowych, wszakże opłacenie weksłu, narazie kwotą 30 zł. nie przesądza jeszcze, czy weksel nie może być wystawiony na kwotę ponad 10.000 zł., w którym to już wypadku wchodzi w grę właśnie dopłata, pozbawiona cech represji skarbowej (p. glosa A. Rosenkranza O. S. P. X. poz. 445).

Odmienny pogląd prawny, który przytacza skarga rewizyjna (powołując się na jedno z dawniejszych orzeczeń Sądu Najwyższego) nie nadaje się do zastosowania w niniejszym wypadku,

Sąd apelacyjny ustalił następnie w sposób niewadliwy, że Komunalna Kasa Oszczędności miasta Inowrocławia przed wypełnieniem weksłu zawiadomiła pozwanego Jana P., że z powodu zadłużenia Kazimierza P. zamierza weksel wypełnić na kwotę, przewyższającą nawet kwotę, którą następnie na wekslu wypisano. Zawiadomienie to doszło do rąk adresata, pozwany Jan P. jednakże na pismo to nie odpowiedział. Zdaniem sądu apelacyjnego pozwany Jan P. obowiązany był według przyjętych zwyczajów i zasad zaufania ustalonych w życiu potocznym, zawiadomić niezwłocznie powódkę o tem, że odpowiedzialność jego ma być ograniczona do kwoty 10.000 zł. To zapatrywanie sądu apelacyjnego nie jest błędne, a ustalony stan rzeczy wskazuje na to, że pozwany Jan P., zachowując się w danym wypadku zupełnie biernie, chociaż wiedział, że w ręku Komunalnej Kasy Oszczędności znajduje się weksel z jego podpisem, tem samem milcząco wyraził swą zgodę na to, by weksel wypełniono na pełną sumę zadłużenia Kazimierza P. w Komunalnej Kasie Oszczędności. W miarę zachodzących okoliczności przyjąć można, że nawet milczenie może być wyrazem zgody (tacitus consensus); w szczególności, gdy zasady uczciwości i zaufania w obrocie nakazują pozytywne zachowanie się,

milczenie może uchodzić za zgodę (p. np. uwagi przed § 116 k. c. w komen. radców S. Rz.). Kiedy to zachodzi to jest kwestja ustalenia faktycznego. Ustalając milczącą zgodę sąd apelacyjny nie obraził zasad wykładni prawa, skoro — jak wspomniano — przyjąć można, że pozwany Jan P., dowiedziawszy się z listu powódki, że weksel ma być wypełniony na poważną sumę, nie powinien był milczeć, jeżeliby rzeczywiście nie godził się na wypełnienie go na kwotę ponad 10.000 zł.

Dalej nieuzasadniony jest zarzut skargi rewizyjnej, jakoby sąd apelacyjny obraził przepisy dotyczące dowodu z przysięgi, a na wspomniany zarzut wystarczy zaznaczyć, że pozwany Jan P. mógł cofnąć przysięgę, ale przez to nie zwolnił się od obowiązku dowodzenia, że weksel wypełniono niezgodnie z jego wolą; tego zaś dowodu pozwany Jan P. nie przeprowadził.

Wyrok sądu apelacyjnego jest więc zgodny z ustawą, a zarzuty skargi rewizyjnej są nieuzasadnione.

## 171.

*Sąd drugiej instancji nie jest związany oceną dowodową sądu pierwszej instancji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 23 października 1934 C. II. 1666/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Samuela F. przeciwko Józefowi R. o 926 zł. i 852 zł. wskutek skargi kasacyjnej pozwanego wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 1 marca 1934 I Cz. 202/34/3; w orzeczeniu o kosztach pierwszej instancji zmienił, koszta te z kwoty 264 zł. 10 gr. na kwotę 184 zł. obniżył, pozatem skargę kasacyjną oddalił i zasądził od pozwanego na rzecz powódki koszta przewodu kasacyjnego 107 zł. 90 gr., wreszcie zwrot kaucji kasacyjnej zarządził.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna, oparta na obu podstawach art. 426 k. p. c., zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego obrazę:

1. art. 250 i 411 k. p. c przez wysnućie z faktu zatrzymania weksli, opiewających na walutę złotową i wystawienie nowego weksłu w tej walucie, bez ponowienia lub uzupełnienia dowodów, w sądzie pierwszej instancji przeprowadzonych, dowolnego wniosku, że strony spór wiodące, zawierając umowę stwierdzoną skrytem dłużnym z daty Drohobycz 8 września 1932, nie miały zamiaru umorzenia dawnego zobowiązania wyrażonego w złotych;

2. § 1376 u. c. przy niewłaściwym zastosowaniu przepisów § 1379 u. c. przez przyjęcie, że zobowiązanie złotowe nie zostało umorzone wbrew ustalonej w wynikach postępowania dowodowego przemianie tego zobowiązania na dolarowe;

3. przepisów ustawy z 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. Ust. Nr. 25 poz. 213) przez przyjęcie, że ustawa ta nie dotyczy wierzytelności hipotecznych, zabezpieczonych na udziałach naftowych brutto;

4. art. 351 k. p. c. przez nierozważenie zarzutów odwołania pozwanego, skierowanych przeciw wyrokowi sądu pierwszej instancji odnośnie pogwałcenia przepisów art. 342, 465 i 382 k.p.c.;

5. art. 404 k.p.c. przez zaniechanie rozpatrzenia wywodów odwołania odnośnie zarzutu potrącenia z zaskarżoną pretensją wzajemnej pretensji pozwanego w kwocie 27 dolarów amerykańskich, w których szczegółowo przedstawiono fakty i dowody zarzut ten uzasadniające;

6. przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych (Nr. 24 poz. 201 Dz. Ust.) przez ponowne zaliczenie stronie powodowej w oznaczonej w zaskarżonym wyroku sumie kosztów, przyznanych już tej stronie w nakazach zapłaty należyci z tytułu wpisu stosunkowego oraz wynagrodzenia za czynności adwokackie i gotowe wydatki.

Zarzuty te z wyjątkiem ostatniego są nieuzasadnione.

Według art. 411 i 418 k. p. c. Sąd Okręgowy orzeka nie tylko na podstawie przewodu apelacyjnego, lecz także na podstawie przewodu w Sądzie Grodzkim, o ile co do wyników tego postępowania nie zaszła zmiana w przewodzie odwoławczym.

Z przepisu tego wcale nie wynika, by sąd odwoławczy nie mógł zmienić ustaleń i wniosków faktycznych sądu grodzkiego bez ponownienia lub uzupełnienia dowodów przez sąd ten przeprowadzonych. Przeciwnie Sąd Okręgowy rozważając na rozprawie odwoławczej (art. 406 k.p.c.) wyniki postępowania przed Sądem Grodzkim, jest władny oceniać je samoistnie a co zatem idzie także odmiennie (art. 250 § 1 k. p. c.).

Do takiego wniosku doprowadza zresztą porównanie przepisów art. 411 i 439 k. p. c. Ten ostatni przepis postanawia wyraźnie, że Sąd Najwyższy jest związany stanem faktycznym, ustalonym w zaskarżonym wyroku, podczas gdy art. 411 k. p. c. postanawia, że Sąd Apelacyjny orzeka na podstawie przewodu w Sądzie Okręgowym, co może mieć jedynie to znaczenie, że Sąd Apelacyjny winien przy wyrokowaniu opierać się nie tylko na wynikach postępowania w instancji odwoławczej, lecz także mieć na uwadze materiał

dowodowy, zebrany w pierwszej instancji. Jak się zaś ma Sąd Apelacyjny do tego materiału ustosunkować, o tem art. 411 k. p. c. wcale nie mówi, z ogólnego jednak przepisu art. 250 § 1 k. p. c., który w myśl art. 417 ma zastosowanie i do postępowania apelacyjnego, wynika, że Sąd Apelacyjny ocenia wszelkie dowody według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważania zebranego materiału.

W przypadku sąd odwoławczy ocenił wiarygodność i moc dowodów w sporze zebranych, bez pominięcia któregośkolwiek z nich i bez dopuszczenia się sprzeczności (art. 250 k. p. c.). Zarazem wskazał sąd odwoławczy fakty, które uznał za udowodnione oraz dowody, na jakich się oparł, a także wyjaśnił podstawę prawną wyroku z przytoczeniem przepisów prawa (art. 351 k. p. c.).

Nie zachodzi zatem zarzucona w skardze kasacyjnej obraza przepisów art. 250, 351 i 411 k. p. c.

Wywód skargi kasacyjnej, że sąd pierwszej instancji dopuścił się w swym wyroku obrazy przepisów art. 342, 465 i 382 k. p. c., nie uzasadnia podstawy kasacyjnej z punktu 2 art. 426 k. p. c., ponieważ przedmiotem zaskarżenia do Sądu Najwyższego, jest według art. 424 § 1 k. p. c. wyrok sądu odwoławczego, który wspomnianymi wadami nie jest wcale dotknięty.

Wbrew przepisom art. 138 i 231 k. p. c. strona pozwana nie przytoczyła w Sądzie Grodzkim stanu faktycznego, któryby mógł stanowić wyczerpującą podstawę zbadania zgłoszonego przez nią zarzutu potrącenia.

Przytoczenie bliższych szczegółów w tym względzie dopiero w odwołaniu było spóźnione, a pominięcie ich zbadania, nie stanowi obrazy przepisu art. 404 k. p. c., skoro z odnośnymi twierdzeniami i wnioskami mógł pozwany wystąpić już przed sądem pierwszej instancji.

Nie zachodzi też obraza przepisów §§ 1376 i 1379 u. c. zarzucona ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 punkt 1 k. p. c.

Skoro bowiem sąd odwoławczy w sposób instancję kasacyjną wiążący (art. 439 k.p.c.) ustalił, że wolą stron przy zawarciu dodatkowej umowy stwierdzonej skryptem dłużnym z daty Drohobycz 8 września 1932 było, utrzymanie dotychczasowego zobowiązania wekslowego pozwanego wyrażonego w złotych, obok zobowiązania wyrażonego w skrypcie dłużnym w dolarach w tym jedynie celu, aby powód nie poniósł żadnej straty z przyczyny spadku złotego, z którym strony kontraktujące się liczyły, to słusznie w zaskarżonym wyroku przyjęto, że umowy stwierdzonej wspomnianym skryptem dłużnym, nie można jeszcze uważać za umowę nowacyjną w rozumieniu przepisu § 1376 u. c., gdyż nie zmieniono nią głównego przedmiotu wierzytelności umową wekslową w złotych ustalonej.

Postanowienia skryptu dłużnego z 8 września 1932 uznać należy raczej za układ dodatkowy z § 1379 u. c., który nie spowodował przemiany a tem samem i zgaśnięcia umówionej poprzednio wierzytelności zlotowej.

Ustawa z 29 marca 1933 Nr. 25 poz. 213 Dz. Ust. nie wchodzi w przypadku już z tej przyczyny w zastosowanie, gdyż według jej art. 12 punkt 3, nie stosuje się ona do wierzytelności powstałych po 1 lipca 1932, sporna zaś wierzytelność hipoteczna polega na skrypcie dłużnym sporządzonym w dniu 9 września 1932.

Uwzględnił natomiast Sąd Najwyższy zarzut co do omyłkowego oznaczenia kosztów sporu z przyczyny, że strona powodowa wywodów na jego uzasadnienie przytoczonych, ani w odpowiedzi kasacyjnej, ani na rozprawie nie podawała w wątpliwość.

Z tych zasad orzeczono jak w sentencji.

Stronie powodowej przyznano pełne koszty postępowania kasacyjnego na podstawie przepisów art. 98, 101, 102 i 109 § 1 k. p. c.

Zwrot kaucji kasacyjnej zarządzono według przepisów art. 41 punkt 1 i 42 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 o kosztach sądowych Nr. 93 poz. 805 Dz. U.

## 172.

*Dniami świątecznymi w rozumieniu art. 181 § 3 k. p. c. są tylko te, które jako takie ustawą w Dzienniku Ustaw ogłoszone zostały.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 listopada 1934 C. II. 1677/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Klaudji K. przeciwko Niceforowi O. o zapłacenie sumy 1.210 zł. 25 gr., wskutek skargi kasacyjnej pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 28 grudnia 1933 V Ca. 2383/33, skargę kasacyjną odrzuca, lecz nie przyznaje stronie powodowej kosztów przewodu kasacyjnego i zarządza zwrot kaucji kasacyjnej pozwanemu.

Uzasadnienie.

Według przepisów art. 393 § 2 i art. 441 § 1 k. p. c., jeżeli wyroku nie doręcza się z urzędu, jak właśnie w niniejszej sprawie, skarga kasacyjna, podobnie jak i apelacja służy stronie tylko wtedy, gdy we właściwym terminie zażądała sporządzenia wyroku z uzasadnieniem. Pozwany jednak nie zastosował się do tych przepisów ustawy, bo chociaż w terminie przepisany w art. 350 k. p. c. zażądał uzasadnienia na piśmie wy-

roku drugiej instancji. to jednak odnośny wniosek przedstawił nienależycie opłacony, bo uścił od niego tylko opłatę od podania, a wezwany przez sąd o uiszczenie jeszcze opłaty kancelaryjnej z art. 39 ust. 2 przep. c. k. s., za wypis wyroku, złożył ją po upływie zakreślonego mu przez sąd siedmiodniowego terminu, a mianowicie w dniu 20 stycznia 1934 zamiast w dniu 19 stycznia 1934, zaznaczając wyraźnie w podaniu, że ponieważ należy do wyznania grecko-katolickiego, a w dniu 19 stycznia 1934 było uroczyste święto grecko-katolickie, przeto ostatnim dniem dla uiszczenia opłaty kancelaryjnej jest dla niego dzień 20 stycznia 1934. To zapatrywanie pozwanego było jednak całkiem mylne. Według art. 181 § 3 k. p. c. tylko koniec terminu, któryby miał upłynąć w niedzielę, lub w dzień ustawowo uznany za święto powszechne, przypada na następny dzień powszedni. Dni ustawowe uznane za święta powszechne określa rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 15 listopada 1924 Dz. Ust. R. P. Nr. 101 poz. 928 i ustawa z dnia 18 marca 1925 Dz. Ust. R. P. Nr. 34 poz. 234 (§ 73 reg. og.). Dzień 19 stycznia 1934 nie był ani dniem niedzielnym, ani też dniem uznanym za święto powszechne według przytoczonych wyżej przepisów. Dni uroczyste świąt innych wyznań są w myśl § 75 reg. og. tylko o tyle respektowane, że czynności sądowej, w której mają brać udział osoby nienależące do wyznania rzymsko-katolickiego, nie należy przedsiębrać w dni uroczyste świąt wyznania religijnego tych osób — atoli nie mają one wpływu na koniec terminu ustawowego lub sądowego.

Opłata kancelaryjna za wypis wyroku, jak wynika z art. 17 przep. o k. s., jest tak samo opłatą sądową, jak wpis, lub opłata od podań i załączników. Nieuiszczenie tej opłaty w zakreślonym terminie tygodniowym z art. 141 § 1 k. p. c. i art. 9 przep. o k. s. powinno było spowodować zwrócenie pozwanemu wniosku o sporządzenie wyroku drugiej instancji z uzasadnieniem — na wszelki zaś przypadek pierwotna data wniesienia tego pisma nie pozostała w mocy (art. 141 § 3 k. p. c.).

Wniosek ten można uważać za przedstawiony dopiero w dniu 20 stycznia 1934, czyli po upływie tygodniowego terminu przepisanego w art. 350, 393 § 2 i 441 § 1 k. p. c., a wobec tego nie służyło już pozwanemu prawo wniesienia skargi kasacyjnej. W myśl art. 431 k. p. c. Sąd Najwyższy odrzucił skargę kasacyjną pozwanego, ile że ulegała odrzuceniu przez sąd drugiej instancji, a powódce nie przyznał kosztów postępowania kasacyjnego, ponieważ w odpowiedzi na skargę kasacyjną nie podniosła zarzutu, że skarga ta pozwanemu nie służy, wobec czego odpowiedzi tej nie można uznać za niezbędną dla celowej obrony (art. 98 k. p. c.).

Orzeczenie o zwrocie kaucji kasacyjnej polega na przepisach art. 41 L. 2 i art. 42 przep. o k. s.

### 173.

*Skargi kasacyjnej na odmowę prawa ubogich nie można opierać na zwalczaniu oceny dowodowej sądu drugiej instancji co do stosunków majątkowych i zarobkowych strony.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 22 listopada 1934 C. II. 1817/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jana N. i Bolesława D. przeciwko Poli I, o rozwiązanie umowy najmu oddalił skargę kasacyjną pozwaną na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 21 marca 1934 V Cz. 510/34/2.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy we Lwowie zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego Miejskiego we Lwowie, którem odmówiono pozwanej prawa ubogich.

Skarga kasacyjna pozwaną zawiera zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 L. 2 k. p. c.), nadto wywód w kierunku naruszenia przepisu artykułu 112 k. p. c. i wniosek o zmianę lub uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Zarzuty skargi kasacyjnej polegają na tem, że Sąd Okręgowy rzekomo mylnie ustalił, iż pozwana jest właścicielką składu opału, mąż jej zaś właścicielem realności we Lwowie, nadto mylnie uznał, jakoby pozwana nie wykazała zupełnego ubóstwa.

Powodowie niesłusznie zarzucili w odpowiedzi na skargę kasacyjną niedopuszczalność skargi kasacyjnej. Według bowiem wyjaśnienia, zawartego w uchwale całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 1934 Prez. 18/34, dopuszczalna jest skarga kasacyjna na postanowienie sądu drugiej instancji, którem odmówiono prawa ubogich.

Wywody skargi kasacyjnej nie są uzasadnione. Pozwana bowiem pod osłoną podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c. zwalcza w skardze kasacyjnej stan faktyczny ustalony w zaskarżonym postanowieniu, aczkolwiek ocena faktu i dowodów, dokonana przez instancję merytoryczną, usuwa się z pod rozpatrzenia w postępowaniu kasacyjnym (art. 426, 434 i 439 zdanie drugie k. p. c.).

Wniosek prawny o niewykazaniu przez pozwaną zupełnego ubóstwa, jako zgodny z ustalonym przez Sąd Okręgowy stanem faktycznym, jest trafny.

Z tych zasad nie uwzględniono skargi kasacyjnej. Powodom nie przyznano kosztów odpowiedzi na skargę kasacyjną, jako nie dotyczących postępowania o przedmiot sporu (art. 101 k. p. c.).

### 174.

*Przepis § 2 art. 80 k. p. c. ma zastosowanie do przypozwanego przewidzianego w art. 637 k. p. c.*

*Jeżeli dłużnik przypozwany stosownie do art. 637 k.p.c. chce wziąć udział w sprawie, to winien zgłosić interwencję uboczną.*

*Dłużnik przypozwany stosownie do art. 637 k. p. c. może wstąpić do sprawy z interwencją po stronie powoda jak i po stronie pozwanego.*

*Dopuszczenie dłużnika przypozwanego w myśl art. 637 k. p. c. do udziału w sprawie bez zgłoszenia przez tegoż interwencji ubocznej jest prawnie nieuzasadnione i pozbawione skutków prawnych.*

*Dopuszczenie do udziału w sprawie sublokatorów przypozwanym w myśl art. 13 Ust. o ochr. lok. bez zgłoszenia przez nich interwencji nie może być przez analogię stosowane w innych sprawach, gdyż przepis o przypozowaniu sublokatorów zamieszczony jest w specjalnej ustawie i został ustanowiony w czasie obowiązywania u. p. c., która inaczey regulowała kwestję przypozowania<sup>1)</sup>.*

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 19 września 1934 VII 3 Cz. 2195/34.

Sąd Okręgowy w Warszawie wydz. VII po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnem sprawy R. P. na skutek zażalenia Masy Upadłości A. i inn. na zwrot zażalenia i na mocy art. 419, n. art. 80, 567 k. p. c. postanawia: zażalenie oddalić.

Uzasadnienie.

Sąd Grodzki odmówił przyjęcia zażalenia na rygor z zasady, iż załająca się Masa jako przypozwana do sprawy ze względu na niezgłoszenie interwencji ubocznej jest osobą trzecią, nie biorącą

<sup>1)</sup> Wypowiedziane w powyższym postanowieniu tezy są w zasadzie całkowicie słuszne. Odróżniać należy zapozwanie dłużnika (§ 3 art. 657 k. p. c.) od przypozwania go (art. 637 k. p. c.). Zapozwanie stwarza z dłużnika egzekwowanego stronę i to pozwaną, przypozwanie zaś zawiadamia go jedynie o sporze i daje mu faktyczną możliwość brania udziału w sprawie. Sąd Okręgowy słusznie stał na stanowisku, że do przypozwanego z art. 637 k. p. c. ma zastosowanie art. 80 k. p. c. stanowisko to jest powszechnie uznane (p. Korzonek str. 862. Allerhand uw. 10 do 637 k. p. c.).

Powództwo z art. 637 k. p. c. stanowi wykonanie praw dłużnika. Słusznem jest przeto, by tenże miał możliwość udziału

udziału w sprawie. Na powyższe postanowienie Masa upadłości złożyła zażalenie, w którym żąda uchylenia tego postanowienia z zasady, iż do przypozwanego z art. 637 k. p. c., które następuje w samym pozwie, nie ma zastosowania przepis art. 80 § 2 k. p. c. wymagający od przypozwanego, chcącego wziąć udział w sprawie, zgłoszenia interwencji ubocznej. Zaskarżone postanowienie należy uznać za słuszne i podlegające zatwierdzeniu z zasad w niem przytoczonych, a zażalenie Masy Upadłości za bezzasadne, ponieważ nie ma żadnych podstaw prawnych do stosowania różnych norm prawnych do przypozwanego z art. 80 § 1 art. 637 § 3 k. p. c. i nadania tym przypozwanym różnych skutków prawnych, za czym przemawia okoliczność użycia przez ustawodawcę, w obu powołanych przepisach prawnych zamieszczonych w jednym i tym samym kodeksie, tego samego terminu: „przypozwanie” i brak w k. p. c. jakichkolwiek szczególnych norm odnośnie przypozwanego z art. 637 § 3 k.p.c. poza obowiązkiem wierzyciela przypozwanego swego dłużnika już przy wytoczeniu pozwu. Przypozwanie

z art. 637 § 3 k. p. c. zostało ustanowione w interesie dłużnika egzekwowanego, który w przypadku całkowitego, lub częściowego zaspokojenia należności po dokonaniu zajęcia jego funduszków u osoby trzeciej w razie niepowiadomienia go o sporze przeciw poddłużnikowi mogłoby być narażony na dwukrotne uiszczenie długu: raz bezpośrednio, drugi raz za pośrednictwem swego poddłużnika. Nakazane przez art. 637 § 3 k.p.c. przypozwanie dłużnika stanowiące oznajmienie w sporze przeciwko jego poddłużnikowi, daje dłużnikowi możliwość i prawo wystąpienia z interwencją uboczną po stronie pozwanego w celu obrony przeciwko niesłusznym roszczeniom pozwu, skierowanego przeciwko poddłużnikowi. Cała różnica pomiędzy przypozowaniem z art. 80 § 1 i art. 637 § 3 k. p. c. sprowadza się do tego, iż przypozwanie w przypadku pozwu, opartego na art. 637 k. p. c. jest nakazane wyraźnie przez ustawę. Przypozwanie zaś z art. 80 § 1 k. p. c. zależne jest od woli strony. Zgodnie z art. 525 k. p. c. w sprawach egzekucyjnych w kwestjach nieunormowanych w części II-ej k. p. c., co zachodzi

tu w sprawie, dostarczenia dowodów i t. p. Interes dłużnika egzekwowanego w większości przypadków polegać będzie na przystąpieniu z interwencją po stronie powoda, niekiedy jednak będzie on zainteresowany w obalaniu żądań pozwu i wtedy zgłosi interwencję po stronie pozwanego.

Pod rządem ustaw zaborczych stanowisko to również było powszechnie przyjęte, i tak, jeżeli chodzi o ustawę niemiecką por. Stein-Ionas w uw. 1 do § 841, a jeżeli chodzi o ustawę austriacką p. Neumann do § 310.

Nie przypozwanie dłużnika egzekwowanego nie skutkuje oddalenia powództwa i nie może być podnoszone przez pozwanego (Allerhand uw. II do 637, Stein-Ionas III do 841), a jedynie powoduje obowiązek egzekwującego wynagrodzenia egzekwowanemu dłużnikowi wszelkich szkód i strat z powodu wadliwego prowadzenia procesu poniesionych. Wierzyciel, który zaniechał przypozwanego dłużnika egzekwowanego i proces przegrał staje się do wysokości wartości powództwa odpowiedzialnym egzekwowanemu dłużnikowi, a odpowiedzialności tej uniknie tylko wtedy jeżeli zdoła udowodnić (przyczem ciężar dowodu na nim spoczywa), że proces zostałby przegrany i w wypadku przypozwanego dłużnika egzekwowanego do sprawy (Allerhand 11 do 637 Neumann 1 do 310, Stein-Ionas 3 do 841). Nawiasem można wspomnieć, że roszczenie powyższe może egzekwowany dłużnik przedstawić do potrącenia z egzekwowaną wierzytelnością i w ten sposób doprowadzić do zakończenia egzekucji.

Jak wspomniano przypozwany do sprawy dłużnik może, jeżeli chce brać udział w sprawie, zgłosić interwencję uboczną po stronie powoda. Zachodzi pytanie, jaki charakter będzie miało spółuczestnictwo jego w procesie. Allerhand w uw. 10 do art. 637 uważa, że będzie do niego miał zastosowanie art. 78 k. p. c. (spółuczestnictwo jednolite). Tego zdania jest doktryna austriacka (Neumann do § 310 z powołaniem się na to, że cz. 2 § 310 głosi, iż wyrok skuteczny jest wobec in-

nych wierzycieli i że w myśl § 308 proces toczy się w zastępstwie dłużnika). Wręcz odmiennego zdania jest doktryna niemiecka (Stein-Ionas 1 do 841 i VI 5 do § 829).<sup>4</sup> Stwierdzić należy, że w stosunku do egzekwowanego dłużnika, dłużnik zajętej wierzytelności może mieć inne zarzuty niż w stosunku do wierzyciela egzekwującego i powództwo może być w stosunku do egzekwującego zasadne, a w stosunku do egzekwowanego ulec oddaleniu, naprz. jeżeli dłużnik zajętej wierzytelności zapłacił wbrew zajęciu sumę dłużnikowi; stąd spółuczestnictwo egzekwowanego i egzekwującego nie zawsze będzie miało charakter jednolity. Sąd Okręgowy mimochodem wspomniał o przypozwanym przewidzianym w art. 13 ust. o ochr. lok. Naszem zdaniem brak wszelkich podstaw do nadawania i przypozwanego z art. 13 ust. o ochr. lok. specjalnego jakiegoś znaczenia i praktyka sądowa niesłusznie to czyni.

Wątpliwości budzi jedynie teza sądu okręgowego, że dopuszczenie dłużnika przypozwanego w myśl art. 637 k. p. c. do udziału w sprawie bez zgłoszenia przez tegoż interwencji ubocznej jest prawnie nieuzasadnione a przeto pozbawione skutków prawnych S. O. nie rozróżnia niedopuszczalności czynności od jej nieskuteczności (p. art. p. t. Czynności procesowe w Encykl. Podr. Pr. Karnego). Słuszną jest teza, że takie dopuszczenie do udziału w sprawie jest prawnie nieuzasadnione i stanowi uchybienie; jeżeli jednak sąd dopuścił przypozwanego bez zgłoszenia interwencji do udziału w sprawie to tenże nabył stanowisko strony w procesie a wymóg pisemności nie jest zdaniem tak istotnym, by pozbawiał charakteru czynności procesowych działaniom przypozwanego.

Jeżeli tylko z czynności przypozwanego wynika, że przystąpił on do jednej ze stron, brak pisma i opłat sądowych nie pozbawia jego czynności charakteru czynności procesowych. Należy więc uznać, że jest on stroną w procesie.

Mieczysław Hauswirt;

odnośnie przypozwania i interwencji, należy stosować przepisy cz. I k. p. c. czyli, jak w naszym przypadku, przepis art. 80 § 3 k. p. c. Okoliczność, iż sąd w niektórych sprawach dopuścił żalącą się Masę do wyjaśnień i zażądał od niej przedstawienia dowodów, jest bez znaczenia dla sprawy, skoro dopuszczenie to było prawnie nieuzasadnione ze względu na niezgłoszenie interwencji i jako takie pozbawione skutków prawnych i skoro sąd z mocy art. 272 i nast. k. p. c. jest uprawniony do żądania złożenia dokumentów przez osobę trzecią. Okoliczność dopuszczania przez sądy przypozwanych z mocy art. 13 Ust. o ochr. lokat. do udziału w sprawie bez zgłoszenia przez nich interwencji nie może służyć za precedens w sprawie niniejszej, ponieważ przepis o przypozwaniu sublokatorów zamieszczony jest w specjalnej ustawie i został ustanowiony w czasie obowiązywania u. p. c., która inaczej regulowała kwestję przypozwania.

## 175.

*W sprawach przekazanych do postępowania sądowego w trybie art. 188 u. k. s., władza skarbo-wa może złożyć wywód kasacji na zasadzie pkt. 3 § 1 art. 222 u. k. s.*

*Do przyjęcia winy umyślnej nie jest potrzebne ustalenie, że sprawca miał świadomość bezprawności czynu (art. 14 w zestawieniu z § 2 art. 20 k.k.)<sup>1)</sup>*

Postanowienie Sądu Najwyższego Izby Karnej w składzie 7 sędziów z d. 21 kwietnia 1934, Nr. 3 K. 712/33.

Ust. 4 § 2 art. 1 przep. wprov. k. p. k. ustala, iż u. k. s. z dnia 2 sierpnia 1926 wraz z późniejszymi zmianami pozostaje w mocy po wejściu w życie k. p. k. z tą tylko zmianą, że wniosek o zarządzenie rozprawy głównej, przewidziany w art. 222, 223, 224 i 226 tej ustawy określa się jako akt oskarżenia, który w tym wypadku nie wymaga uzasadnienia. Zasada ta pozostała bez zmiany i przy nowelizacji k. p. k. z 31 marca i 1 września 1932. Ponieważ w myśl art. 136 u.

<sup>1)</sup> Pogląd S.N., wyrażony w powyższym postanowieniu, jakoby w myśl polskiego kodeksu karnego nieświadomość bezprawności czynu była obojętną dla pojęcia winy, innemi słowy — jakoby kodeks polski przyjął zasadę „ignorantia iuris semper nocet” nie można żadną miarą uznać za trafny. Nie znajduje on bowiem oparcia ani we współczesnej nauce prawa karnego, w szczególności nauce o winie, ani też w odnośnych przepisach polskiego kodeksu karnego i materiałach ustawodawczych. Postanowienie S. N. pomija milczeniem, a raczej przechodzi do porządku nad temi pojęciami i określeniami kodeksu, które wyraźnie uzasadniają tezę wręcz przeciwną: „ignorantia iuris non nocet” (oczywiście o ile jest usprawiedliwioną), a natchnienia szuka w całkowicie nieistotnych i dla tej kwestji obojętnych szczegółach motywów Komisji Kodyfikacyjnej oraz dyskusji w Komisji Ministerjalnej.

1. Zagadnienie, którego dotyczy postanowienie S. N., w szczególności zaś jego rozstrzygnięcie na tle kodeksu polskiego, sprawia niepomierne trudności zarówno nauce jak i praktyce. Przyczyny tego szukać należy niezawodnie w wadliwościach kodyfikacyjnych, polegających na braku uzgodnienia odnośnych przepisów kodeksu (art. 14 z jednej strony, a art. 20 § 2 z drugiej). Wskazywano na to już niejednokrotnie, ostatnio zaś uczynił to *Śliwiński* w artykule p. t.: Błąd w świetle przepisów kodeksu karnego (Nr. 22/23 Gazyety Sądowej Warszawskiej). Analiza tego problemu oraz możliwości zadawalającego rozstrzygnięcia, t. j. takiego, któreby pozostawało w zgodzie z postulatami nauki a jednocześnie znajdowało oparcie w brzmieniu ustawy, wymaga w pierwszym rzędzie jasnego sformułowania problemu.

Jak wiadomo, błędowi prawnemu (error iuris) przeciwstawia się błąd faktyczny (error facti). Przez błąd faktyczny, • którym mówi art. 20 § 1 k. k., należy rozumieć nie tylko

błąd co do okoliczności faktycznych sensu stricto, ale błąd „co do okoliczności należących do istoty czynu”. Tego rodzaju okolicznościami mogą być bowiem poza okolicznościami faktycznymi także pojęcia prawne. Tak np. będzie okolicznością należącą do istoty czynu takie pojęcia jak urzędnik (art. 286 nn.), czynności urzędowe (art. 126), władza (art. 147), dowody (art. 145), stan cywilny (art. 195), dokument (art. 187), przekroczenie władzy (art. 286) i t. d. Gdy ustawodawca posługuje się tego rodzaju pojęciami, wówczas pojęcia te stanowią okoliczności istoty czynu na równi z okolicznościami faktycznymi; stąd błąd co do niej wyklucza również winę umyślną. Z drugiej atoli strony jest już kwestją wykładni, kiedy do umyślności należy świadomość (wyobrażenie) odnośnego pojęcia jako takiego, a kiedy wystarcza świadomość (wyobrażenie) cech, tworzących odnośne pojęcie. Z powyższego zatem wynika, że przez błąd faktyczny należy rozumieć błąd co do okoliczności należącej do istoty czynu, obojętnie, czy faktycznej czy też prawnej natury. Przez błąd prawny natomiast należy rozumieć błąd co do tego, czy jest zakazane przez prawo urzeczywistnienie odnośnych okoliczności, należących do istoty czynu.

Dla kwestji winy zasadnicze jest przeto pytanie: czy sprawca umyślnie (art. 14 § 1) albo lekkomyślnie (art. 14 § 2) urzeczywistnił wszystkie okoliczności (faktyczne i prawne), należące do istoty czynu. W razie zaprzeczenia umyślności odpada wina umyślna, a tem samem i odpowiedzialność przy przestępstwach z winy umyślnej, w razie zaprzeczenia lekkomyślności (wzgl. niedbalstwa) odpada wszelka wina, a zatem i wszelka odpowiedzialność (art. 20 § 1). W razie potwierdzenia natomiast powyższego pytania (co do umyślnego lub lekkomyślnego urzeczywistnienia okoliczności, należących do istoty czynu), powstaje dalsze pytanie: czy jednak sprawca nie uważał swego czynu za dozwolony, gdyż nie wiedział o tem, że prawo zakazuje urzeczywistniania odno-



k. s., przepisy k. p. k. mają zastosowanie do spraw ulegających tej ustawie, z uwzględnieniem zmian i uzupełnień w niej zawartych i z uwagi, że te zmiany i uzupełnienia są natury wyjątkowej, to wykładnia tych przepisów nie może być nieściśła i rozciąga i nie powinna uwzględniać analogii z ogólnymi przepisami k. p. k., w szczególności zaś z przepisami art. 640—649, dotyczącymi przedmiotów pokrewnych ustawie karnej skarbowej, jako że przepisy te, zarówno jak i przepisy u. k. s., dotyczą spraw, ulegających orzecznictwu również i władz administracyjnych.

2) Pozostawiając przeto chwilowo na uboczu wszelkie dociekania ku rozstrzygnięciu postawionego zagadnienia zapomocą zestawień odrębnych ustaw, ducha i treści ich pokrewnych lecz odmiennych przepisów i powołując się tylko na brzmienie i treść ust. 3 § 1 art. 222 w związku z art. 136 u. k. s. należy ustalić tezę, że władza skarbowa korzysta z ciągu całego postępowania karnego z uprawnień, do zaskarżenia orzeczeń sądowych, nie wyłączając zaskarżeń do Sądu Najwyższego w drodze kasacji w sprawach, przeka-

zanych do orzecznictwa sądowego w trybie art. 188 u. k. s.

Nie powinien wywoływać wątpliwości w tej mierze aktualny tutaj art. 649 k. p. k. w związku z § 2 art. 220 u. k. s., albowiem odpowiednie zastosowanie, według brzmienia tego paragrafu, łączy się z § 1 art. 229 u. k. s., żaden jednak z tych przepisów nie przewiduje, kto mianowicie ze strony oskarżenia ma prawo założyć kasację. Jeśli jednak według przepisów k. p. k. prawo to służy tylko prokuratorowi i w sprawach karno-administracyjnych (O. S. Nr. 7 i 149—1930), to nie da się wysnuć stąd wniosku, że to prawo prokuratury jako wyłączne rozciąga się i na sprawy karno-skarbowe, przewidziane specjalną ustawą, zawierającą i odrębne przepisy procesowe i rozstrzygające w szczególności dane zagadnienie w specjalnym przepisie ust. 3 § 1 i § 2 art. 222 u. k. s. na korzyść pełnomocnika władzy skarbowej.

3) Na korzyść takiego rozstrzygnięcia przemawia i ta okoliczność, że przepisy rozdziałów VIII i IX u. k. s. dotyczą wyroków sądu okręgowego, orzekających w pierwszej i ostatecznej instancji

śnych okoliczności istoty czynu? Otóż, w tem jedynie wyraża się problem t. zw. błędu prawnego.

2. Pytanie, o którego rozstrzygnięcie tutaj chodzi, brzmi zatem: czy świadomość względnie możliwość świadomości bezprawności (t. j. prawnego wzbronienia) stanowi element winy?

Na to pytanie odpowiedziała współczesna nauka twierdząco. W szczególności w nauce niemieckiej pogląd ten ma za sobą *communis opinio doctorum*. Różnica w poglądach dotyczących tego zagadnienia polega jedynie na tem, że gdy jedni żądają wyraźnie dla winy umyślnej świadomości i bezprawności (tak w szczeg. *Binding, Oetker, Beling, Löning, Birkmeyer, Allfeld, Mittermaier, Olshausen, Sauer, Gerland, Mezger, Rittler*) względnie świadomości przeciwieństwa normom (*Hälschner, Liepman, Kohlrausch, Dohna, van Calker, P. Merkel*, to inni zadawałają się *możliwością* takiej świadomości, czyli in. sł. przyjmują umyślność tylko wówczas, gdy u sprawcy zachodziła co najmniej możliwość świadomości bezprawności a więc wina nieumyślna w stosunku do bezprawności tak w szczeg. *A. Merkel, M. E. Mayer, Rümelin, Frank, Seuffert, Hippel*). Ustawa karna niemiecka nie wypowiada się w tym przedmiocie. Sąd Rzeszy zaś wychodząc tutaj nie z treści błędu lecz z jego podstawy, interpretuje przepis § 59 ust. 1 w ten sposób, że brak świadomości bezprawności jest bez znaczenia tam, gdzie ten brak polega na nieistotnej przyczynie stąd za pozbawiony znaczenia poczytuje Sąd Rzeszy błąd prawnokarny, natomiast błąd dotyczący innej dziedziny prawa (ausserstrafrechtlicher Rechtsirrtum) zrównywa z błędem faktycznym. Krytykując ten pogląd, powiada *Hippel* (*Deutsches Strafrecht II 1930 343*) że „z tą nauką jest Sąd Rzeszy tak odosobniony i opuszczony, jak zaścienie w żadnej innej ważnej kwestji”. Drogą wytkniętą przez *naukę* niemiecką poszły też niektóre nowele (t. zw. *Rechtsirrtumsverordnung* z 18 stycznia 1917, § 395

rozp. z 13 grudnia 1919) oraz projekty ustawy karnej (1925 § 13, 1927 § 20, 1930 § 20). Na tę drogę, uwzględniania błędu prawnego, wstąpiła również w Austrii ustawa karna administracyjna z 21 lipca 1925 r. Liberalny w tym przedmiocie kierunek uwydatnia się również we współczesnej nauce francuskiej; tutaj rozróżnia się pomiędzy przestępstwami naturalnymi (*délits naturels*) i takimi, które tworzą prawo pozytywne (*délits de droit positif*). Nieświadomość bezprawności w odniesieniu do tych ostatnich ma wykluczać winę (zob. *Vidal-Magnol, Cours I 1927 313*).

Pogląd, poczytujący świadomość bezprawności za element winy umyślnej, a możliwość takiej świadomości za element winy nieumyślnej, wydaje się jedynie słuszny. Winą jest, według panującego dziś poglądu, czyn jako prawnie naganany wyraz świadomej celu osobowości działającego (*Mezger, Strafrecht 1933 331*); aby była takim wyrazem w pełnej formie umyślności jest konieczne, by działający znał znaczenie swego czynu. „Musiał sobie je uzmysłowić w oświetleniu jakiejbądź oceny ludzkiej” (*Kohlrausch, Irrtum u. Schuldbe-griff, 1903 187*). W szczególności w świetle współczesnego prawa karnego, hołdującego zasadzie odpowiedzialności za winę i w miarę wielkości winy, oraz w świetle współczesnej nauki o winie, dającej zrozumienie pojęcia czynu bezprawnego a niezawinionego oraz utrudniającej odpowiedzialność przez wprowadzenie elementu przypisalności czynu (*Zumut-barkeit*), niema i nie może być miejsca dla t. zw. psychologicznej konstrukcji winy, ograniczającej się do tego, by sprawca miał tylko świadomość urzeczywistnienia przedmiotowej istoty czynu. Karanie w wypadkach usprawiedliwionego (niezawinionego) błędu prawnego da się pogodzić jedynie z zasadą odpowiedzialności za skutek, a przytem musi się wydać bezsensowne zarówno z punktu widzenia odpłaty jak i prewencji. Odplacać niema się tutaj za co, zapobieżenie zaś jest niemożliwe, gdyż nikt nie może uniknąć niezawini-

merytorycznej, od której służy tylko kasacja do Sądu Najwyższego, wobec czego przepisy art. 222 u. k. s., dotyczące zaskarżenia i pełnomocnictwa do tej czynności, mogą i muszą mieć zastosowanie w przypadku zaskarżenia w drodze kasacji do Sądu Najwyższego, bo inaczej nie mogłyby wogóle mieć zastosowania i byłyby zbędne, jako bezprzedmiotowe.

4) W celu zwalczania przestępstw karno-skarbowych, u. k. s. nadaje władzom skarbowym szerokie uprawnienia. Władze te wykrywają (art. 147) przestępstwa, prowadzą dochodzenia (art. 139) umarzają postępowanie (art. 153), za fałszywe zeznanie przed nimi grozi kara (art. 174) mogą wnioskować o zarządzeniu postępowania uproszczonego (214), wbrew zdaniu prokuratora może złożyć akt oskarżenia (§ 1 art. 221) i wreszcie korzysta ze wszystkich uprawnień prokuratora w ciągu całego postępowania karnego (art. 222) — aż do założenia kasacji włącznie.

5) Taki wyjątkowy stan rzeczy ustalony ustawą usprawiedliwia się jaskrawą dwoistością znaczenia i charakteru przestępstw karno-skarbowych,

ze strony polityki kryminalnej i skarbowej i wzajemnego ich stosunku.

W ściganiu przestępstw karno-skarbowych ze stanowiska Skarbu względy polityki skarbowej są przeważające; skutki karne stanowią grzywny na rzecz Skarbu Państwa i kary pozbawienia wolności stosuje się tylko jako zamienne lub dodatkowe. Znaczna wysokość kar pieniężnych świadczy nie tylko o względach ukrócania tego rodzaju przestępstw, lecz i względach możliwie najskuteczniejszego odszkodowania ze strony, które ponosi skarb, te zaś względy wywołują potrzebę wprowadzenia do procesu karno-skarbowego specjalnego czynnika, któryby przede wszystkim pilnował i bronił, interesów skarbu.

„Przestępność działania”, o której mowa w art. 14 k. k., nie ma nic wspólnego z pojęciem „bezprawności czynu”, wymienionem w § 2 art. 20 k. k.

Nieświadomość „bezprawności czynu” oznacza nieświadomość prawa (*juris ignorantia*).

Nieświadomość „przestępności działania” oznacza, że sprawca nie ma świadomości, że swem

nionego bezprawia (zob. *Glaser*, *Ignorantia iuris* w prawie karnem, 1931 25 nn.). Słusznie też powiada w tym przedmiocie *Hippel*, że ustawa, która karze sumiennego obywatela, troszczącego się o wypełnienie swych obowiązków, na równi z przestępcą, działającym w sposób w pełni zawiniony, że taka ustawa nie służy zachowaniu porządku prawnego, lecz szkodzi jego powadze i wyrządza gwałt względem niewinnych (op. cit. II 349 6). Sprawcę, działającego w niezawinionej nieświadomości bezprawności, a więc *bona fide*, nie powinien spotkać wogóle jakikolwiek zarzut wadliwości woli, a więc zawinienia. Z drugiej strony atoli, również według panującego dziś w nauce poglądu, wymóg świadomości bezprawności (względnie możliwość takiej świadomości) nie powinien być równoznaczny z posiadaniem wiadomości techniczno-prawniczych, t. zn. nie jest konieczne, by sprawca wiedział jakiej specjalnej normie prawnej (postanowieniu prawnemu) sprzeciwia się jego postępowanie, albo by zdawał sobie sprawę z tego, na podstawie jakiego przepisu ustawy karnej jest ono karalne; wystarcza świadomość (względnie możliwość świadomości), że dane działanie jest wogóle zakazane przez prawo, że się sprzeciwia ogólnemu w danym społeczeństwie panującemu porządkowi prawnemu.

3. Przechodząc do stanowiska w tej kwestji polskiego kodeksu karnego, należy przede wszystkim sięgnąć do konstrukcji winy w tym kodeksie. Art. 14 zarówno, gdy chodzi o winę umyślną (§ 1) jak i nie umyślną (§ 2) mówi o skutku „przestępnym” i o „przestępności” działania. Jak wiadomo, jedną z cech przestępstwa — i to cechą zasadniczą — jest bezprawność czynu czyli jego sprzeczność z przedmiotowym porządkiem prawnym. Bez tej cechy niema zatem przestępstwa, a więc także skutku lub działania „przestępnego”. Skoro zatem wina wyraża się w świadomości względnie w możliwości świadomości przestępstwa (skutku lub działania), przeto świadomość ta musi się rozciągać tak-

że na bezprawność, czyli że sprawca musi mieć świadomość względnie możliwość świadomości, iż to co czyni jest prawu przeciwne. Jeżeli niema takiej świadomości, nie może być mowy o winie umyślniej. Jeżeli niema nawet możliwości takiej świadomości, wszelka wina musi być wyłączonej.

To stanowisko, wynikające jasno i wyraźnie z tekstu ustawy, znajduje całkowite poparcie w motywach Komisji Kodyfikacyjnej, i tak w uzasadnieniu (t. V zeszyt 3) do art. 13 (obecny art. 14) czytamy, że „projekt polski... wprowadza jeszcze obok tego zgodę na przestępną kwalifikację samego postępowania sprawcy” (str. 21), że „do warunków karygodności działania sprawcy... należy nie tylko świadomość działania, ale także zgoda na owo naruszenie cudzego prawa” (str. 22); gdy chodzi o winę nieumyślną powiadają motywy: „W takim wypadku wystarczy do poczytania danego działania za przestępne..., jeżeli sprawca mógł być przewidzieć, że działanie jest zabronione” (str. 22).

Pominięto te okoliczności milczeniem omawiane tutaj postanowienie S. N., a zwróciło natomiast uwagę na moment, jak już w wstępie zaznaczyłem, całkowicie nieistotny. I tak S. N., zastanawia się nad tem, dlaczego ustawodawca wprowadził w art. 14 obok momentu „skutku” także moment „przestępnego działania”. Stąd, że nastąpiło to jedynie dla uwzględnienia przestępstw formalnych (zresztą zdaniem S. N. zupełnie niepotrzebnie), chce S. N. wyprowadzić wniosek, że... nieświadomość bezprawności nie wyklucza winy, a tem samem że świadomość bezprawności nie jest elementem winy umyślonej! Doprawdy trudno zrozumieć logikę takiej argumentacji. Przecież art. 14 § 1 rozpoczyna się od słów: „Przestępstwo umyślne zachodzi nie tylko wtedy, gdy sprawca chce je popełnić...”, a zatem w tej części (d. *directus s. determinatus*) sprawca musi chcieć popełnić przestępstwo, a tem samem musi wiedzieć, że odnośny czyn jest przez prawo zakazany. A następnie, gdy chodzi o tak uwypuklo-

działaniem gwałci prawo, które zresztą może mu być dobrze znane.

W art. 48 k. k. ros. z r. 1903 przy określeniu dolus eventualis nie było wcale dodatku „lub przestępności działania”. Dodała je Komisja Kodyfikacyjna (wzorująca się zresztą przy określeniu winy na art. 48 k. k. ros. 1903), by zapobiec mylnej wykładni, że nie może być złego zamiaru ewentualnego przy przestępstwach tak zwanych „formalnych” t. j. takich gdzie dla bytu przestępstwa nie wymaga się nastąpienia skutku.

Komisja Kodyfikacyjna stała na stanowisku, że gdyby określić zły zamiar ewentualny jako przewidzenie skutku i godzenia się na ten skutek, to określenie takie nie objęłoby przypadków, gdy samo działanie jest już przestępstwem (choć nie ma żadnego skutku). Stąd dodanie po wyrazie: „skutku” wyrazów: „lub przestępności działania”.

W Komisji Ministerjalnej całkiem słusznie proponowano wyrazy te skreślić jako zbędne i mogące nastęrczyć szereg wątpliwości. Komisja Ministerjalna stała na stanowisku, zajętem również

i przez Liszta (wydanie 1932 Schmidta str. 157), że nie ma podstaw do rozgraniczenia t. zw.: „Erfolgsdelicte” i „Tatigkeitsdelicte”, bo każde bez wyjątku przestępstwo powoduje ten lub inny skutek, czyli zmianę w świecie zewnętrznym, chociażby w postaci wytworzonego stanu, wrażenia i t. p. „Skutkiem”, zdaniem Liszta, jest również i spowodowanie niebezpieczeństwa, nawet gdyby je zażegnano. Pojmowanie skutku w znaczeniu ściśle materialnem jako pokrzywdzenie, jako naruszenie dóbr cudzych, czyli jako wynik namacalny (Aussenerfolg), zdaniem Komisji Ministerjalnej, jest zbyt ciasne. Stąd słuszny wniosek Komisji Ministerjalnej o skreślenie w art. 14 wyrazów „lub przestępności działania” jako zbędnych wobec nowoczesnego pojmowania „skutku” i zarzucenia podziału przestępstw na „Erfolgsdelicte” i „Tatigkeitsdelicte”.

Ostatecznie jednak wyrazy te pozostawiono, zgodziwszy się z wnioskiem delegata Komisji Kodyfikacyjnej, by do jej projektu nie wprowadzać zmian, o ile one nie są konieczne.

A zatem „nieświadomość przestępności działa-

ny przez S. N. „skutek”, którego możliwość sprawca przewiduje albo który mógł lub powinien był przewidzieć, to przecież należało zwrócić uwagę na to, że ustawa, nie mówi o skutku tout court, lecz o „skutku przestępnym”. Kiedy skutek będzie przestępnym? Oczywiście nie już wówczas, gdy będzie odpowiadał ustawowej istocie czynu, ale dopiero wówczas, *gdy będzie bezprawnym*. Pozbawienie człowieka życia jest niewątpliwie skutkiem, odpowiadającym ustawowej istocie czynu (art. 225 i i, K. K.), jeżeli jednak skutek ten zostanie wywołany działaniem w obronie koniecznej (art. 21 § 1 K. K.) albo też w drodze prawem przewidzianej egzekucji (por. art. 38 K. K.), to wówczas oczywiście nie będzie to skutek przestępny właśnie dla braku bezprawności. Wynika stąd jasno, że przewidywanie możliwości skutku przestępnego albo też możność lub obowiązek jego przewidzenia mieści w sobie implicite przewidywanie możliwości bezprawności tego skutku względnie możność lub obowiązek takiego właśnie przewidzenia. Zupełnie zatem dowolnym i niczem zgoła nieuzasadnionem jest twierdzenie S. N., jakoby nieświadomość przestępności działania dotyczyła li tylko błędu faktycznego (dosłownie: „Nieświadomość przestępności działania oznacza, że sprawca nie ma świadomości, że swem działaniem gwałci prawo, które zresztą może mu być dobrze znane”).

Ponadto za tezę tutaj bronią, że również ze stanowiska ustawy polskiej wymagana jest do winy świadomość bezprawności względnie jej możliwość, przemawia sposób określenia stanu niepoczytalności w kodeksie polskim. I tak w art. 17 § 1 przy wskazaniu jednej z cech psychologicznych, t. j. wadliwości intelektu mówi ustawa o *braku zdolności rozpoznania znaczenia czynu*; podobnie, [gdy chodzi o stan niepoczytalności, mający swe źródło w niedojrzałości wieku (art. 69 § 1 lit. b)]. A zatem brak zdolności rozpoznania znaczenia czynu wyklucza poczytalność, tem samem więc wszelką

winę. Nie ulega chyba żadnej wątpliwości, że mówiąc o braku zdolności rozpoznania znaczenia czynu miał ustawodawca na myśli nie tylko błąd faktyczny ale właśnie i przedewszystkiem błąd prawny, wynikający tutaj z wadliwości intelektu sprawcy. Zarówno osoba psychicznie chora jak też nieletni, w szczególności w wieku od 13 do 17 lat, wykonując działanie, odpowiadające ustawowej istocie czynu, zdają sobie zazwyczaj sprawę z tego, co czynią (że zabijają człowieka, niszczą cudzą rzecz i t. d.), nie zdają sobie sprawy natomiast z tego, że to co czynią jest przez prawo zakazane. I właśnie dla określenia tego zwyczajnego objawu wadliwości intelektu u takich osób używa ustawodawca pojęcia „niezdolności rozpoznania znaczenia czynu”. W tym też sensie wypowiedział się S. N. w wyroku z 11 września 1933 roku (Zb. Orz. poz. 214 z 1933 r.). Przypuszczenie by ustawodawca chciał objąć tem określeniem wypadki błędu faktycznego, nie da się obronić, gdyż wówczas przepis ten byłby zbędny wobec brzmienia art. 20 § 1 K. K.

Wreszcie za tego rodzaju interpretacją konstrukcji winy w kodeksie polskim przemawia również zasada subiektywizmu, która jest przecież jedną z naczelnych zasad tego kodeksu. Doprawdy nie można pomyśleć, by pod panowaniem zasady subiektywizmu mógł ulec karze ktoś, kto nie miał nawet możności rozpoznania, że to co czyni, jest przez prawo zakazane. Jak już zaznaczyłem, byłoby to stanowisko, odpowiadającego li tylko zasadzie odpowiedzialności za skutek, a nigdy za winę.

Nie od rzeczy będzie w tem miejscu przypomnieć, że nie tylko tam, gdzie ustawa w tym przedmiocie zachowuje milczenie, jak np. ustawa niemiecka (§ 59) ale nawet pod panowaniem zasady, że niezajomością ustawy nie można się usprawiedliwiać, jak np. w ustawie austriackiej (§ 3), właściwa interpretacja poucza, że nie może być mowy o winie bez możności rozpoznania bezprawności działania. I tak

nia", zgodnie z projektem zarówno Komisji Kodyfikacyjnej jak i Komisji Ministerjalnej oznacza, jak powiedziano wyżej, nieświadomość sprawcy, że swem działaniem gwałci prawa, bynajmniej zaś nie oznacza nieświadomości konkretnej normy prawnej.

Całkiem inaczej przedstawia się przewidziana w § 2 art. 20 k. k. „nieświadomość bezprawności” czynu. Jest to tak zwana: *juris ignorantia*.

W teorii, jak wiadomo, ujawniły się ostatnio wyraźne tendencje, aby uznać, że nie ma winy umyślnej, gdy sprawca chce być w zgodzie z prawem, gdy działa w dobrej wierze, nie wiedząc, że czyn jego jest bezprawny. Praktyka jednak poszła inną drogą. Ustawodawcy do dziś dnia obawiają się, że zerwanie w prawie karnem z zasadą: „*ignorantia juris semper nocet*”, „*legis ignorantia non excusat*”, aczkolwiek w zasadzie mogłoby być uznawane za słuszne, jednak narazićby mogło porządek prawny na wielkie niebezpieczeństwo i zachwiać wymiarem sprawiedliwości karzącej. Dziś zwłaszcza jest to niebezpieczne, gdy na całym świecie wydaje się setki ustaw, zabra-

niających czyny dotychczas niezakazane i w pojęciu ogółu w tym nowym charakterze niedostatecznie uświadomione. Prawie każdy obywatel pociągnięty do odpowiedzialności za naruszenie takiej ustawy mógłby dziś tłumaczyć się, że o niej nie wiedział i znaleźć wiarę u sędziego, a skutkiem tego mogłoby być, iż owe ustawy nie osiągnęłyby celu..... Ze względów zatem polityki kryminalnej i celowości, ustawodawcy musieli szukać wyjścia kompromisowego.

Takiem właśnie kompromisowym wyjściem jest § 2 art. 20 k. k., wzorowany na kodeksie japońskim i innych.

Przepis ten utrzymuje w całej pełni zasadę: „*juris ignorantia semper nocet*”. Nikt zatem nieznaną sobie przestępstwa prawa tłumaczyć się nie może i będzie skazany za winę umyślną, chociażby udowodnił, że nie mógł znać odnośnego przepisu (np. cudzoziemiec, który niedawno przyjechał z zagranicy, gdzie dany czyn jest dozwolony; sprawca, który natychmiast po wyjściu z więzienia gwałci przepis prawny wydany w czasie gdy on w więzieniu siedział i nie mógł się z nim zapoznać

ostatnio, zajmując się wykładnią § 3 austr. u. k., powiada *Rittler*: „*Möglichkeit des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit ist in der Tat das mindeste, das man zur Schuld in allen ihren Formen verlangen muss, soll die Schuld nicht ihres ethischen Charakters entkleidet werden*” (op. cit. 137). Na podstawie ścisłej i wnikliwej analizy dochodzi autor do wniosku, że pod panowaniem tej ustawy domniemanie świadomości bezprawności może być zawsze obalone przeciwdowodem (op. cit. 139).

4. Pozostaje do rozważenia znaczenie i stosunek § 2 art. 20 K. K. do art. 14 K. K. Przepis § 2 art. 20 poczytuje *usprawiedliwioną* nieświadomość bezprawności czynu za podstawę do nadzwyczajnego złagodzenia kary. Tem samym stwierdza, że zachodzi przestępstwo, a zatem i wina, także wówczas, gdy sprawca *nie miał nawet możliwości* dowiedzenia się o tem, iż czyn jego jest przez prawo zakazany (inaczej mówiłaby ustawa o usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności). Czyli i. s. stwierdza wbrew temu, co wynika jasno i niezbicie z brzmienia art. 14, iż do winy nie należy świadomości bezprawności względnie możliwości takiej świadomości. *Jest to typowy przykład antynomji*, Przepis § 2 art. 20 przeczy oczywiście temu, co wyraża i głosi art. 14. I dlatego też żadna wykładnia, choćby nie wiem jak pomyślna, subtelna i wnikliwa, nie zdoła uzgodnić czy pogodzić tych dwóch przepisów kodeksu. Nic też dziwnego, że gdy prof. *Gleispach* kreślił uwagi o kodeksie polskim na podstawie niemieckiego przekładu tegoż kodeksu (wydanego przez Komisję Kodyfikacyjną), i gdy zestawiał oba te przepisy, doszedł w końcu do wniosku, że chyba ma się tutaj do czynienia z wadliwością przekładu (*Mangel der Übersetzung*)... S 2 art. 20 bowiem jest to przepis, „*der mit Wissen um die Strafbarkeit der Tat als Schuldbestandteil schlechthin unvereinbar ist*” (*Das polnische Strafgesetzbuch, in der Zeitschrift f. Ostrecht, 1933 H. 3 335*). Zob. też *Wolter*, Zarys systemu

prawa karnego, 1933 I 98, oraz *Ruch prawniczy, ekonom. i socjolog.* 1933 z. 4 1054.

Ostatnio wprowadzie *Śliwiński*, poświęcając wiele wysiłku myślowego dla możliwego rozwiązania tego problemu, a jednocześnie analizując go z właściwą sobie przenikliwością, podzielił w zupełności pogląd, iż świadomość bezprawności wzgl. możliwości takiej świadomości stanowi element winy. Bez świadomości bezprawności (przewidzenia) niema winy umyślnej, bez możności takiej świadomości niema wogóle żadnej winy. Z drugiej atoli strony, usiłując pogodzić oba powyższe przepisy, szuka uzasadnienia przepisu § 2 art. 20 w tem, że przez bezprawność w rozumieniu tego przepisu należy rozumieć karalność. Stąd wniosek, że jakkolwiek świadomość karalności (*Strafbarkeit*) nie należy do winy, — nie jest jej elementem, — to jednak usprawiedliwiona nieświadomość karalności (bezprawia karnego) uzasadnia nadzwyczajne złagodzenie kary (op. cit. 332, 334). Takie rozwiązanie możnaby uznać de lege ferenda za słuszne i celowe. Co więcej, słusznym uznać należy postulat, by również świadomość karalności czynu była istotną częścią składową winy umyślnej (tak ostatnio *Mezger* op. cit. 330). Z punktu widzenia kodeksu jednak teza ta nie da się obronić. Przeciwstawia się jej bowiem wyraźne brzmienie ustawy oraz jej motywy (zob. t. V z. 3, do art. 15 str. 25).

Jedyną drogą właściwą dla usunięcia antynomji jest droga ustawodawcza. Należałoby zatem tą drogą usunąć czemprędzej tę, tak rażącą sprzeczność. Oczywiście w duchu, odpowiadającym postulatowi nauki, idei słuszności i przewodniej zasadzie naszego kodeksu. Dopóki to nie nastąpi, powinna uznać praktyka za miarodajny przepis, określający konstrukcję winy, jako zasadniczy, a przytem jedynie taki, który można pogodzić z zasadą subiektywizmu. Za tem przemawia w końcu panująca w prawie karnem reguła: *in dubio mitius*, *Prof. Stefan Glaser*,

i t. p.). Ostrze jednak tak bezwzględnej zasady § 2 art. 20 k. k. znacznie stępił, dając sądowi możliwość, w przypadkach usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czynu, stosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a więc sprowadzić karę do minimum, lub ją zawiesić.

Zaznaczyć należy, że — oczywiście — błąd co do stosunku prawnego (np. że dana osoba jest zamężna), jest błędem nie co do bezprawności czynu (błąd prawny), lecz co do okoliczności, należącej do istoty czynu (błąd faktyczny) i podpada nie pod § 2, lecz pod § 1 art. 20.

Z wyżej wymienionych względów dojść należy do wniosku, że do przyjęcia winy umyślnej nie jest potrzebne ustalenie, że sprawca miał świadomość bezprawności czynu (art. 14 w zestawieniu z § 2 art. 20 k. k.).

## 176.

1. *Udział pełnomocnika władzy skarbowej (art. 211 § 2 u.k.s.) nie wyłącza udziału Policji Państwowej (art. 58 a. k. p. k.) a stosunek oskarżyciela publicznego ze strony P. P. do również publicznego oskarżyciela, pełnomocnika władz skarbowych, układa się w sądach grodzkich, tak jak w sądach okręgowych stosunek prokuratora do pełnomocnika władzy skarbowej.*

2. *W sprawach z ustawy karnej skarbowej może w sądach grodzkich stanąć do rozprawy prokurator lub stale ustanowiony przy sądzie grodzkim podprokurator co wyłącza przedstawiciela Policji Państwowej; art. 147 u. k. s., jako dotyczący stadium wykrywania przestępstw skarbowych, nie pozostaje z powyższem w sprzeczności.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 25 września 1934 r. 3 K. 877/34.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Z przepisu art. 211 § 2 u. k. s., a w szczególności ze zdania ostatniego, wprowadzonego dopiero w ustawie z 18 marca 1932 poz. 355 Dz. Ust., w odróżnieniu od poprzedniej ustawy z 1926 wpływa niewątpliwie, że władze skarbowe „mają prawo” wnoszenia i popierania oskarżenia na zasadach art. 56 (obecnie 58) k. p. k., a więc jak władze administracyjne.

Udział takiej władzy (art. 58 lit. b, k. p. k.) nie wyłącza udziału Policji Państwowej (art. 58 lit. a k. p. k., § 101 reg. kar. 1932 r. Zb. O. S. N. N. 301/31 i inne), z którą narówni i postawiona jest policja wojewódzka śląska (§ 2 art. 42 przep. wpraw. k. p. k. — nowela 1932 poz. 60). W analogicznem zastosowaniu, w myśl § 2 art. 211 u.k.s.

przepisów działu IV u. k. s. stosunek oskarżyciela publicznego ze strony policji do również publicznego oskarżyciela w osobie pełnomocnika władzy skarbowej kształtuje się w sądzie grodzkim tak, jak w sądzie okręgowym stosunek prokuratora do takiegoż pełnomocnika. Dodać należy, że przepis § 2 art. 58 k. p. k. w związku z art. 57 k. p. k. ma to znaczenie, że także w sprawach z u. k. s. może w sądzie grodzkim stanąć do rozprawy prokurator (wiceprokurator) delegowany ad casum, lub stale ustanowiony przy sądzie grodzkim podprokurator. (art. 223 § 2 u. s. p., § 103 reg. kar.), co wyłącza przedstawiciela policji. Art. 147 u.k.s. nie pozostaje z powyższem w sprzeczności, dotyczy bowiem stadium wykrywania przestępstw skarbowych, pozatem trafne są w tej materji wywody zaskarżonego wyroku.

Nie jest w sprzeczności z powyższem wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 1928 r. K. 2297/28 (Zb. O. 107/28 — powołany u. k. s. wyd. Dra Leżańskiego przy art. 222 teza 1 i wskazane tam przedruki orzeczenia), dotyczy bowiem postępowania przed sądem okręgowym. Orzeczenie zaś Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1933 r. 1 K. 89/33 (Zb. O. S. N. 211/33) powzięte w składzie siedmiu sędziów, omawia kwestję założenia kasacji i rozstrzyga kwestję delegowania pełnomocnika władzy skarbowej do rozprawy kasacyjnej, nie rozpatruje więc specjalnej sytuacji prawnej w sądzie grodzkim, od którego to wyroku dopuszczalna jest tylko apelacja, od wyroku zaś wydanego wskutek apelacji, kasacja jest wyłączona (art. 229 § 3 u. k. s.). Wydawnictwo W. Grabowskiego, na które się powołuje kasacja, pochodzi z czasu przed wydaniem u. k. s. z r. 1932).

Przedmiotowo przeto funkcjonariusz Pol. Śl. G. pełnił obowiązek służbowy oskarżyciela publicznego w czasie wyrażenia się przez oskarżonego w sposób przypisany mu wyrokiem.

## 177.

1. *Prawo pozbawienia zwierzęcia życia nie wyłącza, w miarę okoliczności, skazania w myśl rozporządzenia Prezydenta R. P. z 22 marca 1927 r. o ochronie zwierząt (Dz. Ust. poz. 332/28, 417/32).*

2. *Jeżeli sąd okręgowy osądził sprawę trybem postępowania w sprawach karno-administracyjnych, prokurator zaś objawił wolę ścigania przez udział w rozprawie, należy środek odwoławczy skierować jako apelację przed właściwy sąd apelacyjny.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 6 marca 1934, 3 K. 851/34.

Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że oskarżony, przestrzeliwszy psa, znącał się nad nim następnie w ten sposób, że kijem potrzaskał mu głowę i połamał żebra. Nie wchodząc w rozpatrzenie zagadnienia, czy oskarżony w danym wypadku był uprawniony do zabicia cudzego psa, który złowił bażanta na terenie poddanym straży oskarżonego, i niezależnie od możliwości istnienia występku z art. 263 § 1 k. k., poddanego ściganiu z oskarżenia prywatnego, stwierdzić należy, że prawo pozbawienia zwierzęcia życia bynajmniej nie wyłącza skazania w myśl rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 r. (Dz. Ust. 287, poz. 417/32) ze względu na sposób, w jaki zwierzęciu śmierć zadano.

Spowodowanie śmierci zwierzęcia przez znącanie się nad nim w którymkolwiek ze sposobów przewidzianych w wymienionem rozporządzeniu jest karygodne. Gdy w danym wypadku oskarżony, zamiast ewentualnie natychmiast dobić postrzelonego psa drugim celnym strzałem, pozostawił go przez dłuższy czas na polu i następnie przed daniem drugiego strzału uderzał go kijem tak, że mu potrzaskał czaszkę i połamał żebra, zadał mu niewątpliwie cierpienie, którego można było uniknąć i którego żadna ważna i słuszna potrzeba nie wymagała. Czyn oskarżonego przedstawia się zatem jako wykroczenie z art. 2 lit. k. wymienionego rozporządzenia, o ile, zależnie od bliższych ustaleń, nie musiałby być zakwalifikowany jako występki z art. 5,

Wobec tego jednak tryb postępowania karno-administracyjnego został w tej sprawie niewłaściwie zastosowany, albowiem tak wykroczenie z art. 2 lit. „k”, jak występki z art. 5 poddane są wyłącznie orzecznictwu sądowemu w szczególności sądu grodzkiego w myśl art. 8 rozporządzenia w brzmieniu, ustalonym w obwieszczeniu Ministra Spraw Wewnętrznych z 22 kwietnia 1932 (Dz.

Ust. poz. 417), art. 16 § 1 k. p. k. i art. 16 § 3 przep. wpraw. k. k. Zważywszy jednak, że prokurator jako właściwy oskarżyciel, objawił wolę ścigania przez udział na rozprawie w sądzie okręgowym i że brak formalnego aktu oskarżenia nie stanowi o nieważności postępowania oraz że wyrok wydany przez sąd wyższego rzędu nie jest z tego powodu nieważny, należy zaskarżony wyrok uznać za wyrok sądu 1-ej instancji poza trybem postępowania w sprawach karno-administracyjnych i wniesiony przeciw niemu środek odwoławczy skierować, jako apelację, do właściwego sądu odwoławczego (p. orzeczenie Całej Izby Karnej S. N. z 22 listopada 1930 Zb. Orz. Nr. 5/31).

## 178.

*Obligacje państwowych pożyczek premjowych, jak pożyczka dolarowa i t. p., aczkolwiek nie podpadają pod pojęcie losów loteryjnych w sensie ścisłym, stanowią atoli dokument nadający prawo do brania udziału w grze loteryjnej i przeto sprzedaż ich na dniówki oraz sprzedaż samych możliwości wygrania na te obligacje mogą stanowić przestępstwo, przewidziane w ust. „d” lub w ust. „e”, art. 114 u. k. s. 1) 2).*

Postanowienie Sądu Najwyższego Izby Karnej w składzie  
7 sędziów z d. 16 grudnia 1933 1 K. 566/33.

1) Bilet na loteryję, pospolicie zwany losem, jest to, według określenia Sądu Najwyższego danego w orzeczeniu z dnia 20 października 1927 (Zb. Orz. N. 166), jakikolwiek przedmiot, dający przez oznaczenie go cechą indywidualną, np. numerem,

1) Postanowienie to wpisano do księgi zasad prawnych.

2) Ustawa karna skarbowa dotyczy przestępstw, polegających na naruszeniu przepisów z dziedziny opodatkowania pośredniego oraz pozostających w związku z tem opodatkowaniem przepisów o obrocie towarowym z zagranicą i z w. m. Gdańskiem. Wynika to z treści art. 1, jak również z treści przepisów, zawartych w dziale II Części I obowiązującej ustawy z 18 marca 1932 poz. 355 Dz. Ust. Uprawnienia podatkowe Państwa i odpowiadające tym uprawnieniom obowiązki obywateli unormowane są w odnośnych ustawach podatkowych względnie, zależnie od formy opodatkowania, w ustawach o monopolach państwowych. Ustawa karna skarbową, której celem jest ochrona praw Państwa, wynikających z odnośnych ustaw podatkowych, nie może z natury rzeczy w określeniu istoty poszczególnych przestępstw wychodzić poza ramy tychże ustaw. To też zawarte w ustawie karnej skarbowej definicje przestępstw skarbowych ujmują naruszenia tylko tych uprawnień podatkowych Państwa,

stawa, jakie wynikają z poszczególnych ustaw podatkowych.

Ustawodawca, zdając sobie sprawę z tego, że stany faktyczne przestępstw, ujęte przepisami ustawy karnej skarbowej nie wyczerpują bynajmniej naruszeń wszystkich przepisów odnośnych ustaw podatkowych, zamieścił w dziale II w każdym rozdziale, zawierającym przepisy, odnoszące się do poszczególnych podatków, przepis ogólny tej treści, że takie naruszenie innych przepisów odnośnej ustawy podatkowej podlega karze. Przepis taki został zamieszczony również w rozdz. VI. Działu II Cz. I w art. 115 § 2 w odniesieniu do naruszeń przepisów o państwowej wyłączności loterii (art. 1 p. 6). Z powyższego wynika, że ustawa karna skarbową jest związana jaknajściślej z przepisami odnośnych ustaw podatkowych. Nie może być zresztą inaczej, ustawa ta bowiem ma na celu ochronę uprawnień Państwa w zakresie opodatkowania obywateli, a uprawnienia te i ich rozciągłość unormowane zostały wyczerpująco w odnośnych ustawach podatkowych (monopolowych),

możność rozlosowania wygranej wśród posiadaczy tego rodzaju przedmiotów, a według określenia art. 114 u. k. s., — dokument nadający prawo do brania udziału w grze loteryjnej. Zasadniczo zatem biletem loteryjnym nazywamy dokument przeznaczony wyłącznie do przeprowadzenia gry loteryjnej do „rozegrania loterii”. Używa się do tego celu zazwyczaj kawałek papieru z numerem, ale możliwe jest uczynienie z każdego innego dokumentu, przeznaczonego do innych celów, sposobu lub środka do rozlosowania wygranej pomiędzy posiadaczy tego rodzaju dokumentów i nadanie mu tym sposobem charakteru i znaczenia biletu loteryjnego. Praktyce sądowej są znane przypadki uczynienia biletu loteryjnego z gazety, z programu wyścigowego, nawet z czekoladki i t. p. Gra loteryjna może być dokonywana różnymi sposobami, a od sposobu gry zależy postać biletu loteryjnego. Sensu stricto zatem biletem loteryjnym jest dokument sam przez się nie posiadający wartości, przeznaczony wyłącznie do udziału w grze loteryjnej, ale i każdy inny dokument przeznaczony do innego celu uczynić można biletem loteryjnym sensu largo.

2) Obligacje państwowych pożyczek premjowych, jak pożyczka premjowa dolarowa, uprawniają posiadacza tej pożyczki do otrzymania po pewnym czasie z powrotem pożyczonego państwu kapitału, a do czasu zwrotu, dają mu możliwość otrzymywania dochodu w postaci procentu i wygrania premji. Premję wydaje się posiadaczowi obligacji, której numer będzie wyciągnięty z urni podczas losowania premji. Zasadniczo zatem obligacja państwowej pożyczki premjowej jest papierem lokacyjnym, nie tracącym swej wartości nawet w przypadku wygrania premji, ale również i dokumentem dającym prawo do udziału w grze loteryjnej, którą jest losowanie premji. Nie jest ona biletem loteryjnym czyli losem sensu stricto, lecz

ze względu że daje możliwość wygrania premji może być uważana za los loteryjny sensu largo.

3) Powstaje teraz zagadnienie, czy obligacja pożyczki premjowej, jako los loteryjny sensu largo, podpada pod pojęcie losu loteryjnego, o którym mowa w art. 114 u. k. s. i czy ulega wymienionym w tym artykule ograniczeniom?

Art. 114 i 115 u. k. s., jak to wynika z uzasadnienia Ministra Sprawiedliwości do projektu ustawy karno-skarbowej z dnia 5 grudnia 1931, zostały „dostosowane” do projektu ustawy o monopolu loteryjnym, dotychczas nie wydanej, a przeto nie mają ścisłego związku z postanowieniami ustawy z dnia 26 marca 1920 i prawo wyłączności państwowej w dziedzinie loterii ujmują znacznie szerzej niż rzeczona ustawa. Już z tego względu art. 5 ustawy z dnia 26 marca 1920, stanowiący, że „przepisy ustawy niniejszej nie dotyczą pożyczek premjowych”, nie może mieć miarodajnego znaczenia, a powtórnie niewiadomo, czy przepis ten dotyczy państwowych pożyczek premjowych czy wogóle pożyczek, które w zasadzie mogą być zaciągane i przez samorządy. W każdym razie art. 5 może być uważany za wyjątek z przepisów art. 2 i 3 tejże ustawy i nie ma znaczenia przy wykładni pojęcia „los loteryjny”, gdyż ustawa z dnia 26 marca definicji „losu loteryjnego” nie daje.

Ustęp „c” art. 114 mówi o losach Loterii Państwowej, a ust. „d” o sprzedaży wogóle losów loteryjnych. W części 2 art. 114 jest mowa o konfiskacie losu i „wogóle” o „dokumencie”, nadającym prawo do brania udziału w grze loteryjnej. Zdania te świadczą, że Ustawa Karno-Skarbowa pojęcie losu loteryjnego ujmuje szeroko i że przepisy art. 114 odnoszą się również i do losów loteryjnych sensu largo.

Niewątpliwie transakcje z obligacjami III serji premjowej pożyczki dolarowej, której Państwo już

Zauważyć należy, że ustawa karna skarbowa jest ustawą szczególną, że więc w myśl powszechnie uznanych zasad interpretacyjnych, rozszerzająca jej wykładnia nie jest dopuszczalna.

Wyrok S. N. wysuwa w punkcie 3 uzasadnienia na czoło, jako kapitalny argument, stwierdzenie, że z uzasadnienia do projektu ustawy karnej skarbowej wynika, iż treść art. 114 i 115 u. k. s. została dostosowana do projektu ustawy o monopolu loteryjnym, że przeto postanowienia tych artykułów „nie mają ścisłego związku z postanowieniami ustawy z 26 marca 1920”. Już z tego względu — zdaniem S. N. — art. 5 ustawy z 26 marca 1920 nie może mieć miarodajnego znaczenia. Ta, wysunięta na czoło, argumentacja S. N. jest conajmniej dziwna, bo po pierwsze sama intencja ustawodawcy, stwierdzona choćby wyraźnie w motywach do projektu danej ustawy, nie może w żadnym razie pociągnąć za sobą tych skutków, o jakich mówi wyrok S. N. t. j. pozbawić obowiązującego przepisu jego aktualności, a powtórnie wbrew

temu, co twierdzi S. N., postanowienia rozdziału VI pozostają w związku i to bardzo ścisłym, z postanowieniami ustawy z 26 marca 1920. Przecież art. 115 u. k. s. odwołuje się w § 2 wyraźnie do innych przepisów w przedmiocie państwowej wyłączności loterii, głosząc, że naruszenie także tych innych przepisów ulega karze pieniężnej. Ponieważ wspomniany w wyroku S. N. projekt ustawy o wyłączności loterii nie ujrzał jako ustawa światła dziennego, przeto obowiązują nadal w całej pełni przepisy ustawy z 26 marca 1920 i te inne przepisy w przedmiocie państwowej wyłączności loterii, o których mówi § 2 art. 115 u. k. s., zawarte są właśnie w tej ustawie. W samej więc ustawie karnej skarbowej stwierdzony jest w art. 115 w sposób oczywisty związek z ustawą z 26 marca 1920 o monopolu loterii, tak samo, jak w odniesieniu do innych ustaw o monopolach państwowych i o opodatkowaniu pośredniem stwierdzają ten związek przepisy art. 76, 99, 105, 113, 120, 125, 129 i 131 ustawy. Skoro S. N. nie wskazał, bo wskazać nie mógł, przepisu,

nie sprzedaje, nie godzą wprost w dochód Skarbu, ale ten szczegół wobec zmiany redakcji art. 112 i 113 u. k. s. z r. 1926 nie ma znaczenia, gdyż ustawa w nowej redakcji zrzekła się cechy „ubytku dochodu”, co zaś do kwestji, czy te transakcje mogą godzić w państwową wyłączność loterii, to zależy od charakteru transakcji. Naprzykład, sprzedaż szans wygrania premji na obligację pożyczki dolarowej jest niczem innym jak swoistą grą loteryjną, w której wygrana zależy od wypadku losowego.

Z tych względów należy przyjść do przekonania, że obligacje państwowych pożyczek premjowych, aczkolwiek z przeznaczenia swego nie są losami loteryjnemi sensu stricto, lecz ze względu, iż dają możność wygrania premji przy losowaniu premij, powinny być uważane za losy loteryjne sensu largo, ulegające ograniczeniom wymienionym w art. 114 u. k. s.

## 179.

*Przepis art. 491 k. p. k. nie stosuje się gdy zaskarżono wyrok uniewinniający<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 8 maja 1934 1 K. 241/34.

Z uzasadnienia.

Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. Ust.

któryby uchylił art. 5 tylekroć wymienionej ustawy z 26 marca 1920, to ustawa ta, poza postanowieniami karnymi, obowiązuje w całej pełni i przepisy tej ustawy o ile chodzi o rozciągłość uprawnień Państwa w zakresie monopolu loterii są decydujące. Trudno znaleźć poważny argument, dlaczego właśnie art. 5 teje ustawy nie może mieć „miarodajnego znaczenia”. A skoro artykuł ten głosi, że przepisy niniejszej ustawy nie dotyczą pożyczek premjowych, to wobec takiego kategorycznego postanowienia nie można kar za naruszenie przepisów o państwowej wyłączności loterii (tak brzmi tytuł rozdziału VI) stosować do transakcyj obligacjami pożyczki premjowej.

Przepis art. 5 ustawy z 26 marca 1920 nie może być uważany za wyjątek z przepisów art. 2 i 3 tej ustawy, jak twierdzi uzasadnienie wyroku, ponieważ treść tego przepisu nie wiąże się logicznie z art. 2 i 3. Artykuł 5 stwierdza, że pożyczki premjowe nie są objęte monopolem loterii, czyli, że wiąże się on raczej logicznie z art. 1 ustawy.

Jeśli ustawa w art. 114 mówi raz o losach Loterii Państwowej innym zaś razem o losach loteryjnych wogóle, to pochodzi to stąd, że tem drugim określeniem objęte są również losy loteryjne, wypuszczone nie przez przedsiębiorstwo loterii państwowej.

poz. 863/32) w art. 24 ustaliło zasadę, że sądy apelacyjne orzekają w składzie trzech sędziów, o ile ustawy inaczej nie stanowią. W sprawach karnych jedyny wyjątek od tej zasady stanowi art. 491 k. p. k. Przepis ten, jako wyjątkowy rozciągłej wykładni nie ulega. Ponieważ w omawianym przepisie jest mowa o jednoosobowym orzekaniu tylko w przypadku, jeżeli w zaskarżonym wyroku wymierzono karę, o uniewinniającym zaś wyroku Sądu Okręgowego nie tylko niema wyraźnej wzmianki, lecz i żadnej podstawy do stosowania w tej mierze analogji, przepis ten więc niema zastosowania do uniewinniających wyroków sądu okręgowego.

W sprawie niniejszej Sąd Okręgowy w składzie jednoosobowym wszystkich oskarżonych uniewinnił. Skoro więc Sąd Apelacyjny, rozpoznawszy sprawę na skutek apelacji, założonych przez Prokuraturę i powoda cywilnego, wydał wyrok w składzie jednoosobowym, miast w składzie trzech sędziów, jak tego wymaga art. 24 u. s. p., to dopuścił się obrazy art. 491 k. p. k., skutkującej uchyleniem wyroku (art. 514 p. b. k. p. k.), wobec czego rozpoznawanie drugiego zarzutu kasacji jest zbędne.

Reasumując powyższe uważam, że ustawa karna skarbowa przewiduje sankcje karne za naruszenie tych uprawnień Państwa, które wynikają z przepisów ustaw o opodatkowaniu pośrednim i o monopolach, że brak jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że rzeczona ustawa wychodzi poza ramy tychże ustaw, ujmując, w szczególności w odniesieniu do loterii prawo wyłączności Państwa szerzej, aniżeli to czyni odnośna ustawa, że przeto stanowisko, zajęte przez S. N. w powyższym wyroku, że transakcje obligacjami pożyczki premjowej mogą stanowić naruszenie przepisów o państwowej wyłączności loterii (art. 1 p. 6 u. k. s.) jest, mojem zdaniem, chybione.

*Michał Matek.*

<sup>1)</sup> Należało uznać wyrok za nieważny z mocy samego prawa postanowieniem I. N. Nr. 186/30, 2/31, 85/31 u. zb., a to w myśl art. 13 § 1 i 520 k. p. k., albowiem art. 13 k. p. k. ma na myśli nie hierarchiczno-ustrojową nadrzędność instytucji sądowych, lecz zakres właściwości nawet w łonie tej samej instytucji sądowej, sąd zatem w obradzie jednostkowej (o zwężonej kompetencji) jest sądem niższego rzędu w stosunku do obrady kolegialnej (S. N. Nr. 37/32 u. zb. oraz S. N. 31/12 1933, 3 K. 622/33 Nr. 41/34 gaz. sąd. warszaw.),



## 180.

*Uzasadnienie postanowienia odmawiającego dopuszczenia dowodu na zasadzie § 3 art. 493 k.p.k. zawierać winno jedynie wskazanie ustawowych warunków, uprawniających do odrzucenia dowodu, natomiast nie jest potrzebne uzasadnienie czem kierował się sąd w zakresie swobodnego uznania<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 13 kwietnia 1934 2 K. 295/33.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji Józefa Ł., osk. z art. 255 k. k., założonej od wyroku Sądu Okręgowego w Przemyślu z dnia 27 stycznia 1934 roku.

na mocy art. 529 k. p. k., kasację oskarżonego oddalił.

Z uzasadnienia.

1. W rozwoju historycznym artykuł 493 k. p. k., wprowadzony nowelą z dnia 23 sierpnia 1932 (Dz. Ust. Nr. 73, poz. 662), ma u swych podstaw myślowych, a w części i konstruktywnych, odpowiednik, poprzedzający go w art. 879<sup>1</sup> u. p. k. z r. 1864, wprowadzonym ustawą z dnia 25 lutego 1921 r. (Dz. Ust. Nr. 30, poz. 169) oraz w ustalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego co do znaczenia tego przepisu i wymaganego uzasadnienia postanowień o wnioskach dowodowych w oparciu o treść tego artykułu.

Badanie bezpośrednie przez sąd apelacyjny świadków i biegłych jest w myśl art. 879<sup>1</sup> u.p.k. uzależnione od tego, aby sąd „uznał to za niezbędne”, a obowiązkowe jest tylko we wskazanych w cz. II tegoż artykułu dwu wypadkach: co do świadków zbadanych przez sąd okręgowy, których strony same sprowadzą i co do świadków, których zbadania sąd okręgowy niesłusznie odmówił.

Według stałego orzecznictwa Sądu Najwyższego odmowa wnioskowi dowodowemu w oparciu o art. 879<sup>1</sup> u. p. k. była zasadną, jeżeli świadkowie, których zbadania strona się domagała, nie należeli do kategorii określonej w cz. II art. 879<sup>1</sup> u. p. k., pozatem bowiem sąd apelacyjny przez sam fakt swej odmowy stwierdza, że nie uznaje potrzeby zbadania tych świadków.

W tem znaczeniu nie jest wymagane uzasadnienie, czem sąd kierował się w nieuznaniu niezbędności, czy w „uznaniu” zbędności dowodu. Inaczej mówiąc, uzasadnienie odmownej decyzji ograniczało się do wykazania, że nie zachodzi żaden z wypadków obowiązkowego uwzględnienia wniosku dowodowego, przewidzianych w cz. II art. 879<sup>1</sup> u. p. k., z czego wypływało prawo sądu działania według „uznania”.

Oczywiście zbędna jest ponadto jako w istocie nic nowego nie mówiąca konkluzja w postaci formuły:... zatem sąd władny jest zdecydować według

uznania o niezbędności dowodu, której atoli nie uznaje.

Nie zmienia powyższego obrazu, że w poszczególnych wypadkach, w celu wykazania prawa sądu do decyzji według „uznania”, będzie konieczne rozszerzenie motywów odmowy ze względu na treść wniosku strony, zawierającą też żądanie zbadania świadków na okoliczności świeżo ujawnione, lub zbadania świadków, których przed wyrokiem I-ej instancji nie można było powołać, co podlega rozważeniu na zasadzie art. 878 i 577 u. p. k. i w razie zasadności merytorycznej wniosku stwarza obowiązek dopuszczenia dowodu (Zb. Orz. S. N. Nr. 313/22 p. k. 2, 3, 4).

Wszystkim wypadkom wspólny jest nakaz wykazania w uzasadnieniu, że nie zachodzi in concreto ustawą przewidziany wypadek obligatoryjnego dopuszczeniaawnioskowanego dowodu, z czego wypływa prawo sądu do decyzji według uznania. Motywy, jakimi sędziowie w swem sumieniu się powodowali, korzystając z przyznanego im prawa, uchylają się z pod kontroli kasacyjnej, nie wchodząc do uzasadnienia decyzji, ograniczonej do wykazania, że sąd pozostaje w granicach zakreślonych dla uznania.

(Patrz Zb. Orz. S. N. Nr. 313/22 pkt. 2; 119/28 pkt. 7; 55/23; 146/25 pkt. 12; 71/26; 84/26; 8/27 i inne).

2. Skoro przepis §§ 1—3 art. 493 k.p.k. wzorował się na poprzedniku z roku 1921, należy rozważyć, czy treść uzasadnienia wymagana ze względu na całokształt przepisów k. p. k. powinna być taką samą, czy inną i jaką.

Artykuł 51 k. p. k. określa, kiedy sąd ma obowiązek uzasadnienia swego postanowienia, a kiedy go nie ma. § 1 tego artykułu wymienia dwa wypadki, w których sąd obowiązku uzasadnienia nie ma, § 2-gi przewiduje nadto możliwość zwolnienia przez ustawę w poszczególnych wypadkach. Art. 493 k. p. k. takiego zwolnienia nie zawiera.

Art. 51 k. p. k. nie zawiera jednak żadnych wskazań, jaką ma być treść uzasadnienia. I słusznie. Treść uzasadnienia zależną jest bowiem od materji, której postanowienie, a przeto też jego uzasadnienie, dotyczy. Zwłaszcza drogi uzasadnienia wytycza wniosek strony i wpływające stąd konieczności skontrolowania jego zasadności w świetle właściwych przepisów ustawy: prawa procesowego i materialnego. Z tem łączy się konieczność ustalenia pewnych faktów, czy to właśnie treści istotnej wniosku, czy też także innych z poza wniosku, nieraz też wypowiedzenia się co do dowodów i dowodów przeciwnych na fakty mia-

<sup>1)</sup> Porów. orzeczenia S. N. O. S. P. XIII poz. 181, 448 i XII poz. 483 i glosy tamże uzasadniające szczegółowo układnię danych przepisów prawnych, oraz wyrok S. N. Nr. 61/34 u. zb. orzecz. kar. (przyp. red.)

rodajne w kwestji, o jakiej postanowienie decyduje. Wreszcie należy zastosować prawidłowo przepis ustawy do ustalonych faktów.

W istocie rzeczy wskazania § 1 art. 379 k. p. k., dotyczące uzasadnienia wyroku, obrazują także treść uzasadnień dla orzeczeń, jakimi są postanowienia, choć formalnie przepis art. 379 k. p. k. do nich niema zastosowania. Zakres i rodzaj zawartych w postanowieniach rozstrzygnięć, zakres ich podstaw, dyktuje rozmiar uzasadnień, nie dorównujący z reguły wyrokom, a treść może być uproszczona i ujęta w skróty.

Postanowienia, z wyjątkiem wydawanych na rozprawie, nie mają też oparcia w bezpośrednich sprostowaniach z ustnej rozprawy, lecz opierają się na aktach sprawy, ewentualnie uzupełnionych w trybie art. 50 k. p. k.

Przedewszystkiem przeto treść przepisów, jakie ad casum wchodzi w grę, jest miarodajną dla wymaganej treści uzasadnienia. Wyjaśniają to przykłady. Uzasadniając odmowę wniosku o wezwanie świadka z powodu złożenia go po terminie, przewidzianym w § 1 art. 296 k. p. k., sąd powinien na podstawie akt ustalić datę doręczenia aktu oskarżenia, zawierającego przepisane objaśnienie, datę złożenia wniosku oraz okoliczności, przewidziane w § 2 art. 332 k. p. k. (§ 2 art. 298 k. p. k.). Są to również ustalenia, które wymagają logicznego uzasadnienia na podstawie dowodów z akt i z samej treści wniosku. Mogą zachodzić trudności nawet w napozór prostych kwestjach, jak np. skutek nieczytelnie wyciśniętego stempla pocztowego na kopercie, w której wniosek nadano w urzędzie pocztowym, stempla na dowodzie doręczenia aktu oskarżenia: wypadnie więc omówić podstawę dowodową i przedstawić wnioskowanie, które było dla sądu przekonujące o konieczności ustalenia takiej, a nie innej daty.

Jeżeli strona nie wskazała okoliczności, które dowodem chce stwierdzić, sąd ustala to z treści jej wniosku i powołuje jako podstawę ustawową odmowy § 3 art. 296 k. p. k. Jeżeli natomiast odmowa opiera się na § 1 art. 298 k.p.k., przeto na zasadzie przewodniej procesu, że nie prowadzi się dowodów nie mogących mieć wpływu na treść wyroku, należy mieć na uwadze prócz tego przepisu, przepisy prawa materialnego (części ogólnej i szczególnej), dotyczące przestępstwa oznaczonej kwalifikacji (np. art. 187) i stan faktyczny, w jakim przestępstwo ad casum urzeczywistniono tak, aby nie przesadzając wyników dowodu, ustalić, czy rodzaj dowodu (świadek, biegły) kwalifikuje się do stwierdzenia danej okoliczności (np. ocena istoty prawnej pojęcia dokumentu z art. 187 k.k. należy do sądu nie do świadka lub biegłego), oraz czy przytoczona okoliczność, przyjąwszy jej prawdziwość, miałaby znaczenie dla oceny winy oskarżonego przedmiotowej i podmiotowej, przeto

znaczenie dowodu lub przeciw dowodu w pomienionym kierunku.

3. Wychodząc z powyższych założeń, należy rozważyć, jakie wymagania dla uzasadnienia wypływają z treści art. 493 k. p. k.

Pozostawienie czegoś przez ustawę „uznaniu” sądu jest przeciwstawieniem temu, gdy ustawa przepisuje więcej lub mniej ściśle, jak postąpić należy i w tym celu wyraźnie określa warunki, pod jakimi sąd powinien lub może postąpić w pewien oznaczony sposób, t. j. wydać pewne postanowienie. Sąd, gdy kryterja ustawowe ziszczą się, jest obowiązany lub może wydać pewne postanowienie ustawą wskazane, gdy tych kryterjów in concreto brak, musi wydać postanowienie z ich braku wypływające (pozytywne — negatywne: patrz np.: § 1 i lit. „a”, § 2 art. 332 k. p. k.). W wypadkach pozostawionych „uznaniu”, ustawa żadnych kryterjów uznania nie przepisuje. Ze zwykłego znaczenia wyrazu „według swego uznania” wypływa, że uprawniony do działania według swego uznania nie jest obowiązany składać sprawę z tego, czem się powodował, jest krępowany tylko swą sumiennością, co jest też obowiązkiem sędziego (patrz pkt. 8). Decyzja według uznania musi się jednak mieścić w granicach, jakie prawo uznaniu pozostawia. Uzasadnienie postanowienia sędziowskiego musi przeto ujawnić bez błędu logicznego i prawnego, w zależności od treści wniosku i w nawiązaniu do niej, że nie zachodzą warunki art. 492 i § 1 (lub też i § 2) art. 493 k. p. k., obowiązujące sąd odwoławczy do przyjęcia dowodu, że przeto sąd jest uprawniony w myśl § 3 powyższego artykułu, do decyzji według uznania. To ostatnie wypływać może jako jasna konsekwencja już z samego powzięcia postanowienia odmownego w związku z omówieniem braku warunków według §§ 1 i 2 art. 493 (i ew. według art. 492), bez konieczności powtórzenia słów o służącej wobec tego sądowi decyzji „według swego uznania”.

4. W myśl powyższego kontrola kasacyjna postanowienia, powziętego z powołaniem się na prawo sądu do rozstrzygnięcia „według swego uznania”, ogranicza się przeto do kontroli, czy sąd zgodnie z ustawą uzasadnił, że nie przekroczył granic, w których wolno mu decydować według uznania. Uchybienie, które może stwierdzić sąd kasacyjny, polegałoby bądź na braku motywów w tym kierunku, zwłaszcza na nierozważeniu nasuwających się z wniosku dowodowego momentów za obligatoryjnością dopuszczenia dowodów zawnioskowanych, bądź na błędach logicznych lub prawnych w tem uzasadnieniu.

Może sąd błędnie wyklądać art. 432 lub § 1 i 2 art. 493 k. p. k., może też błędnie, bo nielogicznie, wypowiedzieć się w kwestji faktycznej, (ustalenia) np. czy dowód był nieznanym stronie przed wydaniem zaskarżonego wyroku. (Sąd Najwyższy

np. wypowiedział zapatrywanie, że wnioskodawca powinien powołać się na to, że dowód nie był oskarżonemu znany przed wydaniem wyroku I-ej instancji, Orz. S. N. z 19/IX 1932 Nr. 1 K 862/32 w O. S. Pol. 1933 z. 10 poz. 48).

5. Powyższe ustosunkowanie się kasacyjne do postanowienia sądu odwoławczego jest zgodne z istotą i celem decyzji „według uznania”.

Motywy wewnętrzne w psychice sędziów, dla których wydali postanowienia na zasadzie § 3 art. 493 k. p. k., mogą być z zakresu kodeksowi postępowania znanych. Np. sąd odmawia jako spóźnionemu (§ 1 lit. „b” art. 493) wnioskowi, który pozatem dotyczy okoliczności, nie mogących mieć wpływu na treść wyroku, jednak tego w uzasadnieniu nie porusza, opierając się wyłącznie i trafnie na przepisie §§ 1 i 3 art. 493 k. p. k.

Nie można jednak żądać, aby taki, jak dopiero co przytoczony, lub inny motyw, znany ustawie poza art. 492 i § 1 art. 493 k. p. k., sąd obowiązany był przytoczyć i uzasadnić jako podstawę swego uznania według § 3 art. 493 k. p. k. i tem umożliwić kontrolę kasacyjną trafności „uznania”. Motyw ten przekreślałby bowiem skuteczność ograniczeń dla prowadzenia dowodów, wprowadzoną §§ 1 i 2 art. 493 k. p. k. bądź czyniłby je zbędnymi. Np.: a) jeżeli wnioskodawca nie wskazał okoliczności, które chce świadkiem stwierdzić (§ 3 art. 296), i to sąd miałby przytoczyć jako motyw swego „uznania” z § 3 art. 493, zbędnym byłoby opierać się na § 1 i 3 art. 493; b) gdyby motywem „uznania” miało być ustalenie, że okoliczność dana nie może mieć wpływu na treść orzeczenia o winie, odbierałoby to wszelkie znaczenie paragrafowi 1 art. 493, przekreślałoby ten przepis, skoro ten zezwala na odmowę nawet wnioskowi o dowód mogący mieć istotny wpływ na treść orzeczenia o winie, jeżeli dowód był znany stronie przed wydaniem wyroku I-ej instancji.

Motywacja „uznania”, zaczerpnięta z innych przepisów ustawowych, uprawniających do odmówienia wnioskowi dowodowemu, dawałaby substrat do kontroli kasacyjnej, czy sąd trafnie oparł się na przytoczonym motywie, atoli z przyczyn wyjaśnionych powyżej taki postulat co do motywacji kolidowałby z przepisami §§ 1 i 2 art. 493 k. p. k.

6. Pozostaje przeto do rozważenia, czy uzasadnienie, czem się sąd powodował w zakresie swego uznania, może polegać na przytoczeniu jakiegokolwiek motywu rozsądnego, przemawiającego życiowo do przekonania ludzkiego, oczywiście przytoczenie go w tym celu, aby motyw ten podlegał kontroli kasacyjnej, albowiem tylko wówczas przytoczenie motywu ma cel procesowy, dla którego „uzasadnienie” jest wogóle nakazane.

Tu nasuwają się dwie obiekcje.

a) Kodeks postępowania karnego w przepisach

swych o warunkach dopuszczenia dowodów, lub ich odrzucenia, urzeczywistnia pewne zasady, jakie uznaje za konieczne w procesie karnym, a różne np. od przyjętych w procesie cywilnym, do takich zasad należy niedopuszczalność uzasadnienia decyzji, odrzucającej dowód ze świadka w sposób przesadzający zgóry jego wyniki (więc winę oskarżonego, niewiarogodność dowodu), choćby już zbadani świadkowie w swych zeznaniach wypowiedzieli się zgodnie i stanowczo w sensie pozytywnym lub negatywnym co do danej okoliczności. Sąd powinien dopuścić dowód na okoliczność istotną dla sprawy i dopiero na podstawie wszystkich dowodów i przeciwdowodów, poddawszy je ocenie (art. 9, 360, 10 i 379 k. p. k.) ustalić prawdziwość lub nieprawdziwość danej okoliczności. Również powód odmowy, że według przekonania sądu strona powołała dowód jedynie dla spowodowania zwłoki w procesie, nie przeszedł w tem ogólnem brzmieniu do zasad kodeksu postępowania karnego. Nowelizacje, mające na celu przeciwdziałać działaniom stron na zwłokę, wprowadziły ściśle określone hamulce w postaci terminów i z uwzględnieniem stopnia wagi dowodów zgłoszonych z opóźnieniem (wpływ na treść orzeczenia o winie, czy tylko — o karze i środkach zabezpieczających; dowód mogący mieć wpływ „istotny”). Przepisy dotyczące zawarte są w art. 292, 298 § 2, 332, 493 k. p. k. Poza warunkami tych przepisów sąd karny nie może odmówić przeprowadzenia dowodu z zasady ogólnej, choćby ad casum uzasadnionej, że wniosek przedstawiono dla zwłoki.

Zasady słuszne gdzieindziej ze stanowiska ogólnych rozważań, a nawet wyniesione do zasady prawnej w ustawach dotyczących innych przedmiotów, nie mogą być recypowane dla procesu karnego mającego specjalne zadanie ze względu na orzekanie o odpowiedzialności za przestępstwa. Takim obcym procesowi karnemu, acz racjonalnym ze względu na sprawy cywilne, byłby nakaz z § 2 art. 231 k. p. c. z r. 1930: „Sąd odrzuci środki dowodowe, jeżeli okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione, lub jeżeli strona powołuje dowody jedynie dla zwłoki”.

Sąd kasacyjny karny, akceptując takie motywy odrzucenia dowodów, jeśliby ich miano wymagać w wypadku § 3 art. 493 k. p. k., wchodziłby na pole zasad nieznanymi kodeksowi; sąd kasacyjny nie miałby przeto kryterjów przedmiotowych, jakie stanowić może tylko przepis ustawy, którego porównanie z motywami postanowienia sądu merytorycznego daje podstawę stałą rozstrzygnięcia o trafności tych motywów, niezależną od własnych poglądów prawnych sędziów kasacyjnych.

Z tych samych zasad także inne motywy, nie znajdujące oparcia w przepisach k. p. k., należy zaliczyć do nieprzydatnych dla uzasadnienia „uznania”.

b) Rozpatrując trafność motywów „uznania”, w rodzaju tych, o jakich mowa wyżej pod „a”, sąd kasacyjny musiałby oprzeć się na tych kryterjach, które według jego zapatrywania są rozsądne, odpowiadają „intencjom” ustawy, celowe ad casum w danych okolicznościach, przeto sąd kasacyjny przekonują jako słuszne.

W ten sposób sąd kasacyjny wypowiadałby, czem się kierował, uznając odmowę wniosku dowodowemu za uzasadnioną. Sąd kasacyjny działałby według swego uznania, podając tegoż motywy (pozaustawowe). Byłoby to w istocie rzeczy przeniesieniem decyzji „według swego uznania” z sądu odwoławczego do sądu kasacyjnego, a wszakże § 3 art. 493 k. p. k. zastrzega prawo decyzji „według swego uznania” sądowi odwoławczemu, a nie kasacyjnemu.

Zapewne orzecznictwo sądu kasacyjnego mogłoby wytworzyć szereg kryterjów, które, jego zdaniem, winny być decydujące w zakresie „uznania”. Sądy niższe musiałyby pod groźbę kasaty wyroku stosować się do tych „normalizacji”. Sąd kasacyjny przekroczyłby ten zakres swych zadań; nie byłoby to wypełnienie luki ustawowej drogą wykładni, lecz spełnieniem funkcji ustawodawczej.

7. Rozpatrzenie kwestji także z innej strony (jak pkt. 6 ust. „a” i „b”) prowadzi do tezy, że poza stwierdzeniem, czy sąd merytoryczny nie przekroczył granic, określonych dla swego uznania usuwa się z pod kontroli kasacyjnej, czem powodował się w zakresie służącego mu „uznania”.

Jeżeli przeto sąd merytoryczny, motywując odmowę zbadania świadków na zasadzie art. 493 k. p. k. prawidłowo, ponadto ujawnia, co wpłynęło na nieprzyjęcie dowodu w następstwie „uznania”, to motywy te zbędne, o znaczeniu orientacyjnym, nie są istotne z punktu widzenia prawnego i nie są przedmiotem rozważań kasacyjnych,

8. Z przedstawionych założeń i wniosków wpływa poprawność prawnicza, w świetle art. 51 k. p. k. brzmienia § 3 art. 493 k. p. k., w którym ustawodawca słusznie wcale nie zamieścił przepisu, że „postanowienie na zasadzie niniejszego paragrafu nie wymaga uzasadnienia” lub t. p. Proste powołanie się sądu w postanowieniu, że odmawia wnioskowi dowodowemu z mocy § 3 art. 493 k. p. k. (lub np., że odmawia mu z mocy służącego sądowi prawa decyzji według swego uznania), byłoby niedostateczne i powodowałoby uchylenie wyroku z powodu braku uzasadnienia takiej decyzji. Sąd musi ustalić i uzasadnić, że działa w granicach służącego mu „uznania”. Natomiast dodatek w przepisie § 3 art. 493 k. p. k., że sąd nie jest obowiązany uzasadniać (ściśle mówiąc „wyjaśniać”), czem się kierował w zakresie swobodnego uznania, byłby wprawdzie zgodny z istotą rzeczy, lecz nie pokrywałby się z wyłączeniem

wogóle uzasadnienia, o jakim mowa w art. 51 k. p. k. i byłby zbędny interpretując tylko pojęcie „działania według swego uznania”, określonym wyrażeniem w języku polskim dostatecznie jasnym.

9. Prawa do postanowienia „według swego uznania” nie można utożsamiać z „dowolnością”, acz kontrola kasacyjna jest w tym zakresie wyłączona. Nie jest to czemś niezwykłym; kontroli kasacyjnej są odjęte w pewnych wypadkach momenty procesowo doniosłe, aż do rozmiarów tak ważkich, jak art. 511 k. p. k. Sędzia powinien jednak, zgodnie ze swą przysięgą (art. 100 u. s. p. i rozp. Rady Min. z 22/XI 1919, poz. 186), kierować się bezstronnością i sumiennnością także, gdy decyzja pozostawiona jest jego uznaniu. W danej kwestji sumiennność i bezstronność polegać będzie na troskliwym rozważeniu, czy z pominięciem późniejszego dowodu sędzia może zgodnie ze swem sumieniem nabrać przekonania o winie lub niewinności oskarżonego; motywy jakimi się kieruje, są pozostawione jego procesowi myślowemu i skrupulatności.

Ustawodawca w interesie spieszności i sprawnego wymiaru sprawiedliwości, przeciwstawiając się możliwościom udaremnienia tego celu, wprowadził nowelami ograniczenia, pozostawiając w zaufaniu do sędziego odwoławczego temuż decyzję, w części niekontrolowaną kasacyjnie aby wymiar sprawiedliwości, dążący do wykrycia prawdy materialnej (art. 9 k. p. k.), nie ucierpiał na wspomnianych ograniczeniach.

Nie wchodzi w zakres niniejszy rozważania co do kwestji, jak w zasadzie ustosunkować spieszny i sprawny wymiar sprawiedliwości, wszakże nie zbędny w interesie tak wykrycia prawdy materialnej i zapobieżenia jej zatarciu, jak i w interesie celowej wszechstronnej reakcji karnej, do jednostronnych zadań obrony oskarżonego.

10. Dodać wreszcie należy, że „uznania” przewidzianego w § 3 art. 493 k. p. k., nie można utożsamiać z pojęciem „swobodnej oceny” dowodów, o jakiej mowa w art. 10 k. p. k. Określeniem „ocena swobodna” wyrażono tylko myśl, że sąd nie jest związany żadnymi „regułami dowodowymi”, które należą do niepowrotnej przeszłości, natomiast swobodna ocena zawiera obowiązek „oceny”, który — jak przepisuje § 1 lit. „a” art. 379 k. p. k. polega na wyjaśnieniu, na jakich sąd oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, przeto inaczej mówiąc — dlaczego dał pierwszeństwo jednym dowodom przed drugimi, z czem w związku jest ewent. wykazanie także nierozbieżności dowodów, lub rozbieżności ad casum nieistotnej.

Uzasadnienie w tym względzie dotyczy wyłączności strony faktycznej, wiarygodności i niewiarygodności świadków lub wartościowania innych dowodów prawdziwości i nieprawdziwości faktów, nie może przeto sprzeciwiać się zasadom logicz-

nego myślenia, operując faktami życiowymi, znajomością życia i doświadczeniem wiedzy prawniczej. Natomiast w wypadku § 3 art. 493 k. p. k. uzasadnienie, czem się sąd kierował w zakresie uznania, musiałoby przejść na tworzenie zasad, realizujących pewne zapatrywania prawne, byłoby przeto tworzeniem norm o cechach prawnych; jest to niedopuszczalne z przyczyn, jak powyżej pod pkt. 5 i 6.

11. Z tych zasad uzasadnienie odmowy zbadania świadków, przedstawione na rozprawie apelacyjnej, nie obraża przepisów ustawy.

## 182.

1. Strona, która złożyła wniosek o przyznanie prawa ubogich, powinna złożyć wywód kasacji, bez dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej; jeżeli tego nie uczyniła nie może żądać przywrócenia terminu kasacyjnego.

2. Postanowienie Sądu Apelacyjnego uwzględniające zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego, mocą którego odmówiono prawa ubogich, jest z mocy samego prawa nieważne<sup>1)</sup>.

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 30 kwietnia 1934, 2 K. 124/34.

Sąd Najwyższy zażalenie F. S. na postanowienie Sądu Okręgowego w Wilnie z dn. 2 stycznia 1934, odmawiając przywrócenia terminu kasacji, oddała.

### Uzasadnienie.

W myśl art. 226 k. p. k., termin do wyvodu kasacji wynosi siedem dni od daty doręczenia odpisu orzeczenia i jest zawity. Przywrócenie tego terminu może, w myśl § 1 art. 227 k.p.k. nastąpić jedynie wtedy, jeżeli uchybienie nastąpiło z przyczyn od strony niezależnych. Losy złożonej

przez podającego kasację prośby o przyznanie prawa ubogich (np. niezalutwienie jej w terminie od wyvodu kasacji) nie mogą być uznane za taką przyczynę, gdyż nie stanowią dla strony żadnej wogóle przeszkody wniesienia w terminie wyvodu kasacji bez dowodu wpłacenia kaucji. Przepis § 1 art. 507 k.p.k. nic w tej sytuacji nie zmienia, gdyż bez względu na to, czy sąd postanowi kasację przyjąć, czy nie, czy też np. odłoży swą decyzję w tym względzie na później, pozostanie faktem, że strona zachowała termin z art. 226 k. p. k.

Skoro w niniejszej sprawie sąd okręgowy odmówił przyznania prawa ubogich jeszcze przed początkiem biegu terminu do kasacji, to oskarżony, który wychodził z mylnego założenia, że na odmowne postanowienie służy zażalenie, powinien był konsekwentnie wnieść jednak we właściwym czasie wywód kasacji, choćby bez dowodu wpłacenia kaucji, skoro zaś tego nie uczynił, jego kasacja musiałaby być w myśl § 2 art. k. p. k. w każdym razie nieprzyjęta (por. O.S.N. z 24/9 1932 2 K. 462/32 p. 2 in fine).

Oskarżony nie może w tej sprawie korzystać z prawa ubogich, a więc jego kasacja, choćby nawet była wniesiona w terminie, nie mogłaby być przyjęta z powodu braku dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej. Sąd okręgowy bowiem postanowieniem z dnia 7 listopada 1933 odmówił oskarżonemu prawa ubogich, a postanowienie to było prawomocne, skoro oskarżonemu zażalenie na nie nie służyło (Uchwała Sądu Najw. w składzie całej Izby Karnej z 13 stycznia 1934 Pr. 216/33). Wobec tego postanowienie Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 7/12 1933 r. uchylające na skutek zażalenia oskarżonego postanowienie Sądu Okręgowego, należy uznać za nieważne z mocy samego prawa, a zatem nie mogące wywołać żadnych skutków prawnych.

<sup>1)</sup> Jeżeli słownie jeszcze nie przyznano prawa ubogich, to kasacja złożona bez kaucji kasacyjnej byłaby czynnością procesową prawnie bezskuteczną i powinna być nieprzyjęta (art. 507 k. p. k.). Niema obowiązku przedsięwzięcia czynności prawnie bezskutecznych, dlatego też nie można obciążyć strony winą niezłożenia wyvodu kasacji bez kaucji kasacyjnej.

Jeżeli sąd apelacyjny, uchylwszy (choćby niesłusznie) postanowienie sądu okręgowego, przyznał prawo ubogich, nie można mówić o bezwzględnej nieważności, ponieważ ani ustawa tak nie stanowi (art. 12, 13, 520 k. p. k.), ani nie zachodzi tak niezwykle i jaskrawe uchybienie, któreby uzasadniało aż bezwzględną nieważność (odnośnie do kryterjów

oceny bezwzględnej nieważności poza wypadkami wyraźnie w ustawie wskazanymi porów. Beling Reichsstrafprozessrecht str. 209, oraz „czynności procesowe w Encykl. pr. kar. pod red. prof. W. Makowskiego str. 228 i nast.“). Nie chodzi o pogwałcenie zasady „ne bis in idem“ (S. N. poz. 44/33 u. zb. O. I. P. IX poz. 266 i 165/34 u. zb.), ponadto sąd apelacyjny uchylił w danym wypadku postanowienie sądu okręgowego, wobec tego nie zachodziła niemożność pogodzenia dwu sprzecznych orzeczeń, która to niemożność pogodzenia mogłaby prowadzić do uznania bezwzględnej nieważności.

Wniosek o przywrócenie terminu nie był bezzasadny, jeżeli tylko odpowiadał innym warunkom ustawy,

## 183.

*Nowelizacja art. 506 (dawniej 490 k. p. k. nie pozbawia mocy zasady prawnej, wypowiedzianej w postanowieniu Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z dnia 24 października 1931 (II. 1 K. 524/31. Zb. Orz. S. N. Nr. 379/31).*

*Wyznaczenie obrońcy z urzędu jest prawnie bezskuteczne, jeżeli nastąpiło, mimo że żądanie zgłoszono po upływie terminu zawitego przewidzianego w § 1 art. 506 k. p. k.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dn. 26 lutego 1934, 3 K. 1253 33 wpisano do księgi zasad prawnych.

Nowelizacja art. 506 (dawniej 490) k.p.k. wprowadzona rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 23 sierpnia 1932 r. (Dz. Ust. poz. 662), polega na wprowadzeniu do pierwotnie obowiązującego i w całości utrzymanego tekstu wspomnianego przepisu oznaczonego § 1, nowego

ustępu oznaczonego § 2, stanowiącego, iż termin, o którym mowa w § 1-ym, jest terminem zawitym.

Zmiana nowelizacyjna zatem, nie naruszając pierwotnej treści cytowanego przepisu, ustanawia tylko zawitość terminu w przepisie tym wskazanego. Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów w postanowieniu z dnia 24 października 1931 r. w sprawie II 1 K. 524/31 (Zb. Orz. Nr. 379/31), wydanem na tle dawnego brzmienia wspomnianego przepisu, wypowiedział następującą zasadę prawną:

„Obowiązek wyznaczenia obrońcy z urzędu do złożenia wywodu kasacyjnego nie ogranicza się do oskarżonego aresztowanego, o czym mowa w art. 490 k. p. k., lecz rozciąga się na podstawie art. 89 k. p. k. i na oskarżonego, pozostającego na wolności, który z powodu ubóstwa nie może ponieść kosztów obrony i który prośbę o wyznaczenie obrońcy z urzędu do złożenia wywodu kasacji złożył w terminie do zapowiedzenia kasacji”.

<sup>1)</sup> Nie jest rzeczą sporną, że czynności procesowe stron są albo ważne, albo bezwzględnie (absolutnie) nieważne, nie wywierając „ab initio” zamierzonych skutków prawnych; natomiast orzeczenia i zarządzenia sądowe są zasadniczo jedynie względnie nieważne t. j. mimo niezgodności z prawem wywołują skutek prawny, dopóki we właściwy sposób nie będą uchylone, o ile (wyjątkowo!) nie wchodzi w grę ich bezwzględna (absolutna) nieważność (p. art. 12, 13, 520 k. p. k.), odejmująca „ab initio” skuteczność prawną danemu orzeczeniu, które nie może być wówczas „uchylone”, lecz może być tylko deklaracyjnie stwierdzona bezwzględna nieważność takiego aktu procesowego (S. N. Nr. 2/31 u. zb. i szereg innych). Nie jest dalej rzeczą sporną, że ważność czynności procesowej strony nie jest przesłanką ważności sędziowskiego aktu procesowego; np. skarga o przestępstwo wytoczona przez nieuprawnionego oskarżyciela, a zatem skarga nieważna, może doprowadzić do prawomocnego wyroku, unicestwiającego nawet skargę właściwego oskarżyciela, jeżeli błąd w toku postępowania nie będzie spostrzeżony i naprawiony (porów. np prof. Beling Reichsstrafprozessrecht 269). Obrońca z urzędu wadliwie ustanowiony ma więc legitymację dopóty, dopóki zarządzenie o jego ustanowieniu nie będzie odwołane, okoliczność zaś, że ustanowienie nastąpiło z uchYLENIEM art. 506 § 2 k. p. k. nie odbiera aktowi ustanowienia skuteczności prawnej, skoro nie wchodzi w grę bezwzględnie nieważny akt procesowy.

Zagadnienie leży zatem nie tyle na płaszczyźnie „istotnej wady tytułu” do obrony, ile raczej na płaszczyźnie odwołalności aktu ustanowienia obrońcy (i to ze skutkiem „ex tunc”). Orzeczenie wspomina, że uchybienie nie może być naprawione jako nie ulegające zaskarżeniu. Jednakże powstaje pytanie, czy nie może być naprawione drogą odwołania wadliwego aktu procesowego (z mocą „ex tunc”) tak przez organ, który obrońca ustanowił, jeżeli sprawa jest jeszcze zawisła przed sądem „a quo”, jak i przez sąd wyższej instancji

w dalszym toku postępowania. Także i w procedurze polskiej należy uznać jako panującą zasadę, że sędziowskie akty procesowe są odwoławalne, z wyjątkiem wyroków i orzeczeń kończących postępowanie, dalej z wyjątkiem tych, które przesuwają sprawę w dalszą fazę postępowania, oraz tych które ustawa wyraźnie jako nieodwoławalne uznaje, używając np. w art. 228 § 1 k. p. k. wyrazu „ostatecznie” (porów. o. c. str. 256 i nast.). Odwołanie aktu procesowego może nastąpić z mocą na przyszłość, np. odebrania prawa ubogich skutkiem korzystnej zmiany położenia majątkowego. Przyjąć też raczej należy, że odwołanie może nastąpić z mocą wsteczną (ex tunc), przez co odjęta byłaby skuteczność prawna nawet już przedsięwziętym czynnościom procesowym przez usunięcie podstawy na której się wspierają; odwołanie tego rodzaju miałoby taki skutek, jak gdyby odwołany akt procesowy nigdy nie był wydany.

Zarządzenie dotyczące ustanowienia obrońcy jest odwoalnym aktem procesowym, a odwołanie to nastąpić powinno gdy wadliwość ustanowienia będzie spostrzeżona. „Jeżeli uchwała (zarządzenie) jest odwoławalna przez sąd „a quo” to jest ona odwoławalna także przez sąd wyższej instancji i może być nawet w sposób dorozumiany odwołana, przez wydanie uchwały (zarządzenia), które nie liczy się ze skutkami uchwały (zarządzenia) niezgodnej z prawem” (głosi uchwała S. N. z 25/5 1934 C. III 250/33).

Należy więc w postępowaniu kasacyjnym odwołać ustanowienie obrońcy (ex tunc), jeżeli obrażono art. 506 § 2 k. p. k. i kasację pozostawić bez rozpoznania (seil. in re), jako wniesioną przez nieuprawnioną osobę; należy też zastosować art. 524 k. p. k., który chociaż nie wspomina o art. 506 k. p. k. jednak stosuje się, skoro wymienia art. 505 (§ 2), pośrednio wymienia więc art. 476 k. p. k., dotyczący środka odwoławczego założonego przez należycie legitymowanego obrońcę.

Zarówno przytoczona zasada prawna jako też uzasadnienie odpowiedniego postanowienia sądu wskazują na charakter terminu, o którym mowa w art. 490 (obecnie 506) k.p.k., a mianowicie jego zawitość czy też porządkowość, nie miały żadnego wpływu na treść powyższej zasady prawnej i nie stanowiły przesłanki prawnej przy jej uchwalaniu.

W tych warunkach nowelizacja rzeczowego przepisu, jako dotycząca wyłącznie kwestji zawitości terminu, nie daje żadnej podstawy do odstąpienia od zasady prawnej, uchwalonej w postanowieniu z dnia 24 października 1931 r. Na pierwsze z przekazanych do rozstrzygnięcia pytań odpowiedzieć należy twierdząco.

Przechodząc do drugiego pytania zważyć należy co następuje.

Obrońca czerpie swój tytuł do obrony oskarżonego bądź z mocy pełnomocnictwa (art. 96 k.p.k.), bądź też z zarządzenia prezesa sądu, wyznaczającego go obrońcą z urzędu (art. 89 i 506 k.p.k.).

Legitymację obrońcy sąd bada z urzędu, a brak tej legitymacji może być podnoszony w toku całego postępowania.

Badanie legitymacji obrońcy nie ogranicza się do stwierdzenia istnienia lub nieistnienia formalnego pełnomocnictwa, lecz w miarę ujawnionych okoliczności sąd musi wdać się w rozpoznanie ważności względnie wadliwości tytułu, na którym opiera się legitymacja obrońcy.

Stosownie do p. b art. 89 k.p.k. i § 1 art. 506 k. p. k., prezes sądu wyznacza obrońcę z urzędu wyłącznie na prośbę (art. 89) lub żądanie (art. 506) oskarżonego, w przeciwieństwie do zasady przyjętej np. w niemieckiej ustawie postępowania karnego z r. 1877, gdzie według § 141 u. p. k. sąd, względnie przewodniczący, mógł przydzielić oskarżonemu obrońcę również z własnej inicjatywy.

Żądanie oskarżonego aresztowanego o wyznaczenie obrońcy celem wywodu kasacji jest, w myśl znowelizowanego art. 506 k. p. k., ograniczone terminem zawitym do zapowiedzenia kasacji. To też żądanie zgłoszone po upływie tego terminu staje się z mocy § 2 art. 221 k.p.k. nieważne, zaczem nie może powodować żadnych skutków prawnych.

W przypadku zatem złożenia spóźnionego wniosku o obrońcę z urzędu prezes sądu pozostawi wniosek ten bez uwzględnienia.

Mogą jednak zajść wypadki przeoczenia, gdy mimo braku wniosku o obrońcę z urzędu lub też mimo, że wniosek ten jako spóźniony jest nieważny, prezes sądu omyłkowo wyznaczył jednak obrońcę do wywodu kasacji.

Zarządzenie prezesa sądu jako sprzeczne z przepisem art. 506 k. p. k. jest niewątpliwie procesowo wadliwe i stanowi uchybienie, które w normalnym toku instancji naprawione być nie może, jako nie ulegające zaskarżeniu.

Nie wchodząc w rozpoznanie kwestji, czy zarządzenie to jest ważne czy nieważne, wystarczy stwierdzenie, iż opiera się ono na wyraźnej obrazie ustawy, i obrońca sporządzający wywód kasacji na podstawie takiego zarządzenia legitymuje się dotkniętym istotną wadą tytułem.

Skoro zaś sąd kasacyjny bada z urzędu stosownie do art. 505 i 524 k. p. k. uprawnienia obrońcy do brania udziału w procesie, to, ustalając wady tytułu, na którym obrońca opiera swe uprawnienie, musi kasację pozostawić bez rozpoznania, zaczem zarządzenie, powzięte z obrażą art. 506 k. p. k. jest prawnie bezskuteczne.

## 184.

*Koszty protestów weksli, przyjętych przez bank do inkasa, zwracane przez klientów w poniesionej przez bank wysokości, nie stanowią części składowej obrotu banku (§ 2 art. 5 ustawy z 15 lipca 1925 o podatku przemysłowym poz. 550. Dz. Ust.).*

Wyrok N. T. A. z 10 października 1933 L. Rej. 10081/31.

„Bank K.” zaskarżył do N. T. A. decyzję Izby Skarbowej w Lublinie z 11 września 1931, nie uwzględniającą, odwołania Banku od wymiaru podatku przemysłowego od obrotu za rok 1930, podnosząc w skardze zarzuty, iż Izba Skarbowa bezzasadnie doliczyła do podstawy wymiaru koszty zwrotne, obejmujące koszty protestów wekslowych.

N. T. A. rozważył, co następuje:

W odwołaniu Bank twierdził, że wyłożone przez niego koszty protestu, pobierane przez notariuszów, noszą charakter pożyczek, udzielanych tymczasowo klientom, że koszty te są księgowane oddzielnie, a oddzielnie jest księgowana prowizja, jaką Bank otrzymuje za pośredniczenie przy czynnościach inkasa i na tej zasadzie Bank domagał się wyłączenia kosztów protestu z podstawy opodatkowania.

Jeśli rzeczywiście tak, jak twierdzi Bank, klienci, oddający Bankowi weksle do inkasa, byli w osobnych pozycjach ksiąg obciążeni kosztami, obejmującymi wyłącznie tylko koszty protestów wekslowych, to koszty te z natury rzeczy nie mogą być uważane za obrót Banku. Na podstawie bowiem indosu zastępczego Bank przy inkasie weksli działa za klientów, w ich imieniu i na ich rachunek, a koszty protestu, poniesione za klientów i przez tych w poniesionej przez Bank wysokości temuz Bankowi zwracano, nie są oczywiście ani wynagrodzeniem za świadczenia Banku, ani też zyskiem brutto w rozumieniu § 2 art.

5 ustawy z 15 lipca 1925 r. o podatku przemysłowym poz. 550 Dz. Ust., wobec tego nie stanowią te koszty obrotu Banku.

Gdy pozwana władza powyższego zarzutu odwołania ani nie zbadała, ani też nie rozprawiła się z nim w zaskarżonej decyzji, lecz pominęła tenże zarzut milczeniem, to N. T. A. dopatrzył się w tem istotnej wadliwości postępowania i uchylił zaskarżoną decyzję.

## 185.

*Rozkład datku konkurencyjnego pomiędzy parafjan tego samego obrządku, w myśl § 8 a) ustawy z 16 kwietnia 1896 Dz. Ust. Kraj. gal. Nr. 25 o konkurencji kościelnej, w brzmieniu ustawy z 26 lipca 1919 poz. 405 Dz. Pr. następuje w stosunku do uiszczanych przez należących do dotyczącego obrządku członków gminy, państwowych podatków bezpośrednich, a mianowicie podatków: gruntowego, dochodowego, od nieruchomości i przemysłowego, pobieranego tak w formie świadectw przemysłowych, jak też w postaci podatku od obrotu.*

Wyrok N. T. A. z 3 listopada 1933 L. Rej. 5908/30.

Magistrat m. Krosna, dokonując rozkładu na poszczególnych parafjan, nałożonego prawomocnym orzeczeniem Starosty w Krośnie z 21 stycznia 1929; na rzymsko-katolickich parafjan w Krośnie, łącznie z dzielnicami Białobrzegi i Krościenko, datku konkurencyjnego na remont miejscowego kościoła w sumie 20.086 zł., wymierzył, nakazem płatniczym z 21 marca 1929 Józefowi W. wspomniany datek konkurencyjny w wysokości 30% od przypisanego mu na rok 1927 podatku dochodowego w sumie 672 zł. 72 gr., t. j. w kwocie 201 zł. 82 gr.

Wniesionego na powyższe wezwanie płatnicze zażalenia Józefa W. Starosta Krośnieński orzeczeniem z 16 maja 1929 nie uwzględnił, uznając, że zarzuty, skierowane przeciwko postępowaniu przy pertraktacji konkurencyjnej oraz przeciwko konieczności niektórych robót adaptacyjnych, nie podlegają rozpoznaniu z powodu prawomocności odnośnego orzeczenia konkurencyjnego, zarzut zaś przyjęcia mylnej podstawy dla powyższego wymiaru, za nieuzasadniony. W myśl bowiem obowiązujących galicyjskich ustaw o konkurencji kościelnej, podstawą wymiaru datku konkurencyjnego stanowią podatki: gruntowy, domowoczynszowy, domowo-klasowy, zarobkowy i dochodowy. Wskutek wprowadzonych w czasie późniejszym tak przez ustawodawstwo austriackie jak też polskie zmiany, niektóre z powyższych

podatków zostały zniesione, a w ich miejsce wprowadzono inne podatki, odpowiadające co do swej istoty i charakteru dawnym odnośnym podatkom, i tak w miejsce podatków domowo-czynszowego i domowo-klasowego wprowadzono podatek od nieruchomości, a w miejsce podatku zarobkowego podatek przemysłowy, pobierany w formie świadectw przemysłowych; natomiast podatek obrotowy nie można uważać za podatek odpowiadający dawnemu podatkowi zarobkowemu, który był podatkiem przychodowym (realnym), podczas gdy podatek obrotowy winien być zaliczony bądź do grupy podatków, do której zalicza się opłaty stemplowe, bądź też do grupy podatków pośrednich (konsumcyjnych). Co się tyczy wreszcie dawnego austriackiego podatku osobisto-dochodowego, to ponieważ rozkład datków konkurencyjnych następuje według postanowień Działu V ustawy gminnej, a w myśl § 89 ustawy z 12 marca 1889 Dz. Ust. Kraj. gal. Nr. 24 urzędnicy, nauczyciele, wojskowi, wdowy i sieroty są wolni od opłacania dodatków do podatków bezpośrednich, co do ich płac służbowych, pensji, prowizji, zapomóg i t. p., przeto też wolni są oni także z tego tytułu od obowiązku płacenia datku konkurencyjnego.

Wniesionego od tego orzeczenia odwołania Wojewoda Lwowski decyzją z 29 kwietnia 1929 nie uwzględnił i zatwierdził orzeczenie Starosty Krośnieńskiego z powodów w niem przytoczonych.

We wniesionej na tę decyzję skardze do N. T. A., podnosi skarżący zarzut, że rozdziału datków konkurencyjnych nie dokonano w myśl i według zasad działu V ustawy gminnej z 12 sierpnia 1866 r. Dz. U. Kr. Gal. Nr. 19, datkiem tym bowiem obciążono tylko bezpośrednio podatki rządowe i to tylko niektóre z nich, podczas gdy — zdaniem skarżącego — za podstawę rozkładu rzeczowego datku należało przyjąć wszystkie obecnie istniejące bezpośrednio podatki rządowe i komunalne. Co do podatków rządowych skarżący wymienia w swej skardze, oprócz podatków wyszczególnionych w zaskarżonym orzeczeniu, jeszcze podatek obrotowy, który wbrew stanowisku władzy pozwanej, zajętemu w zaskarżonym orzeczeniu, obok podatku od świadectw przemysłowych, stanowi drugą formę podatku przemysłowego, wprowadzonego w miejsce dawnego austriackiego podatku zarobkowego, dalej skarżący wymienia podatek państwowy drogowy i od lokali, przyczem zdaniem skarżącego, obojętnem jest dla wymiaru datku konkurencyjnego, czy te dwa rodzaje podatku zostały przez państwo przekazane związkowi komunalnym i wreszcie podatek majątkowy...

W myśl ustępu 2 art. 8 a) ustawy o konkurencji kościelnej z 16 kwietnia 1896 gal. Dz. Ust. Kraj. Nr. 25, w brzmieniu ustawy z 26 lipca 1919 poz. 405 Dz. Ust., wydatki na pokrycie kosztów



remontu kościoła rozkłada się na poszczególne gminy, wchodzące w skład danego okręgu parafjalnego, w stosunku do podatków bezpośrednich, uiszczonych przez należących do dotyczącego obrządku członków gminy, a w myśl ustępu I tegoż paragrafu rozkład, przypadającego na daną gminę wydatku, pomiędzy poszczególnych parafjan nastąpić ma według postanowień Działu V ustawy gminnej w ten sposób, jak rozkład innych wydatków gminnych. Ponieważ zaś według postanowień Działu V obowiązującej dla gminy m. Krosna ustawy gminnej z 13 marca 1889 gal. Dz. Ust. Kraj. Nr. 24, a w szczególności §§ 83 i 84 tej ustawy, wydatki na cele gminne może gmina pokrywać między innymi z nakładanych w tym celu dodatków do podatków bezpośrednich, które to dodatki rozkłada się na wszystkie w gminie przypisane podatki bezpośrednie równo, to jest podług tej samej stopy procentowej, natomiast prawo nakładania podatków bezpośrednich gminom wogóle nie służyło, przeto, o ile w powyższej ustawie konkurencyjnej jest mowa o podatkach bezpośrednich, należy przez nie rozumieć jedynie podatki bezpośrednie państwowe. Wprawdzie polska ustawa o uregulowaniu finansów komunalnych z 11 sierpnia 1923 (tekst jednolity poz. 884/32 Dz. Ust.) zezwala gminom na pobieranie podatków komunalnych bądź w formie samoistnego podatku, bądź też w postaci dodatku do odnośnego podatku państwowego, ustawodawca jednak nie używa w stosunku do podatków państwowych nomenklatury „bezpśrednich podatków”, jak wogóle nie stosuje w tej ustawie podziału podatków na podatki bezpośrednie i pośrednie.

Podział taki, jakkolwiek nastroczał teoretycznie poważne wątpliwości i z tego powodu był w praktyce rozmaicie rozumiany i stosowany, przyjmowało jednak ustawodawstwo skarbowe austriackie, zaliczając w ostatnim czasie swej mocy obowiązującej, do podatków bezpośrednich podatki: gruntowy, domowy, zarobkowy, rentowy i osobisto-dochodowy.

Z uwagi przeto na powyższe wywody przyjąć należy, że ustawodawca, mówiąc w ustawie o konkurencji kościelnej o podatkach bezpośrednich, jako podstawie wymiaru datków konkurencyjnych, miał na myśli jedynie podatki bezpośrednie państwowe.

W dalszej też konsekwencji powyższego należy również przyjąć, że — odmiennie od zapatrywania skarżącego — podstawę wymiaru wspomnianych datków konkurencyjnych winny obecnie stanowić tylko te podatki państwowe, które przez ówczesne ustawodawstwo skarbowe austriackie były traktowane jako podatki bezpośrednie i w tej formie bądź utrzymały się dotychczas, jak np. podatek gruntowy, bądź też istniały aż do chwili,

kiedy przez ustawodawcę polskiego zostały, w związku z zaprowadzeniem polskich podatków bezpośrednich, uchylone, ustępując im w ten sposób miejsca. Należą do nich podatki: gruntowy, dochodowy, od nieruchomości i przemysłowy.

O ile zatem skarżący podnosi w swej skardze zarzut, iż rozkładu datku konkurencyjnego na poszczególne parafjan nie oparto na wszystkich opłacanych przez nich obecnie w gminie podatkach bezpośrednich państwowych i komunalnych, to zarzut ten — w świetle powyższych wywodów — przedstawia się jako nieuzasadniony.

Jak to jest jednak widoczne z osnowy zaskarżonego orzeczenia, władza pozwana za podstawę rozkładu datku konkurencyjnego na poszczególne parafjan obrządku rzymsko-katolickiego w m. Krośnie przyjęła przypisane na rok 1927 w tej gminie wspomnianym parafjanom podatki: gruntowy, od nieruchomości, dochodowy i od patentów przemysłowych, pominęła natomiast stanowiący jedną z form podatku przemysłowego podatek od obrotu, uważając, iż należy on do grupy podatków t. zw. pośrednich (konsumcyjnych).

Zapatrywania tego jednak władzy pozwanej Trybunał nie mógł podzielić.

Skoro bowiem podatek przemysłowy w obu swych formach, a więc, czy to pobierany w formie świadectw przemysłowych, czy też w postaci podatku od obrotu, mimo pewnych różnic w sposobie ich pobierania, jest w zasadzie obciążeniem, które weszło w miejsce dawnego podatku zarobkowego, a jest rzeczą niesporną, że podatek przemysłowy, pobierany w formie świadectw przemysłowych, stanowić winien podstawę do wymiaru datku konkurencyjnego, brak słusznej przyczyny do pominięcia, jako takiej podstawy, rzeczowego podatku od obrotu.

O ile przeto skarżący w swej skardze podnosi, iż za podstawę rozkładu datku konkurencyjnego należało przyjąć co do podatku przemysłowego również przypisany na rok 1927 poszczególnym parafjanom w m. Krośnie podatek od obrotu, to z uwagi na powyższe wywody zapatrywaniu temu nie można przeciwstawić — jak to czyni władza pozwana — motywu, że podatek ten ma charakter podatku konsumcyjnego i z tego powodu wogóle nie może stanowić podstawy do wymiaru datku konsumcyjnego, wobec czego należało uznać odnośny zarzut skargi za uzasadniony...

## 186.

1. *Dopiero z chwilą dokonania wymiaru podatek dochodowy uważany być może za należność podatkową w rozumieniu art. 85 ust. 2 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.).*

2. *Ustawa nie dopuszcza przerwy w opodatkowaniu pozostałego po zmarłym podatniku czynnego nadal źródła dochodu; podlega ono opodatkowaniu zarówno, gdy stanie się częścią składową spadku wakującego, jak też, gdy wejdzie bezpośrednio w skład majątku spadkobiercy.*

Wyrok N. T. A. z 30 listopada 1933, L. Rej. 5502/30.

...Dnia 28 marca 1930 zapadła decyzja Komisji Odwoławczej w Poznaniu, odrzucająca odwołanie z powołaniem się w szczególności na art. 63 ust. 2 ustawy o podatku dochodowym. W decyzji zaznaczono, że przedsiębiorstwo było czynne w r. 1927, że rekurentka objęła je w drodze spadku 12 listopada 1927 z chwilą śmierci brata, jako jedyna spadkobierczyni i że w myśl art. 85 ust. 2 odpowiada rekurentka w całości za należność podatkową. Zarazem zaznaczono, iż dochód z przedsiębiorstwa został ustalony na podstawie orzeczenia rzeczoznawców, albowiem dochodzenia wykazały, że rekurentka nie prowadziła ksiąg handlowych za r. 1927...

...Zaskarżone orzeczenie oparło się w kwestji odpowiedzialności skarżącej za podatek na przepisie art. 85 ust. 2 ustawy o podatku dochodowym. Przepis ten atoli nie może stanowić bezpośredniej podstawy do oparcia na nim spornego obowiązku podatkowego skarżącej. W myśl bowiem art. 65 i 66 wspomnianej ustawy dopiero wymiar podatku zawiera istotne dane, dotyczące wysokości i stopnia dochodu oraz przypadającej stopy podatkowej, a na tej podstawie przypadającą kwotę podatku, zatem dopiero z chwilą dokonania wymiaru podatek dochodowy uważany być może za należność podatkową.

Kwestja obowiązku podatkowego, sporna w niniejszej sprawie, winna być rozpatrywana przy wyjściu z odmiennego założenia prawnego, niż to uczyniło zaskarżone orzeczenie. W kwestji tej miarodajne znaczenie posiadają przepisy art. 1, 13, 84 i 85 ustawy. W szczególności z uznania (art. 1) za obowiązane do opłacania podatku spadków wakujących (nie objętych), z opodatkowania dochodów (art. 13), osiągniętych w ostatnim roku (kalendarzowym, operacyjnym, gospodarczym), poprzedzającym rok podatkowy, z postanowienia art. 84 i powołanego w zaskarżonym orzeczeniu art. 85 ust. 2 wynika, że konstrukcja ustawy o podatku dochodowym nie dopuszcza przerwy w opodatkowaniu pozostałego po zmarłym płatniku, a czynnego nadal źródła dochodu. Podlega ono opodatkowaniu, gdy stanie się częścią składową

spadku wakującego (nie objętego); podlegać tedy będzie opodatkowaniu i w przypadku, gdy wejdzie, jak w rozpatrywanej sprawie, bezpośrednio w skład mienia spadkobiercy. Pozostaje jeszcze otwartą kwestja, jaki wpływ ma termin przejścia takiego źródła z osoby zmarłej na spadkobiercę, odnośnie do rozmiaru obowiązku podatkowego. W tym względzie jednak należy stwierdzić, że obrona skarżącej tak w postępowaniu administracyjnym jak i w kasacyjnym szła po tej linii, że za okres czasu począwszy od 1 stycznia 1927 do dnia śmierci spadkodawcy, t. j. 12 listopada 1927, podatek wogóle nie należy się, że jednak tak ujęta obrona ostać się nie może, wynika już dostatecznie jasno z podanych wyżej rozważań.

Jeśli tedy pozwana władza w tym stanie rzeczy utrzymała w mocy wymiar podatku dla skarżącej na r. 1928 od dochodu całego okresu gospodarczego, ze względu na przejście przez nią w tym okresie drogą spadku przedsiębiorstwa bezpośrednio po śmierci brata, jako przez jego jedyną spadkobierczynię to N. T. A. nie mógł się w tem dopatrzeć zarzucanej w skardze obrazy prawa, lub wadliwości postępowania.

## 187.

*W razie uzupełnienia decyzji przez władzę, która ją wydała, dalszemi motywami termin do wniesienia odwołania liczy się od dnia doręczenia pisma uzupełniającego.*

Wyrok N. T. A. z 6 grudnia 1933 L. Rej. 1265/31.

Na skutek odwołania firmy G. od orzeczenia Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych z 24 czerwca 1929, którym uznano, że zatrudnieni w charakterze majstrów w tej firmie Mojżesz K. i Konstanty P. podlegają obowiązkowi ubezpieczenia, Urząd Wojewódzki w Białymstoku wydał 12 czerwca 1930 decyzję następującej treści: Po rozpoznaniu odwołania na podstawie art. 130 przy zastosowaniu art. 164 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927 Dz. Ust. poz. 911 oraz zważywszy: że według opinji Inspektora Pracy 32 Obwodu w Białymstoku, wyrażonej w piśmie z 4 kwietnia 1930 na podstawie przeprowadzonej inspekcji w fabryce, czynności Konstantego P., nie posiadają cech pracy umysłowej, natomiast Mojżesz K. jako „szpielmajster” kierownik przedzalni, jest pracownikiem umysłowym w rozumieniu art. 3 p. 1 powołanego rozporządzenia — postanawiam zaskarżone orzeczenie Zakładu odnośnie do Mojżesza K. zatwierdzić, odnośnie zaś Konstantego P. uchylić, Od decyzji niniejszej słu-

ży prawo wniesienia odwołania za mojem pośrednictwem do Ministerstwa Pracy i O. S. w ciągu jednego miesiąca od daty doręczenia.

Pismem z 27 czerwca 1930 zwrócił się Z.U.P.U. do Wojewody Białostockiego, powołując się na art. 75 p. 2 rozporządzenia o post. admin. z prośbą o nadesłanie do powyższej decyzji prawnego i faktycznego uzasadnienia, zaznaczając, że do czasu otrzymania powyższego uzasadnienia Zakład będzie uważał bieg terminu, służącego Zakładowi do zaskarżenia wspomnianej decyzji, za przerwany.

Pismem z 4 lipca 1930 zawiadomił Wojewoda Białostocki Zakład, że faktyczne uzasadnienie wydanej decyzji z 12 czerwca 1930 polega na opinii Obwodowego Inspektora Pracy, który na podstawie przeprowadzonego badania w fabryce uznał, że wykonywanie czynności danego pracownika daje podstawę do zaliczenia go do kategorii pracowników umysłowych lub że charakter tych czynności nie posiada cech pracy umysłowej, a tem samem nie daje podstawy do zaliczenia do kategorii pracowników umysłowych w rozumieniu art. 3 p. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927 poz. 911. Dz. Ust.

Pismem z 9 sierpnia 1930 Z.U.P.U. zwrócił się ponownie do Wojewody z prośbą o nadesłanie uzasadnienia albo odpisów protokółów z przeprowadzonych badań przez Obwodowego Inspektora Pracy, ponieważ Zakład, nie znając motywów, które doprowadziły Obwodowego Inspektora Pracy do takiej, a nie innej opinii, którą Wojewoda podzielił, uchylając orzeczenie Zakładu, nie ma możliwości udowodnienia niesłuszności tej konkluzji.

W odpowiedzi na to Wojewoda pismem z 18 września 1930 uzupełnił swój reskrypt z 4 lipca 1930 tem, że w sprawach, gdzie orzeczenia Z. U. P. U. zostały uchylone, Inspektor Pracy dochodził do swych konkluzji na podstawie okoliczności, że „dany pracownik z reguły obowiązany był spełnić czynności fizyczne równorzędne z czynnościami spełnianymi przez osoby nadzorowane, a tylko obok tego miał nadzór nad innymi współpracującymi”. Tej właśnie kategorii pracownicy, zdaniem Inspektora Pracy, które całkowicie Urząd Wojewódzki podziela, niesłusznie zaliczeni zostali przez Zakład do kategorii pracowników umysłowych.

W dniu 9 października 1930 wniósł Z.U.P.U. do Ministerstwa Pracy i O. S. rekurs od decyzji Urzędu Wojewódzkiego w Białymstoku z 12 czerwca 1930, „uzupełnionej w dniu 18 września 1930”, który to rekurs Ministerstwo orzeczeniem z 4 grudnia 1930 odrzuciło jako spóźniony, gdyż decyzję Urzędu Wojewódzkiego otrzymał Z. U. P. U. w dniu 16 czerwca 1930.

Na to orzeczenie wniósł Zakład skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca naruszenie art. 164 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927 poz. 911, Dz. Ust. gdyż zdaniem jego decyzja Wojewody z 12 czerwca 1930 była niekompletna, nie zawierała bowiem faktycznego i prawnego uzasadnienia, wobec czego skarżący do czasu uzupełnienia tej decyzji nie miał możliwości skorzystać z prawa odwołania. Dopiero pismem z 18 września 1930 uzupełnił Wojewoda swą decyzję z 12 czerwca 1930, tem samem ją zmienił, wobec czego bieg terminu miesięcznego dla odwołania zaczął się od 18 września 1930.

Otóż według art. 164 rozporządzenia Prezydenta z 24 listopada 1927 poz. 911, Dz. Ust., jak i według art. 83 rozporządzenia o post. admin. z 22 marca 1928 p. 341, Dz. Ust. termin do wniesienia odwołania liczy się od dnia doręczenia odnośnej decyzji. To ostatnie rozporządzenie przewiduje tylko jeden wyjątek od tej zasady, a mianowicie w przypadku gdy władza wbrew przepisowi art. 75 ust. 1 wogóle zaniedba objaśnić stronę o służącym jej prawie wniesienia odwołania i strona w ciągu dwóch tygodni od chwili doręczenia jej decyzji zażąda przesłania jej takiego objaśnienia. W tym przypadku termin dla wniesienia odwołania liczy się według wyraźnego przepisu art. 77 ust. 2 cyt. rozporządzenia od dnia otrzymania przez stronę objaśnienia.

Natomiast wadliwość decyzji, spowodowana tylko brakiem prawnego i faktycznego uzasadnienia, w żadnym wypadku nie wstrzymuje rozpoczęcia biegu terminu dla wniesienia odwołania, ileż ten brak w decyzji, zwłaszcza wobec przepisu art. 85 rozporządzenia o post. admin., nie uniemożliwia stronie wniesienia odwołania już choćby tylko z powodu tej wadliwości.

Jeżeli jednak strona w tym ostatnim przypadku nie wniesie odwołania, lecz zażąda od władzy, która decyzję wydała, uzupełnienia tej decyzji przez podanie motywów i władza temu żądaniu uczyni zadość, czy to przez wydanie nowej decyzji, czy też przez formalne uzupełnienie poprzedniej decyzji, natenczas władza otwiera stronie nowy termin do wniesienia odwołania, który winien być liczony od dnia doręczenia tej nowej lub uzupełnionej decyzji.

N. T. A. pomija kwestję, czy decyzja Wojewody Białostockiego z 12 czerwca 1930 zawierała prawne i faktyczne uzasadnienie i czy żądanie skarżącego zakomunikowania mu tego, zdaniem jego, brakującego uzasadnienia było słuszne, Wojewoda uwzględnił bowiem to żądanie, oparte wyraźnie na przepisie art. 75 ust. 2 rozporządzenia o post. admin. o tyle, że oznajmił skarżącemu pismem z 4 lipca 1930, na czem „polega faktyczne uzasadnienie decyzji z 12 czerwca 1930”, a na dalsze podanie skarżącego w tej kwestji „uzupełnił swój reskrypt z 4 lipca 1930” pismem z 18

września 1930, w którym zakomunikował skarżącemu stanowisko Inspektora Pracy, „które całkowicie Urząd Wojewódzki podziela”.

Jak wynika z akt sprawy, skarżący w odwołaniu swem z 9 października 1930 wyraźnie zaznaczył, że wnosi je od decyzji Wojewody z 12 czerwca 1930, uzupełnionej w dniu 18 września 1930, i przedstawił przebieg sprawy. Pozwana władza, odrzucając zaskarżonemu orzeczeniem to odwołanie jako spóźnione, ograniczyła się tylko do stwierdzenia, że skarżący otrzymał decyzję Wojewody z 12 czerwca 1930 w dniu 16 czerwca 1930, co było bezsporne, nie zajęła jednak stanowiska wobec twierdzenia skarżącego, że decyzja ta została uzupełniona pismem Wojewody z 18 września 1930, a pośrednio, że odwołanie wniesione zostało w terminie, który się ma liczyć zdaniem skarżącego od doręczenia pisma Urzędu Wojewódzkiego z 18 września 1930.

W myśl powyższych wywodów twierdzenie skarżącego w odwołaniu, że pismo Urzędu Wojewódzkiego z 18 września 1930 jest uzupełnieniem decyzji z 12 czerwca 1930, gdyby było słuszne—czego N.T.A. w odniesieniu do konkretnego wypadku nie rozstrzygnął właśnie z powodu pominięcia tej kwestji w zaskarżonem orzeczeniu—miałoby istotne znaczenie dla kwestji zachowania terminu do wniesienia odwołania. Nierozprawienie się z tem twierdzeniem w zaskarżonem orzeczeniu należy zatem uznać za naruszenie form postępowania administracyjnego ze szkodą skarżącego, gdyż utrudniło mu obronę przed N. T. A., jako instancją kasacyjną. Tego braku zaskarżonego orzeczenia nie usuwają wyjaśnienia, zawarte w odpowiedzi na skargę, gdyż skarżący winien już w chwili wniesienia skargi mieć możliwość należytego sformułowania swych zarzutów.

Kierując się temi rozważeniami, uchylił N. T. A. zaskarżone orzeczenie na zasadzie art. 84 prawa o N. T. A. z powodu wadliwego postępowania.

## 188.

*Po prawomocnem zakończeniu postępowania wymiarowego miejsce przypisu podatku dochodowego nie może być zmienione przez władze w odniesieniu do okresów podatkowych, których prawomocne wymiary dotyczyły.*

Wyrok N. T. A. z 7 kwietnia 1934 L. Rej. 4230/32.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody.

Gmina m. Łodzi zaskarżyła do N. T. A. podane

jej do wiadomości przez Izbę Skarbową Łódzką, zarządzenie Ministerstwa Skarbu z 10 czerwca 1931. Zarządzeniem tem Ministerstwo poleciło Izbie Skarbowej ściągnąć od Magistratu m. Ł. wpłacone na rzecz tegoż Magistratu sumy z tytułu udziału we wpływach z państwowego podatku dochodowego, przypisanego firmie I. za czas od 1 lipca 1927 do 30 czerwca 1929 i przekazać sumy te Magistratowi m. Ż.

Skarga zarzuca zaskarżonemu orzeczeniu obrzę art. 9 ustawy o tymczasowem uregulowaniu finansów komunalnych poz. 747/23 Dz. Ust. i art. 16 ustawy o środkach zapewnienia równowagi budżetowej poz. 918/25 Dz. Ust. w związku z art. 30 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym. Zarzut ten skarga uzasadnia tem, że firma I., prowadząc w spornym okresie na terenie m. Ł. przedsiębiorstwo handlowe, złożyła za ten okres zeznanie o dochodzie w m. Ł., w którym jako źródło dochodu wskazała to właśnie przedsiębiorstwo, a to zeznanie nie zostało przez władzę wymiarową w części, dotyczącej źródła dochodu, zakwestjonowane w trybie przez ustawę o podatku dochodowym przewidzianym, że za tem w tym stanie rzeczy, skoro firma ta miała siedzibę w Ł. i jako źródło dochodu wskazała sprzedaż manufaktury tamże, firma ta na zasadzie art. 30 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym została opodatkowana w Ł. właściwie, a temsamem gminie m. Ł. w myśl art. 9 ustawy o tymczasowem uregulowaniu finansów komunalnych i art. 16 ustawy o środkach zapewnienia równowagi budżetowej słusznie przekazany został udział we wpływach z tytułu podatku od dochodu, przypisanego tej firmie.

N. T. A. rozważył, co następuje:

W wyroku z 14 października 1933, wydanym w sprawie ze skargi gminy m. Piotrkowa, wypowiedział N.T.A. pogląd prawny, iż ustalenie miejsca indywidualnych przypisów państwowego podatku dochodowego jest wyłączone z pod kwestjonowania w toku instancji przez zainteresowane z tytułu udziału we wpływach z tego podatku gminy zarówno w postępowaniu administracyjnem, jak i kasacyjnem, a w konsekwencji także orzeczenie władzy skarbowej o zmianie gminy przypisu nie podlega zaczepieniu przez te gminy.

W konkretnej sprawie o takiej zmianie zadecydowało Ministerstwo Skarbu zaskarżonem orzeczeniem na wniosek Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, zmieniając miejsce przypisu z gminy Ł. na gminę Ż. zarządzając ponadto ściągnięcie z bieżących należności Magistratu m. Ł. wpłaconych już sum z tytułu udziału we wpływach z państwowego podatku dochodowego, przypisanego firmie I. w gminie m. Ł. za okresy poprzednie.

W świetle powyższych rozważań, o ile chodzi o decyzję pozwanej władzy, zarządzającą zmianę miejsca przypisu podatku, to uznać się ją musi za prawomocną i niezaskarżalną do N.T.A. Natomiast

uznał N. T. A. zgodnie ze stanowiskiem zajęтым w wyroku z 10 listopada 1933 l. rej. 5474/29, że gminie m. Ł. jako zainteresowanej służy prawo skargi przeciw połączonemu ze zmianą miejsca przypisu orzeczeniu pozwanej władzy, nakładającemu na skarżącą obowiązek zwrotu pobranych przez nią kwot z tytułu udziału we wpływach z państwowego podatku dochodowego, przypadającego od firmy I. Zarzuty skargi w tej płaszczyźnie idą w tym kierunku, że udział we wpływach za czas od 1 lipca 1927 do 30 czerwca 1929 oparty został na stanie prawnym, który przez nikogo nie był kwestjonowany i właściwie dopiero został zmieniony wspomnianem zarządzeniem pozwanej władzy.

Stanowisko to uznał N. T. A. za słuszne, gdyż przez prawomocne zakończenie postępowania wymiarowego ustalone zostało w sposób definitywny miejsce przypisu podatku i wobec tego nie może ono też być zmienione przez władzę w odniesieniu do okresów podatkowych, których wspomniane prawomocne wymiary dotyczyły.

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

## 189.

*Postanowienie Sądu drugiej instancji o odjęciu powodowi udzielonego mu poprzednio prawa ubogich, zapadłe już po nadaniu biegu jego skardze apelacyjnej, nie może być uznane za postanowienie, kończące postępowanie w znaczeniu art. 424 § 2 k. p. c., i przeto skarga kasacyjna na to postanowienie nie służy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 13 września 1934 C. I 1020/34 <sup>1)</sup> <sup>2)</sup>.

W uchwale całej Izby Cywilnej z dn. 28 kwietnia 1934 r. (C. Prez. 18/34), ogłoszonej w Zb. Urzęd. Nr. 434/34, jako też w Dzienniku Urzędowym Min. Sprawiedl. Nr. 13/34, ustalił Sąd Najwyższy zasadę prawną, że na postanowienie sądu drugiej instancji, odmawiające stronie przyznania prawa ubogich, stronie tej służy skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego. Skarga ta jednak nie służy w sprawach, w których, w myśl przepisów art. 425 § 1 k. p. c., skarga kasacyjna jest niedopuszczalna, oraz w wymienionych w art. 425 § 3 k. p. c. sprawach o ochronę zakłóconego lub przywrócenie utraconego posiadania, jeżeli sprawy te są, lub mają być wszczęte na obszarze, nieobjętym art. XX § 1 przep. wpraw. k. p. c.

<sup>1)</sup> Nie można zgodzić się z zawartą w tem orzeczeniu zasadą, że postanowienie sądu drugiej instancji, cofające stronie prawo ubogich, udzielone jej przez pierwszą instancję, nie ulega zaskarżeniu w trybie kasacji. Sąd Najwyższy uważa, że postanowienie tego rodzaju nie może być uznane za postanowienie, kończące postępowanie w rozumieniu art. 424 § 2 k. p. c., wskutek czego tezy, wypowiedziane w uchwale całej Izby S. N. z dn. 28 kwietnia 1934 r., nie mają zastosowania do przypadku,

Jakaż istotna różnica w rozumieniu art. 424 § 2 k. p. c. może zachodzić między postanowieniem „odmawiającem” prawa ubogich, które było przedmiotem rozważania całej Izby S. N., a postanowieniem 2-ej instancji, cofającym to prawo, przyznane przez sąd 1-ej instancji. Ścisłe sprecyzowanej odpowiedzi na to pytanie w powyższym orzeczeniu niestety nie znajdujemy, co w dużym stopniu utrudnia jego analizę. Mówimy tu o różnicy istotnej, gdyż różnice zewnętrzne, spotykane w każdej sprawie, nie mogą stać na przeszkodzie do zastosowania znanej maksymy ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio.

Przedewszystkiem trzeba zaznaczyć, że uchwała z dn. 28 kwietnia 1934 r. nie czyni różnicy między postanowieniem 2-ej instancji, odrzucającem zażalenie od postanowienia instancji 1-ej, która odmówiła prawa ubogich, a przypadkiem, gdy żądanie przyznania tego prawa zostało zgłoszone dopiero w 2-ej instancji, czyli gdy odmowne postanowienie tej instancji zapada nie na skutek odwołania się od postanowienia 1-szej instancji; uchwała bowiem powyższa wyraźnie stanowi: „na postanowienie sądu drugiej instancji, odmawiającej stronie przyznania prawa ubogich, stronie tej służy skarga kasacyjna

do Sądu Najwyższego”. Wobec tego nie można upatrywać różnicy w tem, że w jednym przypadku druga instancja wydaje postanowienie na skutek zażalenia, w drugim zaś zachodzi brak postępowania sądowego, spowodowanego przez zażalenie (art. 419—423 k. p. c.); a tymczasem użyty przez Sąd Najwyższy w obecnem orzeczeniu argument: „i to na rozprawie apelacyjnej odjął...” daje podstawę do przypuszczenia, że Sądowi Najwyższemu właśnie chodziło w przypadku o brak postępowania, wszczętego na skutek zażalenia.

Dруга różnica, jaką, zdaje się, można wyczytać w omawianem orzeczeniu, ma polegać na tem, że uchwała całej Izby ma na względzie odmowę prawa ubogich, gdy tymczasem w przypadku chodzi o cofnięcie przyznanego poprzednio prawa, Tu już różnica chyba tylko zewnętrzna, nie posiadająca znaczenia istotnego. Dlaczego bowiem odmowę prawa ubogich mamy poczytywać za postanowienie, kończące postępowanie, cofnięcie zaś tego prawa za niekończące postępowania. Raczej cofnięcie posiada bardziej charakterystyczną cechę postanowienia, kończącego postępowanie, gdyż ulega tylko zaskarżeniu, gdy tymczasem w razie odmowy prawa ubogich strona nie jest pozbawiona możności ponowić swoje żądanie w tejże instancji, składając nowe dowody ubóstwa. Nadto powstaje pytanie, czy postanowienie 2-iej instancji, sankcjonujące w drodze zażalenia cofnięcie prawa ubogich przez instancję 1-szą, również należy poczytywać za niekończące postępowanie, jakkolwiek zostało wydane nie „na rozprawie apelacyjnej”. Jeżeli punkt ciężkości upatrywać w cofnięciu, to wypada dać odpowiedź twierdzącą.

Otóż żaden przepis k. p. c. nie usprawiedliwia takich wniosków, niepodobna bowiem przeprowadzić żadnej istotnej

Powyższa zasada prawna nie może atoli mieć zastosowania w danym przypadku, gdy chodzi o zaskarżenie postanowienia sądu drugiej instancji, którem ten sąd, i to na rozprawie apelacyjnej, odjął powodowi prawo ubogich, udzielone mu przez sąd pierwszej instancji.

Wobec cofnięcia powodowi prawa ubogich należne od niego koszty sądowe, od których był dotychczas uwolniony, mają być, w myśl art. 5 ust. 2 przep. o k. s., ściągnięte z urzędu w trybie art. 12 przep. o k. s., sąd atoli nie może obecnie wezwać powoda o uiszczenie opłaty od wniesionej przezeń skargi apelacyjnej w terminie tygodniowym i pod rygorem następstw, przewidzianych w art. 141 § 1 k.p.c. i w art. 9 przep. o k. s. ani też w razie nieuiszczenia tej opłaty w powyższym terminie nie może wniesionej skargi apelacyjnej zwrócić powodowi, bo doręczono ją już stronie przeciwnej i przedstawiono Sądowi Apelacyjnemu, który też wyznaczył rozprawę w celu jej rozpoznania. Sąd Apelacyjny ma obowiązek rozstrzygnąć skargę apelacyjną powoda bez względu na to, czy i kiedy powód uiszczył opłatę od wniesionej przez się apelacji.

Rozważenia te prowadzą do wniosku, że postanowienie sądu drugiej instancji o odjęciu powodowi udzielonego mu poprzednio prawa ubogich

nie może być w danym przypadku uznane za postanowienie kończące postępowanie w znaczeniu przepisu art. 424 § 2 k. p. c., zczem też i skarga kasacyjna na to postanowienie powodowi nie służy. Niedopuszczalną więc w myśl powyższych wywodów skargę kasacyjną Sąd Najwyższy odrzucił na zasadzie art. 431 k. p. c.

## 190.

*Jeżeli zapis na sąd polubowny obejmował tylko spór o kapitał, z wyłączeniem kwestji odsetek, i sąd polubowny jedynie w tych granicach sprawę rozpoznał, strona może następnie wystąpić o te odsetki przed sądem państwowym, jeżeli zaś strony poddały rozpoznanie sądu polubownego nietylko kwestję kapitału, lecz i odsetek, to i w tym przypadku nierozpoznanie przez sąd polubowny sporu o odsetki nie pozbawia strony prawa wytoczenia następnie tego sporu przed sąd państwowy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 23 sierpnia 1934 C. I 910/33.

różnicy między dwoma rodzajami tych postanowień drugiej instancji. Należy wreszcie pamiętać, że zgodnie z art. 119 k. p. c. sąd może cofnąć prawo ubogich nie tylko wówczas, gdy zaszły zmiany w stanie materialnym petenta, lecz również, gdy okoliczności, na których podstawie przyznano to prawo, wcale nie istniały, a ponieważ zgodnie z tymże przepisem pozbawiony prawa ubogich winien w tym przypadku bezwzględnie uiszczyć wszystkie opłaty, od których był zwolniony, to czy cofnięcie prawa ubogich nie będzie tą samą odmową ab initio.

Wreszcie kończy Sąd Najwyższy swoją argumentację wywodem, że w danym przypadku Sąd Apelacyjny nie będzie mógł zastosować do złożonej skargi apelacyjnej przepisu art. 141 k. p. c., skargi tej nie zwróci w razie nieuiszczenia opłat w terminie, lecz ją rozpozna.

Jeżeli argument ten został przytoczony na poparcie wniosku, że postanowienie o cofnięciu prawa ubogich jest postanowieniem niekończącym postępowania (bo przecie chodzi tu o rozstrzygnięcie tego tylko zagadnienia), to w takim razie nastąpiło tu pomieszanie dwóch postępowań: o prawo ubogich i o prawo, będące przedmiotem pozwu; przeciwnicy dopuszczenia skargi kasacyjnej na postanowienie drugiej instancji, odmawiające prawa ubogich, właśnie w ten między innymi sposób argumentowali swoje stanowisko, twierdząc, że skoro ubiegający się o prawo ubogich nie jest ustawowo pozbawiony możliwości kontynuowania postępowania przez wniesienie przypadających opłat, to samo postanowienie nie należy poczytywać za postanowienie kończące postępowanie. Taka wszakże argumentacja upadła z chwilą powzięcia przez Sąd Najwyższy powyższej uchwały z dn. 28 kwietnia 1934 r.

O ile zaś argument ten ma posiadać tylko znaczenie praktyczne, czyli że S. N. uznaje skargę kasacyjną za bezprzedmiotową z uwagi, iż Sąd Apelacyjny winien nawet przy braku opłat rozpoznać skargę apelacyjną, to przesłanka ta nie jest słuszna, albowiem: 1) mimo rozpoznania przez Sąd skargi apelacyjnej opłaty w każdym razie będą egzekwowane w trybie art. 12 przepis, o koszt., okoliczność zaś ta nie jest dla strony obojętną, gdyż w razie całkowitego przegrania sprawy strona, korzystająca z prawa ubogich, byłaby zwolniona od uiszczenia opłat na rzecz Skarbu, oraz 2) cofnięcie prawa ubogich może jednak zatamować stronie dalsze prowadzenie procesu mimo przyjęcia jej skargi apelacyjnej, gdyż ma przed sobą inne poważne wydatki, jako to: konieczność zwrócenia się do adwokata, ewentualność opłacenia rozmaitych czynności procesowych (ogłędziny na miejscu, biegli, pomiar gruntów), wreszcie w razie przegrania sprawy w drugiej instancji — zaskarżenie wyroku w drodze kasacji; są to wydatki większe, niż opłaty na rzecz Skarbu.

Dochodzimy więc do wniosku, że orzeczenie niniejsze stanowi poważny wyłom w zasadzie, uchwalonej przez Sąd Najwyższy w komplecie całej Izby.

Wł. Łukasiewicz.

<sup>2)</sup> Już po otrzymaniu przez naszą redakcję niniejszej glosy wyszedł z druku zeszyt I-szy Zbioru Orzec. S. N. za 1935 r., zawierający pod Nr. 45 tezę, że w przypadku cofnięcia prawa ubogich przez Sąd II instancji służy stronie skarga kasacyjna analogicznie do przypadku odmówienia prawa ubogich.

Na tle faktu przesłania w lipcu 1914 r. przez Bronisława K. z Krakowa do Wileńskiego Prywatnego Banku Handlowego kwoty 10.000 rb. i niewydania tej kwoty przez Bank osobie upoważnionej jak również niezwrócenia pieniędzy samemu wysyłającemu powstał spór, którego rozstrzygnięcie strony zainteresowane oddały powołanemu przez się sądowi polubownemu. Sąd polubowny po rozpoznaniu powyższego sporu postanowił przerachować pretensję K. na 25.000 zł., rozkładając zapłatę tej sumy na dwie raty, przy czym zaznaczył w wyroku, że ponieważ należność z tytułu odsetek od sumy 10.000 rb. nie została objęta zapisem na sąd polubowny, strona może dochodzić tej należności przed sądem państwowym. Stanowisko sądu polubownego w przedmiocie odsetek zakwestjonował Bank w złożonym do sądu okręgowego podaniu, w którym domagał się unieważnienia wyroku sądu polubownego ze względu, iż sąd polubowny, nie rozpoznawszy, wbrew treści zapisu kompromisarskiego, sprawy odsetek, tem samem nie ustalił ostatecznej kwoty należności K., — lecz sąd okręgowy skargę Banku oddalił z zasady, że uchylenie się przez sąd polubowny od rozpoznania części przedmiotu sporu nie może powodować unieważnienia jego wyroku, które mogłoby być wyrzeczone, gdyby sąd polubowny przekroczył zakres swoich uprawnień. W tym stanie rzeczy K. wytoczył przed sąd okręgowy powództwo przeciwko Wileńskiemu Prywatnemu Bankowi Handlowemu o zasądzenie na jego rzecz 58.000 zł. tytułem odsetek od kapitału, z którego Bank, poczynawszy od 1914 r., nieprawnie korzystał, odmawiając powodowi jego zwrotu. Sąd okręgowy powództwo oddalił, uznając, iż powód nie udowodnił faktu nieprawego zatrzymania przez Bank na swoją rzecz przekazanych pieniędzy w celu osiągnięcia z tego dla siebie korzyści materialnych. Sąd apelacyjny wyrok sądu okręgowego zatwierdził, przytoczył jednak odmienne przesłanki, mianowicie oparł się na tem, że jak widać z określenia przedmiotu sporu w zapisie na sąd polubowny, zamiarem stron obu było poddanie pod rozstrzygnięcie sądu polubownego całokształtu powstałego między nimi stosunku, a więc nietylko kwestji kapitału, ale i odsetek od niego, że mimo to, gdy sąd polubowny pretensje K. co do odsetek pozostawił bez rozpoznania, K. całkowicie podporządkował się wyrokowi sądu polubownego i jego nie zaskarżył, że w związku z ogólną zasadą, iż odsetki są przynależnością kapitału, nie jest dopuszczalne wobec przepisu art. 895 u. p. c. wytoczenie nowego powództwa o odsetki, gdy w sprawie z poprzednio wytoczonego powództwa o kapitał z odsetkami żądanie zasądzenia odsetek zostało przez sąd pozostawione bez rozpoznania, oraz że zasada niedopuszczalności dochodzenia kapitału i odsetek w dwóch odrębnych powódz-

twach jest tem bardziej słuszna w odniesieniu do przypadków, w których mają zastosowanie przepisy rozporządzenia waloryzacyjnego, gdyż prerachowując kapitał, sąd w myśl §§ 28 i 29 tego rozporządzenia winien mieć na względzie wysokość kwoty, jaką wierzyciel ma otrzymać od dłużnika w ostatecznym wyniku z tytułu tak zwrotu samego kapitału, jak należnych od tego kapitału odsetek; w końcu wyroku sąd apelacyjny zaznaczył, że w warunkach sprawy niniejszej prerachowanie przez sąd polubowny kapitału 10.000 rb. na 25.000 zł. było wyjątkowo wysokie i według głębokiego przekonania sądu apelacyjnego względy słuszności przemawiają za tem, ażeby uznać, iż wszelkie pretensje K. do Banku z tytułu niewydania przez Bank w swoim czasie kapitału 10.000 rb. zostały pokryte kwotą zasądzoną wyrokiem sądu polubownego.

Skarga kasacyjna powoda domaga się uchylenia wyroku sądu apelacyjnego z powodu obrazy art. 339, 711, 893, 894, 895 i 1395 u. p. c.

Zważywszy:

że skarga kasacyjna słusznie zarzuca błędność wniosku sądu apelacyjnego, iż nierozpoznanie przez sąd polubowny przy rozstrzyganiu sporu o kapitał kwestji odsetek pozbawia stronę możliwości dochodzenia tych odsetek przed sądem państwowym, stronom wolno ograniczyć przedmiot sporu, podlegający rozpoznaniu sądu polubownego, do jednej jakiej kwestji, nie tracąc przez to prawa poddania rozstrzygnięcia pozostałych spornych kwestyj sądowi państwowemu, jeżeli więc zapis na sąd polubowny obejmował tylko spór o kapitał, z wyłączeniem kwestji odsetek, i sąd polubowny tylko w tych granicach sprawę rozpoznał, nie może być żadnych przeszkód ku temu, aby strona następnie wytoczyła o te odsetki powództwo przed sądem państwowym; jeżeli zaś, jak to uznał w danej sprawie sąd apelacyjny wbrew pogładowi sądu polubownego, strony poddały rozpoznaniu sądu polubownego nietylko kwestję kapitału, lecz i odsetek, to i w tym przypadku nierozpoznanie przez sąd polubowny sporu o odsetki nie może pozbawić strony prawa wytoczenia następnie tego sporu przed sąd państwowy, gdyż inaczej spór o odsetki zostałby wogóle wyłączony z pod rozpoznania sądowego bez możliwości zapobieżenia temu przez stronę, jak to słusznie bowiem uznał sąd okręgowy przy rozstrzyganiu skargi Banku o unieważnienie wyroku sądu polubownego, skutkuje nieważność wyroku sądu polubownego przekroczenie przezeń zakresu nadanych mu przez zapis kompromisarski uprawnień, lecz nie zwięźenie tego zakresu; stąd też bez znaczenia jest powoływana w wyroku sądu apelacyjnego okoliczność, z której sąd Apelacyjny wyprowadza ujemne dla K. skutki, iż K. nie zaskarżył wyroku sądu polubownego;

że również słuszne są zarzuty skargi kasacyj-

nej, skierowane przeciwko dodatkowemu wnioskowi sądu apelacyjnego, iż ze względów słuszności należałoby uznać, że sumą 25.000 zł., na którą przerachował sąd polubowny kwotę 10.000 rb., zostały pokryte wszelkie pretensje K., zarówno z tytułu kapitału, jak i odsetek; wniosek ten sądu apelacyjnego jest niezgodny z cytowaną w innych miejscach zaskarżonego wyroku treścią wyroku sądu polubownego, który przyznał K. sumę 25.000 zł. tylko tytułem kapitału, odsyłając go z jego pretensją co do odsetek na drogę powództwa, zmieniać zaś wyroku sądu polubownego, który, o ile nie został unieważniony przez sąd państwowy, ma tę samą moc, co prawomocny wyrok sądu państwowego, sąd państwowy nie jest władny;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazu

1) Teza o wyborze legis fori jako prawa właściwego, który ma polegać na tem, że w toku przewodu sądowego w dwóch niższych instancjach strony nie zgłaszają wniosku o zastosowanie innego prawa dzielnicowego lub zagranicznego jako właściwego i że jest to wybór prawa w myśl art. 9 prawa pryw. m.-dziel. (lub w danym razie art. 7 prawa pryw. m.-nar.) w sposób dorozumiany, per tacitum consensum, pojawia się w szeregu Orzeczeń Sądu Najwyższego, od r. 1930 począwszy, z pewnemi odchyleniami w sformułowaniu. Przytaczamy te Orzeczenia w kolejności czasowej: O. z 15 stycznia 1930, I C, 1171/29, ogłoszone w „Ruchu Prawn., ekonom. i socjol.” z 1930 r. str. 933, O. z 8 maja 1931, ogłoszone tamże, r. 1932 str. 184, O. z 18 sierpnia 1933 Zb. Orz. 1934 z. III Nr. 187, O. z 17 grudnia 1933 — 12 stycznia 1934 Zb. Orz. 1934 z. VII Nr. 439, O. z 18 stycznia 1934 Zb. Orz. 1934 z. VIII Nr. 514 (będące punktem wyjścia niniejszych rozważań), wreszcie O. z 22 marca 1934 Zb. Orz. 1934 z. IX. Nr. 631,

Teza ta budzi szereg poważnych zastrzeżeń.

1. Nasuwa się najpierw pytanie natury procesowej: czy zbadanie kwestji kolizyjnej, t. j. jakie prawo dzielnicowe, lub czy prawo polskie czy prawo zagraniczne ma być zastosowane do przypadku spornego — ma zależeć od wniosku stron, lub czy kwestja ta powinna być przez sąd wzięta pod rozważę niezależnie od inicjatywy stron. Najostrzej zarysowuje się co do tego stanowisko S. N. w Orz. z 17 grudnia 1933 do 12 stycznia 1934. Zb. O. z. VII Nr. 439, gdzie czytamy: „Sąd orzekający stosuje z reguły przepisy tych ustaw, które w okręgu jego są obowiązujące i według nich ocenia przedstawiony mu przez stronę stan faktyczny sprawy. Ocenię tego stanu według innych ustaw może nastąpić tylko wówczas, jeżeli szczególne okoliczności zastosowania tych ustaw wymagają. Przytoczenie tych okoliczności należy do stron, gdyż od ich woli zależy, jakiemu ustawodawstwu chcą poddać powstały między nimi stosunek, o ile stosunek ten jest stosunkiem prywatno-prawnym, który dowolnie mogą regulować i o ile takiemu uregulowaniu przepisy prawne, obowiązujące w miejscu urzędowania sądu, się nie sprzeciwiają”. Z tem stanowiskiem nie możemy się zgodzić. Kwe-

art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 191.

*Wybór przez strony, zgodnie z art. 9 ustawy o prawie prywatnem międzydzielnicowem, prawa materialnego, według którego stosunek umowny ma być oceniony, nastąpić może albo wyraźnie, albo w sposób dorozumiany, przez to, że żadna ze stron działających w procesie nie występuje ani w pierwszej, ani w drugiej instancji z wnioskiem o zastosowanie innego prawa materialnego, niż to, które obowiązuje w siedzibie sądu<sup>1)</sup>.*

stja, jakie prawo dzielnicowe, lub w danym razie — czy prawo polskie czy prawo zagraniczne jest prawem właściwem dla oceny spornego stosunku prawnego, jest wstępną kwestją prawną w każdym procesie, którą sąd powinien rozpatrzyć z urzędu, niezależnie od wniosków stron, jeżeli tylko stan faktyczny będący podstawą sporu, zawiera elementy kolizyjne. Szczególnie w Polsce, odkąd posiadamy ustawę z dn. 2 sierpnia 1926 r. Ustawy te są przecie takim samem prawem polskiem, jak każde inne, i stosowanie ich nie jest i nie może być uzależnione, od zachowania się stron w procesie. Jeżeli więc n. p., jak w przypadku spornym, umowa kupna-sprzedaży została zawarta i wykonana (przynajmniej częściowo) w Drohobyczu, a więc pod rządem prawa austriackiego, gdzie też obie strony w chwili zawarcia umowy miały: jedna miejsce zamieszkania, druga swą siedzibę, jeżeli to miejsce zamieszkania uległo potem zmianie i proces toczy się już w Zamościu pod rządem innego prawa dzielnicowego, — to są to wskazówki faktyczne wystarczające do narzucenia sądowi procesowemu *obowiązku* rozważenia zagadnienia kolizyjnego. To właśnie powinno być regułą. Pogląd przeciwny, wyrażony tak dobitnie w słowach Orzeczenia Nr. 439/34 przytoczonych wyżej, wydaje się pomijać całkowicie istnienie norm kolizyjnych i ich charakter. Strony mogą wprawdzie rozporządzać według swej woli treścią swojego stosunku umownego, w granicach, które zakreśla im prawo właściwe, mogą na podstawie i z upoważnienia określonego w art. 9 prawa pr. m.-dz. lub w ramach art. 7 prawa pr. m.-nar. dokonać wyboru prawa właściwego, ale nie rozporządzają normami kolizyjnymi i nie od nich zależy, czy normy te mają być stosowane, czy nie. Można się rozmaicie zapatrywać na istotę norm kolizyjnych. Istnieje, jak wiadomo spór dawny i nierozstrzygnięty, czy należy je zaliczać do prawa publicznego, czy do prawa prywatnego<sup>1)</sup>. Wszakże niezależnie od stanowiska, jakie w tej spor-

<sup>1)</sup> Moj. zd. spór ten zdaje się polegać w znacznym stopniu — na nieporozumieniu. Rozstrzygnięć zależy od tego, od której strony podchodzimy do przedmiotu. Rzecz ma się tak samo, jak wogóle z granicą pomiędzy prawem publicz-



Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1934 C. I. 1065/33,

Prokuratorja Generalna, działając w imieniu Skarbu Państwa, wystąpiła dn. 29 kwietnia 1932 r. przed Sąd Okręgowy w Zamościu przeciwko Władysławowi S., kapitanowi W. P. w Z., o zasądzenie sumy 99 zł. 98 gr. tytułem reszty ceny kupna za dostarczone pozwanemu przez Więzienie Karne w Drohobyczu wyroby (meble), udowadniając należność dochodzonej sumy wyciągiem z ksiąg rachunkowych Więzienia. Pozwany zarzucił, że roszczenie dochodzone jest już zapłacone, co udowadniał świadkami, i powołał się ponadto na przedawnienie. Sąd Okręgowy w Zamościu oddalił powództwo, jako nieudowodnione, uznając sporządzony przez naczelnika Więzienia wyciąg z rachunku, pochodzący zatem od strony

powodowej, za dowód niewystarczający (art. 466 i nast. u. p. c.). Sąd Apelacyjny w Lublinie wyrok ten zatwierdził tak z tytułu przedawnienia dochodzonego roszczenia, gdyż roboty wykonane zostały dla pozwanego w czasie od 14 lutego do 30 września 1930 (art. 2272 k. c.), jak i dla braku udowodnienia tegoż roszczenia (art. 467 u. p. c.).

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę: 1) art. 10 p. 3 i 4 ustawy z dn. 2 sierpnia 1926 r., Dz. U. R. P. Nr. 101 poz. 580, § 1486 L. 1 austr. kod. cyw. oraz art. 711 i 793 u. p. c.; 2) art. 367, 410, 438, 457, 711 i 793 u. p. c. przez to, że Sąd Apelacyjny zastosował w sprawie niniejszej prawo b. Królestwa Kongresowego, zamiast prawa b. zaboru austriackiego, oraz odmówił złożonemu

nej materji zajmujemy, jedno zdaje się nie ulegać wątpliwości: *normy kolizyjne* nie są, jako takie, *jus dispositivum*. Może niem być, zależnie od przypadku, *prawo merytoryczne*, wskazane przez normę kolizyjną jako właściwe. Orz. Nr. 439/34 zdaje się różnicę tę zapoznawać i zacierać. Na stanowisku, że sąd procesowy powinien, i to z urzędu, podejmować zagadnienia kolizyjne i stosować właściwe prawo, innej dzielnicy lub zagraniczne, bez względu na wnioski stron, stoi znana nam literatura zarówno polska, jak obca<sup>1)</sup>.

nem a prywatnem. „Idzie nie tyle o odrębność przepisów” — powiada prof. *Zoll* (Prawo Cywilne I str. 3, wyd. 1931 r. — „ile o punkt widzenia, z którego na nie patrzymy”. Jeżeli przepis kolizyjny traktujemy jakgdyby bramę wejściową, prowadzącą do właściwej normy rzeczowej, wówczas ta norma „rzuca swój cień”, jak się wyraża *Walker*, a właściwie swoje światło na normę kolizyjną. Wtedy widzimy tę normę od jej strony prawno-prywatnej. Jeżeli zaś zatrzymamy się na progu bramy i samo wejście jest przedmiotem naszej uwagi, wówczas nie możemy nie dostrzec własnego światła normy kolizyjnej, które ona niewątpliwie posiada i które jest charakteru prawno-publicznego. Za publ.-prawnym charakterem norm kolizyjnych wypowiedzieli się m. in. *Allerhand* (w glossach O. S. P. Nr. 282/28 i 223/27), *Sutkowski* w wykładzie o „polskiem prawie prywatnem międzynaro.”, wygłoszonym w „Akademji Prawa międzynaro.”, osobna odbitka 1933 str. 8; z autorów zagran. m. in. *Zittelmann* „Intern. Privatrecht” I 199, *Niboyet*, *Caleb*. — Przeciw m. in. z polskich: *Babiński*, z zagranicznych: *Arminjon*, *Nussbaum* „Deut. Internation. Privatrecht” 1932.

<sup>1)</sup> *Waśkowski* „Podręcznik procesu cywilnego” 1932 str. 211: „Strony winny wyłożyć i ustalić stan faktyczny sprawy; odnalezienie, wytłumaczenie i zastosowanie odpowiednich norm stanowi zadanie sądu. Dotyczy to zarówno norm krajowych, jak i obcych, gdy muszą być stosowane według przepisów ustawy o prawie międzynarod. pryw., tudzież przepisów innych dzielnic Polski na mocy ustawy o prawie międzydzielnic.” — *Sutkowski* op. cit. str. 21: „Son (t. j. ustawodawstwa obcego) application est un devoir du juge. Ce

2. W tezie, która dopatruje się dokonania wyboru prawa właściwego w sposób dorozumiany, mianowicie przez *tacitus consensus* polegający na tem, że w toku procesu nie oponuje się przeciw stosowaniu *legis fori*, — uderza najpierw samo podejście do zagadnienia; postępowanie stron w procesie, a więc gdy stosunek pomiędzy niemi już stał się sporny, poddaje się ocenie ze względu na ich *wolę*, w kwestji łączącego je, a właściwie *roźniącego* je stosunku prawnego, a więc pod względem materialnym, gdy tymczasem najnaturalniejszą zdawałaby się w tym momencie ocena procesowa. Sąd doszukuje się *zgodnej* woli stron, — co do przedmiotu właśnie spornego! A ponieważ takiego pozytywnego aktu woli znaleźć nie może, wyciąga wnioski — z tego braku. Ale i ta skąpa podstawa faktyczna jest nieściśła. Nie można bowiem twierdzić, aby powódka t. j. Prokuratorja Generalna nie oponowała przeciw stosowaniu *lex fori*, skoro w kasacji zarzut ten podniosła. Niema żadnej racji, dla której postępowanie kasacyjne miało być gorszą okazją do wyrażenia tego *objawu woli*, aniżeli postępowanie w instancjach niższych. Niema przecież w tym względzie żadnej prekluzji. Coprawda trudno obronić się myśli, że istotnym choć niewypowiedzianym motywem tego ujęcia był opór,

*point ne devrait pas être douteux*: il résulte de la conception même du droit international privé, qui repose sur l'idée de l'obligation juridique d'appliquer la législation étrangère, sans attendre pour cela une demande de la partie intéressée.” — Podobnie *Fenichel* „Ztschr. f. Ostrecht” 1932 str. 421. — *Przybyłowski* „Prawo pryw. międzyn.”. Cz. ogól. 1935 str. 188. Prof. *Przybyłowski* wypowiada się w tym sensie właśnie w związku z krytykowanemi orzeczeniami Sądu Najw. *Nussbaum*, op. cit. str. 97, 102. Nie może być innym oczywiście pogląd autorów, uważających prawo kolizyjne za posiadające charakter prawno-publiczny, jak *Allerhand* l. c., a nadto „Komentarz” do art. 352 k. p. c. uw. 1. W publikacji o „Międzyz. prawie procesowem w Państwie Polskiem” (Dz. urzęd. Min. Spraw, dod. do N-rów 7, 8 i 9 z r. 1920) nie jest jeszcze zdecydowany, lecz tylko co do prawa zagranicznego. *Zittelmann* op. cit. I str. 302.

do akt sprawy wyciągowi z ksiąg rachunkowych Więzienia mocy dowodowej.

W myśl art. 9 ustawy o prawie prywatnem międzydzielnicowem stronom wolno poddać swój stosunek umowy któremukolwiek z praw, obowiązujących w Polsce, a przepisy art. 10 p. 3 i 4 tej ustawy mają tylko posiłkowo moc obowiązującą.

Wybór prawa materialnego, według którego stosunek umowny ma być oceniony, nastąpić może albo wyraźnie, albo w sposób dorozumiany, przez to, że żadna ze stron działających w procesie nie występuje ani w pierwszej, ani w drugiej instancji z wnioskiem o zastosowanie innego prawa materialnego, niż to, które obowiązuje w siedzibie sądu; że Prokuratorja Generalna nie zażądała w sprawie ani w pierwszej, ani w drugiej instancji zastosowania prawa materialnego, obowiązującego na Ziemiach Południowych, i z tem

żądaniem wystąpiła poraz pierwszy dopiero w skardze kasacyjnej; że więc sąd apelacyjny, nie mając przed sobą żądania Prokuratorji Generalnej o zastosowanie prawa materialnego Ziem Południowych, postąpił zgodnie z przepisami art. 9 ustawy o prawie prywatnem międzydzielnicowem, stosując prawo w swej siedzibie obowiązujące, wobec czego upada pierwszy zarzut skargi kasacyjnej.

Wobec niewadliwego zastosowania przez sąd apelacyjny w sprawie niniejszej prawa, obowiązującego w b. Królestwie Kongresowem, oddalenie żądania skargi znajduje uzasadnienie w zarzucie przedawnienia ze względu na ustalony przez sąd apelacyjny wpływ czasu pomiędzy wykonaniem robót dla pozwanego a wniesieniem powództwa (art. 2272 k. c.);

że wskutek przedawnienia roszczenia ocena mo-

zresztą zrozumiały, przeciw uwzględnieniu zarzutu, który powinien był się pojawić wcześniej, nie dopiero w skardze kasacyjnej, Lecz procesowego wyrazu opór ten nie mógł znaleźć i nie znalazł go, ponieważ zarzut stosowania niewłaściwego prawa dzielnicowego *jest* klasyczną podstawą skargi kasacyjnej, z art. 426 l. 1 k. p. c. i nie jest ograniczony warunkiem podniesienia go w instancjach niższych, tem więcej, że dotyczy materji, która, jak widzieliśmy, powinna być badana z urzędu <sup>2)</sup>.

3. Konstrukcja dorozumianego wyboru prawa właściwego, mającego rządzić stosunkiem umownym stron, posiada swoje dzieje, ściśle związane z ewolucją t. zw. teorii autonomji woli stron. Teorii tej nauka zakreśla zresztą w ostatnich czasach coraz ciaśniejsze granice, uważając słusznie, że nie strony rozporządzają według swej woli prawem, lecz przeciwnie autonomia stron co do ułożenia ich stosunków umownych, a więc także co do wyboru prawa właściwego, zależy od granic wytkniętych przez prawo. Dorozumiany wybór prawa była to w rzeczywistości polegająca na fikcji konstrukcja, mająca na celu ułatwić wyszukanie dla określonego stosunku prawnego — odpowiedniej normy kolizyjnej. Ta fikcja znajduje się u podstawy całej subtelnej nauki o pośrednich wskazówkach, służących do rekonstrukcji hypotetycznej „woli stron” w sprawie wyboru prawa właściwego (t. zw. „Indicienlehre”: wnioskowanie z miejsca zawarcia umowy, z miejsca jej wykonania, z miejsca zamieszkania stron, z ich obywatelstwa, wreszcie z różnych innych elementów umowy, jak np. forum prorogatum — i t. p.) <sup>3)</sup>. Te najczęściej sztuczne metody szukania odpowiedniej normy kolizyjnej stanowiły i stanowią do dzisiaj *malum necessarium, surrogat ustawowych przepisów kolizyjnych*, potrzebne

są więc tylko dopóty, dopóki tych przepisów brak <sup>4)</sup>. *Racja ich bytu odpada z chwilą ustawowego unormowania prawa kolizyjnego*. Tam, gdzie ustawa daje sędziemu do ręki wygodny instrument do rozwiązywania trudności kolizyjnych, ustaje potrzeba uciekania się do fikcji dorozumianej woli stron, a zarazem ustaje uzasadnienie tego rodzaju konstrukcyj. Pocóż tworzyć hipotezę dorozumianej, milczącej zgody stron na lex fori, w którą to zgodę zresztą nikt nie wierzy, jeżeli sprawę rozwiązuje najprościej art. 10 prawa pryw. m.-dzielni.

4. Konstrukcja ta jest jednak nie tylko w naszej sytuacji prawnej niepotrzebna, lecz jest obciążona z samej swej natury szczególnymi, wrodzonymi wadami, które czynią ją nieużyteczną.

W jakim momencie mamy sobie wyobrazić tę umowę, jako zawartą? Jeśli wolno wnioskować ze związku art. 9 i art. 10 prawa pryw. m.-dzielni., ustawodawca miał tu chyba na myśli normalny przypadek: moment zawiazania zasadniczego stosunku umownego, w którym wybór prawa właściwego jest tylko jednym z elementów. Jeżelibyśmy przyjęli konstrukcję omawianych Orzeczeń, — moment ten wogóle nie da się ustalić ściśle. A tymczasem jestto przecie decydujący składnik każdej umowy; według niego należy oceniać np. zdolność stron do jej zawarcia i t. p. warunki każdej ważnej umowy. Od tego warunku liczą się skutki prawne umowy. Jeżeli porozumienie co do wyboru prawa właściwego nastąpiło w nieznanym zgóry i płynnym czasie trwania przewodu sądowego w dwóch niższych instancjach, — jakie prawo rządziło stosunkiem umownym aż do chwili (n. b. nieokreślonej), gdy ustąpiło legi fori? Bo przecie jest rzeczą oczywistą, że umowa nie była tymczasem zawieszona w próżni prawnej. Czy strony zamierzały swemu „milczącemu porozumieniu” co do wyboru legis fori nadać moc wsteczną? Logika konstrukcji dyktuje, że chyba tak. Ale ustalenia procesowe milczą w tym względzie. A w związku z tem powinniśmy otrzymać odpowiedź na dalsze pytanie, kon-

<sup>2)</sup> Nieinaczej należy ocenić ten zarzut ze stanowiska innych procedur, wchodzących w rachubę na obszarze Polski, a więc ze stanowiska § 503 l. 4 p. c. austr., lub § 549, 550 i 554 p. c. niem, lub wreszcie art. 793 l. 1 u. p. c. ros.

<sup>3)</sup> Por. *Nussbaum* „Deutsch. internat. Privatrecht” 1932, § 35 (str. 226).

<sup>4)</sup> Tem tłumaczy się też żywy w ostatnim czasie ruch legislacyjny w dziedzinie prawa kolizyjnego. Por. niżej pod 9.

cy dowodowej ksiąg rachunkowych strony pozycyjnej, która to ocena była w istocie rzeczą dla sądu apelacyjnego tylko argumentem dodatkowym przy rozpoznaniu skargi apelacyjnej, nie może mieć dla wyniku sprawy znaczenia rozstrzygającego;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 192.

*W sprawie o zerwanie sprzedaży nieruchomości z powodu pokrzywdzenia przy określaniu ceny szacunkowej nabytej nieruchomości należy doliczyć do równowartości w złotych kwoty markowej, uiszczono-*

*nej gotówką, sumę, na którą zwaloryzowany został przejęty przez nabywców dług na rzecz Towarzystwa Kredytowego, za cenę bowiem przelewu poza uiszczoną przy akcie częścią szacunku nie może być uważana znikoma ilość zdevaluowanych marek, którą strony oznaczyły w akcie jako równoważnik zabezpieczonego na nieruchomości długu rublowego, lecz suma, jaka stosownie do przepisów rozporządzenia walor, obciążała nabywców z tytułu przejęcia powyższego długu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 14 listopada 1934 C. I. 1854/34.

Natalja H. i inn. wytoczyli przeciwko Lejbusio-  
wi H. i inn. powództwo o zerwanie dokonanej  
przez powódki w dn. 18 stycznia 1923 r. sprze-  
dazy pozwanym nieruchomości w Radomiu z po-

sekwentne: czy dotychczasowy stan prawny, aż do momentu milczącego wyboru nowego rządu prawnego miał według zamiaru stron, ulec przekreśleniu? a jeżeli nie, to jak sobie strony wyobrażały jego uregulowanie? Tylko na jedno z tych pytań możemy dać odpowiedź, i to dzięki temu, że wynika ona bezpośrednio z prawa obowiązującego i może się obejść bez ustaleń procesowych: mianowicie pewnym jest, że skoro strony nie dokonały wyboru prawa w chwili zawierania umowy podstawowej, t. j. nie skorzystały z uprawnienia wynikającego z art. 9 prawa pryw. m.-dz., zaczęły automatycznie działać normy kolizyjne fakultatywne („supplettywne” według terminologii francuskiej nauki, „nachgiebiges Recht” według terminologii *Zittelmanna*) art. 10 i ich — to rządowi podlegał sporny stosunek prawny aż do chwili owego hypotetycznego wyboru prawa, t. zn. do chwili nieustalanej mimo zakończenia procesu. Czyli: w miejsce sytuacji uporządkowanej prawem, miała — w rozumieniu krytykowanych Orzeczeń — wstąpić sytuacja nieuporządkowana, lub conajwyżej uporządkowana dowolnie, ale nie przez strony, lecz przez — Sąd substytuujący w gruncie rzeczy swoją wolę w miejsce woli stron bez należytej podstawy prawnej.

Jak widzimy hipotezie dorozumianego, milczącego wyboru legis fori w toku procesu brak oparcia w ustaleniach faktycznych: nie wiemy nietylko, *kiedy* (ściśle) strony zgodziły się na nowy rząd prawny, nie wiemy, *na co* (dokładnie) się zgodziły. Ale rzecz najważniejsza: nie wiemy, *czy* się wogóle zgodziły, czy *obie* miały na myśli *tosamo*, a to jest przecie najistotniejszym warunkiem każdego zgodnego objawu woli stron, bez którego niema żadnej umowy. Nie wiemy o tem, i nie możemy o tem wiedzieć, mając do rozporządzenia tylko negatywny fakt biernego zachowania się stron w procesie, nietylko z powodu niedostateczności tej podstawy wnioskowania, lecz także i z tego powodu, że chodzi tu o wnioskowanie o *motywach* działania ludzkiego, a to jest z natury rzeczy niepewne; jednemu można zawsze przeciwstawić inne, w danym zaś razie bez porównania prawdopodobniejsze. Hipoteza, o której mowa, każe nam bowiem przyjąć na wiarę, że strona której na tem zależało, rzekła się bez żadnej ku temu przyczyny, z własnej nie-

przymuszonej woli — korzystnej podstawy prawnej swego roszczenia, t. zn. swojej broni, akuratnie w ogniu walki. Sądźmy, że bez porównania bliższem prawdy jest przypuszczenie, iż chodziło tu poprostu — bądź o nieznaną sobie prawa kolizyjnego, bądź o zwykłe zapomnienie o niem<sup>1)</sup>.

Istnieje ciekawa i trafnie uzasadniona uchwała całej Izby Karnej S. N., z dn. 15 listopada 1930 r. (Zb. Orz. Izby Karnej 1931 z. I Nr. 2), w której znajduje się wnikliwa analiza kwestji tacitus consensus stron i popierająca wyłożony tu pogląd ocena znaczenia, jakie można przypisać biernemu (milczącemu) zachowaniu się stron. — Por. art. 29 kodeksu zobowiązań.

5. Czy powyższa argumentacja da się zastosować także do tych Orzeczeń, które sporną tezę uzasadniają tem, że strony w toku procesu „powoływały się na lex fori”, lub że zarówno zaskarżone roszczenie, jak zarzuty przeciw niemu były oparte na lex fori<sup>2)</sup>. Występuje tu jakgdyby element czynnego aktu woli stron, z którego wnioskuje się o wybrze prawa. M. zd. różnica ta nie jest istotna. Polega ona, jak się zdaje, więcej na innem, bardziej celowym sformułowaniu uzasadnienia Orzeczenia, aniżeli na rzeczywistej odmienności postawy stron w procesie. Ale nawet gdyby różnica była różnicą tej postawy, to — dopóki ogranicza się ona do faktu powoływania się przez strony na prawo niewłaściwe, dopóki faktu tego nie możemy związać z momentem zawarcia umowy podstawowej w sposób przemawiający za możliwością, iż strony już wtedy wybrały same rząd prawny dla tej umowy, innemi słowy: dopóki stanowi on *jedyne*

<sup>1)</sup> Ostrożniejszym było Orzeczenie szwajcarskiego Trybunału Związkowego z dn. 18.6.1909 r., które wkroczywszy na tę samą, w zasadzie, drogę rozumowania, dopatrzyło się w zachowaniu się stron podczas procesu jedynie wskazówki, „Indiz”, mającej *dopiero spowodować ustalenie*, jaką była istotna wola stron, — por. *Frankenstein*, „Internat. Privatrecht”, II, 1929, str. 167 przyp. 141.

<sup>2)</sup> O. z 8.5.1931 „Ruch pr., ek. i socj.” 1932, z 7.12.33—12.1.34 Nr. 439/34, z 22.3.34 Nr. 631/34.

wodu pokrzywdzenia w cenie więcej, niż o siedem dwunastych, wynikającego stąd, iż wartość nieruchomości w chwili sprzedaży wynosiła 200.000 złotych, sprzedana zaś została nieruchomość za 155.000.000 marek p., czyli 38.750 zł. Sąd Okręgowy powództwo oddalił, wychodząc z założenia, że biegli oszacowali powyższą nieruchomość w dacie sprzedaży na 400.000.000 marek p., czyli 100.000 zł., a ponieważ pozwani zapłacili 155.000.000 mar. p., które po potrąceniu z nich kwoty 162.000 marek p. pozostawionej w ręku nabywców na pokrycie przejętej przez nich pożyczki Towarzystwa Kredytowego m. Radomia w sumie 73.100 rb., stanowią równowartość 38.709 zł. 50 gr., powyższa zaś przejęta przez nich pożyczka Towarzystwa Kredytowego po zwaloryzowaniu wyniosła 16.700 zł., więc właściwie za nieruchomość tę zapłacili 55.408 zł., 50 gr. i wobec tego niema

w danym przypadku przewidzianego w art. 1674 i nast. k. c. pokrzywdzenia więcej, niż o  $\frac{7}{12}$  wartości nieruchomości. Sąd Apelacyjny wyrok sądu okręgowego zatwierdził, dzieląc powyższe jego przesłanki, a pozatem, nadmieniając, że gdyby stanąć na stanowisku ekspertyzy, przeprowadzonej na wniosek strony powodowej w instancji apelacyjnej, to w tym przypadku należałoby uznać, że pokrzywdzenie nie ma miejsca, nawet jeżeli nie brać na uwagę pożyczki Towarzystwa, ponieważ przy tej ekspertyzie biegli określili wartość obiegową nieruchomości w chwili sprzedaży na 160.000.000 do 170.000.000 marek p., t. j. na sumę prawie równą zapłaconemu przez pozwanych szacunkowi.

Skarga kasacyjna domaga się uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 2 k.

factum concludens, — dopóty odnoszą się do tej postawy te same zarzuty, które sformułowaliśmy wyżej a temsamem i ogólna ocena pozostaje bez zmiany <sup>1)</sup>.

6. Pozostaje do rozważenia jedno jeszcze pytanie natury zasadniczej: czy zasada autonomii woli stron uświęcona przez ustawy z dn. 2 sierpnia 1926 r., sięga tak daleko, że prawo wybrane raz, mianowicie przy zawieraniu umowy, jako właściwe, może być później przez strony zmieniane dowolnie, kiedykolwiek, w szczególności: czy wogóle może być zmieniane w toku procesu, którego przedmiotem stała się dana umowa? W literaturze francuskiej pojawiły się w ostatnich latach gruntowne publikacje o teorii autonomii woli stron (*Caleb, Niboyet*), których autorowie z analizy norm „imperatywnych” i „supletywnych” wyprowadzają z bezwzględnej logiką wniosek, iż t. zw. normy „supletywne” (fakultatywne, jak np. przepisy art. 10 prawa pr. m.-dz., lub art. 8 prawa pryw. m.-nar.) stają się imperatywnymi, jeżeli strony we właściwym momencie t. j. zawierając daną umowę, nie skorzystały z uprawnienia wyboru prawa właściwego <sup>2)</sup>. Nie mogąc wdawać się na tem miejscu w obszerniejsze omówienie tego stanowiska musimy stwierdzić, że nasze ustawy kolizyjne nie uprawniają nas do wniosku, iżby

strony nie mogły zmienić raz wybranego rządu prawnego. W teorii można więc pomyśleć sobie dokonanie tej zmiany wielokrotne, dokonanie jej nawet w toku procesu. Ale z drugiej strony należy zważyć: jeżeli ustawodawca mówi o wyborze prawa przez strony, wiąże ten wybór niewątpliwie z określoną umową, a więc z określoną datą. Jeżeli strony, zawierając umowę, z uprawnienia danego im przez art. 9 prawa pr. m.-dz. (lub art. 7 prawa pr. m.-nar.) nie skorzystały, ta (określona m. in. danym czasem zawarcia) umowa pozostaje pod rządem prawa wskazanego przez art. 10 prawa pr. m.-dz. (lub art. 8 prawa pr. m.-nar.), o czem była mowa wyżej. Jeżeli rząd ten ma ulec zmianie, nie może się to stać inaczej jak w drodze nowej umowy, od której musimy tem większej domagać się wyrazistości, im bardziej skomplikowany i im dalej sięgający od pierwotnego jest jej przedmiot, z tego właśnie powodu, że przekreśla ona pewien pierwotną umową uregulowany stan prawny. Dotyczy to szczególnie stadium procesu. Zupełne nieprawdopodobieństwo konstrukcji wyboru prawa dopiero w stadium sporu o daną umowę, per tacitum consensus, staraliśmy się wykazać wyżej. Jeżeli więc nawet teoretycznie wyłączyć jej nie można, umowę taką można uznać tylko pod warunkiem, że zgodna wola stron na wybór nowego rządu prawnego i co do szczegółów nowego uporządkowania stosunków, wreszcie że moment zawarcia tej umowy — dadzą się ustalić w sposób całkiem niewątpliwy. Warunek ten nie dopuszcza możliwości taciti consensus, polegającego tylko na niesprzeciwianiu się temu, iż w toku procesu stosuje się do spornego stosunku umownego prawo niewłaściwe. De lege ferenda należałoby sobie życzyć, aby umowa taka mogła dojść do skutku tylko w formie szczególnie obwarowanej, przedewszystkiem pisemnej; to leżałoby w interesie porządku prawnego. Brakujący przepis tego rodzaju mogłaby jednak zastąpić już obecnie odpowiednia wykładnia art. 9 i nast. prawa pryw. m.-dzieln., lub art. 7 i nast. prawa pryw. m.-narod.

7. *Orzecznictwo zagraniczne* wypowiedało się w obchodzącej nas materji w różnych czasach rozmaicie. Wszakże, oceniając je, nie powinniśmy zapominać, że sądy zagranicz-

<sup>1)</sup> Tylko zatem z temi zastrzeżeniami można podzielić wątpliwości prof. *Przybyłowskiego*, które wyraziły się w uwagach na str. 188 przytoczonego poprzednio dzieła.

<sup>2)</sup> *Niboyet*: „La théorie de l'autonomie de la volonté” *Recueil des Cours Akademji Prawa Międzynarod.* 1927 (T. 16) Paris 1928, str. 110: „Ces lois (scil. facultatives) sont impératives a partir du moment où les parties n'ont exprimé aucun consentement. Il n'y a donc plus à donner de pouvoir au juge pour rechercher une volonté, qui ne s'est pas manifestée. Il n'y a pas davantage à edicter des présomptions simples. Elles doivent être irrefragables. C'est ainsi que les choses se passent en droit international. Nous considérons que les parties n'ont pas exprimé une volonté, lorsque celle-ci n'est pas absolument certaine. Taksamo *Caleb* *Essai sur le principe de l'autonomie de la volonté en droit international privé* 1927 str. 92—93.

c. p., 1675, 1682 k. c., 339, 711 u. p. c. oraz § 40 rozporz. walor.

Zważywszy:

że skarga kasacyjna zarzuca, iż zasadniczy motyw Sądu Apelacyjnego, że dla określenia pokrzywdzenia należy do ceny szacunkowej doliczyć skonwertowaną pożyczkę w kwocie 16.700 zł., jest błędny, ponieważ na zasadzie art. 1675 k. c. dla przekonania się, czy zaszło pokrzywdzenie, należy szacować nieruchomości w chwili sprzedaży, a w tej chwili pożyczka Towarzystwa określona była w rublach, przeliczonych zgodnie przez strony na 162.000 marek p., co odpowiadało wówczas przyjmowanemu stosunkowi rubla do marki, późniejsze zaś wejście w życie rozporządzenia waloryzacyjnego nie może mieć żadnego wpływu na określenie pokrzywdzenia;

że zarzut powyższy nie zasługuje na uwzględ-

nienie, gdyż Sąd Apelacyjny przy określaniu ceny szacunkowej nabytej przez pozwanych od powódek w 1923 r. nieruchomości zasadnie doliczył do równowartości w złotych kwoty markowej, uiszczonych przez pozwanych gotówką, sumę, na którą zwaloryzowany został przejęty przez nich w akcie kupna-sprzedaży dług na rzecz Towarzystwa Kredytowego, za cenę bowiem przelewu poza uiszczoną przy akcie częścią szacunku nie może być uważana ta względnie znikoma ilość zdewaluowanych marek polskich, jaką strony oznaczyły w akcie jako równoważnik ciężącego na nieruchomości długu rublowego, przeliczając go na marki według kursu urzędowego 1 rb. = 2 mar. 16 fen., lecz suma, jaka stosownie do przepisów rozporządzenia waloryzacyjnego z dn. 14 maja 1924 r. w samej rzeczy obciążała z tytułu przejęcia powyższego długu nabywców, a obciążałaby w

*ne nie mają do dyspozycji instrumentu, tak upraszczającego i porządkującego sytuację prawną, jak sądy polskie od chwili wejścia w życie ustaw z dn. 2 sierpnia 1926 r.*

Orzeczenia, podobne do omówionych w niniejszych rozważaniach, można było dawniej spotkać w judykaturze szwajcarskiej, tu i ówdzie w niemieckiej. Jednak sądy szwajcarskie stanowisko to poddały już rewizji. W orzeczeniu Trybunału Związkowego z dn. 5.12.1921 (przycyżam według *Caleb'a* w „Revue de dr. intern. pr.” 1927 str. 323) czytamy: „La circonstance que les parties ont invoqué le droit suisse, ne constitue pas un indice péremptoire en faveur de l'application du droit suisse”. Pozażem zresztą Trybunał Związkowy szwajcarski stosował wprawdzie *lex fori*, ale dopiero gdy był zdania, że żadne inne prawo nie odpowiada lepiej naturze spornego stosunku prawnego. Z bieżiem czasu Trybunał Związkowy przestał dopatrywać się wyboru prawa właściwego w zachowaniu się stron podczas przewodu sądowego w instancjach kantonalnych <sup>1)</sup>.

W orzecznictwie niemieckiem zdarzały się wprawdzie orzeczenia przypominające teżę podaną na początku, lecz stanowisko sądów niemieckich wyrażało się w ujęciach ostrożniejszych: zachowanie się stron w procesie daje *assumpt* do przypuszczenia, że strony już w chwili zawierania umowy (podkreśl. *Frankensteina*, z dodatkiem „...denn auf diesen — scil. Abschluss des Vertrages — kommt es doch an!” <sup>2)</sup>) miały zamiar poddania się *legi fori*. W innych Orzeczeniach Trybunał Rzeszy odrzucił poglą, jakoby z zachowania się stron w procesie wolno było wyprowadzać wnioski o woli ich poddania się *legi fori*: Stanowisko przeważnej ilości nowszych orzeczeń sądów niemieckich określa *Lewald* w następujących słowach lapidarnych: „Der Partei wille spielt hier nur die Rolle eines heuristischen Prinzips”, „...die Lösung wird in den Willen der Parteien hineinprojiziert...”, „...bei dem hypothetischen Parteiwillen (handelt es sich) nur um die Einkleidung der vom Richter gebildeten Kollisionsnorm”, „...Einkleidung des Ergebnisses in die Fiktion des Parteiwillen” <sup>3)</sup>.

Orzecznictwo francuskie — ostro krytykowane z tego powodu w piśmiennictwie, posługuje się, jak się zdaje, do ostatnich czasów w znacznej mierze konstrukcją hypotetycznej lub

fikcyjnej woli stron, która zastępuje mu odpowiednią normę kolizyjną. Ale przykładów uznawania wyboru *legis fori* zapomocą *tacitus consensus* w toku procesu nie zauważyłem <sup>4)</sup>

8. Tendencją panującą w całym współczesnem piśmiennictwie zagranicznym <sup>5)</sup> jest, jak wspomnieliśmy, sprowadzenie teorii autonomii woli stron do właściwych granic. Jeżeli zaś zachodzą różnice w stopniu zacieśnienia tych granic n. p. *Frankenstein* wypowiedza się zasadniczo za dopuszczeniem zmiany przez strony prawa, rządzącego ich umową, jeżeli wyraźna norma prawna na to pozwala, — to jednomyślnem jest odrzucenie wyboru dorozumianego, opartego na fikcji zgodnej woli stron, szczególnie, jeżeli chodzi o umowę sporną, w toku procesu. Poglądy są w tym względzie całkowicie zgodne z wnioskami, sformułowanymi przez nas wyżej.

9. Konieczności położenia kresu dowolności interpretacyjnej zapomocą wyraźnych przepisów pozytywnego prawa kolizyjnego, dają pouczający wyraz próby *kodyfikacyjne* ostatniej doby. Nie mogąc przedłużać tych wywodów ponad miarę i przeciążać ich cytatai stwierdzimy, że cechą wspólną wszystkich jest zasada, iż wybór przez strony prawa, mającego rządzić ich stosunkiem umownym, nie może nastąpić inaczej, jak w sposób całkiem wyraźny, uchylający

<sup>1)</sup> Por. też przytoczone pod 4 w przypisie <sup>1)</sup> O, z 18.6. 1909 r.

<sup>2)</sup> op. cit. str. 167.

<sup>3)</sup> *H. Lewald* „D. deut. intern. Privatrecht auf Grund der Rechtsprechung”, 1931, str. 213 i 214, — Przypomnijmy jednak, że niemieckie przepisy kolizyjne, zgromadzone w B. G. B., nie regulują materji zobowiązań, sądy znajdują się więc w położeniu trudnem i radzą sobie, jak mogą.

<sup>4)</sup> U *Caleb'a*, *Niboyer'a* op. cit.;

<sup>5)</sup> Mam tu na myśli, oprócz przytoczonych już wyżej w ciągu wywodów — podstawowe nowsze dzieła: *Pillet* „Traité de droit intern. pr.” 1924, *Survole* „Cours élémentaire de dr. intern. pr.” 1925—1929, *Walker* „Internation. Privatrecht wyd. z r. 1934, *Arminjon* „Précis de dr. intern. pr.” II 1929.

tej samej wysokości powodów, gdyby nie byli sprzedali nieruchomości; powyższe przerachowanie przez strony w akcie z dn. 18 stycznia 1923 roku długu rublowego przedwojennego według równi 1 rb. = 2 mar. 16 fen., nie miało podstawy prawnej, jak to wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego w sprawie Kuhnke F. (Zb. O. Izby I Nr. 17/22 r.), i jaka była istotna wysokość długu przejętego, ustaliło rozporządzenie waloryzacyjne, twierdzenie zaś skarżących, iż przerachowanie długu na zasadzie rozporządzenia waloryzacyjnego, wydanego w 1924 r., nie może mieć żadnego wpływu na określenie pokrzywdzenia przy sprzedaży, dokonanej w 1923 r., jest błędne, albowiem rozporządzenie waloryzacyjne z istoty swej dotyczy stosunków, powstałych przed wejściem jego w życie, przyczem nie stworzyło jakichś nowych praw i obowiązków wierzycieli i dłużników, lecz tylko ustaliło istotną wartość tytułów pieniężnych, wyrażonych w pieniądzu zdeprecjonowanym i przeto nie mogącym być rzeczywistym miernikiem wartości;

że pozostałe zarzuty skargi kasacyjnej, skierowanej przeciwko drugiej ekspertyzie, przy której nieruchomości oszacowana została na 160 — 170 milj. mar., oraz przeciwko wnioskowi Sądu Apelacyjnego co do przyznania przez samych powodów, iż do zapłaconego przez pozwanych szacunku należy doliczyć skonwertowaną pożyczkę Towarzystwa Kredytowego, i co do zastosowania do danego przypadku przepisów § 40 rozp. walor., nie mają już istotnego znaczenia, dotycząc przesłanek wyroku Sądu Apelacyjnego, które nie zażyły na wyniku sporu;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 193.

*Zaofiarowanie, uczynione przez wierzyciela na pierwszej licytacji nieruchomości, ma dla niego moc wiążącą także na przypadek, gdyby chciał zatrzymać nieruchomość na własność w trybie art. 1175 u. p. c. z powodu spełnienia pierwszej i drugiej licytacji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 21 grudnia 1934 C. I. 19/34.

Zważywszy:

że decyzją z 27 stycznia—8 lutego 1933 r. Sąd Okręgowy w Wilnie: 1) uznał drugą licytację nieruchomości Rafała D., odbytą 12 października 1929, za niedoszlą do skutku, ponieważ nabywca Antoni I. nie uścił w terminie przepisany zaliczowanej ceny i 2) w trybie art. 1175 u. p. c. przyznał nieruchomości egzekwującej wierzycielce Adeli D. w cenie oszacowania 2.000 zł.;

że Sąd Apelacyjny decyzją z 8 września 1933 r. oddalił założoną przez Antoniego I. skargę incydentalną na decyzję Sądu Okręgowego;

że w skardze kasacyjnej Antoni I. wnosi o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego z powodu naruszenia przepisów proceduralnych;

że jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna, wniosek Sądu Apelacyjnego, jakoby skarżący I. nie był uczestnikiem postępowania egzekucyjnego, nie jest należycie uzasadniony, Sąd Apelacyjny bowiem powołał się tylko na to, że klauzule egzekucyjne, na których podstawie I. wszczął egzekucję, zostały prawomocnym wyrokiem unieważnione, natomiast pominął okoliczność, iż tenże I. uczestniczył w postępowaniu egzekucyjnym z innego jeszcze tytułu, a mianowicie z tytułu zabezpieczenia roszczenia o sumę 2.709 zł., nabytą przez niego od Witalisa i Bronisława D.;

że również słusznie zarzuca skarżący, iż przyznanie Adeli D. nieruchomości w cenie oszacowania 2.000 zł. nie jest uzasadnione, albowiem,

wszelką dowolność wykładni co do woli stron i dopuszczalność hypotetycznych w tym względzie konstrukcyj<sup>1)</sup>.

J. Rencki.

<sup>1)</sup> Por. projekty kodyfikacyjne: włoskiego Kodeksu Cywilnego z 1921 r., art. 13; kodeksu cyw. czechosłowackiego z 1931 r., § 1323 i motywy ustawowe do tego paragrafu; projekt rumuńskiego kodeksu cyw. z 1932 r. (wedł. Ztschr. für ausländ. u. internat. Privatrecht, 1932 str. 744 i nast.) art. 52. Projekt rumuński precyzuje to stanowisko ze szczególnością wyrazistością. A komentarze do tego stanowia postulatory zgłoszone przez delegata rumuńskiego na VI Konferencji Haskiej Prawa Prywatnego do projektu konwencji o kupnie-sprzedaży („Actes“ 1928 str. 276), wśród których czytamy: (2)

ograniczyć swobodę sędziego, nie pozwalając mu na stosowanie „de la loi presume“ i (3) „należy dopuścić“, aby prawo fakultatywne („droit suppletif de la loi normalement competente“) stawało się prawem bezwzględnie obowiązującym („droit impératif“) w przypadku milczenia stron co do prawa, które ma być zastosowane (podkreśl. moje). Należy, dalej, powołać się na uchwałę „Tow. Prawa Międzynarodowego“ (International Law Association), mianowicie art. 2 postanowień ogólnych projektu opracowanego przez konferencję wiedeńską w r. 1926; wreszcie na ostatni z tej serii poczyniań kodyfikacyjnych, mianowicie na art. 9 „Projekt Międzynarodowego Prawa Kupna-sprzedaży“ przygotowanego przez rzymski Instytut Międzynarodowy Unifikacji Prawa Prywatnego i rozesłanego wraz z motywami, we wrześniu 1934 r.

skoro D. uczestnicząc w pierwszej licytacji, zaoferowała za nieruchomość 23.000 zł., zaoferowanie to ma dla niej moc wiążącą także na przypadek, gdyby chciała zatrzymać nieruchomość na własność w trybie art. 1175 u. p. c. z powodu spełnienia pierwszej i drugiej licytacji, dopuszczenie bowiem do cofnięcia ceny, którą D. uznała za równowartość nieruchomości, i przysądzenie tejże nieruchomości w cenie znacznie niższej prowadziłoby do zubożenia D. bez słusznej podstawy i do pokrzywdzenia dłużnika i innych jego wierzycieli; że przeto zaskarżona decyzja, jako nie odpowiadająca wymaganiom art. 711 u. p. c., ulega uchyleniu;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazu art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 194.

*Wierzycielowi subintabulatu wolno wykonywać prawa wierzyciela kapitału, obciążonego subintabulatem, tylko w granicach swojej wierzytelności i z istoty stosunku, wynikającego z subintabulatu, bynajmniej nie wpływa, aby wierzyciel subintabulatu miał prawo bez udziału dłużnika subintabulatu do rozrachowania się z właścicielami nieruchomości co do sumy intabulatu, zabezpieczonego przed wojną, w walucie rublowej, do przerachowania jej na walutę obowiązującą i do wykreślenia w całości z wykazu hipotecznego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 23 listopada — 7 grudnia 1934 C. I. 1783/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie uchylił i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania odesłał, kaucję kasacyjną zwrócić skarżącym postanowił.

Uzasadnienie:

Marja-Helena B. i Marja-Anna E. wystąpiły przeciwko Berkowi i Justynie N. oraz Berkowi i Felce T., właścicielom nieruchomości nr. 674 w Warszawie, o przerachowanie wierzytelności 23150 rb., stanowiącej resztę sumy 38.333 rb, 33 kop., zabezpieczonej na powyższej nieruchomości, tudzież o zasądzenie przerachowanej sumy po potrąceniu 50.000 mk., które były zabezpieczone na rzecznej wierzytelności tytułem subintabulatu i zostały wpłacone przez pozwanych.

Sąd okręgowy wyrokiem z 4—5 lipca 1933 r. oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny wyrokiem z 30 kwietnia 1934 r. zatwierdził wyrok Sądu

Okręgowego, ustalając, że pozwani przez spłatę subintabulatu 50.000 mk., dokonaną 23 września 1921 r., zaspokoiли poszukiwaną wierzytelność powódek, gdyż powódki w akcie 21 lipca 1921 r., otrzymując na poczet swego pierwotnego kapitału, wynoszącego 38.333 rb. 33 kop., kwotę 15.183 rb. 33 kop., czyli 32.800 mk., uznały pozostałą sumę 23.150 rb. za równowartość subintabulatu 50.000 mk., a w akcie z 2 sierpnia 1917 r., na którego mocy zabezpieczyły subintabulat, zgodziły się na wykreślenie pozostałej części swojej wierzytelności, czyli 23.150 rb., obciążonej tym subintabulatem.

Jak słusznie podnosi skarga kasacyjna, ustalenia Sądu Apelacyjnego pozostają w sprzeczności z treścią powołanych wyżej aktów z 2 sierpnia 1917 r. i 21 lipca 1921 r.

W pierwszym z tych aktów, w którym Marja-Anna E. nie uczestniczyła, zaznaczono tylko, iż wierzycielom subintabulatu służy prawo otrzymania należności wprost od właścicieli nieruchomości i wykreślenia otrzymanej sumy z kolumny głównej i zlewkowej wykazu hipotecznego, natomiast niema tam wzmianki, by ciż wierzyciele mieli prawo bez udziału powódek do rozrachowania się z właścicielami nieruchomości co do sumy intabulatu, zabezpieczonego przed wojną w walucie rublowej, do przerachowania jej na walutę obowiązującą i do wykreślenia w całości z wykazu hipotecznego. Nadto z istoty stosunku, wynikającego z subintabulatu, uprawnienia takie bynajmniej nie płyną, wierzycielowi bowiem subintabulatu wolno wykonywać prawa wierzyciela kapitału, obciążonego subintabulatem, tylko w granicach swojej wierzytelności; zasada ta winna być przestrzegana zwłaszcza w przypadku, gdy kapitał w kolumnie głównej wykazu hipotecznego wyrażony jest w walucie rublowej, a subintabulat w markach polskich.

W akcie z 21 lipca 1921 r. Sąd Apelacyjny dopatrywał się oświadczenia powódek, iż uznają one pozostałą resztę swego kapitału, t. j. sumę 23.150 rb., za równowartość subintabulatu w kwocie 50.000 mk., wszakże o takim oświadczeniu w pomienionym akcie wcale mowy niema. Akt ten bowiem zawiera tylko oświadczenie, iż powódki otrzymały część swego kapitału, która nie jest obciążona subintabulatem, o wartości zaś w przerachowaniu na marki polskie pozostałej części tegoż kapitału żadnej wzmianki niema.

Wreszcie zauważyć należy, że w myśl § 40 rozporz. o przerach. zobowiązań prywatno-prawnych z 14 maja 1924 r. wierzyciel pozbawiony jest prawa kwestjonowania dokonanej w walucie zdeprecjonowanej zapłaty, jeżeli zapłatę przyjął bez zastrzeżeń. W sprawie niniejszej uiszczenie 23 września 1921 r. kwoty 50.000 mk. do rąk wierzycieli subintabulatu odbyło się bez udziału

powódek, przyjęcie więc z ich strony zapłaty nie miało miejsca.

Ze względów powyższych należy uznać za słuszny zarzut skargi kasacyjnej co do naruszenia przez Sąd Apelacyjny art. 351 k. p. c., wobec czego zaskarżony wyrok ulega uchynieniu bez potrzeby rozważania dalszych zarzutów.

## 195.

*Spadkobiercy z linii bliższej, którzy praw swych do spadku nie zgłosili, nie wyłączają od dziedziczenia spadkobierców z linii dalszej<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 20 czerwca 1934. C. I. 1425/33.

<sup>1)</sup> Jdykatura Sądu Najwyższego w kwestji praw do majątku spadkowego (pod rządem t. X cz. I Zw. Pr.) dalszych spadkobierców w razie niezgłoszenia się po spadek bliższych spadkobierców jest niejednolita.

W orzeczeniu, ogłoszonym w urzędowym Zb. Orzecz. Izby I pod Nr. 20/27 r., Sąd Najwyższy wyjaśnił, że okoliczność, iż spadkobiercy w bliższej linii praw do spadku nie zgłosili, nie uzasadnia przyznania tych praw dalszym spadkobiercom, gdy sąd nie ustalił ani upływu 10-letniego terminu, zakreślonego do zgłoszenia się spadkobierców, ani zrzeczenia się przez tych spadkobierców praw swych do spadku, przepis zaś art. 1241 t. X cz. 1 Zw. Pr., wedle którego obecni spadkobiercy mogą objąć spadek w swe posiadanie po upływie pół roku od daty ogłoszenia wezwania spadkobierców, ma zastosowanie, gdy istnienie bliższych spadkobierców nie jest wiadome. Teza ta została następnie powtórzona w szeregu innych orzeczeń Sądu Najwyższego (z d. 19/III 1930 r. w spr. I. C. 2042/29 O. S. P. 460 /IX, z d. 26/IX 1934 r. w spr. C. I. 2046/33).

Inaczej kwestję powyższą ujął Sąd Najwyższy w orzeczeniu swem, ogłoszonym w urzęd. Zb. Orz. Izby I Nr. 13/30 r. w którym uznał, że o ile zgłaszający się ustali swe prawo do spadku, okoliczność, iż istnieją jeszcze inni spadkobiercy, którzy do spadku praw nie roszczą, jest bez znaczenia, jak wynika bowiem z art. 1241, nie są oni pozbawieni możności następnie swych praw dochodzić. Istotne znaczenie tej tezy budzi jednak pewną wątpliwość, gdyż nie jest zupełnie jasne, czy mowa w niej jest o spadkobiercach, mających lepsze prawa od zgłaszającego się po spadek, czy też może tylko o równorzędnych z nim spadkobiercach (w sprawie, w której to orzeczenie zostało wydane, dochodził spadku po ojcu jeden z synów, czyli jeden z kilku równorzędnych spadkobierców); użycie w orzeczeniu wyrażenia „jeszcze inni spadkobiercy” wskazywałoby raczej, że Sąd Najwyższy miał na myśli spadkobierców, mających z osobą dochodzącą spadku równe, a nie lepsze prawa, gdyż inaczej byłiby oni wyłącznymi, a nie „innymi jeszcze” spadkobiercami.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy uznał roszczenie powódek o przyznanie im praw spadku po zmarłym stryju, Romanie D. za nieulegające uwzględnieniu z racji, iż, jak w sprawie ustalone zostało, spadkodawca miał zstępnych w linii prostej, którzy, jakkolwiek praw swych nie zgłosili, niemniej jednak wykluczają sukcesorów w linii bocznej;

że rozumowanie sądu w założeniu swem jest niesłuszne; według przepisów t. X cz. 1 zw. pr. spadkobierca nie jest w spadek wwiązany przez sam fakt zejścia spadkodawcy, chwila otwarcia spadku stanowi jedynie o prawie sukcesora do dziedziczenia (art. 1254 t. X cz. 1 zw. pr.), w prawa zaś zmarłego spadkobierca wstępnie jedynie przez przyjęcie w tej lub innej formie spadku, samo istnienie przeto sukcesora, który praw swych nie zgłasza, a więc osoby zmarłego jeszcze nie zastępuje, nie tamuje innym spadkobiercom drogi do objęcia spadku (por. S. N. 1930—13);

W powołanem orzeczeniu została postawiona druga jeszcze teza, ograniczająca możność zakwestjonowania praw do spadku zgłaszającego się spadkobiercy z powodu istnienia innych spadkobierców, mianowicie wyjaśnił Sąd Najwyższy, że zarzut, iż do spadku przychodzą inni jeszcze spadkobiercy, może być uczyniony jedynie ze strony współspadkobierców, nie zaś przez osobę obcą. Jednak i tu nie jest jasne, czy Sąd Najwyższy mówi o zarzucie co do istnienia bliższych, czy też tylko równorzędnych spadkobierców, gdyż tak „samo jak w poprzedniej tezie, używa wyrażenia „inni jeszcze spadkobiercy”.

Powyzsza teza powołana została w orzeczeniu Sądu Najwyższego, ogłoszonym w urzęd. Zb. Orz. Izby I Nr. 6/31 r. i tu już jako odparcie zarzutu, że istnieją bliżsi od powoda spadkobiercy, Sąd Najwyższy jednak przytem nie wyjaśnił, dlaczego daje tej tezie takie szerokie zastosowanie.

Jasną i kategoryczną odpowiedź na zagadnienie prawa dalszego spadkobiercy do objęcia spadku w razie niezgłoszenia się bliższego spadkobiercy udziela obecne orzeczenie Sądu Najwyższego, uznające, że samo istnienie sukcesora, który praw swych nie zgłasza, nie tamuje innym, choćby dalszym, spadkobiercom drogi do objęcia spadku.

Rozstrzygnięcie takie należy uznać za zgodne z powołanymi w orzeczeniu Sądu Najwyższego przepisami t. X cz. I Zw. Pr., a pozatem i względy słuszności przemawiają za tem, aby spadek mógł objąć spadkobierca, choćby dalszy, gdy najbliższy nie zgłasza się, zamiast żeby go miała w posiadaniu osoba obca, nie mająca do niego żadnych praw. Byłoby więc pożądane, aby ta praktyka Sądu Najwyższego się utrwałała i aby powyzsza kwestja, która już w jursprudencki rosyjskiej budziła duże wątpliwości i była rozmaicie decydowana (p. źródłowy artykuł S. Muzykanta w Nr. 5 „Głosu Sądownictwa” z r. 1932), była ostatecznie rozwiązana.

W. Ś.



że wobec powyższego kwestja istnienia zstępnych sukcesorów Romana D. traci w przypadku znaczenie, przeto wniosek sądu, — sprzeczny zresztą ze stanowiskiem przezeń zajętem, — o oddaleniu powódek z żądaniem udzielenia terminu dla stwierdzenia śmierci tych zstępnych, może być pozostawiony bez rozważenia;

z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok Sądu Okręgowego w Pińsku z dn. 2 grudnia 1932 r. z powodu obrazu art. 142 u. p. c. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania temuż sądowi w innym składzie sędziów przekazuje.

### 196.

*Zgłoszenie przez pracownika swych roszczeń do inspektora pracy nie przerywa biegu sześciomiesięcznego przedawnienia, przewidzianego w art. 41 rozporz. o umowie o pracę pracowników umysłowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 17 października 1934 C. I. 2333/33,

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy wyrokiem zaskarżonym zasądził od pozwanego na rzecz skarżącego wynagrodzenie za niewykorzystany przez niego urlop, natomiast oddalił roszczenie powodowe o 3-miesięczne wynagrodzenie za rozwiązanie umowy najmu bez wypowiedzenia z założenia, iż w przypadku nastąpiło sześciomiesięczne przedawnienie, przewidziane w art. 41 rozporz. o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. Ust. Nr. 35 poz. 323), oraz że ze złożonego pokwitowania wynika, iż skarżący otrzymał od pozwanego całkowite wynagrodzenie w wekslach i zobowiązaniu na piśmie;

że bezpodstawny jest zarzut powoda w skardze kasacyjnej, iż zgłoszenie przez niego do inspektora pracy swych roszczeń przerwało bieg powyższego przedawnienia, gdyż ani powyższe rozporządzenie, ani też rozporządzenie z dn. 14 lipca 1927 r. o inspekcji pracy (Dz. Ust. Nr. 67 poz. 590) takiego przepisu nie zawiera;

że skoro roszczenie skarżącego uznane zostało za przedawnione, druga przesłanka sądu okręgowego, iż skarżący otrzymał należne wynagrodzenie, oraz zarzuty skargi kasacyjnej, skierowane przeciwko tej przesłance, nie posiadają już istotnego znaczenia;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

### 197.

*Wierzytelność zabezpieczona na połowie nieruchomości, stanowiącej współwłasność, może być zarachowana tylko na poczet połowy ceny, druga zaś połowa ceny winna być złożona do depozytu sądowego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 6 września 1934 C. I 609/34.

Zważywszy:

że w poszukiwaniu wierzytelności, przypadającej Piotrowi B. od Emila R., na licytacji 12 kwietnia 1933 r. sprzedana została nieruchomość, należąca w równych częściach do Emila R. i Klemensa J.

że nieruchomość tę nabyli za 6920 zł. małżonkowie R., którzy prawa swoje odstąpili Piotrowi B.

że Piotr B. na zaspokojenie zaofiarowanej ceny zaliczył swoją wierzytelność, zabezpieczoną hipotecznie na współwłasności Emila R.

że przewodniczący Sądu decyzją 11 sierpnia 1933 r. przysądził nieruchomość Piotrowi B., lecz ze skargi Klemensa J. sąd okręgowy decyzją z 20 października — 3 listopada 1933 r. uchylił decyzję przewodniczącego i uznał licytację za niedoszłą do skutku z uwagi, że nabywca przy wykonaniu warunków licytacyjnych nie uiszczył sumy, przypadającej Klemensowi J., jako właścicielowi połowy nieruchomości, lecz zaliczył wierzytelność swoją, która współwłasności J. nie obciąża;

że wbrew wywodom skargi kasacyjnej Piotra B. decyzja sądu okręgowego jest zgodna z prawem, gdyż znajduje usprawiedliwienie w art. 1575 u. p. c., według którego nabywca może zarachować na poczet ceny tylko taką część swojej wierzytelności, jaka dla niego według obrachunku przypadnie; wierzytelność B., jako zabezpieczona tylko na połowie nieruchomości, mogła być zarachowana na poczet połowy ceny, druga zaś połowa ceny winna była być złożona do depozytu sądowego; skoro odpowiedniej sumy B. nie złożył, warunki licytacyjne nie zostały dopełnione i licytacja winna być uznana w myśl art. 117 p. 3 u. p. c. za niedoszłą do skutku;

że twierdzenie skarżącego, iż zaliczył na poczet ceny swoją wierzytelność zgodnie z treścią protokołu opisu nieruchomości, według którego wierzytelność ta obciąża całą nieruchomość, pozbawione jest wszelkiego znaczenia, albowiem rzeczony protokół takiej wzmianki nie zawiera, a nadto wiadomości o sposobie zabezpieczenia należy czerpać nie z protokołu opisu, lecz z wykazu hipotecznego, treść zaś wykazu wskazywała, iż wierzytelność skarżącego zabezpieczona jest tylko na współwłasności Emila R.

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 198.

*Sąd nie jest skrzepowany wnioskiem skargi apelacyjnej nieodpowiadającym jej treści, gdyż o granicach apelacji rozstrzyga nie sam wniosek, lecz i wywód apelacyjny.*

*Zgłoszenie pracownika umyślowego do ubezpieczenia stanowi obowiązek pracodawcy, chociaż więc w myśl art. 106 rozporządzenia z d. 24.XI.1927 r. poz. 911 również i sam pracownik ma możność dokonać zgłoszenia, nie może być mowy o winie mieszanej pracodawcy i pracownika w razie zaniedbania zgłoszenia go do ubezpieczenia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934 C. I 2169/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie uchylił i sprawę odesłał temuż Sądowi do ponownego rozpoznania, rozstrzygnięcie wniosku o przyznanie kosztów postępowania kasacyjnego pomienionemu sądowi pozostawił.

Uzasadnienie.

Aleksander N. wytoczył powództwo przeciwko firmie „L. D.” w osobie Ludwika D. o 2.085 zł. za pracę; w pozwie przytoczył, że pozwana firma nie ubezpieczyła go we właściwym czasie w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych, że gdy 27 lipca 1933 (po dwóch latach od rozpoczęcia przez powoda pracy) pozwana firma dokonała zaniedbanego zgłoszenia, Z. U. P. U. odmówił ubezpieczenia, ponieważ w tym czasie powód był już niezdolny do pracy. Dalej powód wyjaśnił, że gdyby został zgłoszony do ubezpieczenia w czasie właściwym, to wskutek niezdolności do pracy otrzymałby przy zwolnieniu odprawę w wysokości przeciętnej rocznej płacy w sumie 2.085 zł.

Sąd Pracy powództwo uwzględnił, a sąd okręgowy zaskarżony wyrok zmienił w ten sposób, że uznając wspólną winę stron niezgłoszenia powoda do ubezpieczenia, zaskarżoną w pierwszej instancji sumę zmniejszył do połowy.

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylenia względnie zmiany zaskarżonego wyroku, zarzucając sądowi, że zmienił wyrok pierwszej instancji, chociaż skarga apelacyjna takiego wniosku nie zawierała, a strona pozwana żądała jedynie uchylenia wyroku (obraza art. 342 i 408 k. p. c.). Zarzut ten nie jest słuszny, jak widać z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy przyjął, że skarga apelacyjna pozwanej nie zawierała zarzutów nieważności, wymienionych w art. 409 k. p. c., lecz zarzuty, dotyczące faktycznych ustaleń, natury czysto - merytorycznej, nie był więc sąd skrzepowany wnioskiem skargi apelacyjnej, nie odpowiadającym jej treści, i mógł uwzględnić wpływające z pisma procesowego żądanie zmia-

ny wyroku (o granicach apelacji nie rozstrzyga sam wniosek, lecz i wywód apelacyjny). Za taką wykładnią art. 408 k. p. c. przemawia przepis § 2 art. 412 k. p. c., z którego wypływa, że w pewnych przypadkach sąd odwoławczy może sam rozpoznać sprawę, choćby nawet zachodziły przyczyny uchylenia wyroku i strona zgłosiła wniosek o uchylenie.

Słuszny jest natomiast drugi zarzut skargi kasacyjnej obraży art. 106 i 112 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 24.XI.1927 r. o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (D. U. poz. 911) przez uznanie w przypadku winy mieszanej. Wprawdzie w myśl art. 106 wspomnianego rozporządzenia pracownik może sam dokonać zgłoszenia, to jednak zgłoszenie pracownika do ubezpieczenia stanowi obowiązek pracodawcy, gdy dokonanie tej czynności przez pracownika stanowi jego prawo, z którego może skorzystać lub nie, wobec powyższego wniosek sądu o istnieniu w przypadku winy mieszanej, na którym opiera się wyrok, nie znajduje usprawiedliwienia w obowiązujących z tej materji przepisach ustawowych (por. orzecz. S. N. Iz. I Nr. 230/32 r., Izby Cyw. Nr. 693/34) i zaskarżony wyrok, jako wydany z obrażą art. 106 i 112 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 24.XI.1927 r. (D. U. poz. 911), należy uchylić.

## 199.

*Z przepisów ustawy z d. 17 marca 1932 r. Dz. U. poz. 338 nie wynika, by przepisy służbowe instytucji ubezpieczeń społecznych, wydane w myśl art. 2 tej ustawy, nie mogły zawierać podziału pracowników na stałych i prowizorycznych, niezależnie od okoliczności, jak długo pracownicy ci byli uprzednio zatrudnieni w pomienionej instytucji ubezpieczeń społecznych.*

*Nadanie w cz. I art. 4 ustawy z d. 17 marca 1932 r. praw do odprawy pracownikom, zwalnianym w okresie 3-miesięcznym od dnia wejścia w życie ustawy, nie stwarza żadnych uprawnień do odprawy dla pracowników, zwalnianych po upływie pomienionego okresu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 22 listopada 1934 C. I 2210/34.

Uzasadnienie.

Sąd Pracy oddalił powództwo Wincentego K. o zasądzenie od Ubezpieczalni Społecznej w Sosnowcu sumy 2.870 zł. tytułem odprawy z powodu zwolnienia go z dniem 28 lutego 1934 r. ze służby w pozwanej Ubezpieczalni, w której pracował od 1920 r. w charakterze inkasenta-egze-

kutora, a Sąd Okręgowy wyrok Sądu Pracy za-  
twierdził.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 426 p. 1 k. p. c. oraz art. 2 i 4 ustawy z dnia 17 marca 1933 r. o uregulowaniu stosunków służbowych pracowników instytucji ubezpieczeń społecznych (D. U. Nr. 32/32 poz. 338) przez błędną wykładnię cytowanej ustawy w tym sensie, że podział pracowników na stałych i prowizorycznych w przepisach służbowych dla pracowników pozwanej Ubezpieczalni nie jest sprzeczny z ustawą z dnia 17 marca 1932 r., chociaż ostatnia nakazuje zaliczenie przesłużonych lat w instytucjach ubezpieczeń społecznych w stosunku do wszystkich pracowników, oraz przez uznanie, że skarżącemu nie przysługuje prawo do odprawy, chociaż przepisy służbowe pozwanej Ubezpieczalni przyznają je pracownikom stałym, skarżący zaś, jako dawny pracownik Ubezpieczalni, winien być poczytany za pracownika stałego, a w każdym bądź razie nie może mieć gorszych praw od przewidzianych w ustawie z dnia 17 marca 1932 r., która odprawę przyznaje wszystkim pracownikom, zwolnionym w okresie reorganizacji.

Ustawa z dnia 17 marca 1932 r., stanowiąc w art. 2, że mają być wydane specjalne przepisy służbowe dla pracowników instytucji ubezpieczeń społecznych i określając charakter stosunku tych pracowników, ograniczyła mające być wydane przepisy tylko w dwóch przypadkach, w tem, że nakazała zaliczenie lat dotychczasowej służby pracowników (art. 2 cz. 4) oraz, że w razie zwolnienia pracownika w okolicznościach, nie przewidzianych w dotychczasowych warunkach służby, winny być stosowane dotychczasowe przepisy co do zaopatrzenia emerytalnego (art. 5 cz. 1), z przepisów przeto ustawy z dnia 17 marca 1932 r., wbrew zarzutowi skargi kasacyjnej, nie wynika, by przepisy służbowe pozwanej Ubezpieczalni, wydane w myśl art. 2 tej ustawy, nie mogły zawierać podziału pracowników na stałych i prowizorycznych, niezależnie od okoliczności, jak długo pracownicy ci byli uprzednio zatrudnieni w instytucji ubezpieczeń społecznych, albowiem taki podział nie przesądzał kwestji zaliczenia lat dawnej służby, zastrzeżonej w ustawie z dn. 17 marca 1932.

Niesłusznie również skarżący twierdzi, że stał się pracownikiem stałym pozwanej Ubezpieczalni wobec niezwolnienia go z pracy w trzymiesięcznym okresie, przewidzianym w art. 4 cz. 1 ustawy z dnia 17 marca 1932 r., ponieważ po tym okresie pracownicy instytucji ubezpieczeń społecznych mogli być zwalniani tylko w drodze dyscyplinarnej; powołany przez skarżącego na poparcie zgłoszonego zarzutu przepis cz. 3 art. 4 ustawy z dnia 17 marca 1932 r., zezwalający na zwolnienie pracowników jedynie w razie ich wi-

ny, ma na względzie przypadki, gdy zwolnienie pracownika nastąpiło po okresie reorganizacji, przewidzianym w cz. 1 art. 4, lecz przed wprowadzeniem nowych przepisów służbowych, z przesłanek zaś zaskarżonego wyroku wynika, że zwolnienie skarżącego ze służby miało miejsce już po wprowadzeniu w pozwanej Ubezpieczalni nowych przepisów służbowych dla jej pracowników.

Skoro Sąd Okręgowy ustalił, że skarżący był pracownikiem prowizorycznym, przepisy zaś służbowe pozwanej Ubezpieczalni odprawę w przypadku zwolnienia ze służby przyznają jedynie pracownikom stałym, miał sąd okręgowy podstawę do wyprowadzenia wniosku, że skarżący nie może rościć pretensji do odprawy z powodu zwolnienia.

Niesłusznie wreszcie skarżący zarzuca, że ponieważ pracował w pozwanej Ubezpieczalni w okresie reorganizacji, przewidzianym w art. 4 cz. 1 ustawy z dnia 17 marca 1932 r., która przyznaje odprawę wszystkim zwalnianym pracownikom, to nie może być pozbawiony prawa do otrzymania odprawy na skutek dalszej pracy w pozwanej Ubezpieczalni; nadanie w cz. 1 art. 4 ustawy z dnia 17 marca 1932 r. praw do odprawy pracownikom, zwalnianym w okresie 3 miesięcznym od dnia wejścia w życie ustawy, nie stwarza żadnych uprawnień do odprawy dla pracowników, zwalnianych po upływie pomienionego okresu, co w przypadku miało miejsce.

Wobec bepodstawności zgłoszonych zarzutów skarga kasacyjna winna być oddalona, na rzecz zaś pozwanej Ubezpieczalni, zgodnie z jej żądaniem, ulegają zasądzeniu koszty postępowania kasacyjnego.

## 200.

*Gdy został zgłoszony przez wierzycieli spółdzielni wniosek o ogłoszenie upadłości, stosować należy ogólne przepisy prawa upadłościowego dzielnicowego, gdyż ustawa o spółdzielniach w art. 86 — 88 zajmuje się specjalnie i wyłącznie przypadkiem zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez samą spółdzielnię za pośrednictwem jej zarządu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 23 listopada 1934 C. I 1157/34.

Sąd Okręgowy ogłosił upadłość Spółdzielni pod firmą Spółdzielczy Bank Handlowy, Spółdzielnia z ogr. odp. w Kielcach, a Sąd Apelacyjny na skutek skargi apelacyjnej tejże Spółdzielni wyrok ten utrzymał w mocy z założeń, iż aczkolwiek art. 85 i 86 ustawy o spółdzielniach określają warun-

ki, pod którymi może być ogłoszona upadłość spółdzielni, w przypadku wszakże zachodzą okoliczności, które, według przepisów k. h., są dostateczne do ogłoszenia upadłości, jako to: okoliczność zamknięcia przedsiębiorstwa oraz niewskazania siedziby Banku przez jego pełnomocnika, porzucenia ksiąg handlowych, co świadczy o zaprzestaniu działalności bez zamiaru przystąpienia do likwidacji Banku, iż pozatem nie było możliwości sprawdzenia stopnia zabezpieczenia wierzytelności, a to z powodu niemożności sprawdzenia ksiąg.

Skarga kasacyjna zarzuca wyrokowi sądu apelacyjnego: 1) obrazę art. 366 i 711 u. p. c. oraz art. 85 i 86 ustawy o spółdzielniach przez zaniechanie stwierdzenia, czy wysokość strat Banku przekracza normy, przewidziane w art. 86 ust. 3 ustawy o spółdzielniach, oraz 2) obrazę art. 711 u. p. c. przez pominięcie materiału dowodowego w sprawie, w szczególności zaś sprawozdania kuratora masy, z którego wynika, w jakim stosunku straty znajdują się do aktywów Banku oraz łącznej odpowiedzialności dodatkowej jego członków.

Zważywszy:

że z wyraźnego przepisu art. 85 ustawy o spółdzielniach wynika, iż ogłoszenie upadłości spółdzielni następuje w razie jej niewypłacalności, a zatem, skoro zgłoszony został przez wierzycieli spółdzielni wniosek o ogłoszenie upadłości, stosować wypada ogólne przepisy prawa upadłościowego dzielnicowego, gdyż ustawa o spółdzielniach w art. 86—88 zajmuje się specjalnie i wyłącznie przypadkiem zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez samą spółdzielnię za pośrednictwem jej organu wykonawczego, t. j. zarządu (orzecz. S. N. z 10 listop. 1933 roku Nr. I C. 919/1933 r.);

że w świetle tej przesłanki uznać należy, iż Sąd Apelacyjny miał podstawę prawną do ogłoszenia upadłości skarżącej Spółdzielni, skoro ustalił, iż w przypadku zachodzą okoliczności, stwierdzające zaprzestanie wypłat przez skarżącą (art. 437 k. h.);

że wobec tego pierwszy zarzut skargi kasacyjnej jest bezzasadny,

że również bezpodstawny jest i drugi zarzut kasacji, gdyż wobec ustalenia zaprzestania wypłat przez skarżącą Spółdzielnię sprawdzenie stosunku jej strat do aktywów nie mogło mieć istotnego znaczenia, a przeto zarzut pominięcia tego sprawdzenia, na skutek rzekomego nierozważenia dotyczącego tej kwestji materiału dowodowego, nie może spowodować uchylecia wyroku;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 201.

*Art. 26—28 przepisów o prawach i obowiązkach, związanych z posiadaniem dóbr i kapitałów, które stanowiły fundusz edukacyjny (zał. do uw. 1 do art. 1 ustawy o zarządzie majątkami skarbowymi w zachodnich i nadbałtyckich gubernjach—t. VIII cz. 1 Zw. Pr.), miały zastosowanie zarówno do Polaków, jak i do Rosjan, którzy nabywali te majątki od Polaków, początkowych właścicieli, z tego już przeto względu nie mogą być poczytywane za przepisy antypolskie; natomiast posiada charakter antypolski wprowadzony do pomienionych przepisów w r. 1871 art. 6, w związku z art. 5 i uwagą do art. 4 tychże przepisów<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 1—8 maja 1934 C. I 2734/33.

Wdniu 29 listopada 1927 r. Emil i Ludomira W. oraz Janina L. wystąpili przed Sąd Okręgowy w Łucku o własność dóbr ziemskich W.-P.

<sup>1)</sup> Orzeczenie niniejsze niewątpliwie słusznie oddaliło zarzuty skargi kasacyjnej, wyczerpująco ustaliwszy ich bezpodstawność. Nie wymagałoby tedy żadnego komentarza, gdyby nie wprowadzenie pewnych argumentów nie związanych ściśle z ich wynikiem. Skonstatowanie w orzeczeniu, iż pewna część przepisów o dobrach t. zw. pojezuickich, wprowadzona w r. 1871, miała cechy walki z polskością dawnych ziem polsko-litewskich, jest bez znaczenia prawnego. Przepisy owe, o ile zdołały, już zło swoje dokonały, obecnie zaś są przepisami martwemi. Zapytać przytem wolno, czy większem dla polskości złem było ułatwianie wykupna opłat na rzecz b. funduszu komisji edukacyjnej, czy też zapobieżenie temu. Prawdziwie wrogą nam był przedewszystkiem przepis uwagi 1 do art. 1 ust. o zarządzie dóbr skarbowych w gub. zachodnich (t. VIII. wyd. 1893 r. i kontyn.) stanowiącej, że majątek pojezuicki, w razie odebrania od posiadacza na skutek nieuiszczenia opłaty funduszowej, zalicza się do ogólnej masy dóbr skarbowych, czyli, że przestaje służyć funduszowi edukacyjnemu, — lecz i to zawiodło. Obecnie do wykupu dóbr pojezuickich, o ile się zachowały, mogłoby już mieć wyłącznie zastosowanie Rozp. Prezydenta R. P. z d. 30 grudnia 1924 poz. 1071. Do przypadków, załatwionych w myśl przepisów z r. 1871 niema sposobu powrócić. Wydaje się również, iż orzeczenie wdaje się niepotrzebnie w analizę wyroku b. Izby sądowej kijowskiej, gdyż wyrok prawomocny w obliczu sądu zawsze pro veritate habetur. Zaznaczamy, że przed kilku laty S. N. już był raz wypowiedział analogiczne zapatrywanie co do niektórych przepisów o dobrach lennych (OSP, X, 205), stwierdzając przytem uchylene tych przepisów przez Rozp. Komisarza Generalnego Z. W. Orzeczenie tamto nie zostało jednak zamieszczone w zbiorze urzędowym. Obecnie S. N. ograniczył się tylko do określenia charakteru przepisów, nie wyciągając stąd żadnej konsekwencji.

w pow. Włodzimierskim, ogólnej rozległości około 500 ha, znajdujących się w posiadaniu Skarbu Państwa, wyjaśniając przytem, że dobra te, jako pojezuickie, zostały nadane ich poprzednikowi prawnemu w 1782 r. przez Króla Stanisława Augusta na podstawie Konstytucji 1775 r., lecz następnie mocą wyroku b. Izby Sądowej w Kijowie 1892 roku, utrzymanego w mocy przez Senat ros., majątek ten na podstawie ustaw antypolskich został przekazany na rzecz skarbu rosyjskiego.

Sąd okręgowy powództwo uwzględnił, lecz Sąd Apelacyjny wyrok ten uchylił i powództwo oddalił; w uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny przytoczył, iż sporny majątek mocą „hramoty” Króla Stanisława Augusta z dn. 9 czerwca 1782 r. został podarowany poprzednikowi prawnemu powodów na mocy Konstytucji 1775 roku o urządzeniu dóbr pojezuickich, że następnie na skutek powództwa zarządu dóbr państwowych b. Kijowska Izba Sądowa wyrokiem z 1892 roku zasądziła ten majątek na rzecz skarbu rosyjskiego na podstawie art. 26 — 28 aneksu do art. 1 (uwagi 1) ustawy o zarządzie majątkami skarbowymi w zachodnich i nadbałtyckich gubernjach oraz art. 643 i 644 ustawy leśnej (t. VIII cz. 1 zw. pr. ros. wyd. 1876 r.) z powodu niezgodnego z temi przepisami trzebień lasów przez właścicieli, że jakkolwiek art. 5 i 6 tegoż aneksu nadawały tylko Rosjanom prawo wykupienia na własność dóbr pojezuickich, to jednak w przypadku odebrania tych dóbr nastąpiło z własnej winy samego właściciela, że powodowie niczem nie udowodnili, by ciężąca na majątku na rzecz funduszu edukacyjnego suma była pokryta przez sumę wykupową z mocy reformy rolnej 1861 r., przeciwnie, zostało ustalone, że z tytułu tej należności powodowie wpłacali corocznie odpowiednie raty, przeto sporny majątek nie mógł przejść przed zapadnięciem wyżej powołanego wyroku na własność powodów, gdyby nawet byli oni Rosjanami. Nadto sąd apelacyjny zaznaczył, iż w orzeczeniu 1930 r. Nr. 202 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że skutki rosyjskich ustaw antypolskich mogą być unicestwione tylko w drodze odpowiedniej ustawy prawodawcy polskiego, zasada ta, zdaniem sądu apelacyjnego, zgodna jest z ustawą z dn. 4 maja 1920 r. o przywróceniu praw utraconych wskutek przestępstw politycznych i wojskowych (D. Ust. Nr. 39 poz. 230), że sprzeczne z powyższą zasadą stanowisko zajął Sąd Najwyższy jedynie w grupie procesów o rewindykację majątków, skonfiskowanych za udział w powstaniach narodowych, jednak, wydając ustawę z dn. 18 marca 1932 r. o dobrach skonfiskowanych uczestnikom walk o niepodległość (Dz. Ust. Nr. 24 poz. 189), prawodawca polski ponownie dał stanowczy wyraz pogładowi, że skutki ustaw antypolskich, wydanych przez b. zaborcę, nie ustały przez sam fakt przywrócenia państwowości polskiej, lecz

musiały być zniesione przez odpowiednią polską ustawę.

W skardze kasacyjnej powodowie zarzucają: 1) obrazę art. 706 i 773 u. p. c. przez rozważenie kwestji, czy ustawy, na których został oparty wyrok Kijowskiej Izby Sądowej, posiadały charakter antypolski, mimo że strona przeciwna nie zaprzeczała takiego charakteru tych ustaw; 2) pominięcie okoliczności, iż należność na rzecz funduszu edukacyjnego została pokryta przez sumy wykupowe, które przypadały właścicielowi spornych dóbr na skutek reformy rolnej 1861 r., oraz przez dochód, jaki osiągał skarb rosyjski, posiadając majątek od 1892 roku; 3) mylną wykładnię powołanych przez sąd apelacyjny orzeczeń Sądu Najwyższego oraz ustawy z dn. 4 maja 1920 r. i ustawy z dn. 18 marca 1932 r.

Zważywszy:

że powołany wyżej aneks do art. 1 (uwagi 1) ustawy o zarządzie majątkami skarbowymi w zachodnich i nadbałtyckich gubernjach (t. VIII cz. 1 zw. pr. ros.) stanowią przepisy o prawach i obowiązkach posiadania pojezuickich majątków i kapitałów, które stanowiły fundusz edukacyjny; przepisy te zostały oparte na Konstytucji Państwa Polskiego 1775 r. o rozrządzeniu majątkami, które należały do Zakonu Jezuitów, oraz na późniejszych aktach prawodawczych rosyjskich; mocą tej Konstytucji dobra pojezuickie były sprzedawane rozmaitym osobom, które otrzymywały, jako tytuł własności, dyplom królewski, suma zaś szacunkowa była zabezpieczana na majątku z tem, że właściciel winien wpłacać perjodycznie pewne kwoty na fundusz edukacyjny, w razie niewpłacenia dwóch rat majątek odbierano i oddawano innej osobie; majątki te podlegały również innym ograniczeniom, mającym na celu zabezpieczenie ich całości i wypłacalności rzeczonych rat, następnie ustawa rosyjska z dn. 21 grudnia 1807 roku (pełny zw. pr. poz. 22725), zastrzegając wyłączone prawo Uniwersytetu Wileńskiego i szkół tego okręgu do funduszy, na ich rzecz przeznaczonych, według „praw tego kraju”, i ustanawiając dwie komisje: w Wilnie i w Krzemieńcu dla nadzorowania nad regularnem wpływaniem tych funduszy, w art. 3 zaznacza, że niewpłacanie przez właścicieli majątków pojezuickich przewidzianych w Konstytucji 1775 r. rat w terminach właściwych powoduje skutki, przewidziane w tejże Konstytucji; wreszcie ustawa z dn. 28 grudnia 1839 r. o zarządzie dobrami państwowymi w gubernjach zachodnich i w okręgu białostockim (pełny zwód praw poz. 13035) w art. 303 — 316, które weszły następnie do wyżej powołanej ustawy o prawach i obowiązkach posiadaczy pojezuickich majątków i kapitałów jako art. 26 — 28, stanowi, że majątek pojezuicki ulegał odebraniu w drodze sądowej na rzecz skarbu również w

przypadku ustalenia rujnowania majątku przez niepomierne wyrąb lasu (art. 28); taki właśnie przypadek, zgodnie z ustaleniem sądu apelacyjnego, posłużył za podstawę b. zarządowi dóbr państwowych gubernji wołyńskiej do wytoczenia w dn. 7 listopada 1881 r. przeciwko byłej właścicielce spornego majątku Marji W. powództwa o odebranie majątku, które to powództwo wyrokiem b. Kijowskiej Izby Sądowej z dn. 17.II. — 18.V.1892 r. zostało uwzględnione po ustaleniu wytrzebień lasów w tymże majątku; wyżej powołane przepisy art. 26—28 o majątkach pojezuickich miały zastosowanie zarówno do Polaków, jak i do Rosjan, którzy nabywali te majątki od Polaków, początkowych właścicieli, z tego już przeto względu nie mogą być poczytywane za przepisy antypolskie; zgodne są one raczej z istotą stosunku, jaki powstał jeszcze na podstawie Konstytucji 1775 r. między właścicielem a skarbem, posiadającym zabezpieczone na tych dobrach sumy na rzecz funduszu publicznego; w tych warunkach należy przyjąć do wniosku, że wyrokowi b. Izby Sądowej Kijowskiej 1892 r., jako oparciu na wymienionych wyżej art. 26—28 oraz na przepisach ogólnej ustawy o ochronie lasów, nie można zarzucić tendencji antypolskich, niezgodnych z obecnie panującym w Państwie Polskiem porządkiem publicznym;

że zarzut skarżących, iż Sąd Apelacyjny nie miał prawa rozważać, czy przepisy prawa, którymi kierowała się b. Izba Sądowa Kijowska, posiadają charakter antypolski, skoro strona pozwana nie zaprzeczała temu, jest bezpodstawny, zgodnie bowiem z art. 9 u. p. c., wykładnia ustaw należy do sądów, które w najmniejszej mierze nie są związane wykładnią, nadawaną im przez strony;

że charakter antypolski posiada natomiast wprowadzony znacznie później do ustawy o dobrach pojezuickich (mocą najwyższej zatwierdzonej uchwały Rady Państwa o rozrachunkach z posiadaczami majątków pojezuickich z powodu uwłaszczenia włościan z dn. 29 marca 1871 r. pełny zwód praw poz. 49415) art. 6 w związku z art. 5 i uważa do art. 4 wyżej wymienionych przepisów; stanowią one, że osoby pochodzenia rosyjskiego, o ile jednorazowo wpłacą do skarbu odpowiednią sumę, ciężącą na majątku, otrzymują na zupełną własność majątek pojezuicki, czyli rygory, przywiązane z mocy tej ustawy do majątku, upadają; ten sam skutek zachodzi, gdy suma wykupowa, przypadająca na rzecz właściciela od skarbu wobec uwłaszczenia włościan pokrywa całkowicie sumę funduszu edukacyjnego, ciężącą na majątku; tego jednak dobrodziejstwa możliwości wykupienia majątku pojezuickiego zostały pozbawione mocą art. 6 osoby pochodzenia polskiego; wprawdzie na tym przepisie nie został oparty w mowie będący wyrok b. Izby Sądowej, lecz

skarżący w związku z tym przepisem twierdzą, że pozwany Skarb Państwa niczem nie udowodnił, iżby ciężąca na spornym majątku suma funduszu edukacyjnego nie została przez właścicieli spłacona wogóle, a w szczególności przez sumę wykupową przy uwłaszczeniu włościan, oraz że skarb rosyjski, a następnie Skarb polski, ciągnęły zyski z tego majątku od czasu wyżej wymienionego wyroku b. Izby Sądowej Kijowskiej z 1892 r. i w ten sposób pokryły sobie całą należność; z tego skarżący wyprowadzają wniosek, iż wyżej powołane art. 26—28 o dobrach pojezuickich nie byłyby zastosowane w takim przypadku do spornego majątku przez Izbę Sądową, gdyby właściciel nie był Polakiem; zarzuty te wszakże są bezpodstawne, zgodnie bowiem z art. 366 u. p. c., na dłużniku, nie zaś na wierzycielu, ciąży obowiązek udowodnienia, iż wykazany na jego, dłużnika, majątku dług został spłacony; tymczasem skarżący na żadne w tym względzie dowody nie powołują się, sąd zaś apelacyjny ustalił, iż skarżący nietylko żadnych w tej materji dowodów nie złożyli, lecz nawet nie twierdzą, by suma funduszu edukacyjnego została spłacona, a nadto, że z treści wyroku b. Izby Sądowej Kijowskiej, zdaniem Sądu Apelacyjnego, wynika, iż skarżący do tego czasu płacili raty na rzecz funduszu edukacyjnego; wreszcie dochody, otrzymywane przez Skarb wskutek posiadania spornego majątku po wyroku b. Izby Sądowej, nie mogą być brane pod uwagę, gdyż chodzi w przypadku o zasadność tego wyroku, czyli o stan faktyczny, jaki istniał w dacie wytoczenia owego powództwa 1881 r.;

że aczkolwiek Sąd Apelacyjny w końcowych swych wywodach błędnie interpretuje orzeczenie Sądu Najwyższego, umieszczone w Zbiorze Orz. 1930 r. pod Nr. 202, ustawę z dn. 4 maja 1920 r. o przywróceniu praw, utraconych wskutek przestępstw politycznych i wojskowych (Dz. Ust. Nr. 39 poz. 230), oraz całą judykaturę Sądu Najwyższego w sprawach zwrotu majątków skonfiskowanych i ustawę z dn. 18 marca 1932 r. o dobrach skonfiskowanych (Dz. Ust. Nr. 24 poz. 189) i przesłanki Sądu Apelacyjnego w tej mierze sprzeczne są z zasadami wyłuszczeniemi w orzeczeniu Sądu Najwyższego, umieszczonem w Zbiorze Orzecz. 1932 r. pod Nr. 27, to jednak uchylenia te nie mogą skutkować uchYLENIA zaskarżonego wyroku, dostatecznie pozatem uzasadnione.

## 202.

*Doręczenie nakazu egzekucyjnego jednemu ze spadkobierców nie tamuje podziału nieruchomości spadkowej, gdyż podział, nie powodując przejścia*

własności i będąc tylko sposobem wyjścia z niepodzielności, nie podpada pod zakaz z art. 1097 p. 1 u. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934 C. I 421/34.

Zważywszy:

że zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny uwzględnił powództwo Marji Z., która żądała wyłączenia obszaru 16 ha 407 mtr. kw. z dokonanego 9 marca 1932 r. w postępowaniu egzekucyjnym przeciwko Marji R. opisu dóbr Z., należących wspólnie do Marji R., Marji Z. i Józefa R.; sąd apelacyjny stwierdził, iż na podstawie wyroku sądu polubownego z 29 grudnia 1931 r. niepodzielność między pomienionymi osobami została przerwana w ten sposób, że powódce wydzielony został na wyłączną własność obszar 16 ha 407 mtr. kw. ze znajdującymi się na nim budynkami, wniosek zaś pozwanego Banku Gospodarstwa Krajowego o udzielenie terminu do złożenia dowodu celem ustalenia, iż dział dokonany został po doręczeniu Marji R. nakazu egzekucyjnego, Sąd Apelacyjny oddalił z uwagi, iż okoliczność ta nie ma znaczenia;

że w skardze kasacyjnej Bank Gospodarstwa Krajowego wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 711, 1097 i 1100 u. p. c. oraz przepisów o kosztach sądowych;

że z mocy art. 1097 p. 1 u. p. c. od daty doręczenia nakazu egzekucyjnego dłużnikowi nie wolno aljenować zajętej nieruchomości;

że podział nieruchomości spadkowej między spadkobiercami w myśl art. 1315 ust. cyw. (t. X cz. I zw. pr.) nie powoduje przejścia własności i jest tylko sposobem wyjścia z niepodzielności;

że wobec tego doręczenie nakazu egzekucyjnego jednemu ze spadkobierców nie tamuje podziału, gdyż ta czynność nie podpada pod zakaz z art. 1097 p. 1 u. p. c.,

że przeto, wbrew wywodom skargi kasacyjnej, pogląd Sądu Apelacyjnego, iż data doręczenia nakazu niema wpływu na ważność dokonanego działu w stosunku do egzekwującego wierzyciela i nie ma istotnego znaczenia przy rozstrzygnięciu zachodzącego sporu, jest zgodny z prawem;

że wreszcie zasądzenie kosztów procesu od skarżącego Banku jest uzasadnione przepisami art. 31 przep. tymcz. o koszt. sąd.;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 203.

*Prawo pracownika do urlopu powstaje z początkiem roku kalendarzowego, niezależnie od tego, ile miesięcy w tym roku przesłużył, nieządanie zaś udzielenia urlopu nie pozbawia pracownika prawa do otrzymania wynagrodzenia, byleby ten urlop mógł być zażądany i rozpoczęty przed końcem roku kalendarzowego <sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 6 września 1934 C. I. 301/34.

Zważywszy:

że Władysław S. wytoczył powództwo przeciwko Chaskłowi N. o 3635 zł. za pracę, w tem 450 złotych za niewykorzystany urlop w roku 1930, 800 zł. za urlop w r. 1931, 800 zł. za urlop w r. 1932, 800 niewydanej gratyfikacji, przypadającej na Boże Narodzenie 1931 r., 133 zł. tytułem części gratyfikacji Wielkanocnej za rok 1932, 252 zł. tytułem równowartości niewydanego węgla, wreszcie 400 zł. niedopłaconej za ostatnie 4 miesiące pensji;

że na poparcie swych żądań powód przytoczył, iż pracował od roku 1929 w młynach pozwanego jako „nadmłynarz”, że na mocy pisemnej umowy miał pobierać 900 zł. miesięcznie, a oprócz tego gratyfikacje w wysokości miesięcznej pensji na Boże Narodzenie i Wielkanoc oraz 6 centnarów węgla miesięcznie i 50 kilogr. mąki; po pożarze młyna w roku 1930 zgodził się na obniżkę pensji do 800 zł. przy zachowaniu pozostałych warunków umowy, zwolniony zaś został w dniu 1 lutego 1932 r. po uprzednim wypowiedzeniu na trzy miesiące;

że pozwany powództwa nie przyznał i wytoczył akcję wzajemną o 1790 zł. tytułem zwrotu uiszczonych za powoda świadczeń socjalnych;

że Sąd Grodzki zasądził na rzecz powoda 1452 złotych, w tem 800 zł. tytułem niewydanej gratyfikacji, przypadającej na Boże Narodzenie 1931 r., 133 zł. gratyfikacji za rok 1932, 252 zł. za węgiel, 200 zł. niedopłaconej pensji i 67 zł. za niewykorzystany urlop w roku 1932; powództwo wzajemne Sąd Pracy oddalił;

<sup>1)</sup> Przyjęta w tem orzeczeniu Sądu Najwyższego teza, że prawo pracownika (który przepracował okres czasu, wymieniony w art. 1—3 ustawy z dn. 16 maja 1922 r. o urlopowach, i uzyskał już przez to wogóle prawo do urlopow) do otrzymania urlopu powstaje z początkiem roku kalendarzowego, bez względu na to, ile miesięcy w tym roku przesłużył, — oparta jest na uchwale Zgromadzenia Ogólnego Sądu Najwyższego z d. 1 grudnia 1928 r. (Zb. O, Zgr. Og. Nr. 3), w której wyjaśnione zostało, że „w myśl przepisów ustawy z dnia 16 maja 1922 roku o urlopowach... pracownikowi, który uzyskał prawo do urlopu, należy się urlop w każdym

że na wyrok pierwszej instancji obie strony wniosły skargi apelacyjne a Sąd Okręgowy, częściowo uwzględniając apelację powoda, powiększył zasądzoną sumę do 2185 zł., przyznając mu zamiast 67 zł., 800 zł. za niewykorzystany urlop w roku 1932;

że w skardze kasacyjnej pozwany żąda uchylecia zaskarżonego wyroku z powodu obrazy przepisów prawa materialnego i formalnego;

że niesłuszny jest pierwszy zarzut skargi kasacyjnej pominięcia przez sąd zeznania świadka T. w części, stwierdzającej, że po pożarze młyna powód zawarł nową umowę, na mocy której od roku 1931 miał otrzymywać tylko pensję bez gratyfikacji i świadczeń w naturze, Sąd Pracy bowiem, którego uzasadnienie podzielił Sąd Okręgowy, rozważył w całości zeznanie świadka T., a nawet powołał się kilkakrotnie w uzasadnieniu wyroku na to zeznanie, przyszedł jednak do wniosku, iż nie zostało stwierdzone, ażeby umowa, zawarta między stronami na piśmie, uległa jakim zmianom, prócz obniżenia pensji z 900 zł. na 800, przyznanego przez powoda;

że w drugim punkcie skargi pozwany zarzuca, jakoby sąd dopuścił się w wyrokowaniu sprzeczności, stwierdzając bowiem, iż powód w r. 1932 pracował miesiąc i nabył prawo do  $\frac{1}{12}$  części wielkanocnej gratyfikacji; to jest 67 zł., zasądził mu 133 zł., to  $\frac{1}{6}$  część tej gratyfikacji; zarzut ten nie jest słuszny, w myśl bowiem art. 12 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z d. 16/III 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. U. Nr. 35 p. 323) powód, pracując w r. 1932 przez jeden miesiąc, nabył prawo nietylko do  $\frac{1}{12}$  gratyfikacji wielkanocnej, lecz również

do dwunastej części gratyfikacji, przypadającej w tymże roku na Boże Narodzenie, mógł więc sąd zasądzić sumę 133 zł., stanowiącą dwunastą część obu gratyfikacji, przypadających za rok 1932;

że niesłuszny jest trzeci zarzut kasacji, jakoby sąd z obrazą ustawy o urloпах z dn. 16/V 1922 roku (Dz. U. Nr. 40 poz. 334) zasądził powodowi wynagrodzenie za niewykorzystany urlop w roku 1932, chociaż nie zostało stwierdzone, ażeby pracownik żądał urlopu, ani też by niewykorzystanie urlopu nastąpiło z winy pracodawcy, jak niejednokrotnie już wyjaśnił Sąd Najwyższy, prawo pracownika do urlopu powstaje z początkiem roku kalendarzowego, niezależnie od tego, ile miesięcy w tym roku przesłużył, nieządanie zaś udzielenia urlopu nie pozbawia pracownika prawa do otrzymania za tenże wynagrodzenia, byleby ten urlop mógł być zażądany i rozpoczęty przed końcem roku kalendarzowego (por. orzec. S. N. Zb. Orz. Izby I Nr. 54/1928 i 153/1929);

że skoro powód przepracował cały styczeń 1932 roku, zwolnienie zaś z pracy z dniem 1 lutego przecięło mu możliwość zażądania urlopu, mógł on w ciągu 1932 r. wystąpić z żądaniem zasądzenia wynagrodzenia za niewykorzystany urlop (art. 22 rozporz. Min. Pr. i Op. Sp. z dn. 11 czerwca 1923 r. Dz. U. p. 464);

że wreszcie niesłuszny jest ostatni zarzut, jakoby sąd, opierając się przy oddaleniu powództwa wzajemnego na zeznaniu świadka R., pominął tę okoliczność, iż zeznania tego świadka pozostają w sprzeczności z innymi dowodami; ocena zeznań świadków należy do sądu wyrokującego i sąd nie jest obowiązany do wyjaśnienia pewnych sprzeczności, jakie, zdaniem strony, zachodzą po-

roku kalendarzowym, niezależnie od okresu czasu, oddzielającego każdy następny urlop od poprzedniego; chwilą powstania powyższego uprawnienia jest początek każdego roku kalendarzowego". Teza ta została powtórzona i rozwinięta w całym szeregu orzeczeń Sądu Najwyższego, ogłoszonych w urzędowym zbiorze b. Izby Pierwszej (Nr. Nr. 54/28, 162/28, 43/29).

Natomiast w odmiennym sensie rozstrzyga powyższą kwestję orzeczenie sekcji II-ej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z d. 9 listopada 1932 r. Nr. III. 1 Rw. 1135/32, zamieszczone w O. S. P. za rok zeszyły pod Nr. 467, która zawiera tezę że przepracowanie przez pracownika, który został zwolniony tylko pierwszego miesiąca w danym roku kalendarzowym nie daje mu prawa do żądania wynagrodzenia za nieotrzymany w tymże roku urlop, lecz tylko za jedną dwunastą część tego urlopu.

Orzeczenie to jest sprzeczne ze wskazówkami, udzielonymi w wyżej cytowanej uchwale Zgromadzenia Ogólnego Sądu Najwyższego i nie znajduje żadnego oparcia w tekście ustawy urlopowej ani w przepisach wykonawczych do niej, wydanych przez Ministra Pracy i Opieki Społecznej w d. 11 czerwca 1923 r. (Dz. U. poz. 464). Gdy pracownik umysłowy

(o jakiego chodziło w danym przypadku, jak widać z treści orzeczenia) przesłużył roczny okres czasu, przewidziany w art. 2 ustawy o urloпах, uzyskał prawo do otrzymania urlopu w ciągu tego roku kalendarzowego, w którym ten roczny okres upłynął (§ 8 rozp. wykon.), w następnych zaś latach prawo pracownika do otrzymania przewidzianego w ustawie miesięcznego urlopu (a nie jakiegś jego części) powstaje z początkiem każdego roku kalendarzowego (a nie dopiero z końcem jego) i trwa w ciągu całego tego roku (§ 1 rozp. wykon.). Ponieważ pracodawca w razie zwolnienia pracownika bez jego winy przed wykorzystaniem przez niego służącego mu urlopu obowiązany jest mu za ten urlop zapłacić (§ 22 rozp. wykon.), to pracownik, skoro już z początkiem roku kalendarzowego nabywa prawo do miesięcznego urlopu, powinien w razie zwolnienia go chociażby w początku roku otrzymać wynagrodzenie za cały miesiąc urlopu.

Wymaga tego i słuszność, gdyż nawet jeżeli pracownik bezpośrednio po zwolnieniu go otrzyma posadę, w danym roku kalendarzowym będzie pozbawiony miesięcznego urlopu, do którego prawo uzyska u nowego pracodawcy dopiero po rocznej pracy.



między zeznaniami poszczególnych świadków, lub też zeznaniami świadków i pewnymi okolicznościami w sprawie;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 204.

*Ustawodawca, mówiąc w p. 2 art. 2 ustawy z d. 20.I.1920 r. o obywatelstwie Państwa Polskiego o obywatelstwie „innego państwa”, miał na względzie obywatelstwo państw nie b. zaborczych albo obywatelstwo jednego z b. zaborczych państw, nabyte już po powrocie Polski do bytu państwowego.*

*Posiadanie majątku na zasadzie umowy przyrzeczenia sprzedaży bez stwierdzenia, iż posiadanie to było pod tytułem właściciela i w warunkach przewidzianych w art. 533 t. X cz. 1 Zw. Pr., samo przez się nie może być podstawą do uznania zasiedzenia,*

*Przepis p. 2 art. 610 t. X cz. 1 Zw. Pr. rozumie pod wyrażeniem w nim pojęciem „strat” nie tylko pozytywny uszczerbek majątkowy, lecz i utratę korzyści, któreby można było z majątku uzyskać.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934 C. I 1420/34.

Natalja S. w dniu 13.X.1928 r. wystąpiła przed Sąd Okręgowy przeciwko Krzysztofowi A. z żądaniem zasądzenia od pozwanego tytułem wynagrodzenia za przypadającą jej z mocy przepisów o spadkobranii połowę 187 dzies. 600 sążni kw. z majątku P. I w powiecie brzeskim, sprzedanych bezprawnie i w złej wierze przez pozwanego różnym włościanom, sumy 80.000 zł. w złocie, nadto tytułem utraconego dochodu z połowy całego majątku powyższego, zawierającego przed tą alienacją części jego 276 dzies. ziemi, za okres od 1.X.1920 r. do 1.X.1928 r. 21.000 zł. w złocie z % od obydwóch tych sum oraz wносиła o przyznanie jej prawa własności do połowy reszty tegoż majątku, pozostałej po dokonaniu wzmiankowanej sprzedaży 187 dzies. 600 s. kw., i dopuszczenie jej do wspólnego z pozwanym posiadania reszty nieruchomości w równych z nim częściach i zasądzenie kosztów procesu.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, lecz Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego uchylił i powództwo uwzględnił z tą jednak różnicą w porównaniu z konkluzją skargi powodowej, że poszukiwane sumy przyznał nie w złotych w złocie, lecz w obiegowych złotych, oraz zmniejszył kwotę 21.000 do 10.304 zł. 33 gr.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżyły obie stro-

ny, z których pozwany, zarzucając obrazę art. 9, 339, 366, 711 i 332 u. p. c., art. 530 i 574 t. X cz. 1 zw. pr., art. 2 p. 2 ustawy o obywatelstwie polskim z dn. 20.I.1920 (Dz. U. poz. 44) oraz art. 49 ustawy z dn. 1.II.1927 r. (Dz. U. poz. 75), wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości, strona zaś pozywająca w odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwanego w skardze kasacyjnej wzajemnej, zwalczając zarzuty przeciwnika i zarzucając obrazę art. 574 i 610 p. 3 t. X cz. 1 zw. pr. oraz art. 15 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 15.X.1927 r. (Dz. U. poz. 855), żąda uchylenia zaskarżonego wyroku w części oddalającej powództwo, i pozostawienia skargi kasacyjnej pozwanego bez uwzględnienia.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron i wniosków Prokuratora.

Zważywszy:

ze skargi kasacyjnej pozwanego:

że podniesioną w kasacji pozwanego kwestję obywatelstwa zmarłej Marji S., do której należał wymieniony w skardze powodowej majątek i od której przez głowę ojca Konstantego D., a rodzzonego brata zmarłej, strona pozywająca swe prawa sporne wywodzi, wbrew wywiodom skarżącego, słusznie Sąd Apelacyjny rozstrzygnął na podstawie ustawy z dnia 20 stycznia 1920 r. o obywatelstwie Państwa Polskiego (Dz. U. poz. 44), jako obowiązującej w chwili śmierci Marji S., zmarłej wedle ustalenia sądu w dniu 24 lutego 1920 r. w Moskwie;

że wydanie tej ustawy poprzedziła ustawa z dnia 31 lipca 1919 r. (Dz. U. 1920 r. poz. 199) o ratyfikacji Traktatu pokoju między mocarstwami sprzymierzonymi i skojarzonymi a Niemcami, podpisanego w Wersalu 28 czerwca 1919 r., i Traktatu między głównymi mocarstwami sprzymierzonymi i skojarzonymi a Polską, podpisanego w Wersalu 28 czerwca 1919 r., a ogłoszonego w Dzienniku Ustaw z r. 1920 pod pozycją 728;

że stosownie do art. 1 rzeczonego Traktatu z Polską, Państwo Polskie obowiązało się zastosować się do zasadniczych postanowień art. 2—8 tego Traktatu z zastrzeżeniem, iż przeciwne rozporządzenia nie będą miały mocy;

że w myśl przepisów ustawy z dn. 20.I.1920 r. (poz. 44) uznano za obywateli polskich trzy kategorie osób, a mianowicie: osoby, osiedlone na obszarze, wchodzącym w skład Polski, osoby, urodzone na tym obszarze, i osoby, którym obywatelstwo polskie służy z mocy traktatów międzynarodowych; nabycie obywatelstwa tak z tytułu osiedlenia, jak i z tytułu urodzenia, uzależniono od tego, aby danej osobie nie służyło obywatelstwo innego państwa (art. 1—2); wprawdzie, wedle art. 4 powyższego Traktatu Wersalskiego, osoby, urodzone na terytorjum Polski, uznaje się

za obywateli polskich, o ile ich rodzice stale zamieszkiwali na temże terytorjum, lecz zastrzeżenie to nie może mieć decydującego znaczenia przy rozstrzygnięciu kwestji obywatelstwa danej osoby, skoro ustawa z dnia 20.I.1920 r. warunek ten pomija i podniesioną kwestję rozwiązuje w sensie liberalniejszym, aniżeli rzeczony Traktat, wymagając dla uznania obywatelstwa polskiego tylko stwierdzenia faktu urodzenia się danej osoby na terytorjum Państwa Polskiego i nieposiadania przez nią obywatelstwa innego państwa (art. 2 p. 2);

że skoro więc Sąd Apelacyjny ustalił, iż Marja S. urodziła się na obszarze Państwa Polskiego, i nie zostały złożone dowody, by w chwili śmierci posiadała obywatelstwo innego państwa, słusznie uznał ją z mocy art. 2 p. 2 ustawy z d. 20.I.1920 r. (Dz. U. poz. 44) za obywatelkę polską, albowiem fakt śmierci jej na terytorjum obecnego państwa Z. S. R. R. przed uznaniem przez Polskę tegoż w Traktacie Ryskim oraz posiadanie obywatelstwa byłego imperjum rosyjskiego nie mogły mieć żadnego w tym przedmiocie znaczenia, skoro kwestja obywatelstwa polskiego z chwilą wskrzeszenia Polski została uregulowana odrębną ustawą w sensie wyżej przytoczonym, a wszyscy obywatele Państwa Polskiego przed jego odrodzeniem, z nieznaczniemi wyjątkami, zamieszkali i urodzeni na jego terytorjum, posiadali powyższe obywatelstwo państw zaborczych, wobec czego ustawodawca polski, mówiąc o obywatelstwie „innego państwa” (art. 2 § 2), miał oczywiście na względzie obywatelstwo państw innych, nie b. zaborczych, albo obywatelstwo jednego z tych państw, ale nabyte już po powrocie Polski do bytu państwowego, a co w przypadku miejsca mieć nie mogło, gdyż Marja S. umarła przed zawarciem Traktatu Ryskiego (1921 r.), który między innymi ustala warunki nabycia obywatelstwa sowieckiego przez osoby, urodzone w Polsce;

że również wbrew wywodom kasacji Sąd Apelacyjny zasadnie uznał za obywatela polskiego ojca strony pozywającej, Konstantego D., o ile ustalił, iż urodził się on na obszarze Państwa Polskiego i nadto posiadał stwierdzający to jego obywatelstwo dowód osobisty, wydany mu przez odpowiednią władzę administracyjną, w myśl art. 12 ustawy z dnia 20.I.1920 r. wyłącznie powołaną do rozstrzygania o nadaniu i utracie obywatelstwa polskiego;

że w świetle tych przesłanek upadają wszystkie zarzuty kasacji pozwanego, zmierzające do wykazania, iż majątek spadkowy stanowił własność jakoby obywatelki sowieckiej i jako taki, w myśl przepisów kod. cyw. Z. S. R. R., nie może być dziedziczony przez krewnych w linii bocznej zmarłej spadkobierczyni;

że strona pozwana, zarzucając niesłuszne jakoby uznanie przez Sąd Apelacyjny braku podstaw do oddalenia powództwa wobec nabycia rzekomego przez nią majątku spadkowego z mocy przedawnienia, nie przytacza w skardze kasacyjnej żadnych konkretnych danych z materiału dowodowego, stwierdzających, iż posiadanie tego majątku miało wszystkie cechy, przewidziane w art. 533 t. X cz. 1 zw. pr., uzasadniające przyznanie prawa własności do posiadanej nieruchomości przez zasiedzenie, wobec czego zarzut powyższy nie może być uwzględniony, jako pozbawiony należytego uzasadnienia, powołanie się zaś na ustalone przez Sąd Apelacyjny posiadanie przez pozwanego majątku spadkowego od chwili zawarcia przezeń w 1913 r. z Marją S. umowy przyrzeczenia sprzedaży tegoż majątku bez stwierdzenia, iż posiadanie to było pod tytułem właściciela i w warunkach, przewidzianych w art. 533 t. X cz. 1 zw. pr., samo przez się nie może być podstawą do uznania zachodzącego na rzecz jego zasiedzenia, w szczególności o ile wedle ustalenia zaskarżonego wyroku pozwany nabywał ów majątek właściwie nie dla siebie osobiście, lecz miał na względzie inne osoby, gdyż w umowie tej było zastrzeżone, iż później będą przezeń wskazane osoby, na imię których właścicielka powinna była sporządzić formalny akt kupna-sprzedaży powyższego majątku, jak również skoro pozwany wpłacił właścicielce tylko 10.000 rb., wówczas gdy cały szacunek umówiony wynosił 43.000 rb., czyli ostatecznemu przeniesieniu prawa własności do sprzedanego majątku na nabywców stało na przeszkodzie niedopełnienie warunków, stanowiących istotną część samej transakcji;

że w związku z tem upadają, jako bezprzedmiotowe, zarzuty kasacji co do nieuzasadnionego ustalenia przez Sąd Apelacyjny faktu objęcia w posiadanie przez ojca strony pozywającej majątku spadkowego;

że do dnia wytoczenia powództwa w sprawie niniejszej nie upłynęło lat 10 od chwili uznanego przez Sąd za nieprawne przepisanie przez pozwanego na swoje imię w hipotece tytułu własności do rzeczonoego majątku (co miało miejsce wedle kasacji 17.XII.1921 r.), odkąd dopiero mogłyby być uważany za posiadacza w warunkach, przewidzianych w art. 533 t. X cz. I zw. pr., wobec czego na skutek takiej zmiany przez pozwanego tytułu posiadania strona pozywająca nie mogła również utracić prawa do dochodzenia spornych praw, opartych na przepisach o spadkobranii, skoro nawet w zmienionych warunkach posiadania pozwany prawa własności z mocy zasiedzenia nie mógł jeszcze nabyć;

że pozwany nie wnosil o uznanie zawartej z Marją S. umowy przyrzeczenia sprzedaży za przenoszącą na niego prawo własności do sprzedanego majątku, wobec czego nie miała istotnego dla

sprawy znaczenia kwestja, czy i w jakiej mierze umowa ta zachowała swą pierwotną skuteczność, w szczególności, wbrew wywiodom kasacji, nie mogła mieć żadnego wpływu na wyrokowanie przy określeniu wysokości poszukiwanego odszkodowania, gdyż wedle ustalenia zaskarżonego wyroku prawo do odszkodowania tego wypływa, w myśl żądań strony pozycjącej, nie z naruszenia warunków powyższej umowy, lecz z faktu nieprawego i w złej wierze posiadania cudzego majątku, do uznania czego Sąd Apelacyjny miał podstawę prawną, skoro ustalił, iż pozwany zapomocą fałszywych oświadczeń i fałszywych zeznań powołanego przezeń świadka, korzystając z nieobecności spadkobierców zmarłej Marji S. i z zawartej z nią w 1913 r. umowy przyrzeczenia sprzedaży, przepisał w hipotece tytuł własności do jej majątku na swoje imię, działając w ten sposób świadomie na szkodę strony pozycjącej, jako prawowitej spadkobierczyni przez głowę ojca swego Konstantego D.; przesłanki tej nie podważa bynajmniej powołanie się skarżącego w kasacji, iż w chwili dokonania tych czynności nie mógł żądać uznania wzmiankowanej umowy przyrzeczenia sprzedaży za przenoszącą na niego prawo własności wobec braku w tym czasie odpowiednich przepisów prawnych, uprawniających go do takiego żądania, gdyż pozwany do uregulowania hipoteki na swoje imię żadnego wogóle tytułu prawnego nie posiadał, jak to wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku; nadto stosownie do osnowy protokołów posiedzeń sądowych (z 28.II.1932 f. 163 i z dn. 7.I.1932 r. f. 185), pozwany sam domagał się ustalenia wysokości odszkodowania nie na podstawie danych zawartej umowy z Marją S., lecz na zasadzie opinii biegłych;

że zarzut skarżącego co do dopuszczonej jakoby przez Sąd Apelacyjny, wbrew jego opozycji, zmiany zasady powództwa, polegającej na tem, iż pierwotnie strona pozycjąca żądała określenia wysokości odszkodowania wedle cen, istniejących w dniu wydania wyroku, następnie zaś domagała się ustalenia tej wysokości wedle cen, istniejących w dniu wytoczenia powództwa, nie może spowodować uchylenia zaskarżonego wyroku, skoro Sąd Apelacyjny poddał te wnioski strony pozycjącej swemu rozważeniu i na podstawie wszechstronnej oceny okoliczności czynu uznał, iż drugie żądanie jest tylko ściślejsem określeniem pierwotnego stanowiska strony pozycjącej, które to żądanie nie ma również na celu zwiększenia poszukiwanej sumy, a kasacja nie twierdzi, by w przypadku wykładnia oświadczeń strony pozycjącej była połączona z wypaczeniem treści ich; również, wbrew wywiodom kasacji, Sąd Apelacyjny nie pominął bynajmniej części skargi powodowej, zawierającej powołanie się strony pozycjącej w celu uzasadnienia wysokości żadanego od-

szkodowania na sumę 35.000 rb., wynoszącą, wedle obliczenia pozwanego, wartość sprzedanych zrzezeń włościanom 187 dzies. 600 sążni kw. ziemi, gdyż treść skargi powodowej przytacza w swym wyroku, lecz nie nadał temu jej oświadczeniu znaczenia, które mu nadaje kasacja, a mianowicie nie uznał, iżby w ten sposób strona pozycjąca w skardze powodowej obliczała poniesione szkody i straty; ocena zaś materiału dowodowego należy do wyrozumienia Sądu wyrokującego i usuwa się z pod kontroli kasacyjnej, o ile, jak w przypadku, przeinaczenie tego materiału nie zachodzi;

że wywłaszczenie majątków, opuszczonych przez ich właścicieli, w myśl ustawy z dn. 17.XII.1920 r. (Dz.U. 1921 r. poz. 17), nie następuje z samego prawa, lecz ściśle jest związane z osobą właściciela, będąc uzależnione od faktu obecności jego lub jego zastępcy w kraju, od daty powrotu właściciela, od przyczyn nieobecności, wreszcie od złożenia na stwierdzenie tych okoliczności dowodów (S. N. 140/26, 88/31), wobec czego twierdzenie kasacji, iż wysokość odszkodowania należało określić na podstawie norm wywłaszczeniowych, jest bezzasadne, w szczególności, gdy przepis art. 610 t. X cz. 1 zw. pr. daje prawo osobie poszkodowanej żądać od posiadacza jej majątku w złej wierze wynagrodzenia za wszelkie straty, spowodowane przez zajęcie tego majątku, i zwrócenia wszystkich dochodów, pobranych z majątku od czasu objęcia go w posiadanie do czasu ustania posiadania albo od czasu, kiedy posiadacz powziął wiadomość dokładną o nieprawości swego posiadania;

że zarzut kasacji co do nieprawidłowego jakoby obliczenia dochodowości majątku, jako poraż pierwszy wysunięty w kasacji, rozważeniu nie ulega (art. 11 i 793 u. p. c.);

że aczkolwiek słuszny jest zarzut strony pozycjącej co do błędnego potrącenia z ogólnej wartości powyższego majątku tylko  $\frac{1}{3}$  wartości powołanego w kasacji wspólnego z włościanami państwiaka zamiast potrącenia  $\frac{2}{3}$  części rzeczony wartości, jak tego wymaga przepis art. 49 ustawy z dnia 1.II.1927 r. (Dz. U. poz. 75), niemniej jednak uchybienie to nie może stanowić podstawy do uchylenia zaskarżonego wyroku, albowiem stosownie do uzasadnienia jego (p. 42) w ostatecznym wyniku zasądzona suma 80.000 zł. stanowi zmniejszoną o 11.592 zł. 22 gr. przez Sąd Apelacyjny do tej kwoty (jako w tej tylko wysokości żadanej w powództwie) wartość połowy majątku, ustaloną przezeń na 91.592 zł. 22 gr., wartość zaś  $\frac{1}{3}$  części pastwiaka wedle ustalenia sądu (p. 39) wynosiła tylko 5166 zł. 66 gr., czyli  $\frac{2}{3}$  części stanowią kwotę mniejszą od 11.592 zł. 22 gr., a więc nieprawidłowe potrącenie  $\frac{1}{3}$  części, wartości pastwiaka, zamiast  $\frac{2}{3}$  części, żadnych ujemnych skutków dla pozwanego nie spowodowało;

że nieuzasadniony jest zarzut kasacji co do nieusprawiedliwionego rzekomo oddalenia wniosku strony skarżącej o potrącenie ze sporną należnością sumy 5.000 rb., wpłaconej w 1913 r. Marji S. przez włościan przy zawarciu z nimi wówczas umowy przyrzeczenia sprzedaży 214 dzies. 1680 sążni z majątku P., która to umowa, wedle ustalenia Sądu Apelacyjnego, do skutku nie doszła, kasacja bowiem nie przytacza żadnych danych z materiału dowodowego, na których pozwany opiera swoje żądanie przyznania mu tej sumy, która była wpłacona nie przez niego, lecz przez osoby trzecie;

że również jest nieuzasadniony ostatni zarzut kasacji co do niepotrącenia z sumą zasądzoną kwoty 10.000 rb., która była wpłacona Marji S. w 1913 r. przez pozwanego osobiście przy zawarciu wymienionej wyżej jego z nią umowy przyrzeczenia sprzedaży, albowiem w myśl § 47 p. 1 rozporz. Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 maja 1924 r. o przerachowaniu zobowiązań (Dz. U. z 1925 r. poz. 213) dla przerachowania sumy rublowej na złote powinien być zgłoszony odpowiedni wniosek (S. N. 66—26 r.), kasacja zaś nie twierdzi, by taki wniosek został zgłoszony w postępowaniu przed sądami merytorycznymi, potrącenie zaś sumy, wyrażonej w walucie rublowej, z kwotą, zasądzoną w złotych, nie jest możliwe;

że w tych warunkach skarga kasacyjna strony pozwanej, jako nieuzasadniona, uwzględniona być nie może;

ze skargi kasacyjnej wzajemnej strony pozywającej;

że w myśl art. 14 i 15 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. z dnia 5.XI.1927 r. w sprawie zmiany ustroju pieniężnego (Dz. U. poz. 855) mogą być dochodzone w złotych w złocie zobowiązania, wyrażone w złotych w złocie, przepis więc ten nie ma zastosowania w danym przypadku, skoro pretensja strony pozywającej, jak wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku, wypływa z nieprawego i w złej wierze posiadania należącego do niej w  $\frac{1}{2}$  majątku P.; wobec tego Sąd Apelacyjny słusznie odmówił zasądzenia odszkodowania w złotych w złocie, zasądzając je w złotych obiegowych;

że natomiast słuszny jest zarzut kasacji co do nieusprawiedliwionego oddalenia przez Sąd Apelacyjny żądania strony pozywającej przyznania jej odszkodowania za połowę całego majątku P. z folwarkiem D., składającego się z 276 dzies. ziemi, za okres od 1 października 1920 r. do 1.X.1928 r., albowiem strona pozywająca dochodzi tego odszkodowania nie z tytułu dochodów, pobranych przez pozwanego, lecz z tytułu dochodów utraconych, za które posiadacz w złej wierze, stosownie do art. 610 § 2 t. X cz. 1 zw. pr., jak zaznaczono już wyżej, jest odpowiedzialny, bez względu na to, czy osoba poszkodowana wy-

stępuje jednocześnie o rewindykację posiadanego przezeń majątku w całości, czy też jego części, domagając się co do reszty tylko zwrotu wartości takowej, jako jej ekwiwalentu, Sąd zaś Apelacyjny, jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku (p. 43), przyznał stronie pozywającej odszkodowanie za utracone pożytki z połowy całego majątku w ilości 276 dzies. tylko za 1921 r., za dalszy zaś okres czasu przyznał odszkodowanie z tytułu utraconych pożytków jedynie z połowy 88 dzies. 1800 sążni, pozostałych po bezprawnej sprzedaży przez pozwanego w 1922 r. 187 dzies. 600 sążni włościanom, co jest sprzeczne z powołanym przepisem art. 610 § 2 t. X cz. 1 zw. pr., rozumiejącym pod wyrażeniem w nim pojęciem „strat” nietylko pozytywny uszczerbek majątkowy, lecz i utratę korzyści, któreby można było z majątku uzyskać;

że uchybienie przytoczone stanowi istotną obrazę art. 610 t. X cz. 1 zw. pr. oraz art. 711 u. p. c., pociągającą za sobą uchylenie zaskarżonego wyroku w części wyżej wyluszczonej bez potrzeby rozważania kwestji wysokości zasądzonych kosztów procesu, o której jest mowa w kasacji, albowiem wysokość ta da się określić tylko stosownie do uwzględnionych i odrzuconych żądań stron, a co może być ustalone dopiero po ponownem w uchylonej części wyroku rozpoznaniu sprawy przez Sąd Apelacyjny;

z tych zasad Sąd Najwyższy ze skargi kasacyjnej powódki zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie w części, dotyczącej odszkodowania za utracony dochód, z powodu obrazu art. 610 t. X cz. 1 zw. pr. i art. 711 u. p. c. uchyła i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w uchylonej części w innym składzie Sędziów przekazuje; w pozostałej części tę skargę, jak również skargę kasacyjną pozwanego, oddała.

## 205.

*Lokator nie może żądać od właściciela domu zwrotu kwot nadpłaconych mu dobrowolnie ponad normy ustawowe czynszu ani potrącać ich w bieżącym komornem.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 6 września 1934 C. II. 961/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Abrahama F. przeciwko Ascherowi K. o wypowiedzenie najmu lokalu sklepowego, nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego we Lwowie z 21 sierpnia 1933, I Ca 1241/33, którym ten sąd na odwołanie pozwanego zatwierdził wyrok Sądu

Grodzkiego w Krakowie z 23 stycznia 1933, VI C. 1046/32/5.

Uzasadnienie.

Rewizja pozwanego, który w niej przytoczył przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., oraz zarzut mylnej oceny sprawy pod względem faktycznym, nie stanowiący żadnej z przyczyn zaskarżenia wyroku sądu odwoławczego, w § 503 p. c. wyczerpująco wyliczonych, jest bezzasadna. Wywody jej, że obydwa sądy niższych instancji mylnie tłómaczą treść i znaczenie zarzutów pozwanego przeciwko nakazowi wypowiedzenia, polegają na widocznym nieliczeniu się pozwanego z ustaleniami faktycznymi obu tych sądów, z których to ustaleń wynika całkowita nieprawdziwość zarzutów wniesionych przez pozwanego. Nie kwestjonował on bowiem nigdy wysokości umówionego z powodem komornego, ani też nie czynił zastrzeżeń, że sumy przezeń płacone stanowiąc mają tylko zaliczkę na poczet komornego dopiero ustalić się mającego. Wobec tego nie może pozwany w myśl § 1432 ust. cyw. żądać zwrotu kwot nadpłaconych dobrowolnie powodowi ponad normy ustawowe, ani też potrącać ich w bieżącym komornym. Nie zachodziła zatem potrzeba ustalenia podstawowego komornego, czego zresztą pozwany nawet nie żądał, skoro według własnych jego zeznań od 1 sierpnia 1932, a więc na cztery miesiące przed wypowiedzeniem, zaprzestał on wogóle płacenia komornego, a nie tylko płacenia nadwyżki, którą uważał na nienależną.

Bezpodstawna rewizja pozwanego nie mogła więc odnieść skutku.

## 206.

*Osoba, zajęta w kamieniołomie, chociaż prowadzonym tylko dorywczo, podlega obowiązkowi ubezpieczenia od wypadków.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 11 września 1934 C. II. 913/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Albiny B. i nieletniego Franciszka B., przeciw Franciszkowi i Rozalji B. o 67 zł., 390 zł., 50 zł., 145 zł., 150 zł. i rent nie uwzględnił rekursu pozwanych od uchwały Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 6 grudnia 1933, II. C. A. 753/33, którą ten sąd wskutek odwołania powodów zniósł wyrok Sądu Okręgowego w Wadowicach z 1 czerwca 1933 I Cg. 47/32.

Uzasadnienie.

Pozwani zaskarżyli uchwałę sądu odwoławczego, zarzucając błędną ocenę prawną.

Ogólne wywody sądu odwoławczego, że kamieniołomy podlegają obowiązkowi ubezpieczenia według ustawy z 28 grudnia 1887 austr. dz. u. p. nr. 1 z r. 1888 w brzmieniu znowelizowanym późniejszymi ustawami a ostatnio polską ustawą z 7 lipca 1921 r. Dz. U. R. P. nr. 65 poz. 413, że nie muszą być przedsiębiorstwem przemysłowym i że robotnikami w znaczeniu tej ustawy są także krewni i powinowaci, zatrudnieni w przedsiębiorstwie, choćby bezpłatnie, z wyjątkiem małżonka, odpowiadają przepisom tej ustawy (§§ 1,6 ust. 6).

Pozwani bronili się tem, że nie mieli obowiązku ubezpieczenia ś. p. Józefa B., ponieważ w kamieniołomie pracowali tylko dla własnej potrzeby.

Według § 18 ust. 3 zarząd zakładu ubezpieczenia po otrzymaniu doniesienia lub uwiadomienia o przedsiębiorstwie, podlegającym ubezpieczeniu, orzeka, czy przedsiębiorstwo podlega rzeczywście temu obowiązkowi. Pozwani nie twierdzili jednak, by zakład uznał był ich kamieniołomy za niepodlegające ubezpieczeniu w myśl wzmiankowanej ustawy. Bez znaczenia są wywody pozwanych, że nie może być mowy o przedsiębiorstwie podlegającym ubezpieczeniu, ponieważ nie jest oparte na ciągłości pracy i nie jest zarobkowe, lecz dorywcze. Ustawa nie uzależnia bowiem obowiązku ubezpieczenia od tych momentów i nie czyni podobnej różnicy.

Sąd odwoławczy słusznie zaznaczył, że odpłatność pracy robotnika nie jest ustawowym warunkiem ubezpieczenia. Według ostatniego ustępu § 1 ustawy za robotników w jej rozumieniu mają być uważani także uczniowie, wolontariusze, praktykanci i inne osoby, które nie pobierają wynagrodzenia.

Jeżeli nawet ś. p. Józef B. spowodował wypadek, jak się pozwani wyrażają, swoją brawurą, to nie można w tem dopatrywać się jeszcze rozmyślności (§ 6 ust. ost.) i twierdzić, że powodowie nie mieliby prawa żądania wynagrodzenia szkody od zakładu ubezpieczeń, a tem samem od pozwanych.

Ponieważ pozwani nie ubezpieczyli ś. p. Józefa B. w zakładzie ubezpieczenia, a następstwem tego zaniedbania jest to, że powodowie nie mogą otrzymać odszkodowania od zakładu, obowiązani są wynagrodzić im powstałą stąd szkodę.

Odpowiedź na rekurs nie jest przewidziana w ustawie o postępowaniu sądowym w cywilnych sprawach spornych, według której należy rozpoznać spór jako wszczęty w r. 1932 (por. art. XXXVI przep. wpraw. k. p. c. z 29 listopada 1930 r. Dz. U. R. P. Nr. 83 poz. 652), dlatego koszty odpowiedzi muszą ponieść sami powodowie (§§ 40 i 50 p. c.).

## 207.

*Odsetki, które nabywca licytacyjny ma uiszczać od licytacyjnej ceny nabycia, nie ulegają trzyletniemu przedawnieniu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 11 września 1934 C. II. 505/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Towarzystwa Kredytowego, „Wzajemna Pomoc”, Stow. zarej. z ogr. por. w likwidacji, wierzyciela przeciwko Chaimowi Zw. i innym o 1.600 kor. a., na rekursy rewizyjne zobowiązanych oraz wierzyciela, od uchwały Sądu Okręgowego w Brzeżanach, z 10 czerwca 1933, I. 2 Cz. 121/33, którą ten sąd zmienił uchwałę Sądu Grodzkiego w Kozowej z 30 maja 1931, III E. 1824/28 powziął następującą uchwałę:

Uwzględnić częściowo rekurs zobowiązanych, zmienić zaskarżoną uchwałę jedynie w ustępie co do odsetek, a to w ten sposób, że w miejsce ustępu „z 10% odsetkami za 3 lata wstecz” wstawia się ustęp „z 8% odsetkami od dnia 2 września 1913 do dnia 8 września 1924, z 24% odsetkami od dnia 9 września 1924 do dnia 31 stycznia 1925, z 15% odsetkami od dnia 1 lutego 1925 do dnia 28 lutego 1927 i „z 10% odsetkami od dnia 1 marca 1927”, pozatem wspomnianego rekursu ani rekursu wierzyciela nie uwzględnić.

#### Uzasadnienie:

Słusznie żalą się zobowiązani, na postanowienie sądu rekursowego co do odsetek.

Według przepisu § 152 ord, egz. ma być najwyższa oferta złożona w sądzie gotówką w  $\frac{1}{4}$  części do dni 14, a reszta w dwóch równych ratach w ciągu dwóch miesięcy, licząc od przybicia targu, ponadto ma nabywca od tegoż dnia płacić od tej ceny odsetki, które przypadają masie rozbiorowej.

Według § 156 ustęp 2 ord. egz. intabulacja prawa własności i oddanie posiadania może nastąpić dopiero po całkowitem dopełnieniu warunków licytacyjnych.

Odsetki te zatem stanowią część ceny kupna, obowiązek uiszczenia ich polega na specjalnym przepisie ordynacji egz. i nie podpadają one pod pojęcie rocznych, zaległych, świadczeń odsetek i t. d. z § 1480 u. c., dlatego stosowanie do nich trzyletniego zadawnienia nie znajduje w cyt. przepisie dostatecznego oparcia.

Wobec tego należało uwzględnić ustawowe odsetki za cały okres czasu od dnia przybicia targu i odpowiednio zmienić zaskarżoną uchwałę.

Pozatem dalszym wywodom wspomnianych rekursów nie można przyznać słuszności, Sąd Najwyższy bowiem uznaje miarę przerachowania przez sąd rekursowy przyjętą jako uzasadnioną w stanie faktycznym oraz w przepisach rozporządzenia o przerachowaniu w szczególności w §§ 28

i 29 tegoż rozp.

Na wywody rekursu zobowiązanych zauważa Sąd Najwyższy, że wobec ustalonego przez sąd rekursowy częściowego zniszczenia i obniżenia wartości spornych realności obj. whl. 1945 i 279 ks. gr. Kozowa żądanie 100% miary przerachowania ze stanowiska § 29 p. 1 lit. „a” wspomnianego rozporządzenia przedstawia się jako oczywiście bezzasadne.

Niestuszenie również żali się wierzyciel na rzekomą za wysoką miarę przerachowania odnośnie do realności obj. whl. 1945 i 279 ks. gr. Kozowa.

Wprawdzie sąd rekursowy niezgodnie z ustaleniami sądu pierwszego przyjmuje, jakoby realność obj. whl. 1945 i 1159 ks. gr. Kozowa sprzedana została Zofji R. za dolary, gdyż według ustaleń sądu pierwszego cena kupna tej realności opiewała na milion marek polskich a tylko realność obj. whl. 279 tej ks. gr. sprzedana została na dolary (950 dol. a.), okoliczność ta jednak nie może wpłynąć na obniżenie miary przerachowania w niniejszym przypadku, gdyż wprawdzie Tow. „Wzajemna Pomoc” uzyskało stosunkowo niską cenę za ten obiekt (według własnych twierdzeń cenę odpowiadającą kwocie około 4.000 zł.), ale w każdym razie realnością tą już zadysponowało, cenę kupna dla siebie pobrało i pomimo to w ciągu tak długiego okresu czasu reszty ceny kupna na rzecz masy egzekucyjnej nie złożyło.

Ponadto uwzględnić należy, że nabywca ten otrzymał od Izaaka H. za realność objętą whl. 279 ks. gr. Kozowa stosunkowo korzystną cenę, bo kwotę 950 dolarów am. więc cenę odpowiadającą w przybliżeniu licytacyjnej cenie nabycia.

Okoliczność, że w razie zwaloryzowania wierzytelności hipotecznych pozostanie na korzyść dłużników z licytacyjnej ceny kupna większa kwota, niżby pierwotnie według treści uchwały działowej wypadało, nie może mieć tu znaczenia, decyduje tu bowiem wyłącznie zagadnienie, jaka kwota w w złotych odpowiada cenie licytacyjnej, którą nabywca miał zapłacić, czy zaś i jaka kwota z ceny tej na korzyść dłużników jeszcze pozostanie, nie jest przedmiotem rozstrzygnięcia sądów w obecnym stanie postępowania.

Nie znajduje również uzasadnienia żądanie wierzyciela, by odnośnie do realności objętej whl. 1736 ks. gr. Kozowa podwyższyć miarę przerachowania na 100%. Twierdzenie rekurenta, że realność ta nie uległa żadnemu pogorszeniu i zmniejszeniu wartości, popada w sprzeczność z ustaleniami sądu pierwszego i rekursowego, a te tylko są dla oceny sprawy miarodajne.

Na wniosek rekursu wierzyciela o sprostowanie uchwały w tym kierunku, by wymienić szczegółowo kwoty, jakie jeszcze do zapłaty z poszczególnych realności pozostają, Sąd Najwyższy zauważa, że nie widzi potrzeby takiego sprostowania, przed-

miot bowiem zaskarżonej uchwały stanowiło ogólne przerachowanie każdej ceny kupna w całości, obliczenie zaś jaka kwota jeszcze do zapłaty pozostaje, należeć będzie do dalszego toku postępowania egzekucyjnego.

## 208.

*Praca ponad osiem godzin dziennie, żądana od pracownika przez współtowarzyszów pracy bez zezwolenia pracodawcy a nie zgłoszona pracodawcy w czasie trwania stosunku pracy, nie nadaje pracownikowi roszczenia przeciwko pracodawcy o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 19 września 1934 C. II 1101/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Józefa K. przeciwko zakładom hutniczym G. o 3909 zł. zpn. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z 15 listopada 1933, I. Ca. 2150/33, którym na odwołanie stron obu zatwierdzono wyrok Sądu Pracy w Chrzanowie z 7 czerwca 1933 Cpr. 285/33.

Uzasadnienie.

Rewizja powołuje się na przyczyny rewizyjne z L. 1, 2, 3, i 4 § 503 p. c. W sporach sądzonych w pierwszej instancji przez sądy pracy nie stosuje się przepisu § 503 p. c., lecz art. 30 i 32 rozporządzenia z 22 marca 1928 o sądach pracy Dz. U.R.P. Nr. 27 poz. 350, które nie pozwalają zaskarżenia wyroku odwoławczego z powodu sprzeczności z aktami. Wywody rewizji w tym kierunku pomija się przeto jako niedopuszczalne.

Zgłoszone przyczyny rewizyjne z L. 2 i 4 § 503 p. c. odpowiadają przewidzianym w art. 30 powyższego rozporządzenia przypadkom pogwałcenia formalności postępowania i niewłaściwej wykładni prawa. Jednak i w tych kierunkach rewizja jest bezzasadna.

Dowód ze świadków Jana K. i Franciszka G. pominięto, gdy sąd w pierwszej instancji zbadał cały stan sprawy wyczerpująco (§ 275 p. c.), zaś przesłuchanie stron jest dowodem posiłkowym, zależnym od uznania sądu (§ 371 p. c.), zatem pominięcie tych kroków procesowych nie naruszyło zasad i formalności postępowania.

Sąd odwoławczy oparł się na przesłankach faktycznych pierwszej instancji, wyciągając z nich odmienne wnioski faktyczne, że nie było umowy stron o naprawę mufla przez powoda w czasie przerw między pierwszym, a drugim wciągnięciem cynku, zaś użycie powoda do tej pracy było skutkiem samowoli wekslarzy i majstrów dyżurnych,

zatem nienaruszono zasad postępowania z §§ 488 i 498 p. c., jeśli nie ponowiono dowodów.

Pytanie, czy wekslarze i majstrowie dyżurni byli kierownikami robót w rozumieniu art. 2 ust. 1 o czasie pracy, należy do pytań o trafność wykładni prawa,

Nie można podzielać poglądu prawnego zaskarżonego wyroku, że dozwolone przedłużenie czasu pracy do 56 godzin na tydzień obejmuje tylko dni robocze, nie zaś niedziele i święta. Wykładnia taka doprowadziłaby do zmiennej ilości godzin dziennej pracy, zależnej od ilości świąt w tygodniu, i nawet do 14 godzin dozwolonej pracy dziennej w takim tygodniu, na któryby przypadłyby trzy dni świąteczne. (56 : 4 = 14). Ustawa o czasie pracy określa 46 godzin pracy na tydzień, mający siedem dni zatem zezwolenie na 56 godzin pracy na tydzień obejmuje pełny siedmiodniowy okres tygodnia.

Skoro więc dozwolony czas pracy wynosi 56 godzin na tydzień czyli 8 godzin pracy dziennej w dniu powszednie i święta, to praca nad osiem godzin dziennie jest pracą zakazaną, i powód miałby prawo do zapłaty za nią jeno w razie zubożenia pozwanej, a tego nie twierdził w sporze. (Orzeczenie Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z dnia 14 listopada 1932).

Słusznie przyjął jednak wyrok odwoławczy, że majstrowie dyżurni i wekslarze nie byli kierownikami robót powoda w myśl art. 2 ust. 1 o czasie pracy. Wekslarze byli bowiem robotnikami z innego działu pracy, zaś nie było twierdzenia w sporze, by majstrowie dyżurni poza nadzorem mogli wciągaczom cynku przydzielać inne czynności umową nieobjęte. Ustalono, że wciągacze stale żądali interwencji delegacji robotniczej u pozwanej, zatem wiedzieli, że naprawa mufla w czasie przerwy nie należy do ich zajęć umownych, oraz wiedzieli, iż majstrowie dyżurni i wekslarze, żądając takiej pracy od wciągaczy, nie działają za zgodą pozwanej. Ustalono też, że delegacje robotnicze stale odmawiały interwencji w tej sprawie. Powód nie twierdzi, by kiedykolwiek w czasie trwania służby żądał od pozwanej zapłaty za tę pracę. Do wiosny 1931 nikt nie upominał się o to u kierownika inż. R., a szczegóły te nie wykazują, by powód zawiadomił pozwaną lub by pozwana wiedziała, że powoda używa się w czasie przerw do czyszczenia mufla, zatem do pracy, jaka po drugim wciągnięciu cynku była zresztą umownym obowiązkiem powoda.

Zezwolenie na przerwę w czasie pracy jest obowiązkiem pracodawcy (art. 17 ust. o czasie pracy). Zakaz wydalania się z miejsca pracy w czasie przerwy narusza wprawdzie ustawę, jednak sam tylko zakaz taki nie zdoła godzinom wyczerpaniu w czasie przerwy nadać cechy pracy lub cechy pozostawania w zakładzie pracy do rozporządzenia kierownika robót.

Słusznie więc oddalono powoda także z tej przyczyny, iż nie wykazał, by w myśl umowy z pozwaną pracował nad osiem godzin dziennie.

## 209.

*Zakreślony przez komisarza konkursowego termin do wniesienia skargi o ustalenie wierzytelności, zaprzeczanej przez zarządcę masy upadłości, nie jest terminem prekluzyjnym, lecz jedynie terminem porządkowym.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 10 września 1934 C. II 392/34.

Wywodom rewizji opartej na przyczynach zaskarżenia z L. 2 i 4 § 503 p. c., nie można przyznać słuszności.

Pominięcie dowodu z ksiąg handlowych krydattarjusza nie uzasadnia wady przewodu odwoławczego w rozumieniu przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., skoro wysokość likwidowanej przez stronę powodową pretensji mogła być za pomocą innych środków dowodowych ustaloną w sposób nie budzący wątpliwości (§ 275/1 p. c.).

Pozatem sądy uzasadniły wyczerpująco zbędność wprowadzenia pominiętego środka dowodowego, a zwalczanie ich przekonania w tym względzie opartego na swobodnej ocenie wyników postępowania nie jest w przewodzie rewizyjnym dopuszczalne (§§ 272, 498/1 513 p. c.).

Nie zachodzi również powołana przyczyna rewizyjna, upatrywana przez wnoszącego rewizję w tem, że sądy nie orzekły wyrokiem pośrednim, poprzedzającym rozstrzygnięcie w sprawie głównej (§ 393 ust. 2 p. c.) o wniosku wpadkowym pozwanego (§§ 236/1 i 259/2 p. c.), że pretensja, której ustalenia powodowa firma się domaga, zgłosiła przez potrącenie z wzajemnymi roszczeniami pozwanego (§ 1438 u. c.), albowiem wydanie wyroku pośredniego było zbędnem, skoro według wyników przeprowadzonej rozprawy spór był dojrzały do końcowego rozstrzygnięcia, wyrok zaś końcowy (§ 390/1 p. c.), orzekł w całości także o pytaniu, będącem przedmiotem wniosku wpadkowego.

Zaniechanie rozpatrzenia wzajemnego pretensji strony pozwanej, przeciwstawionej do potrącenia według wartości złożonych w depozycie strony powodowej papierów wartościowych, było już z tej przyczyny uzasadnione, ponieważ strona pozwana pretensji tej cyfrowo nie określiła (§ 178 p. c.).

Ponadto potrącenie nie mogło w danym wypadku wogóle mieć miejsca, ponieważ według miarodajnych w tym względzie przepisów §§ 1439 u. c.

i 19 ustęp 2 ordynacji konkursowej jedynie pretensja wierzyciela niezmierną do świadczenia pieniężnego może być potrącona z pretensją pieniężną dłużnika w sposobie określonym w §§ 14 i 15 ordynacji konkursowej, nie zaś pretensja niepieniężna dłużnika z pretensją pieniężną wierzyciela (§ 1440 u. c.).

Nie stanowi wreszcie wady zarzuconej w rewizji ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., zaniechanie zbadania pytań, czy powódka żyrowane przez krydattarjusza a niewykupione weksle w należyтым czasie zaprotestowała i czy pretensji z nich dochodziła, przeciw przyjemcom, ponieważ jak to słusznie w zaskarżonym wyroku zauważono, strona pozwana nie wystąpiła w tym względzie z żadnymi konkretnymi zarzutami i twierdzeniami, któreby mogły stanowić podstawę rozważań sądów (§ 178 u. c.).

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Zwalczany z punktu widzenia przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 pogląd prawny Sądu Apelacyjnego, że przekroczenia zakreślonego przez komisarza konkursowego kresu do wniesienia skargi o ustalenie wierzytelności (§ 110 ustępy 1 i 4 ordynacji konkursowej), nie może samo przez się spowodować oddalenia powództwa, jest zgodny z ustawą.

Ustawa konkursowa nie zawiera bowiem wcale postanowienia, że niewniesienie w terminie skargi ustalającej, pociąga za sobą utratę prawa do roszczenia po stronie opieszalego wierzyciela.

Opieszalskość wierzyciela może jedynie narazić go na skutki przewidziane w przepisach §§ 131 ust. 3, 134 ustęp 2 i 167 ustęp 2 ordynacji konkursowej, na które zresztą przy wyznaczaniu terminu do wniesienia skargi ustalającej, komisarz konkursowy zwraca jego uwagę (§ 110 ust. 4 ord. konk.).

Skutki te streszczające się w utracie praw do korzystania z rozdziału w przypadku gdy opieszalszy wierzyciel nie wniósł skargi ustalającej najpóźniej w dniu, w którym zarządca masy wystąpił z wnioskiem o rozdział (§§ 131 ust. 3 oraz 134 ustęp 2 o. k.), tudzież w zaniechaniu potrzeby zasięgnięcia zgody takiego wierzyciela na zastanowienie konkursu (§ 167 ust. 2 o. k.), nie przeszkadzają bynajmniej dochodzeniu praw do zaprzeczonej pretensji w drodze skargi z § 110 ust. 1 o. k.

Wywody rewizji starające się wyłączyć pretensje wierzyciela powstałe wskutek niewykupienia weksli płatnych dopiero po otwarciu konkursu, są sprzeczne z przepisami §§ 14 ust. 2 oraz 18 ustęp 1 ordynacji konkursowej, według których pretensje w chwili otwarcia konkursu jeszcze nie płatne, za które odpowiada wierzycielowi więcej osób, mogą być do wysokości w chwili otwarcia konkursu niepokryte, tak samo jak i wszelkie



inne wierzytelności w przewodzie upadłościowym zgłoszone i dochodzone.

Żądanie zwrotu weksli, wobec ich niewykupienia, nie jest uzasadnione (art. 49 prawa wekslowego).

Rewizja nie mogła zatem odnieść skutku.

## 210.

*Każdy z współwłaścicieli nieruchomości, złączonych w jeden teren kopalniany, ma prawo do udziału w czystym dochodzie, jaki z produkcji minerałów żywicznych wypadnie stosunkowo na jego udział we współwłasności chociażby nie uczestniczył w prowadzeniu kopalni.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 20 września 1934 C. II. 1151/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Marji K. przeciwko Spółce dla Przemysłu Oleju Skalnego „R.” Spółce z ogr. odp. w Drohobycz, o zapłacenie sumy 772 zł. 12 gr. zpn. i o złożenie rachunków, po rozpoznaniu rewizji powódki uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Samborze, z 16 grudnia 1933 I Ca 1180/33, w zaskarżonej części, dotyczącej rozstrzygnięcia o roszczeniu pieniężnym powódki w sumie 772 zł. 12 gr. zpn., jakoteż w orzeczeniu co do kosztów i zwrócił sprawę sądowi okręgowemu w celu ponownego rozpoznania jej w tym zakresie, a zarazem orzeczenia także o kosztach przewodu wskutek środków prawnych.

W rewizji swej opartej na przyczynie zaskarżenia z § 503 L. 4 proc. cyw., a tylko warunkowo powołującej się także na przyczynę rewizyjną z § 503 L. 2 proc. cyw. zaskarżyła powódka ustęp Ia wyroku sądu odwoławczego, dotyczący rozstrzygnięcia o pretensji pieniężnej powódki w sumie 772 zł. 12 gr. zpn., jakoteż ustęp II tego wyroku, obejmujący rozstrzygnięcie o kosztach. Rewizja ta jest w pełni uzasadniona. Jak już bowiem Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu z dn. 23 stycznia 1934 C. II Rw. 1162/33 (ogłoszonym w O. S. P. XIII 215) współwłaściciel gruntu, na którym bez jego udziału inny współwłaściciel prowadzi eksploatację minerałów żywicznych, nie ma prawa do żądania rachunków z przedsiębiorstwa kopalnianego, ani do udziału brutto w produkcji kopalni, lecz jedynie do udziału w czystym dochodzie, jaki z produkcji naftowej przypada stosunkowo na jego udział we współwłasności nieruchomości.

Wynika to z postanowienia § 839 kod. cyw., według którego współwłaściciel ma prawo do odpowiedniego udziału w pożytkach wspólnej rze-

czy. Udział każdego współwłaściciela jest bowiem udziałem w wykonywaniu prawa własności, a wobec tego, że wykonywanie prawa własności ma na celu osiągnięcie pożytków z rzeczy (§ 354 kod. cyw.) jest udział współwłaściciela w istocie udziałem w pożytkach. Pogląd zaskarżonego wyroku, że powódka nie przyczyniła się niczem do założenia kopalni jest wynikiem oczywistego przeoczenia, że kopalnię założono na podstawie uprawnień nadanych przedsiębiorcy przez właściciela gruntu w kontrakcie naftowym z dnia 24 grudnia 1905 L. rep. 3466 i że po wygaśnięciu tego kontraktu urządzenia kopalniane miały albo przypaść właścicielom gruntu, a tem samem i powódce, albo też miały być usunięte z powierzchni terenu pola naftowego a to stosownie do przepisu § 11 ust. naft. z dnia 9 stycznia 1907 Nr. 7 Dz. u. p., bo inną ewentualność można uznać za wyłączoneą.

Bez znaczenia też jest szczegół, czy otwór świdrowy kopalni „R” znajduje się na parcelach stanowiących współwłasność powódki w  $\frac{1}{40}$  części, czy też na innych parcelach, złączonych ze współwłasnością powódki w jeden odrębny teren kopalni, bo niewiadomo w głębi czyjego gruntu znajdują się minerały żywiczne i gazy, wydobywane za pomocą owego otworu świdrowego, a poza tem teren kopalni stanowi samoistną całość, której korzyści należą się właścicielom gruntów, wchodzących w skład owego terenu kopalni.

Sąd odwoławczy, wyszedłszy z mylnego zapytrywania prawnego, nie rozpatrzył zarzutów odwołania strony pozwanej przeciwko rozstrzygnięciu przez sąd I instancji kwestji, czy powódka jest istotnie właścicielką  $\frac{1}{40}$  części realności objętej whl. 1534 ks. gr. gm. Tustanowice.

Dlatego Sąd Najwyższy, uwzględniając rewizję powódki uchylił na zasadzie przepisu § 510 ust. 1 pr. cyw. w zaskarżonej części wyrok sądu odwoławczego i zwraca sprawę temuż sądowi do ponownego rozstrzygnięcia w tym zakresie, a zarazem zastrzega w myśl § 52 proc. cyw. orzeczenie o kosztach.

## 211.

*Powód na podstawie nakazu zapłaty, stanowiącego tytuł zabezpieczenia (art. 463 § 1 k. p. c.), może żądać od komornika (sądu) wykonania zabezpieczenia dopiero po uzyskaniu klauzuli wykonalności; wybór sposobu zabezpieczenia należy do powoda, z obowiązkiem zachowania przepisów art. 851 i nast. k. p. c.*

*Niezbędne jest opatrzenie klauzulą wykonalności orzeczeń, natychmiast wykonalnych z mocy samego prawa lub z mocy postanowienia sądu, i to zaró-*

*wno tych orzeczeń, które są tytułami egzekucyjnymi, jak i tych, które są tytułami zabezpieczenia.*

Uchwała Całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego  
z 23 lutego 1935 C. Prez. 63/34.

Z mocy art. 463 § 1 k. p. c. nakaz od chwili wydania stanowi tytuł zabezpieczenia. Z takiego brzmienia przepisu ustawy nie można jednak wyprowadzać wniosku, aby wszystkie dotyczące postępowania zabezpieczającego przepisy, zawarte w art. 837 i nast. k. p. c., miały do nakazu zastosowanie, albowiem zachodzą istotne różnice w trybie i warunkach uzyskania nakazu zapłaty oraz zarządzenia tymczasowego, przewidzianego w powyższych art. 837 i nast. k. p. c., wypływające z odmiennej roli i znaczenia, jakie mają oba te rodzaje orzeczeń, gdy bowiem zarządzenie tymczasowe stanowi wyłącznie tytuł zabezpieczenia, nakaz zapłaty po uprawomocnieniu się staje się narówni z wyrokiem prawomocnym tytułem egzekucyjnym, a jeżeli był wydany na podstawie wekslu lub czeku, nawet już przed uprawomocnieniem się jest wykonalny (art. 463 k. p. c.).

Rozstrzygnięcie podlegającego rozważeniu Sądu Najwyższego zagadnienia, czy wybór sposobu zabezpieczenia na podstawie nakazu pozostawiony jest powodowi, zależy od tego, czy do nakazu ma zastosowanie art. 844 § 1 k. p. c., który przewiduje, że sąd, uwzględniając wniosek o zarządzenie tymczasowe, oznacza w postanowieniu sposób i zakres zabezpieczenia.

Przepis ten związany jest z art. 842 § 1, stanowiącym, że wierzyciel składa do sądu wniosek o zarządzenie tymczasowe, który powinien czynić zadość wszystkim warunkom pisma procesowego i w którym winny być podane i uprawdopodobnione okoliczności, usprawiedliwiające żądanie zabezpieczenia. Takiego wniosku o dokonanie zabezpieczenia wierzyciel, który występuje z pozwem o wydanie nakazu zapłaty, nie potrzebuje składać, gdyż sama ustawa w art. 463 § 1 k. p. c. łączy z wydaniem nakazu uzyskanie zabezpieczenia roszczenia; z tegoż powodu zbędne jest wydawanie przez sąd postanowienia w kwestji zabezpieczenia w nakazie zapłaty, to też treść nakazu, podana w art. 462 § 2 k. p. c., nie zawiera jakiegokolwiek wzmianki o zabezpieczeniu. Skoro zaś wogóle sąd nie wypowiada się w nakazie zapłaty w kwestji zabezpieczenia, nie oznacza w nim i sposobów zabezpieczenia, jak to przewiduje art. 844 § 1, i przepis ten nie może mieć przeto tu zastosowania. Wobec tego należy uznać, że wierzyciel, na którego rzecz wydany został nakaz zapłaty, może sam we wniosku do komornika (sądu) o wykonanie zabezpieczenia wybrać sposób zabezpieczenia, analogicznie do tego, jak we wniosku o wszczęcie egze-

kucji wierzyciel wskazuje sposób egzekucji (art. 540 k. p. c.).

Takie pozostawienie wierzycielowi określenia sposobu dokonania zabezpieczenia należności, zasądzonej nakazem zapłaty, który się jeszcze nie uprawomocnił, nie jest niebezpieczne dla dłużnika, gdyż przedewszystkiem wierzyciel jest skrupowany przepisami art. 851 — 862 k. p. c., które winny być przez niego przy wyborze środka zabezpieczenia całkowicie zachowane, a następnie interesów dłużnika broni art. 463 § 2 k. p. c., który przewiduje ograniczenie przez sąd zabezpieczenia na wniosek pozwanego, ostatni więc, o ileby uważał żądany przez wierzyciela sposób zabezpieczenia za zbyt uciążliwy dla siebie, może wyjednać zmianę jego przez sąd.

Powyższe stanowisko znajduje też oparcie w treści art. XXI przepisów wprowadzających k. p. c., który wyraźnie przewiduje, że „przy żądaniu zabezpieczenia na podstawie nakazu, wydanego w postępowaniu nakazowym, wybór sposobów zabezpieczenia należy do powoda”; wprawdzie przepis ten ze względu na art. 1 § 1 przepisów wprowadzających prawo o sądowym postęp. egzekucyjnym utracił swą moc, należy jednak uważać, że wyrażony w nim pogląd prawodawcy nie uległ zmianie, a przy wydawaniu prawa o postęp. egzekucyjnym pomieniony art. XXI nie został zachowany w mocy tylko dlatego, że unormowana nim kwestja została uznana za dostatecznie wyjaśnioną przez ogólne przepisy o postępowaniu, obowiązujące na terytorjum całego Państwa, podczas gdy artykuł ten był zamieszczony w grupie przepisów szczególnych dla okręgów sądów apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie.

Dalsza poruszona w piśmie Ministra Sprawiedliwości kwestja, czy powód na podstawie nakazu może od razu żądać od komornika (sądu) wykonania zabezpieczenia, wiąże się z zasadniczym zagadnieniem, będącym przedmiotem 2-go pytania Ministra Sprawiedliwości, czy w przypadkach, gdy orzeczenie sądu jest natychmiast wykonalne z mocy samego prawa lub z decyzji sądu, niezbędne jest opatrzenie orzeczenia klauzulą wykonalności.

Nadanie orzeczeniu sądu rygoru natychmiastowej wykonalności ma to znaczenie, że wskutek niego orzeczenie jeszcze nieprawomocne staje się wykonalnym i stanowi tytuł egzekucyjny w rozumieniu art. 527 k. p. c.

Rygor natychmiastowej wykonalności może w pewnych przypadkach nadać wyrokowi sąd I instancji przy jego wydaniu (art. 355, 357 k. p. c.), a pozatem z samego prawa są natychmiast wykonalne przed ich uprawomocnieniem się wyroki II instancji (art. 413 k. p. c.) z wyjątkami, przewidzianymi w art. 413 i 414 k. p. c., wszystkie postanowienia sądów (w braku odmiennego zastrzeżenia), zapadające w postępowaniu procesowym

wem i egzekucyjnym (art. 420 § 1) w związku z art. 525 k. p. c.), oraz nakazy zapłaty, gdy wydane zostały na podstawie wekslu lub czeku (art. 463 § 1 k. p. c.).

Wszystkie te orzeczenia nieprawomocne po nadejściu im rygoru natychmiastowej wykonalności stają się tytułami egzekucyjnymi narówni z orzeczeniami prawomocnymi, aby jednak na zasadzie ich mogła być dokonana egzekucja, konieczne jest opatrzenie ich klauzulą wykonalności, wskutek czego stają się one tytułami wykonawczymi (art. 526 k. p. c.). Niema żadnej podstawy ku temu, aby odmiennie pod tym względem traktować orzeczenia prawomocne i orzeczenia nieprawomocne, podlegające jeszcze przed uprawomocnieniem się wykonaniu z mocy postanowienia sądu lub z samego przepisu ustawy, i aby ostatnie uznać za zwolnione od obowiązku opatrzenia klauzulą wykonalności; stąd też w p. 1 art. 527 k. p. c. w liczbie tytułów egzekucji sądowej, stojących w zgodzie z art. 526 k. p. c. tytułami wykonawczymi po opatrzeniu ich klauzulą wykonalności, są wymienione tak orzeczenia sądów powszechnych prawomocne, jak i orzeczenia, podlegające natychmiastowemu wykonaniu.

Powyższe rozstrzygnięcie co do konieczności opatrzenia klauzulą wykonalności orzeczeń sądu natychmiast wykonalnych winno obejmować nie tylko tytuły egzekucyjne, lecz i tytuły zabezpieczenia, jakimi są nieprawomocny nakaz zapłaty, stanowiący tytuł zabezpieczenia od chwili jego wydania (art. 463 § 1 k. p. c.), oraz postanowienie sądu, uwzględniające wniosek o zarządzenie tymczasowe, a będące również natychmiast wykonalne (art. 848 § 1 k. p. c.).

Co do zarządzenia tymczasowego, to art. 848 § 3 k. p. c. stanowi, że do wykonania zarządzeń tymczasowych stosuje się odpowiednie przepisy o postępowaniu egzekucyjnym, wyłączony więc jest z pod działania tego artykułu tylko tryb wydania zarządzeń tymczasowych, ponieważ zaś kwestja, czy dla możliwości wykonania zarządzenia tymczasowego potrzebne jest opatrzenie go klauzulą wykonalności, dotyczy nie wydania, lecz wykonania zarządzeń tymczasowych, winien tu mieć zgodzie z powyższym art. 848 § 3 analogiczne zastosowanie art. 526 k. p. c. i należv uznać, że jak konieczne jest do tego, by tytuł egzekucyjny stał się tytułem wykonawczym i na zasadzie jego mogły być przeprowadzone czynności egzekucyjne, opatrzenie go klauzulą wykonalności, tak samo dla możliwości przedsięwzięcia czynności zabezpieczających wymagane jest opatrzenie klauzulą wydanego przez sąd zarządzenia tymczasowego.

Przemawia za tem też okoliczność, że sąd z mocy art. 844 § 3 k. p. c. może wykonanie zarządzenia tymczasowego uzależnić od złożenia przez wierzyciela kaucji celem zabezpieczenia ro-

szczeń dłużnika z powodu wykonania zarządzenia, sprawdzenie zaś, czy dłużnik powyższego warunku dopełnił, byłoby utrudnione, gdyby wierzyciel mógł na podstawie samego tylko wypisu postanowienia sądu zwrócić się do komornika o wykonanie zarządzenia tymczasowego; natomiast o ile uznać, że przed przystąpieniem do wykonania zarządzenia tymczasowego niezbędne jest uzyskanie klauzuli wykonalności, przeistaczającej zarządzenie tymczasowe w tytuł wykonawczy, trudność ta odpadnie, gdyż w takim razie, jak to też stanowi § 98 regulaminu wewn. urzęd. sądów w spr. cywilnych, sąd przed wydaniem wierzycielowi tytułu wykonawczego może żądać od niego przedstawienia dowodów złożenia kaucji.

Podobnie należy uznać względem nakazu zapłaty, który przed jego uprawomocnieniem się stanowi zgodnie z art. 463 § 1 k. p. c. tytuł zabezpieczenia, że dla możliwości wykonania zabezpieczenia winien być nakaz opatrzone klauzulą wykonalności.

Zdecydowanie w powyższym sensie kwestji opatrzenia klauzulą wykonalności postanowień o zarządzeniu tymczasowym i nakazów zapłaty konieczne jest ze względu na to, że skoro, gdy chodzi o tytuły egzekucji sądowej, w każdym przypadku sąd bada, czy nadają się one do wykonania, to nie można pozostawiać tej oceny co do postanowień o zarządzeniu tymczasowym i nakazów zapłaty komornikowi i kwestja powyższa winna być jednolicie rozstrzygnięta zarówno co do tytułów egzekucyjnych, jak i co do tytułów zabezpieczenia; że tak jedne jak i drugie dla możliwości wykonania ich muszą stać się tytułami wykonawczymi, wynika również z tego, iż tylko takie tytuły mogą być składane komornikowi (art. 526, 540 k. p. c.) i są wymagane przy czynnościach egzekucyjnych (por. art. 544, 555 k. p. c.), odnoszące się zaś do tych czynności przepisy z mocy art. 848 § 3 stosuje się odpowiednio i w postępowaniu zabezpieczającym.

Wymaganie, aby postanowienia o zarządzeniu tymczasowym i nakazy zapłaty, stanowiące od chwili wydania tytuł zabezpieczenia, były na ogólnej zasadzie, opatrywane klauzulą wykonalności, musi powodować pewną zwłokę przy ich wykonaniu, niepożądaną ze względu na charakter postępowania zabezpieczającego, którego skuteczność jest w wielu przypadkach zależna od natychmiastowego przedsięwzięcia zarządnionych czynności; przy należytem jednak zorganizowaniu przez sądy procedury nadawania klauzuli wykonalności zwłoka ta będzie minimalna, wobec przepisów art. 530 k. p. c., przewidującego, że klauzulę wykonalności nadaje sąd w osobie jednego sędziego na wniosek wierzyciela (który może być zgłoszony ustnie — § 24 regulaminu wewn. urzęd. sądów w sp., cyw.) bez wezwania stron i że zo-

staje ona umieszczona, jeżeli tytułem egzekucyjnym jest orzeczenie sądu powszechnego lub szcze-gólnego, na wypisie orzeczenia lub sentencji, nie jest więc wyłączona możliwość żądania wydania wypisu postanowienia o zarządzeniu tymczaso-wem lub nakazu zapłaty za już umieszczoną na nim klauzulą (o ile nie zachodzi przypadek, prze-widziany w art. 844 § 3).

## 212.

*Osoba, która w imieniu dłużnika wekslowego i z jego funduszów wykupiła weksel u wierzyciela wekslowego, nie może na podstawie tego weksła dochodzić swych innych pretensyj przeciwko dłuż-nikowi wekslowemu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 21 września 1934 C. II 773/34.

Sąd Najwyższy, w sprawie Dr. Rubina R., prze-ciwno: Marcinowi O. i innym o 60 dol., nie uwzględ-nił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Przemyślu z 8 listopada 1933 II Ca 378/33, któ-rym ten sąd na odwołanie pozwanych zmienił wy-rok Sądu Grodzkiego w Jarosławiu z 18 stycznia 1933 Cw. 1736/32/12.

Powód zaskarża wyrok Sądu Odwoławczego z powodu mylnej oceny prawnej t. j. przyczyny z L. 4 § 503 p. c. z powodu niedokładności rozpra-wy, co odpowiada przyczynie z L. 2 cyt. §-u, w końcu z powodu mylnej oceny faktycznej. Ponie-waż tej ostatniej powód nie wywodzi jako przy-czyny z L. 3 cyt. §-u, Sąd Najwyższy ją pomija, gdyż mylna ocena faktyczna nie należy do przy-czyn rewizyjnych w § 503 p. c. wyczerpująco wy-mienionych.

Zaskarżony wyrok jest prawnie trafny.

Ponieważ pozew opiera się na wekslu, przeto zagadnienie legitymacji powoda podlega ocenie wyłącznie ze stanowiska prawa wekslowego w szczególności zależy od rozstrzygnięcia pytania, czy nabył on ten weksel w drodze indosu.

Według ustaleń Sądu I, przyjętych przez Sąd odwoławczy powód przy płaceniu spornego wekslu nawet nie żądał od Kasy Oszczędności przeniesie-nia na siebie praw wekslowych, lecz żądał jedynie wydania wszystkich weksli i dokumentów, które Kasa posiadała na zabezpieczenie swej wierzytel-ności.

Trafny jest więc wniosek prawny Sądu odwo-ławczego, że w chwili wspomnianej zapłaty ani po stronie Kasy ani po stronie powoda nie było woli przeniesienia praw wekslowych na powoda.

W następstwie pogląd Sądu tego, że powód nie nabył wekslu tego w drodze indosu, nie wyka-zuje żadnego błędu, słusznie bowiem Sąd ten uznał sam fakt wręczenia wekslu za niewystarczający do przyjęcia jakoby indos w przypadku tym przy-szedł do skutku.

Pogląd ten znajduje należyte uzasadnienie w de-finicji indosu, objętej artykułem 10 pr. w. według której każdy weksel można przenieść przez indos oraz w artykule 13 p. 3 pr. w. według którego je-żeli indos jest in blanco posiadacz wekslu może przenieść weksel na inną osobę bez wypełnienia indosu in blanco i bez indosowania.

Ustawa zatem mówi o przeniesieniu wekslu i sam fakt wręczenia wekslu w innym zamiarze, aniżeli przeniesienia wekslu, nie może stworzyć indosu.

Poza wspomnianym indosem usiłuje powód uza-sadnić swą legitymację przepisem § 1358 u. c.

Pomijając, że jak wyżej wspomniano w sporze tym dla oceny legitymacji powoda miarodajne są wyłącznie przepisy prawa wekslowego, to i ze sta-nowiska § 1358 u. c. roszczenie powoda nie znaj-duje uzasadnienia wobec niewadliwego ustalenia Sądu odwoławczego, że powód w chwili zapłaty wspomnianego długu t. j. w dniu 10 marca 1932 nie nabył jeszcze własności działki około 5 mor-gowej, kupionej u drugiego pozwanego, gdyż kon-trakt kupna tej działki sporządzony został dopiero 11 marca 1932.

Twierdzenie rewizji jakoby odnośny kontrakt, zawarty został ustnie jeszcze na kilka tygodni przed dniem 11 marca 1932, jako nie podnie-sione w toku sporu w I instancji, stanowi niedo-puszczalną nowość i skutkiem tego uchyla się z pod rozpoznania Sądu Najwyższego (§ 504 p. c.). Zre-sztą na wypadek nawet stwierdzenia wspomnianej daty umowy kupna i sprzedaży fakt ten nie mógł-by stanowić wystarczającej przesłanki do zastoso-wania §-u 1358 u. c.

Według przepisu tego wstępuje w prawa wie-rzyciela ten, kto płaci dług cudzy, za który odpo-wiada osobiście lub pewnymi przedmiotami majątko-wymi. — Wypadek tej drugiej odpowiedzial-ności t. j. rzeczowej zachodziłby wtedy, gdyby po-wód, w chwili zapłaty długu był już właścicielem kupionej działki a więc gdyby wykazał nie tylko tytuł, lecz także sposób nabycia (§§ 425, 431 u. c.). Ponieważ powód nawet nie twierdzi, by przed dniem zapłacenia długu nastąpiło już oddanie mu sprzedanej działki, jeśli nie w hipoteczne, to przy-najmniej w faktyczne posiadanie, przeto powoły-wanie się na sam tytuł nabycia nie może być uwzględnione.

Przyczyna zatem z L. 4 § 503 p. c. nie została wykazana.

Wywody przyczyny z L. 2 cyt. §-u jako doty-czące wadliwości dalszych ustaleń Sądu odwoław-czego, dla oceny sporu nieistotnych, nie wyma-

gają rozpatrzenia i dlatego ulegają pominięciu.

W tym stanie sprawy bezzasadna rewizja nie mogła odnieść skutku.

## 213.

*Fundacja finansująca ruch cudzego przedsiębiorstwa i kontrolująca czynności przedsiębiorstwa, nie wchodzi przez sam ten fakt w bezpośredni stosunek umowy pracy do pracowników przedsiębiorstwa.*

*Pracownicy mogą więc dochodzić swych roszczeń z tytułu umowy pracy tylko przeciwko przedsiębiorcy a nie przeciwko finansującej go fundacji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 21 września 1934 C. II 1077/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Chaima Z. przeciwko: 1) Karolowi J. i 2) Fundacji Stanisława hr. Skarbka we Lwowie, o wynagrodzenie za pracę w kwocie 3.450 zł. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Kołomyi z 13 listopada 1933 I. Ca. 663/33, którym ten sąd na odwołanie pozwanej fundacji zmienił wyrok Sądu Grodzkiego w Jabłonowie z 6 marca 1933.

Rewizji opartej na przyczynach zaskarżenia z L. 3 i 4 § 503 p. c. nie można przyznać słuszności.

Wniosek o zniesienie zaskarżonego wyroku już z tego powodu nie może być uwzględniony, że rewizja na przyczynę z L. 1 cyt. §-u (§ 477 L. 4 i 5 p. c.) lub z L. 2 § 503 p. c. wnioskowi takiemu odpowiadającą (§ 510 ust. I p. c.) wcale się nie powołuje.

Również wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku nie znajduje uzasadnienia.

Wywód przyczyny z L. 3 cyt. §-u nie odpowiada ustawie, rewizja bowiem nie przytacza żadnej przesłanki faktycznej, którąby sąd odwoławczy w punkcie istotnym przyjął sprzecznie z aktami, lecz pod osłoną tej przyczyny zwalcza wniosek prawny tego sądu, że pozwana Fundacja, wydając zarządzenia techniczne i administracyjne w zakresie przedsiębiorstwa tartaczno, prowadzonego przez Karola J., działała jako pełnomocnik w zastępstwie tegoż pozwanego, oraz dalszy wniosek prawny sądu odwoławczego, że umowa z 19 maja 1930 nie była umową spółki. Krytyka tych wniosków prawnych podlega ocenie ze stanowiska przyczyny z L. 4 § 503 p. c., o której poniżej będzie mowa, przyczyna natomiast z L. 3 cyt. §-u jako niewywieczniona ulega pominięciu. Ocena prawna zaskarżonego wyroku nie wykazuje żadnego błędu.

Rewizja stara się wywieść, że umowa o pracę doszła między stronami do skutku, w szczególności z treści jej wywodów widoczny jest pogląd prawny powoda, że umowa o pracę doszła do skutku, a to w sposób domniemany (§ 863 u. c.), w szczególności powód opiera swój wniosek w tym względzie na zachowaniu się pozwanej Fundacji w stosunku do pracowników tartaku w Kosmaczu i stara się wykazać, że pozwana Fundacja w ten sposób weszła w stosunek pracy z tymi pracownikami.

Wywodom tym nie można przyznać słuszności, Sąd Najwyższy podziela pogląd Sądu odwoławczego, że ustalone przezeń czynności pozwanej Fundacji w stosunku do tych pracowników nie uzasadniają wspomnianego wniosku rewizji.

W szczególności słusznie przyjmuje Sąd odwoławczy, że wszystkie te zarządzenia techniczne i administracyjne, na które obecnie rewizja się powołuje, wydawała pozwana Fundacja w imieniu i w zastępstwie przedsiębiorcy Karola J., opierając się na prawie kontroli jego przedsiębiorstwa, zastrzeżonej w ustępie X pkt. f. umowy z 19 maja 1930 i że zatem w tym względzie występowała pozwana jako jego pełnomocnik. Słusznie dalej przyjął Sąd odwoławczy, że powód nie może zastąpić się dobrą wiarą i powoływać na uczciwość w obrocie, jeśli pozwana Fundacja ujawniła na zewnątrz stosunek swój do przedsiębiorstwa Karola J. w ten sposób, że umieściła na tartaku tabliczki z napisem: „zastawione na rzecz Fundacji”, co dostatecznie powinno było zwrócić uwagę każdemu pracownikowi tartaku na to, iż pozwana Fundacja nie jest właścicielem tegoż przedsiębiorstwa. Okoliczność, że początkowo tablice opiewały „własność Fundacji hr. Skarbka” jest bez znaczenia, skoro treść ich następnie uległa zmianie.

O ile zatem powód, nie mając zaufania do zdolności płatniczej Karola J., chciał wejść w stosunek pracy tylko z pozwaną Fundacją, winien był wyraźnie to sobie wobec niej zastrzec i uzyskać odpowiednie oświadczenie od osób uprawnionych do jej zastępstwa, a gdy tego zaniedbał, sam sobie winę przypisać musiał.

Powoływanie się rewizji na rzekome oświadczenie kuratora pozwanej Fundacji wobec Henryka G., że wszyscy przedsiębiorcy i pracownicy tartaku w Kosmaczu zostaną wynagrodzeni, popada w sprzeczność z ustaleniem sądu pierwszej instancji, przyjętem przez Sąd odwoławczy, według którego wspomniany kurator na zażalenie Henryka G., że należy mu się znaczniejsza kwota za dowóz materiału drzewnego, uspakajał go, że należność jego będzie wypłacona (ustęp 21 uzasadnienia wyroku sądu I.).

Wywody rewizji na temat pełnomocnictwa handlowego z art. 47 u. h. są bezprzedmiotowe, gdyż sąd odwoławczy wcale nie przyjmuje, jakoby Ka-

rol J. tego rodzaju pełnomocnictwo pozwanej Fundacji udzielił, uzasadniał tylko prawo pozwanej Fundacji do działania w zastępstwie Karola J. postanowieniem ustępu X. pkt f umowy z 19 maja 1930, z mocy którego przysługuje pozwanej Fundacji kontrola nad wspomnianem przedsiębiorstwem.

Sąd odwoławczy trafnie uzasadnił, że zarządzenia i oświadczenia Jana B., Michała T. i Jakóba X. nie mogą stworzyć żadnych uprawnień na rzecz powoda, Sąd Najwyższy zatem odsyła powoda do uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Twierdzenie rewizji, że wspomniani Jan B. i Michał T. byli pełnomocnikami handlowymi pozwanej Fundacji, podniesione poraz pierwszy w rewizji, usuwa się z pod rozpatrzenia Sądu Najwyższego jako niedopuszczalna nowość (§ 504 p. c.).

Niesłusznie zarzuca rewizja sądowi odwoławczemu mylną ocenę prawną umowy z 19 maja 1930, treść jej bowiem nie zawiera istotnych znamion umowy spółki z § 1175 u. c. Z całości kształtu tej umowy wynika że, przedmiotem jej było udzielenie kredytu Karolowi J. przez pozwaną Fundację do wysokości 5.000 dol. z odpowiednim zabezpieczeniem tak tego kredytu jakoteż prowizji na przedsiębiorstwie tartacznym i tegoż obrotu.

W tym stanie sprawy chybiona rewizja nie mogła odnieść skutku.

## 214.

*Właściciel domu nie jest obowiązany do odbudowy lokalu, danego w najem, który w znacznej części zbutwiał, ani do wykładania kosztów remontu, nie pozostających w odpowiednim stosunku do wysokości czynszu najmu, ani wreszcie do zwrotu lokatorowi kosztów odbudowy lokalu, poczynionej wbrew jego woli.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 listopada 1934. C. II. 1754/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Marji P. przeciwko Katarzynie i Andrzejowi P. o zapłacenie sumy 825 zł. spn., wskutek skargi kasacyjnej powódki Marji P. na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 28 marca 1934 I Ca 337/34: Skargę kasacyjną oddala i zasądza od powódki na rzecz pozwanych koszty postępowania kasacyjnego w wysokości 65 zł. 18 gr.

Uzasadnienie:

W skardze kasacyjnej przytoczyła powódka obydwie podstawy kasacyjne, przewidziane w art. 426 k. p. c., powołując się mylnie na art. 433 k. p. c.,

widocznie przez przeoczenie, że skutkiem zmian wprowadzonych rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 Nr. 93 poz. 802 Dz. ust. numeracja artykułów k. p. c. uległa zmianie (art. LXXVIII § 3 przep. wpraw. o sądownym postępowaniu egzekucyjnym). Zarzuty skargi kasacyjnej są jednak w obydwóch kierunkach bezzasadne. Z postanowienia § 1096 kod. cyw. i art. 28 ust. o ochr. lokat., iż wynajmujący obowiązany jest utrzymywać przedmiot najmu własnym kosztem w stanie zdatnym do użytku, nie można wysnuwać wniosku, żeby obowiązek ten był bezwzględny i bezwarunkowy. Ogranicza go bowiem przepis § 1112 kod. cyw., według którego kontrakt najmu lub dzierżawy rozwiązuje się sam przez się, jeżeli rzecz najęta zniszczeje, przyczem tylko wtedy, jeżeli to stanie się z winy jednej ze stron, należy się drugiej stronie wynagrodzenie szkody. Jeżeli zaś zniszczenie rzeczy pochodzi z przypadku, natenczas żadna strona nie jest odpowiedzialną wobec drugiej strony. Do przywrócenia do poprzedniego stanu rzeczy najętej, a zniszczonej skutkiem wpływów i wydarzeń niezależnych od woli i mocy najmującego nie jest on oczywiście obowiązany, a tak samo nie można od niego żądać czynienia znacznych wkładów, które nie pozostawałyby w odpowiednim stosunku do czynszu najmu i przedstawiały się z jego stanowiska jako zupełnie nierentowne. Może on zresztą nie mieć do dyspozycji odpowiednich środków pieniężnych potrzebnych na znacznie większe wkłady, lub też woli je przeznaczyć na inne cele, zdaniem jego o wiele ważniejsze. Wobec ustalenia, że pawilon wynajęty przez powódkę stał się zupełnie niezdatny do użytku z powodu zniszczenia i zbutwienia w  $\frac{2}{3}$  częściach, drewnianych jego części należy uznać za trafny pogląd zaskarżonego wyroku, że pozwana właścicielka nie była obowiązana do jego odbudowy, zwłaszcza, że i Magistrat m. Sambora, jako władza budowlana w orzeczeniu swem z dnia 23 sierpnia 1930 L. 8031/30 pozostawił jej do wyboru albo wykonanie przebudowy pawilonu, albo jego rozebranie.

Zasięgnięcie opinii biegłych w tym kierunku, czy remont pawilonu wykonany przez powódkę był korzystny dla pozwanych było zupełnie zbędne, wobec ustalenia, że powódka remont ten przeprowadziła wbrew ważnie objawionej woli właścicielki pawilonu, skutkiem czego w myśl § 1040 kod. cyw. utraciła poniesione wkłady, których w naturze odebrać nie może. Zresztą powódka nie przedstawiła w sądach niższych instancji wniosku o zasięgnięcie opinii biegłych w tym względzie, więc i z tej przyczyny w zaniechaniu zasięgnięcia tej opinii, nie może zaskarżać pogwałcenia istotnych przepisów postępowania.

Dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy skargę kasacyjną powódki oddalił (art. 436 k. p. c.), a w myśl art. 101 i 109

§ 1 k. p. c. przyznał pozwanym koszty postępowania kasacyjnego.

Sąd Okręgowy w Samborze winien dodatkowo rozpoznać wnioski pozwanych, przedstawiony w odpowiedzi na skargę kasacyjną o cofnięcie prawa ubogich przyznanego powódce. Niezałatwienie tego wniosku nie uznał jednak Sąd Najwyższy za przeszkodę w rozpoznaniu kasacji powódki, gdyż cofnięcie prawa ubogich pociąga za sobą w myśl art. 5 ust. 2 i art. 12 przep. o kosztach sądowych tylko ten skutek, że należne od strony koszty sądowe ściągają się z urzędu, atoli pismo zawierające środek odwoławczy, które sąd przyjął i nadał mu bieg ustawą przepisany, a mianowicie udzielił stronie przeciwnej do wniesienia odpowiedzi, musi być merytorycznie rozpoznane bez względu na zalegające ewentualnie opłaty sądowe.

## 215.

*Wierzyciel nie może zwalczać ustanowienia posagu, dokonanego przez dłużnika na rzecz córek, jeżeli dłużnik prowadzi przedsiębiorstwo, przez którego przymusowy zarząd wierzyciel mógłby w drodze egzekucji uzyskać zaspokojenie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 25 września 1934 C. II 1139/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Abrahama E. przeciwko: Dorze i Sarze R. o uznanie bezskuteczności zrzeczenia się spadku, nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Stryju z 6 grudnia 1933 Ca. 653/33, którym 1) na odwołanie powoda zatwierdzony został ustęp III, 2) zaś na odwołanie pozwanych zmienione zostały ustępy I i II wyroku Sądu Grodzkiego w Skolem z 10 maja 1933 VI. C. 535/31.

Rewizja jest dopuszczalna, bo roszczenie osądzone częściowo zatwierdzającym wyrok Sądu I instancji ustępem I zaskarżonego wyroku pozostaje w ścisłym związku z roszczeniem osądzonym częściowo zmieniającym wyrok I. instancji ustępem 2 zaskarżonego wyroku, a przedmiot sporu, o którym orzekał sąd odwoławczy, przekracza 300 zł.

Powód zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn w § 503 p. c. 2, 3 i 4 wymienionych.

Wywody rewizji co do pierwszej z tych przyczyn są zupełnie bezzasadne. Gdyby nawet odpowiadało treści uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego, co jednak nie zachodzi, że sąd ten uznał, iż dochody z przedsiębiorstwa wyszynku dłużnika Chaima Leiba R. wystarczą na zaspokojenie wierzycielności powoda w drodze przymusowego za-

rzędu tego przedsiębiorstwa i gdyby to zapatrywanie było mylne, błąd ten stanowiłby mylną ocenę faktyczną, której według §§ 503, 498/1 i 513 p. c. w przewodzie rewizyjnym zarzucić nie można, a nie uzasadniałby zarzutu wadliwości przewodu z § 503 L. 2 p. c. Z tych samych przyczyn chybione jest upatrywanie tej przyczyny rewizyjnej w rzekomo błędnym przyjęciu przez sąd odwoławczy wartości odstąpionej przez Chaima Leiba R. pozwanym  $\frac{1}{4}$  części spadku po bhp. Laurze R. w wysokości 650 zł.

Błędnosc poglądu Sądu odwoławczego o obowiązku Chaima Leiba R. wyposażenia pozwanych jako swoich córek odziedziczoną po żonie Laurze  $\frac{1}{4}$  części spadku, pozostałego po niej, może być rozpatrywana jedynie ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 4, a nie z L. 3 § 503 p. c. Przesłanka faktyczna zaskarżonego wyroku, że wartość odstąpionej pozwanym przez Chaima Leiba R. czwartej części spadku po jego żonie Laurze wynosi 1350 zł., znajduje uzasadnienie w inwentarzu spadku, sporządzonym w przewodzie spadkowym do sygn. akt I. 494/31 Sądu Grodzkiego w Skolem. Zarzut sprzeczności tej przesłanki, zresztą nie istotnej dla prawnej oceny sporu, jest zatem bezzasadnym.

Nie można po części odmówić słuszności wywodom rewizji o błędności niektórych poglądów prawnych, wypowiedzianych w wyroku przez Sąd odwoławczy. I tak ustalenia faktyczne wyroków obu sądów merytorycznych nie uzasadniają zapatrywania prawnego, wypowiedzianego w zaskarżonym wyroku, że Chaim Leib R. miał ustawowy obowiązek wyposażenia swych córek, t. j. pozwanych, przypadłą mu czwartą częścią po żonie Laurze i że wobec tego odstąpienie przez niego tym córkom tej części spadku przedstawia się jako transakcja odpłatna, której zacepienie jest ustawowo dopuszczane tylko przy istnieniu przesłanek faktycznych z § 2 L. 3 ord. zaczepnej. Jedynie córce, nie mającej na ustanowienie posagu własnego majątku, obowiązany jest ojciec dać przy jej zamążpójściu posag, stosowny do swojego majątku, którym jest jedynie nadwyżka stanu czynnego ponad stan bierny. Przesłanki te nie zachodzą w danym przypadku. Nikt bowiem nie twierdził, by pozwane projektowały zamążpójście. nadto akta ujawniają, że pozwane tak wprost jak i jako cesjonariuszki praw spadkowych brata Izraela R. odziedziczyć mają ponadto  $\frac{3}{8}$  części spadku, zaś Chaim Leib R.  $\frac{1}{8}$  czyli  $\frac{2}{8}$  części. lecz jest on zadłużony. Wobec tego nie miał dotąd Chaim Leib R. obowiązku wyposażać pozwane Odstąpienie im swego udziału w spadku po żonie przez dłużnika Chaima Leiba R. jest więc interesem nieodpłatnym i ulega zacepieniu na zasadzie §§ 3 L. 1 i § 7 ord. zaczepnej.

Te błędy prawne Sądu odwoławczego nie są

istotne w danym przypadku, bo zaskarżony wyrok jest w ostatecznym wyniku trafny.

Nieodzowną przesłanką zasadności skargi zaczepnej jest niemożność zaspokojenia wykonalnej wierzytelności pieniężnej z majątku swego dłużnika.

Tej przesłanki powód nie wykazał, a przeciwnie ujawniła rozprawa, że Chaim Leib R. prowadzi pod swoją firmą wyszynk. Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny sądu odwoławczego, że powód nie wykazał, iż nie może zaspokoić się co do swej wykonalnej wierzytelności w drodze przymusowego zarządu tego przedsiębiorstwa, zwłaszcza skoro Chaim Leib R. z tego przedsiębiorstwa bez krzywdy swego wierzyciela winien czerpać tylko na koszt utrzymania swego, a nie także swych pełnoletnich już dawno i niewątpliwie zdolnych do samoistnego zarobkowania dzieci t. j. według akt i świadectwa osób syna Izraela lat 38 liczącego, pozwanej Dory, lat 28 i pozwanej Sary lat 24 liczących.

Z tych zasad nie uwzględnił Sąd Najwyższy jako bezzasadnej rewizji od ustępu 1 zaskarżonego wyroku, zatwierdzającego ustęp III wyroku Sądu Grodzkiego.

Nieuzasadniona jest też rewizja od ustępu 3) zaskarżonego wyroku, zmieniającego ustępy I i II wyroku Sądu Grodzkiego, z powyżej podanych powodów.

Wobec tego należało rewizję pozostawić w całości bez skutku.

## 216.

*Ustawa z 18 grudnia 1919 r. o czasie pracy w przemyśle i handlu nie ma zastosowania do pracowników Zakładu Czyszczenia Miasta.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 23 października 1934 C. II 1598/34.<sup>1)</sup>

Sąd Najwyższy w sprawie Dmytra M. i innych przeciwko Gminie miasta Lwowa o 454 zł. 50 gr., 477 zł. i 459 zł. tudzież o wydanie kompletnego ubioru lub zapłatę 50 zł. — po rozpoznaniu skargi kasacyjnej powodów na wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 5 kwietnia 1934 IV. Ca. 393/34, IV Ca 394/34, IV Ca 395/34, oddała skargę kasacyjną i przysądza Gminie miasta Lwowa od powodów koszty przewodu kasacyjnego w wysokości 1 zł.

Powodowie zaskarżyli wyrok Sądu Okręgowego z przyczyny jawnego pogwałcenia prawa i niewłaściwej jego wykładni tudzież pogwałcenia formalności postępowania o tyle istotnych, że niepodobna

przyznać orzeczeniu powagi rzeczy osądzonej (art. 30 ust. 1 i art. 32 ust. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o sądach pracy Dz. U. R. P. Nr. 37 poz. 350), i wniesli o zmianę wyroku i utrzymanie ich z żądaniem pozwu, ewentualnie o uchylenie wyroku.

Najdalej idącym zagadnieniem prawnym w sporze jest, czy Zakład Czyszczenia Miasta Lwowa podlega przepisom ustawy z dn. 18 grudnia 1919 r. o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. R. P. z r. 1920 Nr. 2 poz. 7), jak utrzymują powodowie, czy też nie, na którym to stanowisku stoi znowu Gmina.

Na pytanie to należy dać odpowiedź przeczącą, a Sąd Okręgowy nie dopuścił się pogwałcenia prawa materialnego, wyrażając pogląd, że Zakład Czyszczenia Miasta nie podlega przepisom ustawy z r. 1919.

Zasadnicza ustawa sanitarna z dnia 19 lipca 1919 r. (Dz. U. R. P. Nr. 63 poz. 371) w art. 3 włożyła na ciała samorządowe obowiązek pieczy nad czystością na całym ich obszarze i obciążyła je w całości wydatkami na ten cel (art. 7). Gmina miasta Lwowa utrzymując Zakład Czyszczenia Miasta spełnia funkcje administracyjne, ale nie prowadzi tego zakładu w sposób przemysłowy, ponieważ nie ma celu zarobkowego, ani zakład nie jest przedsiębiorstwem, wykonywanym samoistnie i zawodowo (art. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7 czerwca 1927 r. o prawie przemysłowym Dz. U. R. P. Nr. 53 poz. 468). Nadto istotną cechą prowadzenia zakładu w sposób przemysłowy jest prawo właściciela zakładu zwinięcia go według swego uznania (orzeczenie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 19 października 1929 r. Zb. urz. I. K. Nr. 5 z r. 1929). Pozwana Gmina nie prowadzi rzeczownego zakładu jako przemysł, lecz jest według zasadniczej ustawy sanitarnej do tego obowiązana i nie może uwolnić się od tego ustawowego obowiązku. Gdyby uchyliła się od asygnowania niezbędnych sum na ten cel, odpowiednie sumy mogą być wprowadzone do budżetu przez władze nadzorcze (art. 7).

Powodowie przytaczają na uzasadnienie swojego stanowiska prawnego przepis art. 2 pr. przem., który wyliczając rodzaje przemysłu, niepodlegające rozporządzeniu o prawie przemysłowym, nie wspomina o zakładach czyszczenia miasta. Wywody są niesłuszne, bo miejski Zakład Cz. Miasta nie ma wogóle znamion, które art. 1 rozporządzenia wymienia jako istotę przemysłu.

<sup>1)</sup> Tak samo orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 22 stycznia 1935 C. II 1941/34.



Obojętne jest wobec tego, czy zakład jest z góry obliczony na deficyt, a motyw Sądu Okręgowego że zakład nie jest wpisany w rejestrze handlowym, jest wprawdzie nieistotny, ale nie obala słusznego stanowiska tego sądu.

Ponieważ Zakład Czyszczenia Miasta nie podpada pod przepisy ustawy o czasie pracy, wywody kasacyjne, powołujące się na na jej przepisy, są bezprzedmiotowe, a roszczenia powodów, oparte na tych przepisach, są nieuzasadnione.

Niesłuszne są także zarzuty pogwałcenia istotnych przepisów postępowania.

Pominięcie dowodu z uchwały Rady Przybocznej Komisarza Rządu z dnia 20 czerwca 1929 r. i dowodu z przesłuchania stron na okoliczności dotyczące pracy powodów w niedziele i święta, nie było pogwałceniem przepisów postępowania, ponieważ ustawa o czasie pracy nie ma zastosowania. Wniosek o uwzględnienie zeznań świadka Michała S. co do prowadzenia list pracy jest bezcelowy gdyż Sąd Najwyższy nie jest instancją ustalającą stan faktyczny (art. 426, 439 zd. końc. k. p. c.). Nieprzesłuchanie stron co do niedostarczenia powodom munduru nie przedstawia wady postępowania, bo sprawa została dostatecznie wyjaśniona innymi dowodami (art. 323 § 1 k. p. c.). Wreszcie uważa, że byłoby wskazane ponowne przesłuchanie świadka Romana G., ponieważ został przesłuchany w czasie choroby, — nie może być brana pod uwagę, ponieważ powodowie nie twierdzą, ażeby był w czasie badania go niezdolny do komunikowania swych spostrzeżeń (art. 284 L. 1 k. p. c.).

Ponieważ przyczyny zaskarżenia są nieuzasadnione, Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala (art. 436 k. p. c.).

Koszty: art. 101, 107 § 1, 109 § 1 k. p. c.

## 217.

*Dom, którego budowę ukończono na podstawie konsensu z roku 1918, nie podlega ochronie lokatorów, chociażby jego budowę rozpoczęto na podstawie konsensu z r. 1912.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 26 września 1934 C. II 1118/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Fryderyki B. przeciwko: Simchemu R. o ustalenie i zapłatę komornego zpn. nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z 9 grudnia 1933 I. Ca. 2291/33 którym na odwołanie pozwa-

nego zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego w Krakowie z 20 kwietnia 1933 XV C. 799/32.

Podniesione w rewizji przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c. są nieuzasadnione.

Pytanie, który z konsensów budowlanych, zawierających zezwolenie na budowę, mianowicie, czy pierwotny z czasu przedwojennego lub też odnowiony w r. 1918 mają rozstrzygać o tem, czy do mieszkania, o które chodzi, należy stosować przepisy ustawy o ochr. lokat., jest zagadnieniem prawnem, a nie przesłanką faktyczną w rozumieniu przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c. Przyczyna rewizyjna z § 503 L. 3 p. c. nie została zatem wywiedziona w myśl ustawy (§ 506 L. 2 p. c.). Zaskarżony wyrok jest też prawnie trafny.

Ustalono w wyrokach niewadliwie, że odnośny budynek wzniesiony został na podstawie dwóch konsensów t. j. z roku 1912 wzgl. 1914 oraz konsensu z daty 17/3 1918 odnowionego w myśl przepisów budowlanych, skutkiem więcej niż dwuletniej przerwy w budowie, ustalono też, że budynek wspomniany w chwili podjęcia jego dalszej budowy w r. 1918 był w stanie surowym, gdyż wówczas stały tylko same mury, pokryte dachem. W związku z tem ustalono wreszcie, że wykończenie budynku nastąpiło po dniu 27 stycznia 1917, na zasadzie owego odnowionego konsensu z dnia 17 marca 1918, przy użyciu wielkiego nakładu pracy i kosztów. Według zaświadczenia Urzędu Budownictwa Miejskiego w Krakowie z dnia 13 września 1932 L. Ba Insp. 438/32, a ukończono budowę powyższą dnia 5 lipca 1918 zaś konsens na zamieszkanie wydano dnia 31 sierpnia 1918 L. Ba 66514/18.

Z ustaleń powyższych wysnuły sądy trafny wniosek, że rozstrzyga konsens z r. 1918 i że wobec tego wyjątkowy przepis art. 2 lit. d. ust. o ochr. lok. w danym przypadku ma zastosowanie. Decyduje bowiem fakt ukończenia budowy po dniu 27 stycznia 1917, a data konsensu ma przytem przeważnie znaczenie dowodowe, jak to już Sąd Najwyższy w swem orzeczeniu poz. 238 z r. 1929 zbioru wyjaśnił. Zresztą słuszność poglądu sądów niższych instancji w tym względzie wynika też z postanowień końcowych art. 2 lit. d. ust. o ochr. lok., według których przepisy zawarte w tym ustępie stosować należy także do mieszkań nadbudowanych, dobudowanych i gruntownie przebudowanych w dawniej wzniesionych domach tudzież do budynków lub ich części, które uległy gruntownej przebudowie w celu przerobienia tychże budynków lub ich niezamieszkanych części na pomieszczenia mieszkalne.

Jeśli więc gruntowna przebudowa mieszkań w celu uczynienia ich zdawnymi na cele mieszkalne powoduje wyłączenie tych mieszkań z pod ochrony lokatorów, to nie dałoby się z tem pogodzić poddanie budynku, niezamieszkałego, bo składającego

się z samych murów po ukończeniu tegoż pod tę ochronę.

Kwestja, czy przy zawarciu umowy najmu zapewniano pozwanego, iż sporny dom podlega przepisom ustawy o ochr. lok. i jaka była wola stron co do traktowania spornego stosunku, jest prawnie obojętna, bo strony nie mogą się zrzec uprawnień, przysługujących im z mocy tej ustawy jako stanowiącej *ius cogens*. Nie może mieć też przesądzającego znaczenia stwierdzenie w innym sporze, dotyczącym innych stron, że realność, o którą chodzi, podlega ustawie o ochr. lok.

Z tych powodów rewizja nie mogła odnieść skutku.

## 218.

*Osoba, która bon, zawierający jej zobowiązanie się do zapłaty pewnej sumy, wręcza osobie innej w tym celu, aby ta na podstawie rzeczzonego bonu uzyskała kredyt, odpowiada wobec nabywcy bonu na sumę, w dokumencie tym wyrażoną.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 27 września 1934 C. II 1282/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Leona R. przeciwko Józefowi T. o zapłacenie sumy 300 dolarów zpn., uwzględnił rewizję powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie, z 19 grudnia 1933. II CA 651/33, zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu z 19 kwietnia 1933 r. Sygn. I Cg. Jd. 553/31, i zmienił zaskarżony wyrok przywracając do mocy prawnej wyrok sądu pierwszej instancji z tą zmianą, że od zasądzonej na rzecz powoda sumy 300 dolarów bieżną od dnia 1 marca 1931 nie 12%, lecz 10% procentowe odsetki, a nadto zasądził od pozwanego na rzecz powoda koszty postępowania odwoławczego i rewizyjnego w łącznej sumie 273 zł. 10 gr., płatne w dniach 14, pod rygorem przymusowego ściągnięcia.

Rewizja powoda, który w niej przytoczył przyczyny zaskarżenia przewidziane w § 503 L. 2, 3 i 4 proc. cyw., jest ze stanowiska tej ostatniej uzasadniona.

Jeżeli się nawet przyjmie za prawdziwy stan faktyczny taki, jak go przedstawił pozwany w swych zeznaniach, a mianowicie, że sporny bon wręczył on Maksowi E. nie w celu zaciągnięcia nań pożyczki, lecz jedynie w tym celu, ażeby Maks E. mógł przed swoimi wierzycielami wyka-

zać się, że jego stosunki majątkowe nie są złe, bo ma pokązną pretensję do pozwanego, to i w tym przypadku roszczenia powoda, ażeby mu pozwany zapłacił sumę, na jaką bon opiewa, musi się uznać za uzasadnione. Pozwany musiał bowiem zdawać sobie z tego sprawę i z tem się liczyć, że Maks E. może z wręczonego mu bonu zrobić także inny użytek, a mianowicie bon ten wymienić na pieniądze u osoby trudniącej się udzielaniem pożyczek. Praktyka uczciwego obrotu (§ 914 kod. cyw.) nie pozwala na to, ażeby wystawiono tego rodzaju dokumenty jedynie w celu łudzenia wierzycieli okaziciela takiego dokumentu, iż stosunki majątkowe jego są pomyślne. Samo wręczenie podobnego dokumentu mieści w sobie dorozumiane w myśl § 863 kod. cyw. upoważnienie do zrobienia żeń dalej sięgającego, atoli według zwyczajów obrotu całkiem normalnego użytku, a mianowicie zrealizowania takiego bonu na pieniądze, a temsamem obejmuje i upoważnienie w myśl § 1008 kod. cyw. do zaciągnięcia pożyczki na ow bon i odebrania sumy pożyczkowej. Zastrzeżenie się ze strony pozwanego wobec E., że nie wolno mu bonu puścić w obieg, ani pobrać nań pieniędzy, należy uważać za tajne ograniczenie pełnomocnictwa, udzielonego przez samo wręczenie bonu E., a takie ograniczenie nie może mieć w myśl § 1017 kod. cyw. wpływu na prawa powoda.

Sąd procesowy uwzględnił zatem słusznie powództwo, a tylko niewłaściwie zasądził od zaskarżonej sumy 12% odsetki, chociaż bon nie zawiera żadnej wzmianki o odsetkach lub ich wysokości w razie uchybienia terminu płatności, zaś ustawowe odsetki należne powodowi w myśl §§ 1333 i 1334 kod. cyw., wynoszą według rozporządzenia Min. Skarbu z dnia 21 lutego 1927 poz. 125 Dz. ust. tylko 10% od sta. rocznie. Powód nie może bowiem w stosunku do pozwanego powoływać się na umowę co do wysokości odsetek zawartą z Maksem E., gdyż umowa ta pozwanego nie wiąże, bo odpowiedzialność jego wynika tylko z wystawienia bonu. Dlatego Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję powoda i zmieniając zaskarżony wyrok przywrócił do mocy prawnej wyrok Sądu I instancji z odpowiednią modyfikacją co do odsetek od zasądzonej sumy, a w myśl §§ 41, 43 i 50 pr. cyw. przyznał powodowi, ze względu na częściową skuteczność apelacji pozwanego  $\frac{2}{3}$  części kosztów przewodu odwoławczego i pełne koszty przewodu rewizyjnego. Zarzutu pozwanego podniesionego w odwołaniu, iż od sumy kosztów za prowadzenie sprawy w I instancji należało potrącić koszty udaremnionych audjencji nałożone odrębnie na pozwanego przed wejściem w życie rozporządzenia Min. Sprawiedliwości z dnia 1 kwietnia 1933 Nr. 24 poz. 201 Dz. ust. w sprawie wynagrodzenia adwokatów, Sąd Najwyższy nie uwzględnił jako nieuzasadnionego, gdyż wobec zryczałtowania wynagrodzenia adwo-

kata za prowadzenie sprawy, ilość odbytych audjencji nie ma żadnego znaczenia dla wymiaru tego wynagrodzenia.

## 219.

*Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych odpowiada pogorzelncom za przeoczenia swych organów kontrolnych rejestrujących.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 29 września 1934 C. II 1268/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jana Sch. przeciwko Powszechnemu Zakładowi Ubezpieczeń Wzajemnych, o 3.287 zł., nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie, z 28 lutego 1934 II CA 119/33, którym ten sąd na odwołanie pozwanego zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Stryju z 16 grudnia 1932 Cg. J. 345/31/17.

Wobec niezaskarżenia przez pozwanego wyroku Sądu Apelacyjnego z 4 kwietnia 1933 L. cz. II CA 119/33, wyrok ten co do zasądzenia pozwanego na zapłacenie powodowi kwoty 257 zł. 48 gr. zpn. urósł w moc prawa.

Kwotę tę przyznano powodowi jako resztujące odszkodowanie za spaloną stajnię i drewnutnię.

Wobec tego też Sąd Najwyższy w swej decyzji z 19 grudnia 1933 L. cz. C II 1929/33 tą pozycją się już nie zajmował i nie objął jej uchwałą znośzącą wyrok Sądu odwoławczego, co też wyraźnie zaznaczył.

Sąd odwoławczy niepotrzebnie zajmował się obecnie tą prawomocną już pozycją.

Dlatego też Sąd Najwyższy pomija przyczyny rewizyjne odnoszące się do niej, a poddaje je rozpatrzeniu tylko w odniesieniu do kwoty 913 zł. 44 gr. przysądzonej powodowi tytułem odszkodowania za spaloną stodołę.

Pozwany opiera swą rewizję na przyczynach w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. przewidzianych.

Drugiej z nich pozwany wbrew wymogom § 506 L. 2 p. c. zupełnie nie wywiódł, dlatego tę przyczynę rewizyjną się pomija.

Dwie zaś dalsze są nieuzasadnione.

Gdy powód omawianego roszczenia nie opiera na kontrakcie ubezpieczenia, nie mogą mieć do tego roszczenia zastosowania postanowienia rozporządzenia ubezpieczeniowego, na które się pozwany w rewizji powołuje.

W tym też kierunku Sąd Najwyższy swą decyzję w niniejszej sprawie zapadłą związał Sąd odwo-

ławczy, polecając mu rozpatrzenie sprawy ze stanowiska postanowień ustawy cywilnej o odszkodowaniu.

Podniesiona w rewizji okoliczność, iż powód nie zgłosił swej stodoły do ubezpieczenia, i że też przeciwieństwo tego nie zostało ustalone, wobec czego nie może na pozwanym ciążyć wina, iż mimo zgłoszenia nie zarejestrował tej stodoły do ubezpieczenia, została przez Sądy niższych instancji uwzględniona, gdyż zaniechanie to poczytano za winę i dlatego odsądzono go od połowy odszkodowania.

Obowiązek ponoszenia drugiej połowy przez pozwanego Zakład oparty te Sądy zupełnie słusznie na przeoczeniu jego organu kontrolnego rejestrującego.

O ile chodzi o wypośredkowanie wysokości szkody zauważa się, że zastosowanie przez Sąd I instancji przepisu § 273 p. c. odpowiada przesłankom w tym §-fie wymienionym, gdyż zasada odpowiedzialności za szkodę została stwierdzona, a dowód ze znawców ze względu na rozbieżność ich opinii a nawet niemożność oświadczenia się na niektóre szczegóły istotne przy wypośredkowaniu wysokości szkody nie nastęrczył dostatecznej podstawy do oparcia ustalenia na opinii znawców.

Dlatego Sąd odwoławczy nie dopuścił się żadnej wadliwości postępowania pozostawiając ustalenie szkody przez Sąd I instancji niezmienione, zwłaszcza, że wypośredkowana szkoda jest niższą, niż wykazuje ją protokół pogorzelnowy.

Wywodów rewizji w kwestji kosztów sporu nie bierze się pod rozwagę, gdyż wobec przepisu § 528 p. c. orzeczenie Sądu odwoławczego w tej kwestji jest ostateczne.

## 220.

*Przepis art. 10 ustawy z 2 kwietnia 1925 (Dz. U. R. P. Nr. 45 poz. 312) o potrąceniach z uposażenia osób wojskowych, iż roszczenia Skarbu Państwa mają bez względu na czas ich powstania pierwszeństwo przed innymi, odnosi się tylko do przypadku, gdy jednocześnie zbiegną się potrącenia na podstawie orzeczeń sądowych i władz administracyjnych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 10 października 1934 C. II 1357/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Izzydora F. przeciwko Skarbowi Państwa, o zapłacenie sumy 400 zł. zpn., nie uwzględnił rewizji pozwanego Skarbu Państwa

od wyroku Sądu Okręgowego we Lwowie z 9 lutego 1934 V. Ca. 2682/33, którym ten Sąd na odwołanie powoda zmienił ustępy II i III wyroku Sądu Grodzkiego miejskiego we Lwowie z 1 czerwca 1933. XIII. C. 500/32.

Rewizja pozwanego Skarbu Państwa, oparta na jedynym zarzucie mylnej prawnej oceny sprawy z § 503 L. 4 pr. cyw., jest nieuzasadniona. Sąd Najwyższy uznaje za trafną wykładnię przepisu art. 10 ustawy z dnia 2 kwietnia 1925 Nr. 45 poz. 312 Dz. ust. o potrąceniach z uposażenia osób wojskowych, przyjętą przez sąd odwoławczy w zaskarżonym wyroku. Z powołanego przepisu ustawy wynika przedewszystkiem, że ustawa o potrąceniach z uposażenia osób wojskowych przyjęła w razie zbiegu potrąceń na rzecz większej liczby wierzycieli zasadę austriackiej ordynacji egzekucyjnej z 27 maja 1896 wyrażoną w § 300 ust. 2 o. e., a przyznającą pierwszeństwo w zaspokojeniu temu z wierzycieli, na rzecz którego wydany zakaz płacenia został najpierw doręczony władzy powołanej do zarządzenia wypłat, a nie zasadę ustawy postępowania cywilnego z 20 listopada 1864, wyrażoną w art. 1082, 1084 i 1214 u. p. c., a utrzymaną także w art. 794 i 797 k. p. c. po stosunkowym zaspokojeniu wierzycieli na rzecz których egzekucji dozwolono. Dodatek, iż „roszczenia Skarbu Państwa mają pierwszeństwo przed innymi, bez względu na czas ich powstania” odnosi się, jak to trafnie przyjął Sąd odwoławczy, tylko do przypadku, gdy równocześnie zbiegną się potrącenia na podstawie orzeczeń sądowych i zarządzeń administracyjnych. Rozporządzenie wykonawcze Ministra Spraw Wojskowych z dnia 18 czerwca 1928 Nr. 64 poz. 589 Dz. ust. w § 4 nie wypaczyło wcale myśli i znaczenia ustawy, a tylko rozwijając zasady ustawy wydało stosowne postanowienia w celu jej wykonania. Gdyby to rozporządzenie miało wprowadzić istotnie jakąś zmianę ustawy, jak to wywodzi w swej rewizji strona pozwana — to odpowiedniej zmiany można było dokonać przy sposobności dwukrotnej nowelizacji ustawy z dnia 2 kwietnia 1925 Nr. 45 poz. 312 Dz. ust. o potrąceniach z uposażenia osób wojskowych, dokonanej ustawą z dnia 28 stycznia 1932 Nr. 19, poz. 122 Dz. ust. i ustawą z dn. 17 marca 1933 Nr. 30 poz. 258 Dz. ust. Tymczasem mimo tej dwukrotnej nowelizacji wspomnianej ustawy, brzmienie pierwszego ustępu art. 10, a obecnie art. 11 według jednolitego tekstu, ogłoszonego obwieszczeniem Ministra Spraw Wojskowych z dnia 28 czerwca 1933 Nr. 58 poz. 439 Dz. ust. pozostało w tym względzie nie zmienione. Rewizja zupełnie mylnie powołuje się na postanowienie § 4 punkt 3 rozporządzenia wykonawczego z dnia 18 czerwca 1928 Nr. 64 poz. 589 Dz. ust. w celu wykazania, że płatne wierzycielności Skarbu Państwa mają zawsze pierwszeństwo przed innymi, bez względu na termin doręczenia uchwały egze-

kucyjnej lub wezwania o skutecznienie potrąceń, gdyż przemilcza, że odnosi się to tylko do przypadku, gdy jeszcze nie rozpoczęto potrąceń na poczet wierzytelności z tytułu orzeczeń sądowych lub zarządzeń właściwych administracyjnych władz wojskowych i cywilnych, ileż raz rozpoczęte potrącenie nie ulega przerwie ani zawieszeniu do czasu zaspokojenia wierzytelności, na poczet której następują potrącenia (§ 4 punkt 2 cyt. rozp.). Nieuzasadnionej rewizji strony pozwanej nie mógł zatem Sąd Najwyższy uwzględnić.

## 221.

*W sprawach o uznanie ze bezskuteczną umowy najmu, zawartej na czas nieoznaczony, wartość przedmiotu sporu stanowi czynsz, należny za czas potrzebny do wypowiedzenia stosownie do przepisów szczególnych lub zwyczajów miejscowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 30 października 1934 C. II 1624/34

Sąd Najwyższy w sprawie Markusa S. przeciwko Rywie A. i innym o uznanie umowy najmu za bezskuteczną skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu z 10 lutego 1934 II Ca 1403/33, odrzuca, i zarządza zwrot kaucji kasacyjnej powodowi, pozwanym jednak nie przyznaje kosztów przewodu kasacyjnego.

Co do oznaczenia wartości przedmiotu zaskarżenia, decydującej o dopuszczalności skargi kasacyjnej w sprawach o roszczenie majątkowe, stosuje się odpowiednio w myśl art. 425 § 1 k. p. c. przepisy o wartości przedmiotu sporu, a zatem postanowienia art. 15 do 21 k. p. c. — Powód, podając w pozwie wartość przedmiotu sporu na 600 zł., nie zastosował się jednak do tych postanowień, a w szczególności do przepisu art. 19 k. p. c., jakkolwiek według art. 16 § 2 k. p. c. winien był ten przepis przy oznaczeniu wartości przedmiotu sporu uwzględnić, bo chodzi o dalsze istnienie umowy najmu, podana przezeń suma 600 zł. nie jest sumą czynszu najmu za jeden rok, skoro czynsz ten ustalony przez Urząd Rozjemczy dla spraw najmu wynosi 61 zł. 25 gr. miesięcznie, co czyni 745 zł. rocznie. W danym przypadku jednak nie można oznaczyć wartości przedmiotu sporu według sumy czynszu za jeden rok, ponieważ żadna ze stron nie twierdziła, ażeby umowa najmu, zawarta przez pozwaną Rywę A. z dalszymi pozwanymi miała trwać przez jakiś dłuższy, a ściśle oznaczony okres czasu i wygasnąć dopiero po upływie roku lub jeszcze później od wniesionego pozwu.

Przy nieoznaczonym zaś czasie trwania najmu należy według wyjaśnień, zawartych w okólniku Min. Sprawiedliwości z dnia 22 lutego 1933 Nr. 1684/J./U./33 (ogłoszonym w Nrze 5 Dzien. urzęd. z r. 1933) „za krótszy czas sporny“ w myśl art. 19 k. p. c. uważać okres potrzebny do wypowiedzenia najmu lub dzierżawy stosownie do szczególnych przepisów lub zwyczajów miejscowych. Okres ten przy najmach rzeczy nieruchomości wynosi według §1116 kod. cyw. i § 560 L. 3 p.c.) utrzymanego w mocy art. XXV L. 4 prz. wpraw. k.p.c., a uchylonego dopiero art. XXV L. 1 przep. wpraw. K. Z.) dni czternaście, a nawet ośm dni i tylko suma czynszu za ten okres stanowi wartość przedmiotu sporu, a tem samem i wartość przedmiotu zaskarżenia. Wniesiona zatem przez powoda skarga kasacyjna jest w myśl art. 425 § 1 k. p. c. ze względu na tę wartość niedopuszczalną i dlatego ją Sąd Najwyższy stosownie do przepisu art. 431 k. p. c. odrzucił, a w myśl art. 41 L. 2 i art. 42 przep. o. k. s. zarządził zwrot kaucji kasacyjnej powodowi. Nie przyznał jednak Sąd Najwyższy pozwanym kosztów postępowania kasacyjnego, ponieważ w odpowiedzi na skargę kasacyjną nie zarzucili niedopuszczalności tej skargi, wobec czego odpowiedzi tej nie można uznać za niezbędną dla celowej obrony prawnej (art. 98 i art. 109 § 1 k. p. c.).

## 222.

*Orzeczenie karne władzy skarbowej, ustalające przestępstwo z art. 98 ustawy o państw. podatku przemysłowym, chociaż nie zawiera wymiaru kary, pozwala odwołać się do sądu celem zaprzeczenia obowiązku podatkowego i domagania się umorzenia postępowania karnego.<sup>1)</sup>*

Wyrok Izby Karnej sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 22 maja 1934 3 K. 494/34.

Kasacja Prokuratury Sądu Okręgowego w Katowicach domaga się uchylenia zaskarżonego wyroku, wywodząc, że Sąd wyrokujący nie był właściwy do orzekania w tej sprawie przez umorzenie postępowania karnego, ponieważ w konkretnym wypadku władza skarbowa orzeczenia karnego nie wydała, a tylko wezwanie do uiszczenia podatku, kary bowiem nie orzeczono. Skoro więc odnośna decyzja Urzędu Skarbowego ma tylko charakter wezwania oskarżonych do uiszczenia podatku przemysłowego, rozpatrywanie takiej decyzji Urzędu Skarbowego Sądowi wyrokującemu nie przysługiwało.

Kasacja wychodzi z błędnego założenia, jakoby orzeczenie karne, wydane przez Urząd Skarbowy

w Królewskiej Hucie w dniu 25.4.1933, miało tylko charakter wezwania o uiszczenie należnego podatku przemysłowego i pozbawione było cech orzeczenia karnego.

Niezależnie nawet od określenia tego orzeczenia przez same władze skarbowe, z treści powyższego orzeczenia karnego, wydanego na podstawie protokołu spisano w dniu 20.4.1933, wynika, że Urząd Skarbowy w orzeczeniu tem stwierdza, iż oskarżeni prowadzili swe przedsiębiorstwo bez świadectwa przemysłowego, i że czyn ten, będący naruszeniem obowiązku przewidzianego w art. 6 lit. a (art. 10, 23 i 30 ustawy o państw. podatku przemysłowym, stanowi przestępstwo z art. 96 powyższej ustawy, jak to wielokrotnie orzekał Sąd Najwyższy (3/32, 4/32, 97/33).

Orzeczenie to zarazem stwierdza, że nastąpiło tu, zgodnie z przepisami ustawy odnośnie do kwestji przekroczenia postanowień w przedmiocie podatku przemysłowego, nietylko wszczęcie sprawy o przekroczenie, zagrożone karą pieniężną z art. 98 ustawy, przez sporządzenie protokołu (art. 110), lecz również i wydanie orzeczenia merytorycznego w myśl art. 111 cytow. ustawy, nakładającego na oskarżonych obowiązek uiszczenia podatku przemysłowego.

Omawiane orzeczenie wydane zostało na podstawie art. 98 ustawy o państw. podatku przemysł., a z osnowy art. 111 ustawy, wynika, że orzeczeniami karnymi są decyzje władz podatkowych i skarbowych, dotyczące naruszeń ustawy zagrożonych karą pieniężną z mocy art. 97 do 104 powyższej ustawy.

Tej treści orzeczenie karne, mimo braku nałożenia na oskarżonych kary pieniężnej nie mogło pozbawić oskarżonych prawa zaprzeczenia w odwołaniu ich obowiązku podatkowego, zważywszy, że przeciw każdej decyzji niższej instancji można się odwołać do instancji wyższej, o ile ustawa tego wyraźnie nie wyłącza.

<sup>1)</sup> Wyrok ten omawia krytycznie glossa w O. P. A. poz. 964/35 (Orzecznictwo Sądów Najwyższych w sprawach podat. i adm. pod red. sędziego N. T. A. Dra Dubieńskiego), dochodząc, do wniosku, iż władza skarbowa, stwierdziwszy przedawnienie ścigania bynamniej nie orzekała o odpowiedzialności karnej, lecz wymierzyła jedynie podatek na blankiecie (wzór Nr. 30 P. do N 82 instr.), który zatytułowany nieściśle „orzeczenie karne“ dotyczy 1) orzeczenia obowiązku zapłacenia właściwego podatku i 2) nałożenia kary. Nie było zatem postępowania karnego, ani możliwości odwołania się do sądu. Ponadto, skoro kary nie wymierzono, brak było przesłanek z art. 640 k. p. k. („osoba, której w y m i e r z o n o karę w trybie postępowania karno-administracyjnego, może zwrócić się z żądaniem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego...“).

Podkreślić należy, że opodatkowaniu ulega przedsiębiorstwo i zajęcie. — Karze zaś z art. 98 ulegają osoby, prowadzące przedsiębiorstwo lub wykonywujące zajęcie, które niekoniecznie muszą być utożsamione z płatnikiem podatku (243/25); w stosunku do płatnika władzom podatkowym przysługuje uprawnienie, przewidziane w art. 84 pr. o podatku przem.; pociągnięcie osób prowadzących przedsiębiorstwo do odpowiedzialności jest równoznaczne z wszczęciem postępowania w trybie art. 98 pr. o pod. przem., a więc w trybie karnym.

W konkretnym wypadku przysługiwało oskarżonemu prawo z mocy art. 114 ustawy o państw. podatku przemysłowym odwołać się od powyższego orzeczenia karnego bądź do władzy administracyjno-skarbowej II instancji, bądź też żądać rozpatrzenia sprawy przez Sąd.

W tym względzie udzielone oskarżonemu przez władzę skarbowe pouczenie ograniczające ich prawo odwołania się tylko do władzy skarbowej II instancji z wyłączeniem drogi sądowej, jako wręcz sprzeczne z treścią obowiązującego przepisu art. 114 ustawy art. 640 k. p. k. i 72 konstytucji, i uznane być musi za pozbawione wszelkiego znaczenia prawnego, a temsamem nie może ono posłużyć za podstawę do wykazywania słuszności zarzutu co do niewłaściwości Sądu do orzekania w sprawie, która przekazana została Sądowi wskutek wniosku oskarżonych złożonego w myśl art. 114 ustawy o państwowym podatku przemysłowym.

W tych warunkach Sąd wyrokujący, rozważając zaskarżone orzeczenie karne z punktu widzenia obowiązku oskarżonych wykupienia świadectwa przemysłowego, zasadnie w myśl art. 3 k. p. k. postępowanie karne przeciw oskarżonym umorzył, stwierdziwszy, że odpowiedzialność oskarżonych za przestępstwo z art. 98 ustawy polegające na prowadzeniu przedsiębiorstwa bez świadectwa przemysłowego, wygasła wskutek przedawnienia.

Wywody kasacji, dotyczące zarzutu, że sporne orzeczenie karne było tylko wezwaniem oskarżonych do uiszczenia podatku przemysłowego, a nie orzeczeniem karnym, okazują się w świetle dalszych przepisów ustawy o państwowym podatku przemysłowym jeszcze bardziej mniej zasadne gdy się zważy, jak to wyżej zaznaczono, że w myśl art. 84 powyższej ustawy, od przedsiębiorstw i zajęć podlegających podatkowi przemysłowemu, lecz z jakichkolwiek bądź powodów wcale nie pociągniętych do opodatkowania w terminach oznaczonych w ustawie, władza podatkowa miała możność na zasadzie art. 480 wymierzyć oskarżonym *podatek* dodatkowy i w ten sposób żądać od oskarżonych dopełnienia ciężącego na nich, z mocy ustawy, obowiązku podatkowego i uiszczenia tak wymierzonego podatku przemysłowego.

Z tych zasad kasacja Prokuratury nie zasługuje na uwzględnienie.

## 223.

1) *Uderzenia, które wywołały jedynie pręgi, siniaki podpadają pod art. 239 k. k., nie stanowią zaś uszkodzenia ciała (art. 237 k. k.).*

2) *Przekroczenie władzy zachodzić może jedynie wtedy, gdy chodzi o czynność służbową; bicie podejrzanego przez policjanta nie może nigdy stanowić nadużycia władzy i może podpadać tylko pod art. 239, 291 k. k.<sup>1)</sup>*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 20 marca 1934, 2 K. 147/34.

W sprawie Czesława T., oskarżonego z art. 239 k. k., przedstawionego na skutek kasacji tegoż T. od wyroku Sądu Okręgowego w Równem z dnia 10 listopada 1933, Sąd Najwyższy po wysłuchaniu wniosku Prokuratora i na mocy art. 511 i 524 k. p. k. kasację Czesława T. bez rozpoznania pozostawia.

## Uzasadnienie:

Zarzuty kasacji, wskazującej w sprawie z oskarżenia prywatnego na obrazę art. 360 i N1 art. 379 k. p. k. przez nierozważenie całokształtu okoliczności, ujemnych w postępowaniu, wychodzą poza granice art. 511 k. p. k., — a przeto muszą pozostać bez rozpoznania.

1) a) Orzeczenie, powołując się na niektóre komentarze, uznaje, że pręgi i siniaki nie są uszkodzeniami ciała. Są wszakże odmienne zapatrywania, reprezentowane w innych komentarzach. Zamiast jednak zastanawiać się nad tem, co w tej mierze powiedzieli prawnicy, lepiej może będzie zapoznać się ze zdaniem znanego profesora medycyny sądowej i długoletniego biegłego sądowego Dra Leona Wachholza, który, mówiąc o obrażeniach ciała pod kątem widzenia nowego prawa polskiego, wypowiada pogląd (Medycyna sądowa na podstawie nowego ustawodawstwa polskiego, 1933 r. str. 45), że „stłuczenia przedstawiają się w postaci podbiegnięć krwawych... które, jeżeli są małych rozmiarów zwiemy od ich zabarwienia sińcami lub wycieczkami (gdy są punktowane), bywają czasem wyniosłe nad powierzchnią i noszą wtedy miano krwiaków (haematoma). Niekiedy znowu są one podłużne, smugowate i zwą się pręgami (vibices). Wszystkie te zmiany polegają na pęknięciu naczyń krwionośnych, znajdujących się pod... powierzchnią ciała...”. Trudno tedy zgodzić się ze zdaniem, że tego rodzaju obrażenia, nie powodują zmian anatomicznych albo fizjologicznych w organizmie ludzkim”, pozatem nie można przeoczyć, że pobicie pokrzywdzonego przez policjanta wywołało zadraśnięcia skóry, które są także uszkodzeniem ciała (Wachholz o.c. str. 46, „otarcie naskórka”). Zachodzi zatem w naszym wypadku uszkodzenie ciała i nieważność z mocy samego prawa (art. 13 k. p. k.) gdyby nawet uzasadniona była kwalifikacja jedynie według art. 237 k. k. (art. 291 k. k. i 16 k. p. k.).

Niezależnie od zarzutów kasacji Sąd Najwyższy uznał za konieczne zająć się rozważaniem jeszcze ponadto kwestji następujących:

1) Czy nie należy uznać sprawy niniejszej za ulegającą właściwości Sądu Okręgowego, jako Sądu I instancji wobec tego że świadectwo lekarskie, na które powołuje się Sąd Okręgowy, stwierdza, że pokrzywdzony odniósł lekkie uszkodzenie ciała (art. 237 i 291 k. k., art. 16 k. p. k. i orzec. całej Izby Sądu Najwyższego zeszyt I — 1934 r. Nr. 1)?

2) Czy w czynie oskarżonego niezachodzi ponadto zbieg ustaw uszkodzenia ciała z przekroczeniem władzy (art. 286 k. k.)?

3) Czy wobec tego i w myśl art. 13 i 520 k. p. k. nie należy uznać za nieważne wyroków obu merytorycznych instancji w sprawie niniejszej i przekazać sprawę niniejszą Prokuraturze dla nadania jej właściwego biegu?

b) O ile chodzi o wykładnię art. 286 i nast. k. k., to przytaczanie w danym wypadku przepisów dzielnicowych, czy też poglądów Liszta, nie rzuca światła na wykładnię prawa polskiego. Jest dalej rzeczą wysoce wątpliwą, czy art. 286 k. k. jest odbiciem myśli przewodnich prawa rosyjskiego, mianowicie art. 636 k. k. z r. 1903. Porównanie niezwykle kazuistyki prawa rosyjskiego z systematycznymi przepisami prawa polskiego sprawić może raczej uzasadnione wrażenie, że prawo polskie zbliżyło się do prawa austriackiego (§ 101).

Jak dalece obcą była projektodawcom k. k. myśl naśladowania wzoru rosyjskiego, o tem świadczy sam początek uzasadnienia obecnego rozdziału XLI k. k. (uzasad. Kom. Kodyf. sek. pr. Kar. t. V zesz. 4, str. 247), gdzie projektodawcy odzegnali się solennie od kazuistyki, której „przykładem krańcowym jest np. K. K. R. poświęcający kazuistycę przestępstw urzędniczych 52 artykuły (636—687).”

Prawo rosyjskie mówi o przekroczeniu władzy przez „spełnienie czynności służbowej” bez odpowiedniej podstawy. Omawiane obecnie orzeczenie, kładzie nacisk na przedmiotową stronę czynności w tym sensie, że dany czyn ma się przedstawiać jako możliwa „in abstracto” czynność służbowa jakiegoś urzędnika, bicie zaś w twarz i głowę więźnia „nie wchodzi w zakres władzy żadnego urzędnika i w żadnych warunkach”. Zwrócić jednak należy uwagę na to, że istnieje właśnie zasadnicza różnica w ujęciu art. 636 k. k. z r. 1903 w porównaniu z prawem polskim, które w art. 286 k. k. wcale nie mówi o „czynności urzędowej”, lecz tylko o przekroczeniu władzy („...drogą przekroczenia posiadanych uprawnień, czyli władzy...” p. uzasadnienie proj. Kom. Kodyf. sek. pr. kar. t. V zesz. 4, str. 248), t. j. o wyjściu poza granice władzy, nie wchodząc w to, czy to, co urzędnik (jako urzędnik) przedsięwzięty poza granicami swej władzy, mógłby w pewnych okolicznościach przedsięwziąć inny urzędnik, pełniący zgodnie z prawem swe obowiązki. Także wyrok S. N. z 31/5 1933 r. 2K 285/33 (Nr. 157/33 u.

Sąd Okręgowy w R. ustalił, że oskarżony, wyskutując swoje stanowisko, jako Komendanta Posterunku Policji Państwowej, wezwał na ten posterunek pokrzywdzonego i tam go pobił po twarzy i po głowie.

Wprawdzie świadectwo lekarskie, na które powołał się Sąd Okręgowy, stwierdza na ciele pokrzywdzonego istnienie 4 sińców i 2 zadraśnięcia skóry, a w konsekwencji lekkie uszkodzenie ciała, lecz orzeczenie biegłego, jak każdy inny środek dowodowy, ulega swobodnej ocenie sądu wyrokującego i wiązać sądu nie może, jak to wielokrotnie już wyjaśnił Sąd Najwyższy.

Sąd Okręgowy mógł przeto uznać, co też i uczynił, że miało tu miejsce jedynie pobicie (uderzenie art. 239 k. k.) a nie uszkodzenie ciała.

W danym razie Sąd Okręgowy tembardziej mógł dojść do takiego wniosku, że uszkodzenia cielesne są zamachami na możliwość korzystania z pełni sił

zb) stwierdza, że nadużycie władzy jest zarówno przekroczeniem jej zakresu rzeczowego, jak i działaniem w tym zakresie, ale bez podstaw prawnych i słowem nie wspomina o tem, by działanie miało mieć cechy czynności urzędowej innego urzędnika. Zresztą można twierdzić, że uraz w twarz lub w głowę (nie w zamiarze spowiewiania człowieka), może być nawet czasem czynnością urzędową; wyobraźmy sobie np. tłumienie buntu w więzieniu przez straż więzienną, uprawnioną do stosowania „niezbędnych środków przymusowych” (art. 5 rozp. Prezyd. R. P. z 23/8 1932 Dz. U. poz. 667), zwłaszcza w zestawieniu z art. 59 i 60 rozp. Prezyd. R. P. z 7/3 1928 (Dz. U. poz. 272) w sprawie organizacji więziennictwa. Dojść zatem należy do wniosku, że uraz cielesny (tak z art. 237, jak i z art. 239 k. k. mogą podpaść pod art. 286 k. k., podobnie jak przywłaszczenie przez urzędnika mienia urzędowego stanowi, w związku z art. 36 k. k. przestępstwo z art. 286 § 2 k. k. (do 10 lat więzienia), nie zaś przestępstwo z art. 262, 291 k. k. (do 7 lat i 6 mies.), jak to słusznie przyjmuje Sąd Najw. w wyroku z 17/2 1933 4 K 1142/33 (Gaz. sąd. warsz. Nr. 17/33), oraz w wyroku z 22/6 1933, 1 K 371/33 (Gaz. sąd. warsz. Nr. 30—31/34).

c) Przy stosowaniu tedy art. 286 k. k. jest rzeczą objętą, czy czyn może zewnętrznie przedstawiać się jako czynność legalna jakiegoś innego urzędnika lub innej władzy. Decyduje to, czy czyn (działanie lub zaniechanie) przedstawia się jako naruszenie obowiązków urzędnika (jako takiego) w stosunku do „trzeciego” t. j. do jednostki lub w stosunku do społeczności (interes prywatny lub publiczny). To naruszenie obowiązku (przekroczenie władzy lub niedopełnienie obowiązku) naruszać musi pewne dobro, dotyczyć osoby, przedmiotu, interesu, względem którego urzędnik występuje lub wystąpić powinien w swym charakterze urzędowym; sprawca działający pozytywnie lub dopuszczając się zaniechania gwałci swe obowiązki urzędowe. Dozorca więzienny, który dopuszcza się czynu mierzadnego względem aresztantki, znajdującej się w jego władzy, wy-

życiowych i władz organizmu ludzkiego, zaś uderzenia (art. 239) są to takie wypadki pokrzywdzenia cielesnego, które nie powodują zmian anatomicznych albo fizjologicznych w organizmie ludzkim. Nie będzie uszkodzeniem cielesnym uderzenie, nie pozostawiające śladów, albo tylko przemijający siniac. Uderzenia, które nie spowodowały ani choroby, ani skaleczenia, ani przecięcia tkanek i wylewu krwi, jeno pozostawiły pręgi i siniaki, całkowicie podpadają pod art. 239 k. k. (por. Jamontt-Rappaport Komentarz do k. k. str. 387, Makowski Komentarz do k. k. str. 532 i 538).

Wobec tego Sąd Okręgowy miał zasadę do uznania czynu oskarżonego za podpadający pod przepisy art. 239 i 291 k. k., nie zaś pod przepisy art. 237 i 291 tegoż kodeksu.

Czyn oskarżonego nie podpada pod art. 286 k. k.

Wśród przestępstw urzędniczych należy rozróżniać takie, które mogą być dokonane tylko przez

urzędnika, oraz takie przy których charakter urzędnika po stronie sprawcy stanowi tylko okoliczność obciążająca, są to t. zw. mieszane lub niewłaściwe przestępstwa urzędnicze (Glaser Polskie Prawo Karne str. 427).

są to przestępstwa ogólne, ale popełnione przez urzędników, choćby w związku z ich czynnościami służbowymi. Kodeksy wysoce rozbieżnie ujmują przestępstwa urzędnicze. Tak n. p. według profesora Liszta właściwymi, czystymi przestępcami urzędniczymi będą czyny nierządne, popełnione przez urzędników w warunkach przewidzianych w ust. 2 i 3 § 174 kodeksu karnego n. 1871 r., zaś przestępstwami urzędniczymi niewłaściwymi będzie udział urzędników w związkach, o których mowa w §§ 128 i 129 k. k. n., spowodowanie przez urzędnika śmierci lub urazu cielesnego z niedbalstwa w warunkach przewidzianych w §§ 222 i 230 tegoż k. k. (prof. Liszt uznaje przeto, w pewnych wypad-

kracza przeciw obowiązkowi urzędowemu, narusza bowiem względem osoby, poddanej jego urzędowemu nadzorowi, swój obowiązek, gdyż jego obowiązkiem urzędowym jest dozorować aresztantkę z zachowaniem jej nietykalności płciowej. Urzędnik, który przywłaszcza sobie pieniądze z powierzonej mu kasy państwowej, znajduje się w stosunku do powierzonych mu pieniędzy w stosunku urzędowym wykracza przeciw obowiązkowi urzędowemu, jeżeli pieniądze tych używa bezprawnie na własne cele; dlatego słusznie czyn taki wspomniany wyrok Sądu Najwyższego z 17/2 1933 (4 K 1142/33) kwalifikuje w związku z art. 36 k. k., jako zbrodnię z art. 286 § 2 k. k., nie zaś jako występki z art. 262, 291 k. k. Urzędnik prowadzący dochodzenie, który biciem wymusza zeznania, występuje w stosunku do przesłuchiwanego w charakterze urzędowym i gwałci swe obowiązki urzędowe bowiem nie wolno mu używać niedozwolonego przymusu. Urzędnik, który przeprowadzając rewizję domową, występując zatem urzędowo w stosunku do przedmiotów, znajdujących się w danym lokalu, przywłaszcza sobie z chęci zysku jakiś przedmiot odebrany podczas rewizji, dopuszcza się zbrodni z art. 286 § 2 k. k., bowiem względem mienia, które dostaje się w jego ręce przy rewizji, nie wolno mu w ten sposób postępować. Urzędnik doręczający, który biciem wymusza do podpisania dowodu doręczenia, dopuszcza się przestępstwa z art. 286 k. k., albowiem urzędując względem osoby, której ma doręczyć, powinien jedynie zaznaczyć na dowodzie doręczenia, że adresat odmówił podpisu, nie wolno mu natomiast używać przemocy. Policjant kierujący ruchem kołowym, który znieważa słownie przechodniów lub kierowców pojazdów, policjant, który aresztując biednego grajka bije go nieł tościwie ku zgorzeniu przechodniów (p. Nr. 189/34 Ilustr. Kurj. Codz. Krak.), dopuszcza się przestępstwa z art. 286 k. k., bowiem czynność urzędową względem danej osoby spełnić ma z poszanowaniem jej prawa do czci i nietykalności cielesnej. Sprzeciwiałyby się też wprost poczuciu prawnemu, by obywatel skrzywdzony przez przedstawiciela władzy, nadużywają-

cego swą władzę, miał występować w roli oskarżyciela prywatnego musiał składać zaliczkę (art. 574 k. p. k.) by mógł wnieść wniosek o aresztowanie (art. 574 k. p. k.) by mógł rowywać mu winę w wypadku, gdy z natury rzeczy na pierwszy plan wysuwa się interes publiczny, gdy chodzi o „służbę interesowi państwa i obywateli” (Kom. Kodyf. o. c. str. 248). Urzędnik policyjny, który bezpodstawnie zaniechał ścigania przestępcy, dopuszcza się przestępstwa z art. 286 k. k., albowiem w stosunku do społeczności (interesu publicznego) był obowiązany do rozwinięcia działalności urzędowej.

Nadmienić należy, że o działaniu w charakterze urzędowym decydują oznaki zewnętrzne, a nie rzeczywista wola urzędnika. Dlatego zachodzi nadużycie władzy, gdy urzędnik, zmyliwszy nakaz przeprowadzenia rewizji i udając, że spełnia rozkaz właściwej władzy, przeprowadza bezpodstawnie u kupca rewizję (namówiony przez wierzyciela owego kupca) w tym celu aby, „zająć” mu towar i oddać w posiadanie wierzyciela (Sąd Rzeszy t. 53 str. 281).

Wspomnieć jeszcze wypadnie, że wówczas, gdy urzędnik narusza jedynie swe obowiązki względem służbodawcy („względem drugiego”), w szczególności względem Państwa jako służbodawcy, nie naruszając swych obowiązków względem „trzeciego”, wówczas wchodzi w grę jedynie przestępstwo dyscyplinarne (Porów. np. Wachinger Vergl. Darst. d. d. u. ausl. Str. t. 9 szczeg. str. 284, 291).

Ten pogląd podziela też wyrok S. N. z 10/2 1934, 1. K 885/33 głosząc, że przekroczenie władzy lub niedopełnienie obowiązku oceniać, należy w myśl art. 286 k. k. z punktu widzenia przepisów prawa przedmiotowego, określających zakres władzy lub obowiązku w stosunku do osób trzecich; przepisy instrukcyjne, przepisy dotyczące wewnętrznego urzędowania w grę nie wchodzi, a ich orzeczenie należy do dziedziny prawa dyscyplinarnego”. Oczywiście Państwo jako „fiscus” jest także osobą „trzecią”; stąd stosowanie art. 286, § 2 k. k. w wypadku przywłaszczenia w urzędzie.



kach przestępstwo ogólne — czyny nierządne — za przestępstwo czysto urzędnicze ust. 2 i 3 § 174 k. k. n.).

W kodeksie karnym austriackim nie znajdujemy ogólnej zasady, na jakiej ma być postawiona odpowiedzialność urzędników za przestępstwo ogólne. kodeks rzeczony wymienia niektóre z tych przestępstw, jako zwykłe przestępstwa ogólne, jak np. zbrodnie sprzeniewierzenia w urzędzie (§ 181), oszczerstwo w urzędzie (§ 210), pomoc do ucieczki, dana uwięzionemu przez strażnika (§ 218). Inne zaś tego rodzaju przestępstwa ogólne uważa za przestępstwa służbowe przeciwko obowiązkowi urzędu publicznego. Do takich należą np. przekroczenia, jakie popełnia urzędnik, dopuszczając się przeciwko jakiejś osobie obelgi czynnej w trakcie sprawowania swego urzędu lub swej służby (§ 331 A. U. K. i S. Bielenia Gazeta Sądowa 1922 rok str. 207).

Dlatego w wypadku, którego dotyczy omawiane obecnie orzeczenie, ponieważ obowiązkiem każdego, a tem bardziej urzędowym obowiązkiem stróża prawa jest szanowanie nietykalności cielesnej „trzeciego”, przeto pobicie po twarzy i głowie przez policjanta i w charakterze policjanta (który wezwał pokrzywdzonego na posterunek) jest typowym przestępstwem z art. 286 k. k. (przyjąwszy lekkie uszkodzenie ciała).

d) Omówienia wymaga jeszcze sprawa art. 291 k. k. i skutków, jakie wynikają z tego przepisu ustawy ze względu na art. 36 k. k. w związku z art. 286 k. k. Art. 291 k. k. dotyczy przestępstw „urzędnika” popełnionych „podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem”; ów „związek z urzędowaniem” wskazuje na to, że, w przeciwieństwie do art. 286 k. k., przestępstwo nie zawsze musi być czynem urzędnika „jako takiego”. Należy następnie uświadomić sobie, że „podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem” można popełnić tak przestępstwo nadużycia władzy (art. 286 k. k.), jak również przestępstwo, które nadużyciem władzy nie jest. Urzędnik instytucji prawa publicznego, obeznany z tajnikami pewnej manipulacji urzędowej, spostrzegłszy możliwość nadużycia, przedsięwzięcie w czasie wolnym, (sam lub przy pomocy innych nie—urzędników) jakieś czynności oszukańcze na szkodę owej instytucji; nie działał w charakterze urzędnika, lecz w charakterze prywatnym, nie nadużył władzy, działał jednak „w związku z urzędowaniem” i dlatego nie odpowiada w myśl art. 286 k. k., lecz w myśl art. 264, 291 k. k. Urzędnik doręczający, który korzystając z nieuwagi podpisującego dowód doręczenia, zabiera leżący na biurku zegarek, nie występuje w stosunku do danego przedmiotu w charakterze urzędowym nie zabiera jako urzędnik, przedsięwzięcie jedynie „w czasie urzędowania” działanie, podпадаjące pod art. 257, 291 k. k.

Ale — jak wspomniano — podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem można dopuścić się także czynu, który stanowi nadużycie władzy względem jednostki lub społeczności; wystarczy przypomnieć przykład dozorców więziennych zniewalającego aresztantkę (p. wyżej pod c), albo

Kodeks karny 1903 r., o ile chodzi o t. zw. nadużycie władzy (636 k. k.) stał na takim stanowisku, że pod względem podmiotowym tego przestępstwa dopuścić się mógł tylko urzędnik, przedmiotem zaś tego rodzaju przestępstwa mogła być tylko czynność służbowa, do której urzędnik nie był upoważniony przez ustawę lub udzielone mu zlecenie, albo wprawdzie był upoważniony, lecz do spełnienia tej czynności nie było podstaw prawnych. Spełnienie przez urzędnika, aczkolwiek przy pełnieniu czynności służbowej, czynu, wogóle, do właściwości żadnej władzy państwowej nie należącego, a więc nie podpadającego pod pojęcie jakiejkolwiek czynności służbowej, nie może być poczytywane za przekroczenie władzy z art. 636 k. k. (orzec. S. N. 1925 Nr. 122). Sąd Najwyższy wyjaśnił wtedy, że obraza nietykalności cielesnej więźniów przez dozorców więziennych jest popełnieniem przez tych ostatnich czynu występnego, karalnego z mocy

uzmysłowić sobie wypadek, gdy urzędnik wymuszający zeznania wywołał u ofiary ciężkie uszkodzenie cielesne (art. 235 § 1 k. k.), albo gdy urzędnik zdefraudował pieniądze państwowe. Jaki jest—pytamy—w takim wypadku stosunek art. 286 k. k. do art. 204, 235 § 1, 262, 291 k. k.? Odpowiedź daje art. 36 k. k.; tego zdania również prof. Makarewicz, Kom. do art. 291, przewidując „możliwość zbiegu ustaw z art. 286 k. k.”. Istotnie o tem, czy zastosować art. 286 § 1 (5 lat), czy też art. 204, 291 k. k. (15 lat), czy zastosować art. 286 § 1 (5 lat), czy też art. 235, 291 k. k. (15 lat) rozstrzyga jedynie wyłącznie art. 36 k. k. przechylając szalę na rzecz umownej oceny. To zdanie podzielił Sąd Najwyż. we wspomnianym już wyroku z 17/2 1933, 4 K 1142/33 i z 22/6 1933, 1 K 371/33, przyjmując w razie przywłaszczenia pieniędzy urzędowych art. 286 § 2 k. k. Nadmienić należy, że w razie niemożności ścigania pod pełną kwalifikacją z przyczyn formalnych, np. w razie braku wniosku z art. 204 § 2 k. k., należałoby narazie ścigać jedynie według art. 286 k. k. z zastrzeżeniem „procesu dodatkowego” (w liter. niem. „Nachtragsprozess”) dla orzekawistnienia pełnej kwalifikacji w razie złożenia wniosku; „res iudicata” w grę nie wchodzi (porów. wyrok S. N. z 5/9 1933 Nr. 205/33 u. zb. orzecz.).

e) Prawidłowa wykładnia prowadzi zatem do stanowczego odrzucenia błędnych poglądów na stosunek art. 286 do 291 k. k., zawartych także w niektórych komentarzach (np. Rappaporta—Jamontta, str. 586—587 cz. szczegół.).

Zachodzi zatem bezwzględna nieważność tak wyroku Sądu Okręgowego, jak i wyroku Sądu Najw. (art. 13 § 1 k.p.k.), a ponowne ściganie oskarżonego przed sądem okręgowym (w myśl art. 286 k. k.) jest dopuszczalne nawet bez deklaracyjnego stwierdzenia bezwzględnej nieważności (S. N. Nr. 2/ 30, 96/32 u. zb. i orzeczenie z 13/9 1932, 4 K 371/32 Gaz. sąd. warsz. Nr. 39/32).

ogólnych przepisów k. k., w danym wypadku z art. 475 i 65 k. k. 1903 r., nie jest natomiast przekroczeniem władzy z art. 636 k. k. Tem ostatniem bowiem przestępstwem jest bądź dokonanie takiej czynności służbowej, do której dany urzędnik nie jest uprawniony i która wchodzi w zakres obowiązków i władzy innego urzędnika lub innego urzędu, bądź też dokonanie przez urzędnika takiej czynności służbowej, do której urzędnik ten sam jest uprawniony, lecz pod warunkiem istnienia legalnych podstaw do jej spełnienia. Obraza zaś nietykalności cielesnej więźniów nie wchodzi w zakres władzy żadnego urzędnika i w żadnych warunkach.

O ile chodzi o przekroczenie władzy, traktowane jako samoistne przestępstwo (art. 286 k. k.), a nie jako przejście do innego przestępstwa (np. obraza nietykalności cielesnej, czynów nierządnych i t. p. art. 291 k. k.), kodeks karny polski jest zgodny z k. k. 1903 r. Przekroczenie władzy z art. 286 k. k. zachodzić zatem może tylko wtedy, gdy chodzi o czynność służbową. Czynność nie mająca ze służbą nic wspólnego, chociażby była dokonana przez urzędnika w toku urzędowania, nie może stanowić przekroczenia władzy. Nie będzie więc przekroczeniem władzy (art. 286 k. k.) n. p. bicie podejrzanego o przestępstwo (Jamontt-Rappaport l. c. str. 567) n. p. przez policję (zajdzie tu przestępstwo z art. 239 i 291 k. k.).

Kodeks karny polski w art. 286—290 wymienia tylko przestępstwa urzędnicze właściwe, czyste, sensu stricto, które mogą być dokonane tylko przez urzędnika (Glaser l. c. orzec. Całej Izby S. N. zeszyt I 1934 r. Nr. 1).

Obraza nietykalności cielesnej nie może przeto podpaść pod kwalifikację z art. 286 k. k.

## 224.

*Gdy jednym oświadczeniem znieważono dwie osoby wchodzi w grę jeden czyn; nie zachodzi natomiast zbieg przestępstw.*

Wyrok Izby Karnej (s. 2) Sądu Najwyższego  
z 16 lipca 1934. 2 K. 701/34.

Kasacja oskarżonej zarzuca, między innymi, obrazę art. 500 lit. „a” k. p. k. z powodu zwiększenia oskarżonej kary, wymierzonej przez sąd pierwszej instancji, sąd bowiem drugiej instancji uniewinnił oskarżoną od części oskarżenia i skazał ją za mniejszą ilość czynów, niż sąd pierwszej instancji co do kary.

W wypadku, w którym pewna osoba, jednym oświadczeniem znieważa dwie osoby, popełnia jeden czyn, a nie dwa, a zatem w określonym wypadku nie zachodzi zbieg przestępstw. Z tego też powodu sądy merytoryczne zasadnie nie zastosowały przepisu o karze łącznej. — Jeśli więc sąd orzekający uznał, iż oskarżona znieważała swem oświadczeniem jedynie dwie osoby, a nie trzy, natenczas tylko ujął inaczej czyn przepisany, a nie skazał oskarżonej za mniejszą ilość czynów. Wobec tego zarzut obrazy art. 500 lit. „a” k. p. k. jest bezzasadny, przyczem Sąd Najwyższy pozostawia na uboczu zagadnienie, czy przy skazaniu za mniejszą ilość czynów i nieprzekroczeniu kary łącznej, zachodziłaby „reformatio in peius”.

## 225.

*Karta rowerowa nie jest świadectwem tożsamości przewidzianem w art. 191 k. k., lecz posiada charakter dokumentu w rozumieniu art. 187 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (s. 3) Sądu Najwyższego  
z 12 lipca 1934 3 K. 693/34.

Uzasadnienie:

Kasacja żąda uchylecia wyroku z powodu obrazy art. 187 k. k. przez błędne uznanie karty rowerowej, przerobionej przez oskarżonego, za dokument przewidziany w art. 187 k. k., gdyż stanowi ona świadectwo tożsamości przedmiotu, podrobienie zaś tego rodzaju dokumentu przewidziane jest art. 191 k. k.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Do rzędu dokumentów, których podrobienie lub przerobienie przewidziane jest w art. 191 k. k., należą jedynie świadectwa tożsamości lub świadectwa dotyczące stosunków osobistych. — Przepis ten, jako wyjątkowy, rozszerzającej wykładni nie ulega, a karta rowerowa nie należy do rzędu świadectw tożsamości osoby czy przedmiotu, jak to twierdzi kasacja, i nie dotyczy stosunków osobistych jej posiadacza. — Stanowiąc dowód posiadania prawa jazdy na rowerze narówni z dowodami posiadania wszelkiego rodzaju praw, jak np. prawa polowania, rybołówstwa i t. p. winna być uznana za posiadającą charakter dokumentu w rozumieniu art. 187 k. k. (por. uzasadnienie k. k. Komisji Kodyfikacyjnej T. V. z 4 str. 119).

## 226.

1. Przepis art. 25 u. k. s. zawiera jedną z ogólnych kwalifikacyj prawnych, które mogą być zastosowane do poszczególnych przestępstw z u. k. s., jako ustawowe okoliczności obciążające, powodujące konieczność zastosowania dodatkowych sankcyj karnych, oraz decydujące o wyłącznej rzeczowej właściwości sądu (art. 137 u. k. s.).

2. Wyrok uniewinniający może zapaść tylko odnośnie do czynu a nie odnośnie do jego kwalifikacji prawnej; zatem, gdy przestępstwo z § 2 art. 47 u. k. s. zakwalifikowano także wedle art. 25 u. k. s., zdaniem zaś sądu nie zachodzą warunki zastosowania art. 25 u. k. s., to należy albo wydać wyrok skazujący oskarżonych za przestępstwo z § 2 art. 47 u. k. s., albo też postanowieniem przekazać sprawę właściwej władzy skarbowej, natomiast uniewinnienie tylko z obciążającej okoliczności z art. 25 u. k. s. jest niedopuszczalne.<sup>1)</sup>

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 15 czerwca 1934, 2 K. 653/34.

Dyrekcja Ceł we L. zarzuca kasacji: a) że uzasadnienie wyroku jest sprzeczne z jego sentencją, skoro sąd w uzasadnieniu stwierdził tylko, że w działaniu oskarżonych nie dopatruje się okoliczności, uzasadniającej zastosowanie przepisu art. 25 u. k. s. do przestępstwa z art. 47 § 2 u. k. s., a mimo to wydał wyrok uniewinniający oskarżonych całkowicie, b) że sąd stwierdzając brak kwalifikacji z art. 25 u. k. s., a dopuszczając możliwości skazania oskarżonych za przestępstwo z § 2 art. 47 u. k. s., błędnie uznał swoją niewłaściwość do wydania orzeczenia w zakresie przepisu § 2 art. 47 u. k. s. na tej podstawie, że Dyrekcja Ceł nie uzyskała zezwolenia władzy przełożonej na przekazanie sprawy do sądowego postępowania (art. 138 p. 3 u. k. s.), skoro oskarżeni zostali obwinieni o prze-

stępstwo z § 2 art. 47 u. k. s., kwalifikowane wedle przepisu art. 25 u. k. s., a więc o przestępstwo należące do właściwości sądu, zatem zezwolenie z art. 138 p. 3 u. k. s. nie było wymagane.

Kasacja jest zasadna.

Przepis art. 25 u. k. s. zawiera jedną z ogólnych kwalifikacyj prawnych, które mogą być zastosowane do poszczególnych przestępstw z u. k. s., jako ustawowe okoliczności obciążające, powodujące — materialnie — konieczność zastosowania do przestępstwa dodatkowych sankcyj karnych, a — proceduralnie — decydujące o wyłącznej rzeczowej właściwości sądu do orzekania w sprawach o przestępstwa, które skądinąd należałyby do właściwości władz skarbowych (art. 137 u. k. s.).

Przedmiotem postępowania jest czyn, określony w akcie oskarżenia i ten czyn jest przedmiotem wyroku skazującego, bez względu na wyniki rozprawy, uzasadniające zmianę kwalifikacji w sensie dla oskarżonego ujemnym t. j. przez wyjście na jaw okoliczności, uzasadniającej podciągnięcie czynu pod surowszy przepis karny (§ 2 art. 364 k. p. k.), lub też w kierunku dodatnim przez odpadnięcie kwalifikacji, uzasadniającej stosowanie tego przepisu karnego, który określa akt oskarżenia (§ 2 art. 361 k. p. k.).

Wyrok uniewinniający może zapaść tylko odnośnie do czynu, a nie odnośnie do jego kwalifikacji prawnej. Dotyczy to oczywiście spraw, które należą do kompetencji rzeczowej sądów. W sprawach, które do kompetencji rzeczowej sądu powszechnego nie należą, sąd ten nie może wogóle wydać wyroku (ani uniewinniającego, ani skazującego), a wyrok taki jest z mocy prawa nieważny (art. 12 k. p. k.).

W wypadku niniejszym uniewinnił sąd oskarżonych nie z oskarżenia o czyn, którym jest oczywiście przestępstwo z art. 1 p. 1 i 47 § 2 u. k. s., lecz z oskarżenia o ustawową okoliczność obciążającą (art. 25 u. k. s.), będącą w tym wypadku, jak powiedziano, tylko kwalifikacją przestępstwa z § 2 art. 47 u. k. s. i, stwierdzając następnie, że sprawa w tym stanie nie należy do jego kompetencji, mimo to wydał wyrok, czyli innymi słowy sąd stwierdza wyrokiem uniewinniającym, z wszelkimi z wyroku takiego płynącymi konsekwencjami tylko to, że sprawa nie należy do jego kompetencji, a pierwszą konsekwencją tego orzeczenia jest zamknięcie kompetentnej, zdaniem sądu, władzy skarbowej drogi do wdrożenia postępowania, ponieważ w sprawie zapadł już wyrok uniewinniający. Wyrok ten zatem jest albo nieważny, albo też wadliwy, zależnie od tego, czy sąd wskutek odpadnięcia kwalifikacji z art. 25 u. k. s., stał się bezwzględnie niewłaściwy do orzekania w sprawie (art. 12 k. p. k.), w którym to wypadku, jak wyżej powiedziano, nie mógłby wydać wyroku, czy też,

<sup>1)</sup> Jeżeli sąd odrzuci kwalifikację z art. 25 u. k. s. to nie może albo przekazać w myśl § 2 art. 47 u. k. s., albo uznać się niewłaściwym i przekazać władzy skarbowej. Może zrobić jedno tylko, t. j. uznać się niewłaściwym. Gdyby tego jednak nie uczynił i zawyrokował w myśl art. 47 § 2 u. k. s., to nie wchodziłaby w grę bezwzględna nieważność orzeczenia sądowego z art. 21 k. p. k. (który powołano w uzasadnieniu), lecz zwykła zaskarżalność orzeczenia, a to ze względu na przepis art. 18 ust. o Trybunale Kompetencyjn. Porów. wyrok Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 1933, 4 K 206/33 Nr. 124/33 u. zb., O. P. A. 548/34 i glossa tamże, dalej wyrok Sądu Najwyższego z 15 listopada 1933, 3 K 894/33 Nr. 40/34 u. zb., oraz orzeczenie Sądu Najwyższego z 13 września 1932, 4 K 371/32 (Gazeta Sądowa Warszawska. Nr. 39/32 str. 566).

mimo braku tej kwalifikacji, kompetencja jego pozostała niezmienną, w którym to wypadku winien by wydać wyrok także odnośnie do ogołoczonego z kwalifikacji z art. 25 u. k. s. przestępstwa § 2 art. 47 u. k. s.

Przedmiotem postępowania sądowego, wdrożonego na podstawie prawomocnego aktu oskarżenia, w szczególności przedmiotem rozprawy głównej jest przestępstwo o takim stanie faktycznym, jak go określa akt oskarżenia.

Stosownie też do tego określenia stanu faktycznego rozstrzyga się kwestję kompetencji tak w stosunku do hierarchicznego ustroju sądów, jak też w stosunku do innych władz powołanych do orzecznictwa karnego (administracyjnego, skarbowego i t. d.). Skoro zatem według zawartego w akcie oskarżenia określenia stanu faktycznego przestępstwa, sprawa należy do kompetencji tego sądu, do którego sprawa wpłynęła, to ten sąd jest właściwy do przeprowadzenia rozprawy i wydania wyroku, chyba, że stosownie do wyników rozprawy okaże się, że stan faktyczny przestępstwa przedstawia się inaczej, niż go określono w akcie oskarżenia i wówczas sąd albo uznaje się niewłaściwym, jeśli sprawa należy do sądu wyższego rzędu (art. 11 i 13 § 1 k. p. k.), albo też w miarę warunków, przewidzianych w § 2 art. 15 k. p. k., przekazuje sprawę właściwemu sądowi niższego rzędu. Sprawa jednak nigdy nie wychodzi z pod rozpoznania sądowego. To samo dotyczy postępowania sądowego w sprawach karno-skarbowych, które stosownie do przepisów art. 137 u. k. s., należą do wyłącznej właściwości sądu. Skoro przestępstwo z § 2 art. 47 u. k. s. zakwalifikowano także wedle art. 25 u. k. s., to sprawa należała do wyłącznej kompetencji sądu (art. 137 lit. „a” u. k. s.), a ponieważ Sąd Okręgowy był w tym wypadku właściwym, przeto jego prawem i obowiązkiem było wydać wyrok, oczywiście, wyrok, załatwiający sprawę definitywnie, nie zaś jak w tym wypadku tylko częściowo (bo wyrok dotyczy jedynie kwalifikacji przestępstwa, nie zaś samego przestępstwa).

Jeśli zaś sąd był zdania, że nie tylko zachodzą warunki zastosowania kwalifikacji z art. 25 u. k. s., że jednak pozatem istnieją cechy przestępstwa z § 2 art. 47 u. k. s., to rzeczą jego było, albo wydać wyrok skazujący oskarżonych za przestępstwo z § 2 art. 47 u. k. s. albo też postanowieniem przekazać sprawę właściwej władzy skarbowej w myśl art. 11 § 2 k. p. k. (art. 220 § 1 u. k. s.).

Wyrok uniewinniający w tej postaci, jak obecnie, nie może się ostać.

## 227.

Wyrażenie z art. 29 ustawy z dnia 3.VI. 1924 r. poz. 481/33 Dz. Ust. o poczcie, telegrafii i telefonii, „utrzymuje w ruchu” oznacza stan, w którym zachodzi sama tylko możliwość używania aparatu radiowego do odbioru audycyj radiowych.<sup>1)</sup>

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 27 listopada 1934, 3 K. N. 1164/34.

Jeżeli chodzi o wykładnię zawartego w art. 29 ustawy z dnia 3 czerwca 1924 r. o poczcie, telegrafii i telefonii Nr. 63, poz. 481/33 Dz. Ust. wyrażenia „utrzymuje w ruchu”, to zważywszy, iż ujawnienie nielegalnej eksploatacji stacji odbiorczych radiowych byłoby w wielu wypadkach połączone ze zbyt wielkimi trudnościami a nawet często wprost niemożliwe, przyjąć należy, iż wyrażenie to oznacza w ogólności stan, w którym zachodzi sama tylko możliwość używania aparatu radiowego do odbioru audycyj radiowych. Według art. 29 cyt. ustawy karalne jest jednak nie tylko „utrzymywanie w ruchu” urządzeń wymienionych w art. 7 ust. 1 lit. a) cyt. ustawy, lecz także zakładanie tych urządzeń wbrew postanowieniom ustawy, a więc bez uprzedniego uzyskania upoważnienia.

Z ustaleń wyroku wynika, iż oskarżony przystąpił do założenia stacji odbiorczej przed uzyskaniem właściwego upoważnienia, przyjąwszy więc nawet, iż stacja ta w stanie w jakim ją wykryto, nie umożliwiała jeszcze odbioru audycyj radiowych, należało rozważyć, czy mimo to czyn oskarżonego nie stanowi wykroczenia z art. 29 cyt. ustawy, jako bezprawne założenie radiowej stacji odbiorczej,

<sup>1)</sup> Art. 29 ustawy o poczcie, telegrafii i telef. (Dz. U. poz. 481/33) przewiduje karę na tego, kto „zakłada lub utrzymuje w ruchu urządzenia... telefoniczne, wymienione w art. 7 ust. lit. a” rzeczony ustawy. Kto przystępuje do założenia stacji odbiorczej (radiowej) ulega karze, jeżeli przyjmujemy, że art. 29 w łączności z art. 7, ma na myśli samo przystąpienie do założenia stacji odbiorczej (jako czyn dokonany); inaczej byłoby tylko usiłowanie, niekaralne w myśl art. 5 § 2 pr. o wyk. (por. np. art. 225 k. k. „kto zabija”). Natomiast nie ulega karze kto zastaje np. w mieszkaniu część urządzenia radiowego pozostawionego przez poprzedniego lokatora (np. antenę lub uziemienie), sam jednak stacji odbiorczej nie „utrzymuje w ruchu” (nie posiada np. aparatu odbiorczego). To samo dotyczy tego, kto złożył upoważnienie do odbioru fal radiowych, ma jednak jeszcze antenę lub uziemienie, ale nie posiada słuchawek, aparatu odbiorczego i t. p. lub ma przerwana antenę lub uziemienie.

skoro zaś sąd wyrokujący tego nie uczynił, należy podniesiony w kasacji Prokuratora zarzut uniewinnienia oskarżonego pomimo istnienia w jego czynie znamion przestępstwa uznać za słuszny i na tej zasadzie zaskarżony wyrok uchylić.

## 228.

*Loterją obliczoną na zysk bezpośredni jest loteria, której losy nie posiadają same w sobie żadnej wartości i nie przynoszą żadnej bezpośredniej korzyści, dając tylko prawo do udziału w losowaniu, natomiast loterja, mająca na celu zysk pośredni, zapewnia nabywcom przedmiotów, posiadających wartość ekonomiczną, prawo udziału w losowaniu premii.*

Wyrok Izby Karnej S. N. z dnia 26 października 1934 r.  
2 K. 1321/34.

Z treści § 6 rozporządzenia Ministra Skarbu z dnia 7 maja 1924 r. Dz. Ust. poz. 541 wypływa, że pozwolenia władzy wymaga urządzenie takiej loterii, przy której osiągnąć można jakiś dochód. Objętne jest wprawdzie dla zaistnienia przestępstwa z art. 114 uks. czy urządzający loterię osiągnął istotnie jakiś zysk, niezbędne jest jednak, aby loterja była obliczona na zysk, choćby tylko pośredni. Tylko wtedy bowiem będą istniały dwie zasadnicze podstawy, uzasadniające celowość represji karnej z art. 114. uks., a mianowicie z jednej strony ochrona interesów fiskalnych, z drugiej zaś ochrona obywateli przed wyzyskiem prywatnych przedsiębiorców loteryjnych, na właściwym natężeniu ludzkiej popędzie do hazardu.

Typowym przykładem loterii, obliczonej na zysk bezpośredni, będzie loterja, której losy nie posiadają same w sobie żadnej wartości i nie przynoszą żadnej bezpośredniej korzyści, a tylko dają prawo do udziału w losowaniu. Los, na który nie nadła żadna wygrana, przedstawia w tym wypadku dla nabywcy stratę, wyrażającą się wycenienie tegoż losu. Typowym zaś przykładem loterii, mającej na celu pośredni zysk, będzie przedsiębiorstwo, zapewniające nabywcom pewnej ilości przedmiotów, posiadających wartość ekonomiczną (po normalnej nawet cenie), prawo udziału w losowaniu pewnej premii. W tym wypadku kalkulacja przedsiębiorcy polega na tem, że nadzieja wygrania premii zachęci tak wielu nabywców, iż zwiększony tą drogą obrót po potrąceniu wydatku na premię da w rezultacie czysty dochód.

Oskarżony tłumaczył się, że jego działanie nie było obliczone na jakikolwiek zysk, lecz miało na celu propagowanie sztuki polskiej na kresach wschodnich. Należało więc rozważyć, czy wartość rozlosowanych co tydzień premii w postaci obrazów w związku z możliwą w danych warunkach frekwencją zwiedzających i ceną biletu wstępu nie wyłączała istotnie już w samym założeniu zysku materialnego tego przedsięwzięcia. W tym bowiem przypadku działanie oskarżonego nie mogłoby ulegać karze.

## 229.

1) *Mimo istnienia dwu skarg (publicznej i prywatnej) w wypadku art. 73 k. p. k. istnieje tylko jedna „sprawa”.*

2) *„Sprawa” nie może „biec” w stosunku do jednego oskarżyciela; nie może być też w stosunku do drugiego oskarżyciela „pozostawiona bez biegu”.*

3) *Jeżeli w sprawie, z której prokurator objął oskarżenie (art. 73 k. p. k.) zapadł wyrok uniewinniający, którego prokurator nie zaskarżył kasacją, założył natomiast kasację jedynie oskarżyciel prywatny, który nie złożył zaliczki (art. 574 k. p. k.), to wyrok należy uznać za prawomocny, kasację zaś oskarżyciela prywatnego należy zostawić bez rozpoznania<sup>1)</sup>.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 19 lutego 1935, 3 K. 10/35.

W sprawie niniejszej wszczętej na żądanie oskarżyciela prywatnego—prokurator objął oskarżenie na

<sup>1)</sup> Podobnym zagadnieniem zajmuje się artykuł St. Śliwińskiego p. t. „Przyczynek do wykładni art. 73 i 574 k. p. k.”, ogłoszony w Nr. 11/35 Gazety Sądowej Warszawskiej, gdzie uzasadniono również wniosek, do którego dochodzi obecnie omawiane orzeczenie, mianowicie, iż w razie kumulacji skargi prywatnej i publicznej (art. 73 k. p. k.) istnieje tylko jedna „sprawa” i że owa „sprawa” nie może być w stosunku do jednego oskarżyciela „pozostawiona bez biegu”, w stosunku—zaś do drugiego ma otrzymać „bieg”. Sprawa (proces, postępowanie) albo się łączy, albo nie łączy; t. z. „bieg sprawy” to okoliczność przedmiotowa. Jednakże rzeczony artykuł, o ile chodzi o dalsze zagadnienia, wywołujące się na tle art. 73 i 574 k. p. k. dochodzi do innych re-

mocy § 1 art. 73 k. p. k. Oskarżyciel prywatny aczkolwiek nie złożył zaliczki przewidzianej przepisem art. 574 k. p. k., mimo to popierał przez cały ciąg procesu oskarżenie obok prokuratora, a obecnie założył od uniewinniającego oskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 19 listopada 1934 r. — kasację.

Prokurator aczkolwiek kasacji nie założył, nie odstąpił od oskarżenia w rozumieniu § 3 art. 73 k. p. k. Postępowanie zatem w tej sprawie toczy się z urzędu (§ 2 art. 73 k. p. k.).

Powstaje pytanie, czy założona w tych warunkach kasacja oskarżyciela prywatnego posiada skuteczność prawną. Na pytanie to należy dać odpowiedź przeczącą. W myśl bowiem zasady prawnej ustalonej uchwałą Całej Izby II Sądu Najwyższego (Zb. Orz. Nr. 1/30) w wypadku objęcia oskarżenia przez Prokuratora oskarżyciel prywatny zachowuje prawo popierania oskarżenia (§ 2 art. 73 k. p. k.), jeżeli złożył zaliczkę. W przeciwnym razie nie ma tej możliwości do czasu złożenia zaliczki. W razie odstąpienia Prokuratora sąd pozostawia sprawę bez biegu do czasu złożenia zaliczki (§ 3 art. 574 k. p. k.).

Powyższe tezy Całej Izby nie dają bezpośrednio odpowiedzi na pytanie, co ze sprawą należy uczynić, jeśli Prokurator nie odstąpił od oskarżenia, jeśli więc postępowanie toczy się z urzędu, a oskarżyciel prywatny bez złożenia zaliczki przystąpił do czynności procesowych, wobec których sąd musi zająć stanowisko. Od-

powieź ta jednak pośrednio wynika z powyżej przytoczonych zasad prawnych. Tam bowiem, gdzie postępowanie toczy się z urzędu na zasadzie § 2 art. 73 k. p. k. — pozostawienie sprawy bez biegu, aż do czasu złożenia zaliczki przez oskarżyciela prywatnego jest niemożliwe. Postępowanie bowiem toczące się z urzędu nie może być uzależnione od takiego czy innego zachowania się oskarżyciela prywatnego w procesie, w szczególności nie może być uzależnione od złożenia przez niego zaliczki — toczy się ono bowiem w interesie publicznym niezależnie od woli oskarżyciela prywatnego, ujawnionej po dokonaniem objęcia oskarżenia przez prokuratora (§ 2 art. 73 k. p. k.).

Nie jest możliwym również pozostawienie bez biegu sprawy w stosunku do oskarżyciela prywatnego — prowadzenie zaś jej nadal w stosunku do innych stron procesowych. Mimo bowiem istnienia w warunkach art. 73 k. p. k. dualizmu skarg publicznej i prywatnej „sprawa” jest jedna: wszystko co się w niej dzieje, dzieje się w stosunku do wszystkich stron w procesie. Sprawa taka nie może równocześnie „biec” jak „być pozostawioną bez biegu”.

Jeśli więc stanąć na gruncie przytoczonych wyżej zasad Całej Izby Karnej Sądu Najwyższego — należy z nich wyciągnąć jedynie możliwe konsekwencje w postaci następującej:

Oskarżyciel prywatny mimo objęcia oskarżenia przez prokuratora zachowuje prawo popierania

zultatów, Podkreśla mianowicie niesłuszność zapatrywania, jakoby czynności procesowe oskarżyciela pryw., który nie złożył zaliczki, były z tego powodu bezskuteczne (nieważne); w konsekwencji należałoby w naszym wypadku ustalić, że skutecznie przez oskarżyciela pryw. założona kasacja powstrzymuje uprawomocnienie się wyroku, a skutkiem tego niesłuszną wydaje się teza, iż w naszym wypadku mamy do czynienia z prawomocnym wyrokiem i kasacją oskarżyciela pryw., którą należy odrzucić (pozostawić bez rozpoznania).

Jeżeli czynność procesowa strony nie odpowiada przepisom ustawy, to jest ona bezskuteczna (nieważna). Jednakże nie zawsze ustawa łączy taki skutek prawny z faktem, że czynność procesowa nie odpowiada ustawie. Właśnie w naszym wypadku ustawa w art. 574 k. p. k. daje jasno do poznania, że niezłożenie zaliczki nie pociąga za sobą nieważności czynności procesowych, albowiem nie przewiduje wcale odrzucenia skargi (jako nieważnej), przeciwnie powstaje „sprawa” (proces) skutkiem skutecznego (widocznie) aktu oskarżenia. Powinien jeno nastąpić bezwład procesowy z mocy postanowienia sądu („sąd pozostawia sprawę bez biegu”). Jeżeli wszakże sąd tego nie uczyni, jeżeli „sprawę” prowadzi, to o nieważności procesowych czynności strony mówić nie można, ponieważ ustawa nigdzie nie stanowi, by czynności procesowe w sprawie, w której brak zaliczki, były bezskuteczne; według art. 574 k. p. k. możnaby najwyżej mówić o bezskuteczności aktu oskarżenia, ponieważ rzeczo-

ny przepis jest ujęty z punktu widzenia zaliczki, składanej „przy akcie oskarżenia”, ale nawet ów akt oskarżenia nie jest nieważny a tylko „nie przerywa biegu przedawnienia”. Brak zaliczki zatem nie wywołuje bezskuteczności czynności procesowych oskarżyciela pryw., skoro z brakiem zaliczki ustawa łączy jedynie obowiązek sądu zatamowania biegu procesu, bynajmniej zaś nie przewiduje umorzenia procesu, co musiałoby nastąpić, gdyby czynności procesowe oskarżyciela pryw. należało, z powodu braku zaliczki, uznać za niedopuszczalne i nieważne.

Gdyby więc nawet stanąć na stanowisku tezy 4 uchwały całej Izby Karnej S. N. z 17 stycznia 1930 (Nr. 1/30 u. zb.) i przyjąć, iż oskarżyciel pryw. istotnie pozbawiony jest prawa brania udziału w sprawie dopóki nie złoży zaliczki, to w chwili, gdy brak zaliczki spostrzeżono, należało w naszym wypadku proces dalej prowadzić jedynie z oskarżycielem publicznym, bez udziału oskarżyciela pryw.; traktując kasację oskarżyciela pryw. jako skutecznie założoną należałoby ją rozpoznać, atoli bez udziału rzeczonoego oskarżyciela. Powstałby zatem stan analogiczny do tego, jakiby nastąpił, gdyby prokurator objął oskarżenie dopiero po założeniu kasacji przez oskarżyciela pryw. (objąć oskarżenie można w każdym położeniu sprawy). Przy t. zw. współuczestnictwie procesowym każdy uczestnik musi proces przyjąć w takim stanie, w jakim on się w danej chwili znajduje, ma prawo i musi ustosunkować się do procesu tak, jak on w danym momencie się

oskarżenia. Prawo to przysługujące mu potencjonalnie — może być wszakże urzeczywistnione jedynie pod warunkiem złożenia zaliczki z art. 574 k. p. k. Czynności procesowe zdziałane przez niego przed złożeniem zaliczki posiadają również skuteczność prawną tylko potencjonalnie w tym sensie, że nie rodząc w chwili ich zdziałania żadnych skutków w procesie mogą „*ex tunc*” odzyskać skuteczność po późniejszym złożeniu zaliczki przez oskarżyciela prywatnego (arg. z § 3 art. 574 k. p. k.). Ponieważ wszakże sprawa nie czekając na złożenie zaliczki „*biegnie*” z urzędu, w stosunku do wszystkich stron w procesie, a więc także w stosunku do oskarżyciela prywatnego, przeto czynności procesowe dokonane przez oskarżyciela prywatnego bez złożenia zaliczki mogą stać się bezprzedmiotowe czy to wskutek przejścia procesu w inną fazę, czy to wskutek uprawomocnienia się wyroku i zakończenia w ten sposób postępowania. Tak np. apelacja oskarżyciela prywatnego nawet wniesiona bez złożenia zaliczki posiada potencjonalną skuteczność prawną i może po złożeniu zaliczki „*ex tunc*” nabrać mocy prawnej, jeśli równocześnie prokurator albo oskarżony, przez złożenie apelacji ze swej strony zahamował bezwzględnie prawomocność wyroku.

Do chwili wszakże wniesienia zaliczki apelacja oskarżyciela prywatnego jest „*martwa*” nie rodzi sama z siebie skutków prawnych i sąd nie ma możliwości jej rozpatrzyć. Jeśli w podanym po-

wyżej przypadku wniesienie zaliczki nastąpi już po wyroku Sądu Apelacyjnego, który oznacza zakończenie sprawy w 2-jej instancji dla wszystkich stron w procesie apelacja oskarżyciela prywatnego w międzyczasie stała się bezprzedmiotowa i złożenie zaliczki może mieć tylko znaczenie dla nowej fazy procesu.

O ile zaś złożenie środka prawnego nastąpi jedynie ze strony oskarżyciela prywatnego, który nie złożył zaliczki — to późniejsze złożenie zaliczki nada temu aktowi bezwzględną skuteczność prawną, jedynie do tej chwili, póki wyrok nie uprawomocni się.

Z chwilą uprawomocnienia się wyroku złożenie zaliczki stanie się bezprzedmiotowe, gdyż sam środek prawny w międzyczasie stał się bezprzedmiotowy.

Zważywszy, że w konkretnej sprawie oskarżyciel prywatny do chwili upływu zawitego terminu do zapowiedzenia kasacji zaliczki nie złożył, i że wobec tego wyrok uprawomocnił się jako niezaskarżony kasacją o pełnej skuteczności prawnej — kasację oskarżyciela prywatnego należy pozostawić bez rozpoznania.

przedstawia i nie może z niego usuwać tego co w nim ważnie zdziałano. Skoro zatem w myśl uchwały całej Izby S. N. Nr. 1/30 u. zb. nie należy dopuścić do udziału w postępowaniu kasacyjnym oskarżyciela pryw., a niema powodu do zatamowania biegu procesu w stosunku do prokuratora, przeto należało kasację rozpoznać, atoli bez udziału oskarżyciela prywatnego. Prokurator, objąwszy oskarżenie, popiera również apelację oskarżyciela prywatnego, która jest przeciw funkcją oskarżenia przed wyższą instancją.

Jednakże wypadek niniejszy nakazuje skontrolowanie słuszności tezy 4 wspomnianej już uchwały Nr. 1/30 u. zb. opiewającej, iż brak zaliczki nakazuje nie dopuścić oskarżyciela pryw. do udziału w sprawie, nawet wówczas, gdy nastąpiło objęcie oskarżenia przez prokuratora w myśl art. 73 k. p. k.

Jak słusznie podkreśla omawiane obecnie orzeczenie „*sprawa*” nie może się toczyć w stosunku do jednego oskarżyciela (publicznego), nie tocząc się w stosunku do drugiego oskarżyciela (prywatnego). Skoro zaś, jak to wyżej zaznaczono, brak zaliczki bynajmniej nie odbiera oskarżycielowi pryw. prawa przedsięwzięcia ważnych czynności procesowych, to skoro proces z innej przyczyny, toczyć się będzie w szczególności skutkiem objęcia oskarżenia w myśl art. 73 k. p. k., to wniosek z tego jest tylko ten, że składanie zaliczki przez oskarżyciela pryw. jest wogóle bezprzedmiotowe i niepotrzebne, gdyż proces toczyć się musi skutkiem interwencji

prokuratora w myśl art. 73 k. p. k., zatem nie może nastąpić bezwład procesowy, będący wynikiem braku zaliczki,

Słowem nie można utożsamiać bezwładu procesowego z § 3 art. 574 k. p. k. z pozbawieniem oskarżyciela pryw. prawa przedsięwzięcia różnych czynności procesowych. Jeżeli ustaje bezwład procesowy w myśl art. 73 k. p. k., oskarżyciel prywatny może działać w procesie jako strona procesowa, chociaż zaliczki nie złożył.

Odrzuciwszy więc, jako niesłuszną, tezę tę wspomnianej uchwały Nr. 1/30 u. zb. należało w omawianym obecnie przypadku rozpoznać kasację i to z udziałem oskarżyciela pryw., bowiem — jak wspomniano — żaden przepis prawa nie upoważnia do pozostawienia procesu bez biegu „*w stosunku do niego*”, ani też żaden przepis nie odbiera mu prawa do działania w procesie, chociaż zaliczki nie złożył, w wypadku gdy bezwład procesowy (§ 3 art. 574 k. p. k.) ustaje przez objęcie oskarżenia (art. 73 k. p. k.).

Taka wykładnia art. 73 i 574 k. p. k. jest zresztą zgodna z wyraźnym przepisem § 2 art. 73 k. p. k. bardziej odpowiada istocie rzeczy, skoro nie prowadzi ani do przejścia do porządku dziennego nad ważnie założoną kasacją oskarżyciela pryw., powstrzymującą uprawomocnienie się wyroku, ani nie prowadzi do takiej nadzwyczajności, jak rozpoznawanie środka odwoławczego bez udziału strony, która go założyła.

...w... i.

## 230.

1. Ustawa, z dnia 28 marca 1933 poz. 269 Dz. Ust. obowiązuje na całym obszarze Państwa, a wydane na jej podstawie rozporządzenie Min. Spraw Wewnętrznych i Sprawiedliwości z 2 września 1933 poz. 544 Dz. Ust. obowiązuje bez względu na art. 8-a statutu organicznego Województwa Śląskiego na terenie Górnego Śląska i uchyla obowiązujące tam poprzednio przepisy w danej materji.

2. Przepisy, wydanego na podstawie § 38 niem. ust. przemysłowej z r. 1900 rozporządzenia niem. Min. dla handlu i przemysłu z 12 maja 1920, które zmieniło lub uchylilo przepisy rozporządzeń z r. 1901 i 1906, dla braku zgody Komisji Międzysojusznicy, na Górnym Śląsku w życie nie weszły.

3. Naruszenie obowiązków, dotyczących sposobu prowadzenia biura w myśl przepisów §§ 27 i 28 rozp. Min. Spraw Wewn. i Sprawiedliwości z 27/9 1933, poz. 544 Dz. Ust. podpada pod przepis art. 7 ustawy z 28/3 1933, poz. 269 Dz. Ust.

4. Z art. 17 ust. 1 ustawy z 28/3 1933, poz. 269 Dz. Ust. wynika, że prawo używania tytułu obrońcy procesowego przysługuje osobom, którym Ministerstwo Sprawiedliwości zgodnie z ust. 4 § 157 u. p. c. niem. z r. 1877 nadało prawo występowania na rozprawach sądowych, zatem tytuł ten nie przysługuje osobom prowadzącym cudze sprawy na podstawie § 35 niem. ust. przemysłowej z r. 1900.

5. W myśl § 4 art. 16 przep. wpraw. k. k. i pr. o wyk., do przestępstwa z § 148 niem. ust. przemysłowej z r. 1900. stosują się przepisy rozp. Prez. Rzplitej z 22/3 1928 poz. 365 Dz. Ust., zatem i szczegółowy przepis tego rozporządzenia o przedawnieniu (art. 58).

Wyrok Izby Karnej S. N. z dnia 29 października 1934 r.  
3 K. 395/34.

W myśl art. 81 Konstytucji z 17/3 1921 poz. 267 Dz. Ust. nie mają sądy prawa badania ważności ustaw należycie ogłoszonych. Należycie ogłoszona ustawa z 28 marca 1933 poz. 269 Dz. Ust. obowiązuje na całym terenie Państwa, bo nie zawiera żadnego ograniczenia pod tym względem. Zarzuty kasacji co do niezgodności tej ustawy z art. 8-a statutu organicznego Województwa Śląskiego (ust. konst. z 15/7 1920 poz. 496 i z 8/3 poz. 146 Dz. Ust.) nie mogą być zatem przez sądy w myśl art. 81 Ustawy Konstytucyjnej z 17 marca 1921 rozpatrywane. Wydane na podstawie ustawy z 28 marca 1933 poz. 269 rozporządzenie Ministrów Spraw Wewnętrznych i Sprawiedliwości z 27 września 1933 poz. 544 Dz. Ust. obowiązuje również na Górnym Śląsku. Wywody kasacji oskarżonych starające się wykazać, że na Górnym Śląsku nie obowiązuje powyższa ustawa i rozporządzenie na jej podstawie wydane, a obo-

wiązuja tam jedynie przepisy niem. ustawy przemysłowej z r. 1900, nie mają oparcia prawnego.

Podług rozporządzenia Komisji Międzysojusznicy z 14 maja 1920 (Journal Officiel gazeta urzędowa Górnego Śląska Nr. 3) obowiązują na terenie Górnego Śląska wszystkie ustawy obwieszczone przez rząd niemiecki lub pruski w czasie do 30 kwietnia 1920 z wyjątkiem ustaw o rekrutowaniu i organizacji wojska. Wszystkie ustawy i rozporządzenia wydane po tym terminie przez władze niemieckie lub pruskie obowiązują na Górnym Śląsku w myśl § 3 aneksu do art. 88 traktatu wersalskiego (Dz. Ust. R. P. 1920 Nr. 35) tylko o tyle, o ile na nie zgodziła się Komisja Międzysojusznicy, wyrażając swą zgodę w „Journal Officiel”. Takiej zgody na wejście w życie rozporządzenia niemieckiego Ministra dla handlu i przemysłu z 12 maja 1920 H. M. B. str. 134 (Grotefend 1920 str. 486) wydanego na podstawie § 38 niemieckiej ustawy przemysłowej z r. 1900. nie wyraziła Komisja Międzysojusznicy, zatem rozporządzenie to na Górnym Śląsku nie obowiązuje. O tyle zarzuty kasacji są słuszne. Omawiane rozporządzenie niemieckiego Ministra dla handlu i przemysłu z 12 maja 1920 zmieniło i uchylilo obowiązujące do tego czasu przepisy rozporządzenia tegoż Ministra dla handlu i przemysłu z 28/11 1901 M. Bl. der Handels-u Gew. Verw. str. 340 (zob. Grotefend III 1) str. 500 (wydanego na podstawie § 38/4 ustawy przemysłowej z r. 1900 i rozp. z 4/12 1906 H. M. B. str. 339 (zob. Grotefend VIII str. 179). Wobec tego, że rozporządzenie Ministra dla handlu i przemysłu z 12 maja 1920 nie weszło w życie na Górnym Śląsku, przeto obowiązywały tam do wejścia w życie pod 1) omawianej ustawy i rozporządzenia na jej podstawie wydanego, wskazane wyżej rozporządzenie pruskiego Ministra przemysłu i handlu z 28 listopada 1901 i 4 grudnia 1906. Czyny popełnione przed wejściem w życie ust. z 28 marca 1933 i rozp. z 27 września 1933 muszą być zatem oceniane według rozp. z 28 listopada 1901 i 4 grudnia 1906 łącznie z § 148 niemieckiej ustawy przemysłowej z r. 1900.

Czyny popełnione przed wejściem w życie ustawy z 28 marca 1933 r. Dz. Ust. Nr. 31 poz. 269, polegające na nieprzechowaniu rejestrów z lat 1925—1931 przez oskarżonego K. i na niewypełnianiu w rejestrze rubryki, dotyczącej pobranych zaliczek i wynagrodzeń przez oskarżonego R., przewidziane są rozporządzeniem z 28 listopada 1901 w ustępach 2 i 9 co do obowiązku przechowania rejestrów oraz w ust. 1 i w rubryce 8 formularza A rejestru co do uwidoczniania w rejestrze pobranych wynagrodzeń, Dodać należy, że w tych punktach rozporządzenie z 28 listopada 1901 nie różni się od rozporządzenia z 12 maja 1920 roku. Naruszenie tych przepisów jest karygodne w myśl § 148 ustawy przemysłowej z 1900,



o ile zarazem przedstawia się jako czyn zagrożony w polskiej ustawie z 28 marca 1933 i rozporządzenia z 27 września 1933 (art. 2 k. k.). Ponieważ ani ustawa z 28 marca 1933 poz. 269 ani rozporządzenie z 27 września 1933 poz. 544 nie przepisuje obowiązku przechowywania rejestrów, przeto nieprzechowywanie ich przez oskarżonego K. nie może być w myśl art. 2 k. k. karane. Dlatego należało oskarżonego K. niewinnić od tego zarzutu i uchylić orzeczenie co do kary, na którą czyn ten mógł mieć wpływ.

Obowiązek uwidocznienia w rejestrze pobranego wynagrodzenia wynika zarówno z rozporządzenia niemieckiego z listopada 1901 jak i roz. pol. z 27 września 1933 i naruszenie tego obowiązku przed wejściem w życie rozporządzenia z 27 września 1933 winno być kwalifikowane jako przestępstwo z art. 7 ustawy z 28 marca 1933, o ile § 148 ustawy przemysłowej z r. 1900 nie jest względniejszy (art. 2 k. k.). Wobec zastosowania przez sąd przy wymiarze kary (na zasadzie art. 15 pr. o wykř.) art. 14 rozporządzenia Prez. Rzplitej 22/3 1928 poz. 365 Dz. Ust. i wymiaru kary, który wskazuje, że in concreto przepis art. 148 ustawy przemysłowej z r. 1900 nie jest względniejszy, należało co do oskarżonego R. poprawić błędną kwalifikację prawną w sposób wskazany, w sentencji wyroku.

Przepisy § 27 i 28 rozp. z 27 września 1933 poz. 544 Dz. Ust. umieszczone są w dziale 5 p. t. „Nadzór”. Nakładają one na prowadzącego biuro pisania podań obowiązek zgłoszenia adresu biura i osób w niem zatrudnionych u władz nadzorczych, regulują zatem obowiązki związane z prowadzeniem biura. W istocie swej nie różnią się te przepisy od postanowienia § 25 tego rozporządzenia, umieszczonego w dziale 4 p. t. „Prowadzenie biura”, a nakładającego na prowadzącego biuro obowiązek oznaczenia biura na zewnątrz sztydem. Choć więc §§ 27 i 28 umieszczone są w dziale p. t. „Nadzór”, jednakże przepisy te określają sposób prowadzenia biura i naruszenie obowiązków niemi wskazanych podpada pod przepis art. 7 ust. z 28 marca 1933. Treść bowiem przepisów, a nie tytuł rozdziału, w którym je umieszczono, decyduje o tem, czy regulują one sposób prowadzenia biura, czy nadzoru nad niem. Kwalifikacja obrazy § 28 rozp. z 27 września 1933 Dz. Ust. 544 jako przestępstwa z art. 7 ustawy z 28 marca 1933, Dz. Ust. poz. 269, jest zatem trafna a zarzuty kasacji oskarżonych K. i E. nieuzasadnione.

Wbrew twierdzeniom kasacji oskarżonych E. i K. wyrok nie wychodzi poza ramy czynów wskazanych orzeczeniem karnem władzy administracyjnej, zastępującem akt oskarżenia. Oparcie ustaleń na okolicznościach ujawnionych nawet po wniesieniu aktu oskarżenia, w niczem nie uwła-

cza przepisom k. p. k. byle ustalenia te dotyczyły czynów objętych oskarżeniem.

Kasacja oskarżonego K. przyznaje, że nie prowadził on rejestru zgodnie z przepisami rozp. 27 września 1933. Od czasu ogłoszenia tego rozporządzenia do wejścia jego w życie było dość czasu na zastosowanie się do tych przepisów i niemożliwością fizyczną zastosowania się do nich oskarżony nie może się tłumaczyć.

Prawo używania tytułu obrońcy procesowego przysługuje tylko osobom, którym Ministerstwo Sprawiedliwości zgodnie z ust. 4 § 157 u. p. c. z roku 1877 nadaje prawo występowania na rozprawach sądowych (por. art. 17 ust. 1 ustawy z 28/3 1933 poz. 269). Oskarżony R. nie uzyskał według ustaleń wyroku takiego prawa, zatem używanie przezeń tytułu obrońcy procesowego obraża przepis art. 26 pr. o wykroczeniach. Mylnie jest zapatrywanie kasacji, jakoby tytuł ten mogły przybrać osoby prowadzące cudze interesy na podstawie § 35 ustawy przemysłowej z r. 1900.

Wywody kasacji, że ściganie za to przestępstwo uległo przedawnieniu z mocy § 145 ustawy przemysłowej z r. 1900. są bezpodstawne, bo § 148 ustawy przemysłowej z r. 1900 do czynu nie ma zastosowania, nadto przepis § 145 ustawy przemysłowej z r. 1900 został uchylony przez § 14 art. 16 przepisów wprowadzających k. k. i pr. o wykroczeniach. W myśl § 4 art. 16 przep. wpraw. k. k. i pr. do przestępstwa z § 148 ustawy przemysłowej z r. 1900 stosują się przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z d. 22 marca 1928 poz. 365 Dz. Ust., zatem i szczegółowy przepis tego rozporządzenia o przedawnieniu (art. 58).

## 231.

*Puszczeniem w obieg, przewidzianem w art. 177 k. k., jest działanie skierowane do tego, by fałszyfikat przyjęty został jako pieniądz obrotowy; obojętnem czy puszczający w obieg otrzymuje za podrobiony pieniądz ekwiwalent, czy też wydaje go darmo w formie np. darowizny, nagrody, jałmużny, napiwku i t. p.*

Wyrok Izby Karnej (s. 3) Sądu Najwyższego z 28 maja 1934, 3 K. 510/34.

Kasacja zarzuca zaskarżonemu wyrokowi nieprawidłowe zastosowanie art. 177 k. k. przez skazanie oskarżonego za puszczenie w obieg fałszywej pięciozłotówki, gdy wręczenie monety tej jako osobliwej pamiątki prostytutce S. za stosunek płciowy stanowiło akt darowizny, nie zaś za-

pląty, wobec czego nie można w przypisanym oskarżonemu czynnie upatrywać cech przestępstwa.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Sądy meriti zgodnie uznały oskarżonego K. winnym tego, że puścił w obieg podrobioną monetę pięciozłotową, wręczywszy ją bez jakichkolwiek specjalnych zastrzeżeń prostytutce Katarzynie S. jako zapłatę za stosunek płciowy i zastosowały do tego czynu art. 177 k. k.

Puszczeniem w obieg, przewidzianem w powyższym przepisie ustawy jest działanie, skierowane do tego, by falsyfikat przyjęty został jako pieniądź obrotowy, przyczem z punktu widzenia odpowiedzialności karnej obojętnem jest, czy puszczający w obieg otrzymuje wzamian za podrobiony pieniądź jakiś ekwiwalent, czy też wydaje go darmo w formie, na przykład darowizny, nagrody, jałmużny, napiwku i t. p.

Wobec całkowicie błędnego na tle faktycznych ustaleń sprawy poglądu kasatora na skład przestępstwa z art. 177 k.k. kasację, jako bezzasadną, należy oddalić.

no-prawnym nieuzasadnionego, nie byłoby pogwałceniem przepisów k. p. k., lecz błędnem rozstrzygnięciem sprawy. Odstąpienie zatem prokuratora od oskarżenia nie pozbawia go możliwości cofnięcia tego zrzeczenia się nawet jeszcze w toku postępowania przed I-szą instancją, w żadnym razie nie odbiera mu prawa założenia apelacji od wyroku niewinniającego. Pogląd kasacji, jakoby z wymienionego orzeczenia Sądu Najwyższego wynikało, iż możność założenia przez prokuratora apelacji zawisła jest od uzyskania nowego dowodu lub wykazania, iż jakiś dowód ujawniony w toku przewodu sądowego przeoczył, nie jest zasadny. Przytoczone orzeczenie, wspominając o uzyskaniu przez prokuratora nowego dowodu lub o przeoczeniu przezeń dowodu ujawnionego na rozprawie, wskazuje jedynie przykładowo okoliczności, które mogą wpłynąć na zmianę ustosunkowania się prokuratora do sprawy; oczywiście jest jednak, iż także inna przyczyna, np. stwierdzenie błędności własnego zapatrywania prawnego, może spowodować zmianę zajętego poprzednio stanowiska. Zarzut więc kasacji jest bezzasadny.

## 232.

*Możność założenia przez prokuratora apelacji od wyroku niewinniającego, pomimo odstąpienia od oskarżenia, nie jest uwarunkowana uzyskaniem nowego dowodu lub wykazaniem, iż jakiś dowód, ujawniony w toku przewodu sądowego, prokurator przeoczył.*

Wyrok Izby Karnej (s. 2) Sądu Najwyższego  
z 12 lipca 1934 2 K. 682/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi, między innymi, obrazę art. 2 i 3 w zw. z art. 473 k.p.k. przez rozpoznanie sprawy przez sąd apelacyjny, pomimo iż prokurator wobec zrzeczenia się przezeń oskarżenia na rozprawie przeprowadzonej w pierwszej instancji i wobec nieuzyskania przez niego żadnych nowych dowodów winy oskarżonego, nie był uprawniony do zaskarżenia niewinniającego wyroku zapadłego w sądzie I-ej instancji i apelację jego należało pozostawić bez rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Sąd Najwyższy w postanowieniu z d. 28 października 1932 r. Zb. Orz. Nr. 235/32, wyjaśnił, że zrzeczenie się oskarżenia przez prokuratora, jako wyraz jego chwilowego stosunku do zagadnienia będącego przedmiotem sprawy, nie jest aktem pociągającym za sobą bezwarunkowo skutki procesowe, gdyż zapadnięcie wskutek niego wyroku niewinniającego pod względem material-

## 233.

1. *Sutenerstwo (art. 209 k.k.) polega na utrzymywaniu świadczeń materialnych, które nie są opłatą ani za pośrednictwo, ani za inne ułatwianie nierządu.*

2. *Natomiast udzielanie mieszkania dla uprawiania nierządu, za część zarobków pochodzących z nierządu, jest występkiem z art. 208 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (s. 1) Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934 r. 1 K. 914/34.

Art. 209 k. k. przewiduje t. zw. sutenerstwo („alfonsowstwo”). W projekcie k. k. przyjętym przez Kom. Kodyf. w drugim czytaniu artykuł, przewidujący sutenerstwo (wówczas art. 202) brzmiał: Kto czerpie dochody z cudzego nierządu nie będące zapłatą za żadne *dozwolone świadczenie*. Podkreślone wyrazy odpadły jednak w ostatecznej redakcji, gdyż w wielu wypadkach sutener faktycznie dostarcza pomocy dla wykonywania zarobkowego nierządu, jest organem egzekucyjnym dla wydobycia zapłaty od mężczyzny, korzystającego z nierządu i t. p. Sutenerstwo powstało na tle samoistnego uprawiania nierządu przez kobiety (poza domami rozpusty). prostytutka poszukuje oparcia w mężczyźnie, któryby mógł jej przyjść z pomocą w razie potrzeby lub nawet pozorami małżeństwa pokryć nierząd zarobkowy,

Sutenerem (alfonsem) zwykle bywa mężczyzna, który jest na całkowitem lub częściowym utrzymaniu kobiety, żyjącej z nierządu. Sutenerstwo (art. 209 k. k.) nie obejmuje jednak wynagrodzenia za ułatwianie cudzego nierządu, co przewiduje art. 208 k. k. (stręczycielstwo, kuplerstwo). To ostatnie polega na pomocy i współdziałaniu przy cudzym nierządzie (utrzymywanie domów rozpusty i domów schadzek, pobieranie wynagrodzenia za każdorazowe oddanie pomieszczenia dla wykonania czynności nierządnej, pośredniczenie, namówienie, sprowadzenie, ułatwienie spotkania i t.p.

Natomiast otrzymywanie od osoby, uprawiającej nierząd, świadczeń materialnych, które nie są odpłatą ani za pośrednictwo, ani za inne ułatwienie nierządu — jest sutenerstwem. Sutener (alfons) żąda wynagrodzenia, niepozostającego zwykle w żadnym stosunku do jakichkolwiek jego świadczeń, zresztą etycznie niedozwolonych. Możliwy jest również zbieg realny przestępstw z art. 208 i 209 k. k. (stręczyciel doprowadza klienta, który go za to wynagradza, zaś po czynności nierządnej otrzymuje od prostytutki część zysku).

Zarówno stręczycielstwo jak i sutenerstwo, ulegają karze nie jako pomocnictwo w czynie bez-

karnym głównego sprawcy, ale jako delicta sui generis (Kom. Kodyf. t. 5 z. 4 Komentarze do k. k. Jamontta-Rappaporta, Makarewicza i Makowskiego).

Ustaliwszy, że E.S. udzielała H.C. swego mieszkania dla uprawiania nierządu, za co pobierała od niej część jej zarobków z nierządu pochodzących, sądy merytoryczne powinny były zakwalifikować czyn oskarżonej z art. 208 k. k. a nie z art. 209 k. k.

## 234.

*W wypadku, gdy sąd I-ej instancji opiera wiarogodność zeznań świadków na bezpośrednim wrażeniu jakie wywiera osoba i zachowanie się zeznającego, Sąd odwoławczy, oceniając odmiennie tę wiarogodność, tylko na podstawie odczytanych zeznań, nie może tego uzasadnić swobodnie i dowolnym przekonaniem, lecz winien to czynić drogą niewadliwego logicznego rozumowania, dlaczego obala ocenę opartą na bezpośrednich wrażeniach, które w zasadzie winny mieć pierwszeństwo przy ocenie wiarogodności świadków.<sup>1)</sup>*

<sup>1)</sup> Teza, ustalona w niniejszym orzeczeniu, zasługuje na szczególne podkreślenie. Zawarta w art. 10 k. p. k. zasada swobodnej oceny dowodów jest jedną z najcenniejszych zdobyczy nowoczesnego procesu karnego, ma jednak, jak wszystko, co ludzkie, odwrotną stronę medalu. Oto, jak każda zresztą, swoboda, z łatwością zmienia się w dowolność. Dotyczy to zwłaszcza, tej oceny dowodów, którą sąd opiera na „wrażeniu”. „Wrażenie” — to pojęcie łatwo zrozumiałe, ale z wielką trudnością poddaje się ścisłemu określeniu, a już zupełnie nie nadające się do tego, żeby je ująć w jakieś z góry ustalone schematy. To też ani ustawodawca o granicach „wrażenia” sędziowskiego nie mówi, ani nawet orzecznictwo nie próbowało go nigdy bliżej określić. Orzeczenie niniejsze stwarza dla „wrażenia” sędziowskiego jedno tylko zastrzeżenie. Wymaga, i słusznie, żeby wrażenie to było bezpośrednie. Mówi ono w szczególności o zeznaniach świadków, ale to samo winno powiedzieć i o innych dowodach „żywych” — wyjaśnieniach oskarżonego, opinii biegłych. Jeżeli sędzia słyszy oświadczenie danej osoby bezpośrednio, ma, i powinien mieć, prawo ocenić je przedewszystkiem na podstawie wrażenia, jakie oświadczenie to wywiera. Więcej lub mniej stanowczy ton zeznania, większa lub mniejsza kategoryczność twierdzeń, ustalenie pewnych faktów własnej inicjatywy świadka lub dopiero na podstawie zadanych mu pytań, szybkość i kategoryczność odpowiedzi na pytania lub udzielanie odpowiedzi po dłuższym namyśle, wahania się w zeznaniach, często nie stanowiące tak wyraźnych sprzeczności, żeby je można było zaprotokółować, i t. d., wreszcie nawet samo zachowanie się świadka: zacerwienienie się w pewnych momentach, rzucanie spojrzeń, oglądanie się, czy mu nie odpowiedzą, przeciąganie odpowiedzi pod pozorem niezrozu-

mienia pytania, żeby mieć czas do namysłu — wszystko to i wiele innych podobnych szczegółów składa się na otrzymywane przez sędziego wrażenie, ściśle przelotne, prawie nigdy nie nadające się do utrwalenia w protokole, a jednak mogące mieć bardzo istotny wpływ na ocenę wiarogodności zeznania i jego mocy dowodowej.

A potem, to samo zeznanie, w wyblakłej postaci protokołu, ma oceniać sędzia wyższej instancji. Jednym z najważniejszych zarzutów, jaki wysuwają przeciwnicy apelacji, jest ten, że stanowi ono odwołaniej ab iudice bene informato ad iudicem peius informatum. To też sędzia odwoławczy zawsze pamiętać winien, że sądzi na podstawie materiału niedostatecznego, częstokroć, choć przeważnie mimowoli, za-barwionego subiektywnie przez protokółanta, a zawsze podanego w barwach wyblakłych, pozbawionego żywego koiorytu bezpośredniości.

Jest rzeczą oczywistą, że sąd drugiej instancji nie tylko może, lecz musi, ocenić podane mu w tej niedokładnej postaci zeznanie i ocenia je w myśl art. 10 k. p. k. swobodnie, może jednak i powinien ocenę tę oprzeć tylko na samej treści zeznania, nie zaś na sposobie, w jaki zostało złożone. „Wrażenia”, jakie świadek wywarł na sąd I instancji, sąd odwoławczy nie może zastąpić przez własne, odmienne.

Nie znaczy to jednak, żeby sąd odwoławczy nie miał prawa inaczej niż I instancja, ocenić wiarogodność świadka na podstawie wrażenia. Może, a gdy ma wątpliwość, czy sąd I instancji odniósł wrażenie słuszne, to nawet powinien je skontrolować, ale na to ma tylko jedną drogę otwartą. Musi, i to koniecznie, wezwać świadka na rozprawę, musi sam doznać wrażenia bezpośredniego i na tem bezpośrednio wrażeniu ocenę swą oprzeć.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 30 kwietnia 1934. 2 K. 316/34.

Ocena wiarygodności zeznań opiera się w zasadzie na dwóch źródłach: bezpośrednio wrażeń, jakie wywiera osoba i zachowanie się zeznającego, oraz pracy intelektualnej, polegającej na analizie treści zeznań i porównaniu jej z innymi danymi materiału procesowego. Oba te źródła mogą działać łącznie, albo pojedynczo. O ile ocena, dokonana przez pierwszego sędziego, należy do pierwszego typu, a sędzia odwoławczy, po ponownym zbadaniu danej osoby bezpośrednio, ma również tylko emocjonalne podstawy oceny, to choćby druga ocena wypadła zupełnie sprzecznie z pierwszą, nie może ona być z reguły z kasacyjnego punktu widzenia kwestjonowana, ponieważ bezpośrednio wrażeń, będące jej podstawą, nie da się z reguły bliżej uzasadnić, polega bowiem często na nieuchwytnych momentach, leżących poza sferą myślenia.

I tak motyw, że „K. jako zainteresowani nie wzbudzają żadnego zaufania”, jest sam w sobie zupełnie dowolny, gdy ani ustawa, ani doświadczenie praktyczne nie dają podstaw do przyjęcia,

Zasadę ustaloną w niniejszym orzeczeniu, nie poraz pierwszy spotykamy w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Poprzednie jednak orzeczenia, idące w tym kierunku dotyczyły dawnej rosyjskiej ustawy postępowania karnego. W szczególności dokładnie tę kwestję omawiały orzeczenia Nr. 28 z r. 1926 i Nr. 70 z r. 1927.

Czytamy tam, między innymi, co następuje:

„Jeżeli sąd I instancji oparł ocenę wiarygodności świadka na samej treści zeznania, a sąd II instancji tej oceny nie podziela, to powinien swe odmienne w tym względzie zdanie uzasadnić, opierając się również na analizie treści tegoż zeznania i wykazując błędność wniosków sądu I instancji.” (70/27).

„Skoro sąd I instancji opiera ocenę na wrażeniach, wynikłych z bezpośredniej obserwacji świadka, a sąd II instancji ma wątpliwość co do słuszności tych wrażeń, to do rozpoznania tej wątpliwości pozostaje mu jedna tylko droga, mianowicie — wezwanie odnośnego świadka i ponowne jego przesłuchanie. W tym bowiem wypadku tylko przeciwstawienie własnych bezpośrednich wrażeń, wrażeniom sądu I instancji może stworzyć podstawę do obalenia oceny tego sądu”. (70/27).

„Wrażenia sądu merytorycznego nie ulegają sprawdzeniu instancji kasacyjnej, jeżeli wrażenia te wynikają z bezpośredniej obserwacji żywego świadka”. (28/26).

„Gdy sąd II instancji opiera wyrok na protokóle, to mocen jest w każdym wypadku zadowolnić się materiałem pisemnym, jeżeli podziela wrażenia sądu I instancji.” (28/26).

„Gdy sąd II instancji nie podziela wrażeń sądu I instancji co do wiarygodności świadka, wtedy mocen jest oprzeć się na protokóle I instancji o tyle tylko, o ile odmienne swe

Rzecz inna, gdy sędzia odwoławczy nie bada bezpośrednio danej osoby, lecz ogranicza się do odczytania jej zeznań, lub nawet sprawozdania o treści tych zeznań, ocenia wiarygodność odmiennie, niż pierwszy sędzia. W tym wypadku sędzia odwoławczy będzie obowiązany drogą niewadliwego rozumowania uzasadnić, dlaczego obala ocenę pierwszego sędziego, chociaż ocena ta była oparta na bezpośrednio wrażeń, które w zasadzie winno mieć pierwszeństwo.

W obecnej sprawie sąd I-ej instancji oparł wyrok skazujący w głównej mierze na zeznaniach małż. K., które ocenił bezpośrednio jako niebudzące wątpliwości, i zaznaczył, że K. sprawia „dodatnie wrażenie, przedstawiając typ nieorientującego się w stosunkach wekslowych mieszczanina małopolskiego”, a nadto na zeznaniach świadka Józefa P., zbadanego również przez sąd I-ej instancji.

Sąd Okręgowy, nie badając ponownie małż. K. i św. P., zdyskwalifikował ich zaprzysiężone zeznania i nie dał im wiary, jednak uzasadnienie tej odmowy trzeba uznać w danych warunkach za obrazające przepis § 1 lit „a” art. 379 k. p. k. przez swą dowolność i nielogiczność.

od I instancji zdanie opiera na logicznym zestawieniu poszczególnych części zaprotokółowanych zeznań danego świadka”. (28/26).

„Jeżeli odmienne zdanie sądu II instancji co do wiarygodności świadka nie wynika z całą oczywistością, ze ścisłej analizy zaprotokółowanych zeznań, to sąd II instancji, o ile ma poważne wątpliwości co do słuszności wrażeń, otrzymanych zeznań przez sąd I instancji, ma tylko jedną drogę rozproszenia tych wątpliwości — wezwać odnośnych świadków.” (28/26).

„W wypadkach, gdy skorzystanie z nadanego sądowi apelacyjnemu prawa bezpośredniego badania dowodów staje się jedyną drogą do rozchwiania wątpliwości tego sądu i wyjaśnienia prawdy materialnej, prawo to, nadane sądowi, staje się jego obowiązkiem”. (28/26).

Przytoczone orzeczenia są bardziej szczegółowe niż niniejsze, stoją jednak na tym samym gruncie. Pomimo wprowadzenia kodeksu postępowania karnego, zasada swobodnej oceny dowodów nie uległa zmianie, nie uległ też zmianie i pogląd Sądu Najwyższego na to, że „wrażenie”, na którym sąd może się opierać, powinno być bezpośrednio. Zasługuje to na bardzo wyraźne podkreślenie nie tylko ze względu na słuszność i doniosłość wykładni, zawartej w niniejszym orzeczeniu, ale głównie dlatego, że praktyka naszych sądów II instancji, a zwłaszcza sądów okręgowych, jako odwoławczych, jest pod tym względem bardzo rozbieżna. A że taka rozbieżność ujemnie się odbija na wymiarze sprawiedliwości, — nie trzeba chyba dowodzić

że pokrzywdzony jako taki nie może złożyć prawdziwych zeznań, a pozatem zeznania K. zostały poparte przez zeznania świadków P. i P., o których była już mowa wyżej, co sąd zaniedbał rozważyć.

Motyw, że „nie jest do pomyślenia, by K., wpłaćwszy 700 złotych P., nie pobrał od niego jeżeli nie weksli, to przynajmniej pokwitowania” należy również uznać za zupełnie dowolny, tembardziej, że sąd nie zbadał K. i nie zażądał od niego wyjaśnień w tym względzie, które mógłby był wówczas poddać właściwej, już nie jednostronnej, ocenie. Ma to również zastosowanie do dalszego uzasadnienia, że K. nie omieszkałby skarżyć się komornikowi, że płaci 700 zł. po raz drugi. Ostatni wreszcie motyw, że „K. ma kilka spraw egzekucyjnych, nie jest więc nowicjuszem i wie, że jeśli się płaci dług, to weksle trzeba odebrać”, ujawnia braki logiczne, skoro sąd nie ustalił, że te sprawy egzekucyjne wynikały ze stosunków wekslowych.

W tych warunkach nie można uznać uzasadnienia oceny powyższych dowodów przez sąd okręgowy za odpowiadające wymogom ustawy i zaskarżony wyrok należy uchylić z powodu obrazu art. 360 i 379 k. p. k.

## 235.

1. Art. 220 k. p. k. nie wymaga, aby dla zachowania terminu pismo było nadane jako korespondencja polecona.

2. Skrzynki pocztowej nie można uznać za pocztę lub jej organ w rozumieniu art. 220 k. p. k. i chwilą „nadania”, w myśl tego przepisu, odnośnie do przesyłek zwyczajnych, nie jest wrzucenie jej do skrzynki, lecz chwilę tę oznacza stempel pocztowy, którym dany urzędnik kasuje nalepione na liście znaczki pocztowe.

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 7 czerwca 1934, 2 K, 531/34.

Sąd Apelacyjny we Lwowie postanowieniem z dn. 13 marca 1934 r. odmówił przywrócenia do pierwotnego stanu czasokresu do wniesienia zapowiedzenia kasacji przez oskarżonych Pawła M., Michała J. i Teodora K.

W przedstawionem Sądowi Najwyższemu zażaleniu na to postanowienie obrońca tych oskarżonych wnosi o zmianę tego postanowienia z powodu mylnej oceny pod względem faktycznym i prawnym i uwzględnienie oddalonego wniosku o przywrócenie terminu do zapowiedzenia kasacji, a w nich wnosi o zmianę tego postanowienia z powodu

du kasacji. — Niezasadność zaskarżonego postanowienia skarżący upatruje w tem, że nie uwzględniono w niem istotnych okoliczności, jako to, że według treści pisma Urzędu Pocztowo-Telegraficznego w Drohobyczu z dnia 25 stycznia 1934 r., nie jest wyłączone, że list wrzucony do skrzynki pocztowej dnia 7 grudnia 1933 roku po godzinie 20-ej został opatrzone pieczętką z datą dnia następnego, która to okoliczność w związku z zeznaniem zbadanego w charakterze świadka d-ra Kazimierza Z. o terminie i okolicznościach wysłania pisma z zapowiedzeniem kasacji przemawia za słusnością twierdzenia skarżących, że pismo to wniesiono w ustawowym terminie. — Oparcie zaskarżonego postanowienia na danych z opisanego stempla pocztowego na kopercie pisma, która w toku dochodzeń zagubiona została, jest nieprzekonywujące z dwu względów: 1-o dla tego, że znak „15” czy „18” nie może być miarodajny dla oceny kwestji w jakiej dacie list został wrzucony do skrzynki pocztowej, ponieważ znaki powyższe mają znaczenie dla wewnętrznej organizacji administracyjno-technicznej urzędów pocztowych, a nie wyjaśniają daty nadania pisma, 2-o ponieważ Sąd Apelacyjny w chwili poczynienia zapisku nie miał żadnych podstaw do przyjęcia, że znak „15” czy „18” może mieć znaczenie dla oceny wniosku; jest zatem prawdopodobne, że zapisek jest niedokładny.

1. Postanowieniem z dn. 15 grudnia 1933 r., Sąd Apelacyjny na mocy art. 490 § 1 i 2, art. 225 i § 2 art. 505 k. p. k., odmówił przyjęcia zapowiedzenia kasacji przez oskarżonych Pawła M., Michała J. i Teodora K. i pozostawił bez rozpoznania wnioski ich o przyznanie prawa ubogich, uzasadniając rzeczony postanowienie tem, że wyrok Sądu Apelacyjnego ogłoszono 4 grudnia 1933, zapowiedzenie zaś kasacji nadano na pocztę dopiero 8 grudnia 1933 r., zatem po upływie trzydniowego terminu zawitego.

2. Po doręczeniu odpisu tego postanowienia obrońcy oskarżonych adw. dr. Kazimierzowi Z. wniósł on w terminie 7-dniowym pismo do sądu apelacyjnego, zatytułowane przezeń „wnioskiem” o przywrócenie terminu do zapowiedzianej kasacji i udzielenie prawa ubogich. — Jednakże w treści tego pisma nie powołuje się na żadne okoliczności, któreby miały być dowodem uchybienia terminu z przyczyn od niego niezależnych, jak tego wymaga tryb postępowania, wskazany w § 1 art. 227 k. p. k., gdy idzie o przywrócenie terminu. — Natomiast zaprzecza, iżby termin uchybił, twierdząc, że pismo z zapowiedzeniem kasacji wrzucono do skrzynki 7-go grudnia 1933 r. oraz prosi o przeprowadzenie dowodu z wywiadu w Urzędzie Pocztowym w Drohobyczu, celem stwierdzenia, że przesyłki (pisma), wrzucone do skrzynki pocztowej po godzinie 20-ej, a przed godziną 24-tą, są zaopatrywane przez urząd pocztowy z datą dnia następnego

go, wnosi też o ewentualne przesłuchanie go w charakterze świadka na stwierdzenie wyżej wskazanych okoliczności. — Z powyższego wynika, że niezasadnie sąd apelacyjny potraktował rzeczony pismo obrońcy oskarżonych, jako wniosek o przywrócenie uchybionego terminu, skoro było ono sprzeciwem, kwestjonującym zasadność nieprzyjęcia zgłoszonego zapowiedzenia i nierozpoznania wniosku o przyznanie prawa ubogich. — Sąd Najwyższy niejednokrotnie wyjaśniał, że mylne oznaczenie (przez stronę) dopuszczalnego środka odwoławczego nie może być tłumaczone na niekorzyść oskarżonego (Zb. Orz. S. N. Nr. 95/30 i inne).

W danym więc wypadku treść omawianego pisma obrońcy oskarżonych czyniła je zażaleniem na odmowę przyjęcia zapowiedzenia kasacji, które to zażalenie jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 27 grudnia 1933 r. (2K 834/33) ulega rozważeniu Sądu Najwyższego ze względu na to, że art. 487 k. p. k. w obu zamieszczonych w nim wypadkach ma na myśli odmowę przyjęcia apelacji, a w myśl § 2 art. 505 k. p. k. odmowę przyjęcia kasacji. — Aczkolwiek zarządzenie z art. 487 k. p. k. wydaje prezes sądu, a nie sąd, to jednak orzeczenie Sądu Apelacyjnego z dnia 15 grudnia 1933 r. w części odmowy przyjęcia zapowiedzenia 13 k. p. k. uznaje za nieważne, traktując je jedynie 13 k. p. k. (Zb. Orz. S. N. Nr. 37/32). — W tych warunkach to orzeczenie Sądu Apelacyjnego mogło być zaskarżone przez obrońcę oskarżonych na mocy art. 467 k. p. k. do Sądu Najwyższego, a jak już wyżej wyjaśniono, Sąd Apelacyjny mógł i powinien był uznać pismo obrońcy oskarżonych, mimo zatytułowania go wnioskiem o przywrócenie terminu, za zażalenie na nieprzyjęcie zapowiedzenia kasacji, a wobec tego Sąd Najwyższy postanowienie Sądu Apelacyjnego z dnia 13 marca 1934 r. na mocy art. 13 k. p. k. uznaje za nieważne, traktując je jedynie jako wypowiedzenie się Sądu Apelacyjnego w trybie art. 469 k. p. k. w przedmiocie zażalenia strony, ulegającego właściwości Sądu Najwyższego, po dokonaniu z mocy art. 50 k. p. k. sprawdzeniu wskazanych przez stronę dowodów.

3. Przystępując do rozstrzygnięcia rzeczony zażalenia na podstawie uzyskanych w związku z nim dowodów, Sąd Najwyższy stwierdził, że art. 220 k. p. k., stanowiąc, że termin uważa się za zachowany, jeśli przed jego upływem pismo zostało nadane w polskim urzędzie pocztowym lub telegraficznym nie wymaga nadania pisma trybem korespondencji poleconej. — Jeżeli chodzi o przesyłkę poleconą, chwilą „nadania” jej jest oczywiście chwila oddania pisma w urzędzie pocztowym w godzinach urzędowych do rąk urzędnika pocztowego, któremu poruczono przyjmowanie takich przesyłek. — Określenie tej chwili przy listach zwykłych przedstawia pewną trudność ze względu

na możliwość uznania za chwilę tę bądź chwili wrzucenia listu do skrzynki pocztowej, bądź chwili opróżnienia jej i złożenia wybranych ze skrzynki listów w urzędzie pocztowym. — Zważywszy, że umieszczenie skrzynek pocztowych na miejscach publicznych ma jedynie na celu techniczne ułatwienie publiczności oddawania listów organom pocztowym, powołanym do ich przyjmowania i ekspedjowania, że natomiast nie można uważać skrzynki pocztowej za pocztę lub jej organ, uznać należy, że odnośnie do przesyłek zwyczajnych za chwilę „nadania” uważa się nie chwilę wrzucenia jej do skrzynki pocztowej, lecz chwilę, w której właściwy urzędnik pocztowy zgodnie z obowiązującym w danym urzędzie regulaminem otrzymuje wyjęte ze skrzynek pocztowych listy do nadania im dalszego biegu. Chwilę tę oznacza stempel pocztowy, którym dany urzędnik kasuje nalepione na liście znaczki pocztowe.

O ile zatem strona chce przez wrzucenie pisma do skrzynki pocztowej zachować w myśl art. 220 k. p. k. termin zawity, winna czynność tę skuteczniej w każdym razie tak wcześnie, by pismo mogło stosownie do obowiązującego w danym urzędzie regulaminu dostać się jeszcze tego samego dnia do rąk urzędnika, mającego powierzona sobie ekspedycję zwyczajnych listów.

W danym wypadku z przeprowadzonego dochodzenia wynika, iż pismo zawierające zapowiedzenie kasacji, wrzucone do skrzynki pocztowej zbyt późno, by mogło ono w tym samym dniu dotrzeć do urzędnika ekspedjującego zwyczajną korespondencję, a wobec tego Sąd Apelacyjny uznał, iż termin do zapowiedzenia kasacji nie został zachowany. —

Zażalenie zatem oskarżonych na uwzględnienie nie zasługuje. —

## 236.

1) *W myśl § 2 art. 255 k. k. niema przestępstwa gdy zarzut jest prawdziwy, a dowód prawdy dopuszczalny.*

2) *Zarzut kasacyjny odnoszący się do dopuszczalności dowodu prawdy w wypadku zniewagi jest zarzutem obrazy prawa materialnego.*

3) *Do dziedziny „życia prywatnego” (§ 2 art. 255 k. k.) nie należą czyny karalne, ścigane z urzędu, śpiewanie tedy publiczne pieśni skierowanej przeciwko Państwu lub Narodowi Polskiemu nie stanowi czynu, mieszczącego się w granicach życia prywatnego; w razie zawiadomienia władzy przeło-*

zionej urzędnika o takim jego czynie, oskarżony o zniewagę donosiciel może przeprowadzić dowód prawdy.<sup>1)</sup>

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 17 kwietnia 1934, 2 K. 248/34.

### Uzasadnienie.

Kasacja oskarżycielki prywatnej zarzuca obrazę art. 255 k. k. i art. 514 lit. „a” k. p. k. z powodu wydania wyroku uniewinniającego, mimo istnienia w czynie oskarżonych znamion przestępstwa. — Kasacja podnosi, że sąd orzekający bezpodstawnie dopuścił i przeprowadził dowód na okoliczności, które dotyczyły życia prywatnego oskarżycielki, gdyż oskarżycielka śpiewała pieśni w czasie ferji szkolnych zdala od szkoły i nauki. — Nadto kasacja podaje, że sąd orzekający bezpodstawnie przyjął, iż oskarżeni przeprowadzili dowód prawdy, gdyż przesłuchani świadkowie nie potwierdzili prawdziwości zarzutów, uczynionych przez oskarżonych oskarżycielce prywatnej w piśmie, wniesionem do Kuratorjum Szkolnego w Warszawie.

1. Okolicznością, należącą do istoty czynu z art. 255 k. k., jest świadomość że posądza się znieważonego o takie postępowanie i właściwości, które mogą poniżyć go w opinii publicznej lub narazić na utratę potrzebnego zaufania. Na mocy § 2 art. 255 k. k. niema przestępstwa w wypadkach gdy zarzut jest prawdziwy, lecz tylko wówczas, gdy wolno przeprowadzić dowód na prawdziwość tego zarzutu. — Warunki, od których zawisłe jest dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu prawdy, unormowane są w prawie materialnem i zarzut, podniesiony w kasacji co do dopuszczalności dowodu, dotyczy obrazy prawa materialnego.

Sąd orzekający ustalił, że oskarżycielka prywatna śpiewała pieśni ukraińskie o treści skierowanej przeciw Państwu i Narodowi Polskiemu, z refrenem „wkrótce nadejdzie czas, kiedy lachami będziemy orać i laszkami bronować”, na drodze publicznej, a nie w zamkniętem kółku. Mylny jest pogląd kasacji, jakoby czyn oskarżycielki prywatnej mieścił się w granicach jej życia prywatnego.

Przez życie prywatne należy rozumieć tę sferę życiową, którą poszczególne jednostki wedle swej woli i upodobania może urządzić zupełnie swo-

<sup>1)</sup> Orzeczenie słuszne; w związku z jego uzasadnieniem nawiązują się następujące uwagi:

a) Oskarżycielka prywatna jest nauczycielką, do niej stosuje się ustawa z dnia 1 lipca 1926 r. o stosunkach służbowych nauczycieli (Dz. U. poz. 462/28), zawierająca także przepisy dyscyplinarne. Art. 141 rzeczonej ustawy, określający stosunek postępowania dyscyplinarnego do postępowania sędowo-karnego brzmi:

„O ile ustawa niniejsza nie stanowi inaczej, należy w postępowaniu dyscyplinarnem stosować analogiczne przepisy ustawy postępowania karnego”.

Ponieważ „ustawa nie stanowi inaczej”, przeto także w tem postępowaniu należy analogicznie zastosować przepis art. 242 k. p. k. według którego każdy ma prawo, dowiedziawszy się o przestępstwie dyscyplinarnem, zawiadomić władzę służbową lub przełożoną nauczyciela (art. 102 ust. o stos. służb naucz.). Skoro nie wchodzi w grę art. 143 k. k. choćby dla braku „dolus”, to donoszący o przestępstwie dyscyplinarnem wykonują swe prawo z art. 141 ustawy z 1 lipca 1926 r. w związku z art. 242 k. p. k. Kto wypełnia czynność prawa nie może być karany, bowiem bezkarność działania należy do istoty czynu, a błąd co do bezprawności często podpada pod § 1 art. 20 k. k. (p. Śliwiński; Błąd w świetle przepisów k. k. w Nr. 22—23/34 Gazety sądowej warsz.); oczywiście co do zniewagi prawa przedstawia się tak samo (p. S. N. Nr. 108, 185, 194, 260/34 u. zb. i inne). Dość analogiczny wypadek rozstrzygnął S. N. w orzeczeniu z 9 marca 1934, 3 K 140/34 (p. Gazeta sądowa warsz. Nr. 49/34, oraz O. S. P. XIII poz. 481, oraz glossa tamże), ustalając zupełnie słusznie, że 1) bezprawność czynu jest podstawowym warunkiem jego przestępczości i że 2) ten kto zawiadamia władzę o niepopelnionem przestępstwie, jest wolny od wszelkiej odpowiedzialności, chyba, że

wchodzi w grę świadomie fałszywe oskarżenie (art. 143 k. k.) lub zawiadomienie władzy o przestępstwie ze świadomością, że go nie popełniono (art. 147 k. k.).

W świetle takiego stanu rzeczy w wypadku obecnie omawianym rozważania na temat, czy dowód prawdy był dopuszczalny, czy nie, czy ten dowód się udał, czy nie udał, jest najzupełniej obojętne, bowiem gdyby nawet oskarżonemu dowód prawdy się nie udał musiałby on być uniewinniony, ponieważ warunki z art. 143 i 147 k. k. nie zachodzą, oskarżony zaś, gdyby nawet się mylił co do prawdziwości zarzutu, może powołać się na błąd co do bezprawności, wypadku, gdy sprawca zdając sobie sprawę z bezprawności, błędzi co do karalności (p. „Błąd w świetle przepisów k. k. w Nr. 22—23/34 Gazety sądowej warsz. i glossa O. P. A. XIII poz. 481); mógłby się zatem skutecznie powołać na to, że działał w przekonaniu, że wykonuje swe prawo na podstawie art. 141 wspomnianej ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli w związku z art. 242 k. p. k.

b) „Przestępstwo” miało być popełnione przez to, że oskarżony pismem skierowanem do Kuratorjum Szkolnego, a zatem do władzy, zawiadomił ową władzę o niewłaściwym zachowaniu się oskarżycielki prywatnej. Orzeczenie, aczkolwiek nie całkiem wyraźnie, jednakże w sposób domyślny daje do poznania, że czyn podobny należy uważać za popełniony „publicznie”; tylko bowiem w związku z przepisem zd. 2 § 2 art. 255 k. k., który mówi o zniesławieniu „publicznie” wyłączając z pod dowodu prawdy „okoliczności życia prywatnego lub rodzinnego” staje się jasnym, dlaczego omawiane orzeczenie wypowiada się co do tego, czy zachowanie się oskarżycielki prywatnej mieści się w granicach „życia prywatnego”. Słusznie przyjmuje S. N., że nie wchodzi w grę okoliczności z życia prywatnego, słusznie też przyjmuje, że zniesławienie, popełnione

bodnie na podstawie przepisów, dotyczących porządku prawnego. — Nie należą tedy do życia prywatnego czyny karygodne, ścigane z urzędu, a niewątpliwie takim czynem było działanie oskarżycielki prywatnej, o które chodzi. — Zarzut uczyniony przez oskarżonych oskarżycielce prywatnej w piśmie wniesionem do Kuratorjum Szkolnego w Warszawie, nie dotyczył więc życia prywatnego oskarżycielki prywatnej.

Oskarżeni robiąc doniesienie do władzy przełożonej oskarżycielki prywatnej, a mianowicie do Kuratorjum Szkolnego w Warszawie, mieli jako urzędnicy Państwa Polskiego, nie tylko prawo, lecz zarazem obowiązek doniesienia o wrogiem zachowaniu się wobec Narodu Polskiego oskarżycielki prywatnej, jako urzędniczki państwowej, i działali w obronie uzasadnionego interesu publicznego.

Dowód prawdziwości zarzutów, poczynionych oskarżycielce prywatnej przez oskarżonych, był zatem dopuszczalny (§ 2 art. 255 k. k.).

2. Kwestja, czy dowód prawdy w tej sprawie został przeprowadzony lub nie, łączy się z wynikiem oceny faktycznych okoliczności sprawy, wobec cze-

go wniosek sądu orzekającego, że dowód prawdy został przeprowadzony, nie ulega sprawdzeniu w drodze kasacji (art. 10, 510 k. p. k.).

## 237.

*Sądy powszechne nie są powołane do rozpatrywania roszczenia skierowanego przez właściciela domu przeciwko gminie o zwrot kosztów urządzenia ulicy, przez gminę na właściciela domu nałożonych.*

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego  
z 24 października 1934 L. Rej. 5/34.

Magistrat miasta Krakowa nakazem płatniczym z 10 lutego 1930 zawiadomił Dobryszę Sch., właścicielkę realności przy ul. Krótkiej 1, 3 w Krakowie, że Krakowski Urząd Wojewódzki reskrypsem z 18 grudnia 1929 zatwierdził uchwałę dzia-

w piśmie skierowanym, do władzy jest zniesławieniem publicznym, chociaż odnośnie do tego, drugiego zagadnienia stanął w sprzeczności z wyrokiem z 15 grudnia 1933, 3 K 1155/33 (Nr. 72/34 u. zb., oraz O. S. P. XIII poz. 532) według którego złożenie władzy zażaleniu nie uzasadnia momentu „publiczności”.

Ponieważ prawo polskie pojęcia „publicznie” nie określa, przeto powstają te same trudności, jakie widzimy także w innych ustawodawstwach, posługujących się pojęciem „publiczności” bez określenia, co przez to rozumieć należy. Przedewszystkiem nie decyduje to, czy czyn przedsięwzięto „w miejscu publicznym” i pod tym względem należy przyznać słuszność orzecznictwu — Sądu Rzeszy i Komentatorem prawa niemieckiego (które pod tym względem niczem nie różni się od prawa polskiego), że nie decyduje, czy działanie przedsięwzięto w miejscu publicznym (p. np. Olshausen Kom. ad § 110; inaczej prof. Makarewicz Kom. ad art. 113 k. k.). Słusznie też orzeczenie S. N. z 20 lipca 1933 Nr. 185/33 u. zb. stwierdza, że „okoliczność, iż czynu dokonano w miejscu publicznym, samo przez się nie rozstrzyga pytania czy dany czyn został publicznie popełniony”. Należy zatem stanąć na stanowisku, że znamię „publicznie” zachodzi zarówno, gdy działanie dochodzi, lub może dojść do wiadomości większej nieokreślonej albo nie dającej się określić ilości osób (p. powołane orzeczenie S. N. Nr. 185/33). Słusznie określa Frank (Kom. 1931 str. 283), że chodzi o możliwość bezpośredniego dojścia do wiadomości „większego przez osobiste stosunki niezwiązanego koła osób”, a chociaż wspomniany Komentarz dotyczy prawa obcego, jednak zasługuje na uwagę z powodu tego, że, jak wspomniano, stan prawny jest zupełnie analogiczny. Podobnie inne komentarze np. Olshausen, Ebermayer i t. p. Sąd Rzeszy (t. 38, 207, t. 42 112) przyjmuje również, że znamię „publicz-

ności” zachodzi wtedy, gdy „większa ilość bliższymi stosunkami ze sobą niepołączonych osób, o tem może powziąć wiadomość”. W rzezonem orzecznictwie wypowiedziano również, że jest obojętne, czy czym przedsięwzięto w miejscu publicznym, czy prywatnym.

Skutkiem tego też odwrotnie należy przyjąć, że czynność popełniono publicznie, gdy ją w ten sposób przedsięwzięto, że przeznaczona była tylko do spostrzeżenia przez niektóre osoby mianowicie przez ściśle dające się określić grono osób („scharf begrenzbarer Personenkreis” jak mówi Frank l. c.) i tylko przez te osoby mogła być spostrzeżona (jeżeli przypadkowo, wbrew woli działającego, stało się inaczej, sprawca nie odpowiada, chyba, że działał „culpose” a dany czyn może być popełniony z winy nieumyślnej); p. też wyrok sądu Rzeszy, t. 37, 290.

Przesłanie pisma władzy ma ten skutek, że chociaż nie każdy na świecie, to jednak również nie ściśle dające się określić grono osób może zapoznać się z treścią pisma, np. urzędnik biura podawczego, woźny wnoszący wpływ, szereg referentów, aprobantów, dyrektorów, szefów, akt może być przesłany do opinii lub do oświadczenia się lub innego użytku innym władzom, odstąpiony innej władzy do „załatwienia” i t. p. Jeżeli nawet pismo oznaczono jako „tajne” lub „poufne” i t. p., nie zmienia to postaci rzeczy; zacieśnia się może koło osób, które w danej władzy mają dostęp do pisma, jednakże jeszcze nie dające się ściśle określić grono osób może zapoznać się z treścią pisma.

Dlatego też zniewaga popełniona treścią pisma, złożonego władzy publicznej, jest zniewagą publiczną.

...w ...i.



lającej imieniem Rady Miejskiej Komisji drogowo-kanałowej i gruntowej z 4 kwietnia 1929 tak co do wysokości kosztów urządzenia ulicy Krótkiej jak i co do przełożenia tychże kosztów w całości na właścicieli przyległych do tejże ulicy realności w myśl art. 174 rozporządzenia Prezydenta Rzeczp. o prawie budowlanem z 16 lutego 1928 Dz. U. R. P. Nr. 23 poz. 202 i zażądał od Dobryszy Sch. zapłacenia przypadającej na nią kwoty 1511 zł. 30 gr.

Na skutek prośby Sch. spłata tej należności rozłożona została na raty miesięczne i dokonana w latach 1931 i 1932 wraz z odsetkami zwłoki w łącznej sumie 1622 zł. 21 gr.

W styczniu 1934 Dobrysza Sch. wystąpiła przed Sąd Okręgowy w Krakowie przeciwko gminie m. Krakowa z powództwem o zwrot na zasadzie § 1431 austr. k. c. zapłaconej tytułem należności za urządzenie ulicy Krótkiej kwoty 1622 zł. 21 gr. z pn. powołując się na to, że Najwyższy Trybunał Administracyjny na skutek skarg innych właścicieli realności przy tejże ulicy orzekł, iż zapłata należności, o którą chodzi, pozwanej gminie się nie należy.

Gmina m. Krakowa zarzuciła niedopuszczalność drogi procesu cywilnego, Sąd Okręgowy jednak postanowieniem z 26 marca 1934 zarzut ten odrzucił i wstrzymał dalsze rozpoznanie sprawy aż do prawomocności tego postanowienia. W uzasadnieniu sąd podniósł, że powódka opiera swe powództwo na tytule prywatno-prawnym w rozumieniu § 1431 i nast. k. c., t. j. na roszczeniu z tytułu niesłusznego z bogacenia, do rozstrzygnięcia którego powołane są sądy powszechne nawet w tym przypadku, gdy rozstrzygnięcie zależy od rozwiązania pytania wstępnego co do tego, czy pozwana była uprawniona do pobrania należności.

Na to postanowienie gmina pozwana wniosła zażalenie, które, jak wynika z przedstawionych Trybunałowi Kompetencyjnemu akt sprawy, nie zostało jeszcze przez Sąd Apelacyjny w Krakowie rozstrzygnięte.

Tymczasem Wydział Samorządowy w likwidacji we Lwowie pismem z 28 maja 1934 zapowiedział w Sądzie Okręgowym w Krakowie spór kompetencyjny z zasady, że sprawy publiczno-prawnych należności za urządzenie ulic z art. 174 prawa budowlanego należą do właściwości władz administracyjnych.

Sąd Okręgowy w Krakowie postanowieniem z 5 czerwca 1934 przerwał postępowanie wobec nieuznania właściwości władzy administracyjnej nieprawomocnym postanowieniem tegoż Sądu z 26 marca 1934.

Ministerstwo Spraw Wewnętrznych pismem z 13 czerwca 1934 Nr. SB. 21 — K. 68 wytoczyło z powołaniem się na art. 13 ustawy o Tryb. Komp. spór o właściwość, wywodząc, że dana

sprawa należy do właściwości władz administracyjnych świadczenie pieniężne powódki bowiem opierało się na prawie publicznem roszczenie jej jest zatem w istocie roszczeniem publiczno-prawnym.

Sąd Okręgowy przedstawił akta sprawy Trybunałowi Kompetencyjnemu celem rozstrzygnięcia sporu o właściwość.

Trybunał Kompetencyjny rozważył co następuje:

Według art. 174 prawa budowlanego (rozporządzenie Prezydenta Rzeczp. z 16 lutego 1928 Dz. U. R. P. Nr. 23 poz. 202) koszty pierwszego urządzenia ulic do szerokości 20 metrów mogą być na podstawie uchwały rady miejskiej wzgl. gminnej, zatwierdzonej przez państwową władzę nadzorczą, w całości lub części przełożone przez gminę na właścicieli przyległych do tych ulic działek w stosunku do osiąganych przez nich wskutek urządzenia ulicy korzyści.

Zarządzenie Magistratu m. Krakowa z 10 lutego 1930, nakładające na powódkę obowiązek zapłacenia kwoty 1511 zł. 30 gr., przypadającej na nią z repartycji kosztów urządzenia ul. Krótkiej, opiera się właśnie na powziętej w myśl powyższego art. 174 prawa budowlanego i zatwierdzonej przez władzę nadzorczą uchwale Rady Miejskiej a raczej działającej jej imieniem Komisji. Kwota, pobrana od powódki z tytułu urządzenia ulicy, nałożona została przez gminę działającą w charakterze organu władzy publicznej i na podstawie przepisu prawa publicznego; jest to zatem świadczenie pieniężne, posiadające cechy daniny (opłaty) komunalnej także w rozumieniu ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych z 11 sierpnia 1923 Dz. U. R. P. Nr. 106 poz. 884 z r. 1932, która do opłat (danin) komunalnych zalicza w art. 31 pobierane przez związki komunalne na pokrycie kosztów założenia i utrzymania urządzeń dobra publicznego — do których niewątpliwie ulice miejskie należą — specjalne dopłaty od tych właścicieli nieruchomości, którym te urządzenia przynoszą szczególne korzyści.

Prawo budowlane z r. 1928 nie zawiera postanowień co do ochrony praw osób pociąganych przez gminę w myśl art. 174 do udziału w kosztach zarządzania ulic. Wobec charakteru tego świadczenia, jako daniny komunalnej, mogą mieć zastosowanie w tym względzie tylko przepisy, normujące ochronę praw osób, pociąganych do uiszczenia danin komunalnych, a więc przepisy ustawy o tymcz. uregulowaniu finansów komunalnych z 11 sierpnia 1923. Art. 48 tej ustawy przewiduje w sprawach, dotyczących wprowadzenia i wymiaru samoistnych danin komunalnych, wyłącznie orzecznictwo władz samorządowych i nadzorczych państwowych od których orzeczeń służy płatnikowi skarga do Najwyższego Trybunału Administracyjnego.

Orzecznictwo sądów powszechnych nie jest w tych sprawach, a zatem i w sprawie przełożenia przez gminę kosztów urządzenia ulicy na adiacentów, ustawowo przewidziane.

Strona pozywająca opiera wprawdzie roszczenia swoje na tytule prawnym niesłusznego zubożenia się gminy pozwanej przez pobranie świadczenia pieniężnego za urządzenie ulicy i zatrzymanie go bez tytułu prawnego. Powództwo to miałyby jednak wówczas charakter skargi z § 1431 austr. k. c., gdyby świadczenie którego zwrotu powódka dochodzi, oparte było na tytule prywatno-prawnym, gdyż, jak się okazuje z zestawienia § 1431 k. c. i § 1 tegoż kodeksu, § 1431 k. c. ma zastosowanie jedynie do roszczeń prywatno-prawnych. Skoro atoli pozwana gmina sporne świadczenie pobrała z tytułu prawno-publicznego, a mianowicie opierając się na art. 174 prawa budowlanego, to nie straciło ani świadczenie to swego charakteru publicznoprawnego, ani roszczenie powódki charakteru pretensji publiczno-prawnej przez to, że Najwyższy Trybunał Administracyjny uznał na skutek skarg innych płatników, iż przełożenie kosztów urządzenia ulicy Krótkiej przez pozwaną gminę na właścicieli przyległych działek nie znajduje podstawy prawnej w art. 174 prawa budowlanego.

W myśl art. 1 § 3 prawa o ustroju sądów powszechnych sądy te nie sprawują wymiaru sprawiedliwości w sprawach, przekazanych ustawami szczególnymi innym sądom lub władzom. Nie należy więc do właściwości sądów powszechnych sprawy świadczeń pieniężnych za urządzenie ulicy z art. 174 prawa budowlanego, jako przekazane ustawowo rozpoznaniu władzy administracyjnej. Z tychże względów nie jest dopuszczalne dochodzenie w trybie procesu cywilnego roszczeń publiczno-prawnych, jako rzekomo prywatno-prawnych, bądź w formie żądania wynagrodzenia szkód bądź roszczeń z tytułu niesłusznego zubożenia. O dopuszczalności drogi sądowej rozstrzyga bowiem, jak to Trybunał Kompetencyjny już kilkakrotnie orzekł, istota stosunku prawnego, z którego roszczenie wynika, a nie sama tylko prawno-majątkowa właściwość roszczenia (por. wyrok z 14 marca 1928 l. rej. 6/27).

Uznając przeto, że przedmiotem powództwa jest w sprawie niniejszej żądanie zwrotu publiczno-prawnego świadczenia pieniężnego na rzecz pozwanej gminy z tytułu urządzenia ulicy, co należy, jak wyjaśniono, wyłącznie do właściwości władz administracyjnych, Trybunał Kompetencyjny w myśl art. 23 ustęp 4 ustawy z 25 listopada 1925 Dz. U. R. P. Nr. 126 poz. 897 orzekł jak wyżej.

## 238.

1. Wyjątkowym wypadkiem w rozumieniu art. 21 ust. 2 ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych poz. 747 Dz. Ust. jest niepowszednie wydarzenie wogóle, a zatem także i wydarzenie na gruncie życia gospodarczego gminy, związane z nieodzowną potrzebą dokonania inwestycji w pewnym okresie czasu.

2. Przyłączenie do gminy pewnych obszarów gminy sąsiedniej może stanowić wyjątkowy wypadek w myśl art. 21 ustawy z 11 sierpnia 1923.

3. Nie jest sprzeczne z art. 21 ustawy z 11-go sierpnia 1923, jeżeli podatek inwestycyjny pobiera się według zróżniczkowanych stóp podatkowych i tylko w stosunku do niektórych podatków samorządowych.

Wyrok N. T. A. z 12 lutego 1934 L. Rej. 11484/31, 11485/31, 71/32, 347/32, 607/32.

## Powody:

1. Art. 20 ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych z 11 sierpnia 1923 poz. 747 Dz. Ust. zawiera generalne postanowienie dopuszczalności pobierania przez związki komunalne, a w ich liczbie również przez gminy miejskie, samoistnych podatków, obciążających inne źródła dochodowe oprócz wymienionych w poprzednich artykułach ustawy, z uwzględnieniem art. 21. Art. 21 w ustępie drugim powtarza również postanowienie, że źródła, które są obciążone podatkami, wymienionymi w ustawie, nie wolno ponownie obciążać samoistnymi podatkami. Taka więc jest naczelna zasada ustawy.

Od tej zasady art. 21 dopuszcza jeden tylko wyjątek, mianowicie dopuszcza pobór samoistnego podatku, opartego na źródłach już obciążonych, lecz tylko w wyjątkowych wypadkach i na ściśle określone inwestycyjne cele, z ograniczeniem poboru tego podatku przez oznaczony okres czasu i do wysokości 50% podatków komunalnych, dopuszczonych ustawą. Ten zatem wyjątkowy przepis musi być tłumaczony zupełnie ściśle.

W konkretnym wypadku spór toczy się m. in. o znaczenie użytego w art. 21 ustawy wyrażenia „w wyjątkowych wypadkach”. Ustawa pojęcia tego nie wyjaśnia, natomiast czynią to rozporządzenia wykonawcze Ministra Spraw Wewn.

Jedno z nich — z 18 marca 1924 poz. 317 Dz. Ust. w § 14 wyjaśnia, że „podatki inwestycyjne mogą być pobierane w wyjątkowych wypadkach, t. zn. tylko w tych wypadkach, w których potrzeba dokonania inwestycji powstaje wskutek nieprzewidzianych okoliczności, względnie siły wyższej i których przeprowadzenie jest nieodzowne ze względu na interes publiczny (np. epidemia, pożar, powódź i t. p.).

Skarżący opierają się na tym przepisie, lecz

nie może on służyć za podstawę do oceny legalności zaskarżonego orzeczenia, gdyż nie obowiązywał już w czasie miarodajnym w swem pierwotnym brzmieniu; mianowicie przepis ten został znowelizowany rozporządzeniem Ministra Spraw Wewn. z 19 listopada 1926 poz. 689 Dz. Ust., które weszło w życie z dniem 4 grudnia 1926.

Spór niniejszy podlega zatem rozstrzygnięciu na podstawie rozporządzenia Ministra Spraw Wewn. z 19 listopada 1926. Rozporządzenie to za wypadek wyjątkowy uznaje nieodzowną potrzebę dokonania ze względu na interes publiczny w danym roku budżetowym wydatku na inwestycje, którego związek komunalny nie może pokryć pomimo całkowitego wykorzystania wszystkich innych źródeł dochodowych.

Z zestawienia tego wyjaśnienia z przepisem ustawy wynika, że rozporządzenie wykonawcze wprowadzi nie rozgranicza ściśle pojęcia wypadku, który, jako taki, jest zjawiskiem o cechach przedmiotowych, od pojęcia potrzeby, która jest wyrazem wymogów gospodarczych, lecz nie ulega wątpliwości, że, określając wypadek jako potrzebę nieodzowną, rozporządzenie miało i mogło mieć na myśli tylko takie potrzeby, które są wynikiem lub skutkiem wydarzeń niepowседневnych wogóle, a zatem także wydarzeń na gruncie życia gospodarczego gminy, skoro nieodzowność potrzeby wiąże z danym rokiem budżetowym. Dalsze zaś zastrzeżenia, zawarte w rozporządzeniu, a mianowicie względ na interes publiczny i niemożność pokrycia wydatku pomimo wyczerpania wszystkich innych źródeł dochodowych, są tylko naturalną konsekwencją wyjątkowości przepisu art. 21 ustępu 2.

Z powyższego wynika, że powołane przepisy nie wykluczają zgóry żadnych kategorii potrzeb, któreby mogły być uznane za nieodzowne, lecz wymagają one zbadania w każdym poszczególnym wypadku przy uwzględnieniu stosunków miejscowych okoliczności, mających wskazywać na to, że dany wydatek wiąże się z „wyjątkowym wypadkiem”.

Otóż w sprawie niniejszej gmina m. Lwowa, jak widać z uchwał Rady miejskiej z 26 lutego i 5 marca 1931, umotywowała konieczność wprowadzenia podatku inwestycyjnego nieodzowną potrzebą dokonania w r. 1931/32 rekonstrukcji i kapitalnego remontu jezdni i chodników tak na obszarze dotychczasowego miasta Lwowa, jak i na obszarze gmin, przyłączonych do gminy m. Lwowa rozporządzeniem Rady Ministrów z 11 kwietnia 1930 poz. 286 Dz. Ust. t. j. Kleparowa, Hołoska Małego i innych, jakoteż niemożnością pokrycia odnośnych kosztów pomimo wykorzystania wszystkich źródeł podatkowych.

Uzasadniając wprowadzenie podatku „nieodzowną potrzebą” dokonania szeregu robót inwestycyjnych, gmina miasta powtarza tylko określenie,

użyte w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewn. z 19 listopada 1926, lecz ani w uchwale ani w zaskarżonym orzeczeniu nie ustalono, jakie niepowседневne wydarzenie wywołało wogóle nieodzowność potrzeby dokonania ich w roku gospodarczym 1931/32 i pokrycia ich kosztów z podatku inwestycyjnego.

Wprawdzie gmina powołuje się również na przyłączenie do obszaru miasta Lwowa szeregu gmin sąsiednich, która to okoliczność istotnie może być uznana za wydarzenie, podpadające — zgodnie z powyższą wykładnią — w myśl przepisu art. 21 ustawy, względnie rozporządzenia z 19 listopada 1926, pod pojęcie „nieodzownej potrzeby”, lecz okoliczność ta oczywiście może powodować konieczność dokonania i pokrycia z funduszu „inwestycyjnego” takich tylko robót, które wiążą się ściśle z faktem przyłączenia tych gmin.

Lecz akta administracyjne nie zawierają danych lub ustaleń, jakie projektowane są roboty i w jakich rozmiarach są wywołane okolicznością rozszerzenia granic m. Lwowa.

2. Skarżący w odwołaniu podnieśli również zarzut, powtórzony następnie w skardze, że przed wprowadzeniem podatku inwestycyjnego gmina nie wyczerpała wszystkich źródeł dochodowych; skarżący jednak zarzutu tego niczem nie uzasadnili, a nawet rzekomo niewyzyskanego źródła dochodu nie wskazali. Natomiast władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu powołała się na uchwały Rady miejskiej z 26 lutego i 5 marca 1931, w których stwierdzono wyczerpanie wszystkich źródeł dochodowych gminy. W tym stanie rzeczy temu zarzutowi brak należytego uzasadnienia.

3. Również dalszy wywód skargi o tem, że podatek inwestycyjny winien być ustanowiony w jednakowej stawce w stosunku do wszystkich podatków dopuszczonych ustawą z 11 sierpnia 1923, nie jest trafny.

Wywód ten opierają skarżący na treści § 14 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z 18 marca 1924, który istotnie zawierał tego rodzaju przepis. Lecz przepis ten, nie wpływający zresztą z osnowy art. 21 ust. 2 ustawy z 11 sierpnia 1923, nie obowiązywał, jak to już wyżej powiedziano, w czasie miarodajnym w swem pierwotnym brzmieniu, gdyż został zastąpiony późniejszym rozporządzeniem Ministra Spraw Wewn. z 19 listopada 1926. W nowej zaś redakcji § 14 nie zawiera postanowienia ani o konieczności ustanowienia podatku w stosunku do wszystkich podatków, dopuszczonych ustawą z 11 sierpnia 1923, ani o konieczności stosowania jednakowej stawki, lecz, odrzucając te zasady, zawiera tylko ogólnikowe postanowienie, że podatek inwestycyjny powinien być ustanowiony w formie dodatków do poszczególnych podatków. Takie zarządzenie rozporządzenia wypływa zresztą z samej

natury inwestycyjj; skoro korzyści, z nich osiąga-  
ne, mogą płynąć w różnym stopniu w odniesieniu  
do poszczególnych kategorii mieszkańców i po-  
datników, to już ten wzgląd dostatecznie uzasa-  
dnia różniczkowanie obciążenia podatkiem in-  
westycyjnym, zwłaszcza o ile chodzi o poszczególne  
kategorie podatników. Ponadto także ogólne za-  
sady gospodarczo-finansowe przemawiają za taką  
wykładnią, albowiem wydatki inwestycyjne, jako  
wydatki na pokrycie potrzeb nadzwyczajnych  
o charakterze trwałym, są zasadniczo pokrywane  
ze źródeł nadzwyczajnych o podobnym charakte-  
rze gospodarczym, czyli z pożyczek. Obsługa zaś  
pożyczek, o ile chodzi o ich amortyzację i opro-  
centowanie, wywołuje wydatki bieżące w budżet-  
tach rocznych, lecz z tego nie wynika, by zapo-  
trzebowanie pokrycia miało być rozkładane na  
wszystkich podatników powszechnie i równo-  
miernie.

4. Wreszcie, za chybiony należało uznać za-  
rzut skargi, że stawka podatku inwestycyjnego,  
jako zbyt wygórowana, powoduje prawnie niedo-  
puszczalne obciążenie nieruchomości miejskiej,  
przekraczające 100% obciążenia na rzecz Skarbu  
Państwa. Zastosowana bowiem przez władze wy-  
miarowe stawka w wysokości 50% kwoty, przy-  
padającej na rzecz miasta tytułem 75% dodatku  
komunalnego do państwowego podatku od nieru-  
chomości, znajduje swe prawne uzasadnienie w  
ust. 2 § 2 statutu o podatku inwestycyjnym, ja-  
koteż w przepisie art. 21 ust. 2 ustawy z 11 sier-  
pnia 1923, który przyjętą 50%-ową normę uznaje  
za dopuszczalną. Okoliczność zaś, że przy za-  
stosowaniu stawki podatku inwestycyjnego w przy-  
jętej wysokości ogólne obciążenie realności miej-  
skich podatkami komunalnymi przekroczy 100%  
wymiaru na rzecz Skarbu Państwa, nie czyni rów-  
nież wymiaru podatku inwestycyjnego nielegal-  
nym, ponieważ brak jest przepisu prawnego, któ-  
ryby wogóle w stosunku do budynków, położo-  
nych na obszarze gmin miejskich, zawierał tego  
rodzaju ograniczenia, a skarżący też przepisów  
takich nie wskazali.

W konkluzji wszystkich powyższych rozważań  
N. T. A. jedynie uznał, że w zaskarżonych orze-  
czeniach brak jest należytego uzasadnienia, stwier-  
dzającego, że zachodzi wyjątkowy wypadek, uza-  
sadniający konieczność wprowadzenia przez gmi-

nę m. Lwowa na r. 1931/32 podatku inwestycyj-  
nego. Dopatrując się w tem uchybieniu wadliwo-  
ści postępowania, połączonej ze szkodą dla skar-  
żących, N. T. A. na podstawie art. 84 p. 3 roz-  
porządzenia z 27 października 1932 poz. 806 Dz.  
Ust. uchylił zaskarżone orzeczenia.

### 239.

*Do zaliczki na podatek dochodowy (art. 87 usta-  
wy poz. 411/25 Dz.) stosuje się 14-dniowy okres  
wolny od kar za zwłokę w myśl art. 2 ustawy  
z 31 lipca 1924 poz. 721 Dz. Ust.*

Wyrok N. T. A. z 21 lutego 1934 L. Rej. 6376/30.

Sporną w niniejszej sprawie jest jedynie kwe-  
stja prawna, czy do kar za zwłokę w odniesieniu  
do zaliczki na podatek dochodowy ma zastosowa-  
nie 14-dniowy termin ulgowy z art. 2 ustawy  
z 31 lipca 1924 poz. 721 Dz. Ust.

Zajęte w zaskarżonym orzeczeniu negatywne  
stanowisko władzy nie jest uzasadnione w prze-  
pisach ustawy. Ustawa o podatku dochodowym  
ustala wyraźnie w art. 87 ust. ost., iż zarówno  
kwoty zaliczki, jak i samego podatku, o ile nie  
zostały zapłacone w terminach, wskazanych w tym  
artykule, są uważane za zaległości. Ustawa zaś  
o pobieraniu kar za zwłokę i odsetek za odrocze-  
nie, która dotyczy już według swego tytułu m. i.  
„zaległości w podatkach bezpośrednich”, w art. 1  
za zaległości uważać każe nieuiszczone z winy  
płatnika w terminie płatności podatki bezpośred-  
nie, a w art. 2 stanowi dosłownie, iż od „zale-  
głości N... pobiera się karę za zwłokę... począw-  
szy od 15 dnia po upływie terminu płatności”.  
Przepis ten dotyczy zatem wszelkich należności  
skarbowych, zakwalifikowanych jako zaległości  
według art. 1 teje ustawy w związku z przepi-  
sami poszczególnych ustaw podatkowych, tem sa-  
mem więc także i zaliczki na podatek dochodo-  
wy, niewpłaconej w ustawowym terminie, ozna-  
czonym kalendarzowo przez ustawę.

## 240.

*Budowa jaru na rzece, prowadzona przez Dyрекcję Dróg Wodnych, jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, chociaż nieobliczonym na zyski, na którego pracowników rozciąga się moc ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934. C. I. 96/34.

Zważywszy:

że Roman D. wytoczył powództwo przeciwko Skarbowi Państwa o 1.696 zł. za pracę w godzinach nadliczbowych w charakterze maszynisty przy budowie jaru Nr. 1 na rzece Bugu, prowadzonej przez Dyрекcję Dróg Wodnych (Kierownictwo Budowy Jaru Nr. 1 na rzece Bugu);

że Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok pierwszej instancji zatwierdził, przytaczając w uzasadnieniu, że Dyрекcja Dróg Wodnych jest urzędem, a nie zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, wobec czego do jej pracowników przepisy ustawy z dn. 18/XII 1919 r. o czasie pracy w przemyśle i handlu zastosowania mieć nie mogą; jednocześnie Sąd Apelacyjny powołał się na to, że powód nie zdołał udowodnić ilości przepracowanych godzin nadliczbowych i że nie upominał się o wynagrodzenie w czasie trwania stosunku służbowego;

że jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna powoda, Sąd Apelacyjny z obrazą art. 711 u. p. c. nie uzasadnił, dlaczego warsztat pracy, w którym był zatrudniony powód, nie był zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy; powód był zatrudniony w Dyрекcji Dróg Wodnych nie jako urzędnik, lecz jako maszynista przy budowie jaru na Bugu, prowadzonej przez Kierownictwo Budowy, które nie miało nic wspólnego z wykonywaniem aktów władzy, co stanowi atrybucję urzędów państwowych, lecz zostało powołane do wykonania ściśle określonych funkcji natury gospodarczej, sprowadzających się do budowy jaru na rzece Bugu;

że tego rodzaju zakład pracy, prowadzony przez Państwo, jest zakładem pracy, prowadzonym w sposób przemysłowy, chociaż nie obliczonym na zyski, na którego pracowników rozciąga się moc ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu (art. 1 ustawy);

że słusznie zarzuca skarga kasacyjna obrazę art. 339 u. p. c. przez nierozważenie zeznań świadków, powołanych na fakt ilości przepracowanych przez powoda godzin nadliczbowych; z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie widać, czy Sąd miał na uwadze przy wyrokowaniu zeznania tych świadków, dodatkowo zaś motyw Sądu, że ilość tych godzin nie została udowodniona, nie został niczem poparty;

że nieistotny jest wreszcie zarzut nieupomnienia się skarżącego o wynagrodzenie za pracę w godzinach

nadliczbowych, w myśl bowiem orzeczenia Sądu Najwyższego w składzie 7 Sędziów Izby Cywilnej (Zb. Orz. Izby III Nr. 1/1932 r.) nieupomnienie się wtedy tylko mogłoby skutkować wygaśnięciem pretensyj z tytułu godzin nadliczbowych, gdyby pracodawca o pracy w takich godzinach nie wiedział, czego w przypadku pozwany nie twierdził;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazu art. 339 i 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 241.

*Sama ta okoliczność, że właściciel budowli został skazany na grzywnę za nieprzestrzeganie przepisów przeciwpożarowych na zasadzie art. 568 k. k., mówiącego o winie nieostrożnej, nie usprawiedliwia jeszcze zastosowania art. 21 rozporządzenia Prezyd. Rzp. z dn. 27 maja 1927 r., poz. 23, zwalniającego Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych od odpowiedzialności za pożar między innymi w razie spowodowania szkody wskutek rażącego niedbalstwa właściciela budowli.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934. C. I. 271/34.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny oddalił powództwo Ł. przeciwko Powszechnemu Zakładowi Ubezpieczeń Wzajemnych o 1.143 zł. odszkodowania za spalenie się jego domu, ubezpieczonego w pozwanym Zakładzie, wskazując, iż powód prawomocnym nakazem karnym Sądu Grodzkiego w Drui skazany został na grzywnę w kwocie 15 zł. za czyn, przewidziany w art. 568 k. k. 1903 r., stwierdzone więc zostało nieprzestrzeganie przez niego przepisów przeciwpożarowych, wskutek czego wynikł pożar, a z zeznań powoda, złożonych w czasie dochodzenia policyjnego, wynika, że sam on przypuszczał, iż przyczyną pożaru było zapalenie się sadzy w kominie, z tego zaś przypuszczenia jego należy wnioskować, iż powód poczuwał się do winy nieprzeczyszczenia przez dłuższy czas komina, takie zaś zaniechanie przepisu przeciwpożarowego jest, zdaniem Sądu, rażącym niedbalstwem, zwalniającym z mocy art. 21 rozporządzenia Prezydenta Rzeczyp. z dn. 27 maja 1927 r. (Dz. U. 1933 r., poz. 23) Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych od odpowiedzialności za szkodę;

że skarga kasacyjna zarzuca, iż wniosek Sądu Apelacyjnego co do poczuwania się powoda do winy nieprzeczyszczenia przez czas dłuższy komina jest dowolny i nie znajduje żadnego potwierdzenia w oko-

licznościach sprawy, że z zeznań świadków, zbadanych podczas dochodzenia policyjnego, wynika, iż przyczyna pożaru nie została ustalona, niema więc w sprawie żadnego dowodu „rażącego niedbalstwa” powoda, i że samo skazanie powoda nakazem karnym z art. 568 k. k., t. j. za winę nieostrożną, nie daje podstawy do zastosowania art. 21 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 27. maja 1927 r., wymagającego stwierdzenia niedbalstwa „rażącego”;

że zarzuty skargi kasacyjnej podlegają uwzględnieniu; art. 21 rozporządzenia z dn. 27 maja 1927 r., zwalniając w pewnych wyjątkowych przypadkach Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych od odpowiedzialności za pożar, wymienia w liczbie przyczyn powyższego zwolnienia rozmyślne spowodowanie szkody przez właściciela budowli i spowodowanie szkody wskutek jego rażącego niedbalstwa; takie postawienie przez art. 21 na jednym poziomie spowodowania szkody przez rozmyślne działanie i przez rażące niedbalstwo świadczy o tem, że zamiarem prawodawcy było zwolnienie Powszechnego Zakładu od odpowiedzialności za pożar, wynikły wskutek niedbalstwa właściciela, tylko o ile niedbalstwo to przybrało formę bardzo jaskrawą, tak że prawie graniczy z winą rozmyślną; z tego punktu widzenia nie podpadną pod przepis art. 21 różne drobne nieostrożności przy obchodzeniu się z ogniem lub zaniedbania ze strony właściciela budowli co do niedostatecznego zabezpieczenia jej od pożaru; w danym przypadku Sąd Apelacyjny uznał, że pożar wynikł wskutek rażącego niedbalstwa powoda, polegającego na nieprzeznaczaniu przez czas dłuższy komina, jednakże wniosek ten oparł tylko na przypuszczeniu, wypowiedzianem przez powoda w czasie badania go przy dochodzeniu policyjnym i mogącym stanowić chyba tylko posiłkowy materiał dowodowy w sprawie, a skoro nie została należycie ustalona przyczyna pożaru, to nie może być uznany za uzasadniony też wniosek co do rażącego niedbalstwa powoda; sama bowiem ta okoliczność, iż powód został skazany na grzywnę za nieprzeznaczanie przepisów przeciwpożarowych na zasadzie art. 568 k. k., mówiącego o winie nieostrożnej, nie usprawiedliwia jeszcze zastosowania art. 21 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 27 maja 1927 r., wobec wyżej wyluszczonego znaczenia tego przepisu;

że w tym stanie rzeczy zaskarżony wyrok, jako nie odpowiadający wymaganiom art. 711 u. p. c., podlega uchyleniu;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazu art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 242.

*Nie może być dopuszczony dowód z przesłuchania strony, która została poprzednio skazana za fałszywe zeznanie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934. C. I. 1349/33.

Uzasadnienie:

Sąd Okręgowy w Łodzi zatwierdził wyrok I instancji, którego mocą zostało oddalone powództwo, wytoczone przez Annę Ch. przeciwko Arturowi M. o alimenty na rzecz jej nieślubnego dziecka, zrodzonego rzekomo ze stosunku z pozwanym.

Skarga kasacyjna powódki zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego obrazę art. 294, 323, 326 i 329 k. p. c.: 1-o przez odmowę sprawdzenia dowodu z przesłuchania stron wobec poprzedniego skazania powódki za fałszywe zeznania, chociaż takie skazanie nie wyłącza możliwości zbadania skazanego w charakterze świadka, a przepisy, dotyczące badania świadka, stosują się do dowodu z przesłuchania stron; i 2-o przez uznanie przed przesłuchaniem powódki, że jej oświadczenia nie zasługują na wiarę.

W odpowiedzi swej Artur M. żąda oddalenia kasacji.

Skarga kasacyjna powódki nie zasługuje na uwzględnienie; stosownie do przepisu § 3 art. 323 k. p. c. przed przystąpieniem do sprawdzenia dowodu z przesłuchania stron Sąd musi uprzedzić strony, że może im być nakazane stwierdzenie ich zeznań przysięgą.

Wprawdzie w myśl art. 326 k. p. c. odebranie tej przysięgi jest tylko fakultatywne, ale mimo to uprzedzenie o możliwości jej nakazania stanowi gwarancję mocy dowodowej zeznań stron i z chwilą, gdy ta gwarancja upada wskutek niemożności takiego uprzedzenia w stosunku do jednej strony, wówczas dowód z jej przesłuchania staje się niedopuszczalny, gdyż zeznanie jej, jak to zaznaczono, nie uzyskuje mocy dowodowej, ponieważ zaś w myśl art. 329 k. p. c. do przysięgi stron stosuje się odpowiednie przepisy o świadkach, a te przepisy w art. 294 k. p. c. zabraniają badania pod przysięgą w charakterze świadka osoby, skazanej za krzywoprzysięstwo lub fałszywe zeznanie, więc również strona, skazana za fałszywe zeznanie, nie może być przesłuchana pod przysięgą, a wskutek tego nie może też być uprzedzona o tem, że może jej być nakazane złożenie przysięgi. Mimo więc, że świadek, skazany poprzednio za fałszywe zeznanie, może być badany bez składania przysięgi, strona, skazana za fałszywe zeznanie, nie może być dopuszczona do złożenia dowodu z jej przesłuchania, gdyż przesłuchanie to byłoby pozbawione mocy dowodowej wskutek niemożności uprzedzenia strony, że przysięga może być jej nakazana. Skoro z ustaleń w zaskarżonym wyroku widoczne jest, iż skarżąca

była skazana za złożenie fałszywych zeznań, to Sąd nie dopuścił się uchybienia, odrzucając dowód z przesłuchania stron obu.

Sąd mógł dopuścić z mocy art. 325 k. p. c. tylko dowód z przesłuchania pozwanego, lecz jak widać z przesłanek zaskarżonego wyroku, uznał to przesłuchanie za zbędne, wobec uzasadnionej szeregiem faktów niewiarogodności oświadczeń skarżącej co do podstaw faktycznych powództwa; ponieważ dopuszczenie dowodu z przesłuchania jednej tylko strony ulega swobodnej ocenie Sądu, przeto Sąd mógł uzasadnić niedopuszczenie dowodu i przesłuchanie pozwanego niewiarogodnością oświadczeń powódki, które czyniły zbędnym to przesłuchanie; skarżąca motyw ten, sądząc ze skargi kasacyjnej, mylnie zrozumiała jako odrzucenie dowodu z jej przesłuchania ze względu na niewiarogodność przyszłego zeznania skarżącej.

Nie dopatrując się z powyższych względów obrazy powołanych przez skarżącą przepisów procedury, Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

### 243.

*W m. Wilnie za korzystanie z kanalizacji miejskiej oraz opłaty za wodę, gdy nieruchomość przyłączona jest do miejskiej sieci wodociągowej, mają charakter ciężących na nieruchomości należności publiczno-prawnych, podpadających pod przepisy art. 41 ust. hip. i wskutek tego ulegają zaspokojeniu z przywilejem w zakresie dwóch lat ubiegłych i roku bieżącego z ceny, osiągniętej za nieruchomość na licytacji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 grudnia 1934. C. I. 1715/34.

Zważywszy:

że na licytacji, odbytej w trybie postępowania egzekucyjnego 6 maja 1933 r., nieruchomość Nr. 1922 w Wilnie, należąca do Heleny R., Stefanji B., Marjana i Ludwika G., nabył za 123.800 zł. Bank Gospodarstwa Krajowego, który zgłosił wniosek o przyśądzenie;

że dłużnicy w skardze na czynności licytacyjne żądali unieważnienia licytacji z powodu naruszenia art. 1150 u. p. c., Magistrat zaś m. Wilna w związku z wykonaniem przez Bank warunków licytacyjnych żądał, aby należności Gminy m. Wilna z tytułu opłat za wodę z wodociągów miejskich i za korzystanie z urządzeń kanalizacyjnych miejskich przyznany był przywilej z art. 41 pr. hip. z 31 sierpnia 1919 r. (Dz. U. Nr. 53 poz. 510 z 1928 r.);

że Sąd Apelacyjny decyzją z 13 - 27 lutego 1934 r. żądanie dłużników uznał za nieuzasadnione, w decyzji zaś z 23 maja 1934 r. przyznał opłatom za wodę i kanalizację za ostatnie dwa lata i rok bieżący przywilej z art. 41 pr. hip.;

że w skargach kasacyjnych: 1) dłużnicy zarzucają obrazę art. 963, 1150, 1180, 1204 i 1205 u. p. c.; 2) Bank zaś Gospodarstwa Krajowego zarzuca błędne zastosowanie art. 41 pr. hip.;

że wywody skargi kasacyjnej dłużników nie mogą być uwzględnione, aczkolwiek bowiem, jak ustalił Sąd Apelacyjny, komornik, wbrew art. 1150 u. p. c., przesłał akta egzekucyjne Sądowi Okręgowemu nie zaraz po dokonaniu obwieszczeń o licytacji, uchybienie to jednak nie jest istotne i nie pociąga za sobą unieważnienia licytacji, gdyż nie stwierdzono, by wskutek tego ktokolwiek miał utrudnioną możliwość uczestniczenia w przetargu lub zatamowano zapoznanie się z treścią protokołu opisu i oszacowania albo innych pism, dotyczących sprzedaży (Orz. S. N. Nr. 518 — 1934 r.);

że również zarzuty Banku Gospodarstwa Krajowego, który utrzymuje, iż opłatom za wodę i kanalizację przywilej z art. 41 pr. hip. nie służy, nie są uzasadnione, albowiem: 1) w myśl pomienionego przepisu do należności, obciążających nieruchomość i korzystających z przywileju szczególnego na nieruchomości, zaliczone są należności, przypadające kasom miejskim, jeżeli przywiązane są do gruntu i są powszechne w gminie; 2) gmina m. Wilna w drodze przepisów, uchwalonych przez radę miejską 3 listopada 1927 r. i zatwierdzonych przez właściwą władzę, wprowadziła (§ 1 przep.) dla wszystkich właścicieli nieruchomości w Wilnie obowiązek korzystania z kanalizacji miejskiej i obowiązek zaopatrzenia nieruchomości w wodę zapomocą przyłączenia jej do miejskiej sieci wodociągowej albo drogą wykonania własnego prawidłowo urządzonego wodociągu przy użyciu siły mechanicznej, wyznaczone zostały przytem (§ 10 przep.) terminy, w jakich winny być wykonane w poszczególnych nieruchomościach urządzenia kanalizacyjne i wodociągowe pod rygorem (§ 11 przep.) wykonania tych urządzeń przez Magistrat na rachunek właściciela nieruchomości i ściągnięcia wynikłych stąd kosztów z odsetkami w trybie administracyjnym, oznaczone zostały pozatem opłaty za wodę i za korzystanie z kanałów; 3) powyższy przeto obowiązek jest powszechny, gdyż obejmuje wszystkie nieruchomości w gminie, jest również przywiązany do gruntu i obciąża nieruchomość, gdyż związany jest wyłącznie z posiadaniem nieruchomości; 4) w tych warunkach należy uznać, że w Wilnie opłaty za korzystanie z kanalizacji miejskiej oraz opłaty za wodę, gdy nieruchomość przyłączona jest do miejskiej sieci wodociągowej, mają charakter ciężących na nieruchomości należności publiczno-prawnych, podpadających pod przepisy art. 41 pr. hip., i wskutek tego ulegają zaspokojeniu z przywilejem w zakresie dwóch lat ubiegłych i roku bieżącego z ceny, osiągniętej za nieruchomość na licytacji;

z tych zasad Sąd Najwyższy obie skargi kasacyjne oddala.

## 244.

*Żądanie w jednym procesie sumy bez odsetek, a następnie żądanie w oddzielnym procesie odsetek od tejże sumy jest niedopuszczalnym rozczłonkowywaniem całości na dwa oddzielne procesy i nieprzewidzianem w procedurze w stosunku do procentów uzupełnieniem jednego wyroku przez wyrok następny.*

*Prawomocny wyrok sądowy, zasądający pewną sumę kapitału, winien być poczytywany za prawomocny również co do procentów od tegoż kapitału w tem znaczeniu, że o ile procenty nie zostały rzeczonym wyrokiem zasądzone, należy je uważać za nienależące się wogóle bez względu na to, czy Sąd odmówił ich zasądzenia, czy też strona ich nie żądała<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 października 1934. C. I. 1545/34.

Zważywszy:

że z ustaleń Sądów merytorycznych wynika, iż skarżący, uzyskawszy prawomocny wyrok, zasądający na jego rzecz od Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” odszkodowanie za uszkodzenie zdrowia, płatne dożywno ratami w terminach, wskazanych w wyroku, lecz bez odsetek za zwłokę, gdyż zasądzenia odsetek skarżący w procesie tym nie żądał, wystąpił obecnie o zasądzenie odsetek od daty wyroku Sądu Okręgowego (1 stycznia 1929 r.) do dnia 31 sierpnia 1932 r., jako daty otrzymania należności za czas ubiegły;

że Sąd Apelacyjny, zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego, powództwo oddalił po ustaleniu, iż powyższy wyrok Sądu Okręgowego był zaskarżony przez stronę pozwaną do Sądu Apelacyjnego, który wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził, od wyroku zaś Sądu Apelacyjnego strona pozwana odwołała się bezskutecznie do Sądu Najwyższego; że w ten sposób skarżący uzyskał tytuł wykonawczy w czerwcu 1932 r., w lipcu t. r. przedłożył go Dyrekcji Kolejowej, w dniu zaś 31 sierpnia tegoż roku należność otrzymał;

<sup>1)</sup> Z przyjętych w powyższym orzeczeniu Sądu Najwyższego też wynika, że powództwo o zasądzenie odsetek od sumy, zasądzonej prawomocnym wyrokiem bez odsetek, nie mogłoby być uwzględnione, nawet za czas od dnia wezwania o wykonanie wyroku, w przypadku, gdy dłużnik tego wyroku nie wykonał. Tymczasem w orzeczeniu Izby Cywilnej z d. 24 września 1931 r. w spr. Nr. I. C. 925/31 („Gazeta Sądowa” Nr. 5 z r. 1932 str. 63) Sąd Najwyższy tę kwestję inaczej rozstrzygnął, mianowicie uznał, że w takim przypadku wierzyciel ma prawo poszukiwać odsetek z tytułu szkód i strat, wyrządzonych mu wskutek odmowy pozwanego wykonania prawomocnego wyroku; podobnie wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego w Zb. O. Izby I. Nr. 178/30. Orzeczenia te opierają się na art. 1153 k. c., ale niema podstawy do odmiennego traktowania powyższego zagadnienia pod rządem art. 641 t. X cz. 1 Zw. Pr. (por. wyrok b. Senatu Ros. Nr. 308/1874 r.).

że w skardze kasacyjnej powód żąda uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego, zarzucając obrazę art. 339 i 711 u. p. c. oraz 641 t. X cz. I zw. pr.;

że w tych okolicznościach przedewszystkiem powstaje pytanie prawne, czy powód, który ani w skardze powodowej, ani w toku procesu nie żądał zasądzenia odsetek za czas przed wytoczeniem oraz po wytoczeniu powództwa, może następnie po uprawomocnieniu się wyroku żądać w drodze oddzielnego procesu zasądzenia odsetek z racji, iż zasądzone kwoty zostały mu wpłacone po upływie terminu, wyznaczonego wyrokiem;

że pytanie to należy rozstrzygnąć w sensie przeczącym; powód przy wytoczeniu powództwa może żądać zasądzenia poszukiwanej sumy wraz z odsetkami za czas przed oraz po wytoczeniu powództwa, może też w myśl art. 333 u. p. c. uczynić to w toku procesu, służy mu wreszcie prawo zaskarżenia do wyższej instancji wyroku, pomijającego to żądanie lub załatwiającego je odmownie; z przepisu art. 333 u. p. c. wynika, że pod względem procesowym prawo do odsetek jest o tyle ściśle związane z prawem do kapitału, od którego odsetki mogą być liczone, że dodanie ich w toku procesu nie stanowi powiększenia roszczeń powodowych, wobec tego żądanie w jednym procesie sumy bez odsetek, a następnie żądanie w oddzielnym procesie samych tylko odsetek od tejże sumy jest niedopuszczalnym rozczłonkowywaniem całości na dwa oddzielne procesy i nieprzewidzianem w procedurze w stosunku do procentów uzupełnieniem jednego wyroku przez wyrok następny (art. 693<sup>1)</sup> i 896 u. p. c.); żądanie odsetek w oddzielnym procesie jest dopuszczalne jedynie przed zasądzeniem samej sumy wówczas, gdy prawo do nich powstaje wcześniej, niż prawo do kapitału, co może mieć miejsce przy pożyczce oprocentowanej; poruszony w skardze kasacyjnej zarzut, iż w sprawie niniejszej prawo do odsetek powstało dla skarżącego dopiero od daty wydania wyroku przez Sąd Okręgowy, a to z tego względu, że strona pozwana bezzasadnie skarżyła ten wyrok do drugiej, a następnie do kasacyjnej instancji, jest pozbawiony podstawy prawnej, gdyż wyrok pierwszej instancji jest z mocy samego prawa nieprawomocny, w stosunku zaś do Skarbu Państwa wyrok może być wykonany dopiero w razie niezłożenia w terminie skargi kasacyjnej lub po zapadnięciu wyroku Sądu Najwyższego i obrona stron przez wszystkie instancje sądowe jest uprawnieniem ustawowem, nie zaś działaniem na zwłokę;

że wobec tego prawomocny wyrok sądowy (art. 893 i 895 u. p. c.), zasądający pewną sumę kapitału, winien być poczytywany za prawomocny również co do procentów od tegoż kapitału w tem znaczeniu, że o ile procenty nie zostały rzeczonym wyrokiem zasądzone, należy je uważać za nienależące się wogóle bez względu na to, czy Sąd odmówił ich zasądzenia, czy też strona nie żądała ich ani w skardze powodowej pierwszej sprawy, ani w toku procesu;

że w powyższym stanie rzeczy powoływanie się na



przepisy prawa materialnego, a między innymi na przepis art. 641 t. X cz. 1 zw. pr., uprawniających do odsetek, jest bezskuteczny, gdyż nie chodzi w przypadku o prawo do odsetek wogóle, lecz o prawo dochodzenia ich w drodze oddzielnego procesu;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 245.

*Zasądzenie na rzecz powodów części otrzymanego przez pozwanego wynagrodzenia asekuracyjnego za spalony budynek na tej zasadzie, iż budynek ten wystawiony został na gruncie pozwanego wspólnym wysiłkiem stron ze wspólnego materiału, sprzeczne jest z art. 387 t. X cz. 1 zw. pr..*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 października 1934. C. I. 2535/33.

Zważywszy:

że powodowie domagali się zasądzenia na ich rzecz 6/7 części premii asekuracyjnej, otrzymanej przez skarżącego Adama R. za zniszczoną przez ogień suszarnię lnu, na jego gruncie wybudowaną;

że podstawę swego roszczenia powodowie upatrywali w tem, iż wspomniana suszarnia, jako wybudowana wspólnym wysiłkiem stron ze wspólnego materiału, stanowiła własność zarówno powodów, jak i skarżącego;

że obydwie Sady żądanie powodów uwzględniły, przyczem Sąd Okręgowy, powołując się na uzasadnienie pierwszej instancji, dodał, iż treścią zeznań świadków ustalona została wspólna własność stron do strawionej przez ogień suszarni, na skutek tego mają powodowie prawo w odpowiednich częściach do otrzymanego w formie wynagrodzenia asekuracyjnego odszkodowania; okoliczność, iż suszarnia wybudowana była na gruncie skarżącego, w mniemaniu Sądu nie ma znaczenia, ponieważ powodowie żądali nie części nieruchomości, lecz równowartości jej w formie wynagrodzenia asekuracyjnego;

że jednak, zgodnie z przepisem art. 384<sup>1)</sup> t. X cz. I zw. pr., budynki stanowią przynależność gruntu, na którym się znajdują (por. S. N. 23-164, 30-47 i inne), zatem prawo własności do nich należy do właściciela gruntu; sprzeczny z tem stan rzeczy mógłby być ustanowiony specjalną umową (S. N. 27 - 75), co w przypadku stwierdzone nie zostało;

że przeto uznanie powodów za współwłaścicieli wybudowanej na ziemi skarżącego suszarni tylko dlatego, iż brali oni pracą i materiałem udział w jej wzniesieniu, jest sprzeczne z prawem, wysunięta zaś

przez Sąd okoliczność, iż powodowie nie domagali się nieruchomości, lecz tylko odszkodowania w formie części premii asekuracyjnej, stanowiska jego nie uzasadnia, skoro podstawą wyrokowania Sądu było prawo własności powodów do spornej suszarni, a nie odszkodowanie za zużyty na budowę materiał lub straty powodów, jako udziałowców w przedsiębiorstwie skarżącemu;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Wilnie z powodu obrazy art. 142 u. p. c. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania temuż Sądowi w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 246.

*Ogólny przepis art. 915 k. c., określający obowiązującą część wstępnego, nie wyłącza zastosowania przepisu cz. I art. 1094 k. c., ustanawiającego specjalną część rozrządzalną przy rozporządzeniach między małżonkami.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 15/30 listopada 1934. C. I. 1952/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Rozalji Z. przeciwko Stanisławie Z. o 7.150 zł., zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie uchylił i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpatrzenia odesłał; kaucję kasacyjną zwrócić skarżącemu postanowił.

Uzasadnienie:

Rozalja Z. wystąpiła przed Sąd Grodzki o dział spadku, pozostałego po zmarłym synu Józefie Z., i o zasądzenie od pozwanej, żony tegoż, Stanisławie Z. 7.150 zł. z %% i kosztami, przytaczając, iż spadkodawca, zmarły bezpotomnie, na mocy testamentu publicznego, sporządzonego przez notariusza w Warszawie J. w dniu 7/III 1929 r., zapisał cały swój majątek pozostałej przy życiu żonie swej Stanisławie Z., że na rzecz powódki, jako matki w myśl art. 915 k. c., przypada 1/4 część obowiązkowa i że majątek, pozostały po zmarłym Józefie Z., składa się ze sklepu mydlarskiego z urządzeniem i towarami, jako też z ruchomości, opisanych przez komornika dla spraw spadkowych. Ponadto żądanie zasądzenia od pozwanej powyżej wzmiankowanej sumy 7.150 zł. powódka uzasadniła tem, że wobec podeszłego wieku nie byłaby w stanie prowadzić spadkowego sklepu, którym rozporządza pozwana od śmierci męża, i że też pozwana winna jej zwrócić 1/4 część dochodów z pomienionego sklepu, wynoszącą od chwili śmierci spadkodawcy ogólną sumę 5.750 zł.

Sąd Grodzki oddalił powództwo z powodu przedwczesności, lecz Sąd Okręgowy na skutek skargi apelacyjnej powódki wyrok I-ej instancji w tem zmienił, że roszczenie Rozalji Z. uznał za uzasadnione co do zasady prawnej, z założenia, iż przedwczesność po-

<sup>1)</sup> Art. 387.

wództwa w przypadku nie zachodzi i że przeto powództwo o dział winno być merytorycznie rozpoznane przez Sąd Grodzki.

W skardze kasacyjnej pozwana Stanisława Z. żąda uchylenia zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego, zarzucając naruszenie art. 815, 920 i 1094 k. c. oraz art. 351 k. p. c.

Zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące obrazy art. 351 k. p. c., zasługują na uwzględnienie z zasad następujących.

W razie przekroczenia w zapisie testamentowym, uczynionym na rzecz małżonki przez bezpotomnie zmarłego spadkodawcę, pozostawiającego po sobie żonę i matkę, specjalnej części rozrządzałnej, ustanowionej w części I art. 1094 k. c., ogólny przepis art. 915 k. c., określający obowiązkową część wstępnego, nie wyłącza zastosowania przytoczonego powyżej przepisu cz. I art. 1094 k. c. w związku z art. 920 k. c. przy dokonaniu zmniejszenia takiego zapisu.

Na takim stanowisku stanął już Sąd Najwyższy w orzeczeniu, ogłoszonym w Urz. Zb. Orz. Izby I z 1924 r. Nr. 162, wyjaśniając, iż sankcja darowizny, uczynionej z obejściem przepisów art. 1094 k. c. i 1098 k. c., polega na nieważności darowizny w tej tylko części, która przekracza część rozrządzałną, przewidzianą w pomienionych przepisach prawa.

Gdy zatem szczerobliwość testamentowa, uczyniona przez spadkodawcę Józefa Z. na rzecz swej żony Stanisławy, ulegała redukcji do części rozrządzałnej, przewidzianej w cz. I art. 1094 k. c., Sąd Okręgowy winien był rozważyć, czy, wobec przypadających pozwanej w tych warunkach 3/4 części spadku na własność i reszty tegoż na dożywotnie użytkowanie, majątek spadkowy może być podzielony za życia skarżącej zgodnie z żądaniem powódki, której w myśl przytoczonego powyżej przepisu cz. I art. 1094 k. c. należała się tylko 1/4 część gołej własności obiektów spadkowych.

W tym stanie rzeczy, poprzestając na powołaniu się na art. 920 i 922 k. c. oraz na niemające zastosowania do przypadku orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 129/1926, dotyczące zupełnie innego stanu faktycznego, Sąd Okręgowy nie rozważył słusznego i opartego na wyjaśnieniu Sądu Najwyższego w orzeczeniu Nr. 163/1924 zarzutu pozwanej, iż skoro w myśl cz. I art. 1094 k. c. przypadająca jej część rozrządzałna obejmowała użytkowanie całości majątku spadkowego, o niepodzielności tego majątku pomiędzy nią a powódką, otrzymującą 1/4 część spadku jedynie na gołą własność, nie może być mowy, i wywodów swych należycie nie uzasadnił, dopuszczając się wskutek tego, jak to słusznie pomiędzy innymi zarzuca skarga kasacyjna, naruszenia art. 351 k. p. c.

## 247.

*Ustawa nie zakazuje właścicielowi pobierania czynszu zgóry za wynajęte lokale, natomiast pozwala egzekwującemu wierzycielowi, jak również licytacyjnemu nabywcy nieruchomości, żądać unieważnienia kontraktów, zawartych przez właściciela, jeżeli działo je ze szkodą wierzyciela lub nabywcy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16 listopada 1934. C. I. 1029/34.

Zważywszy:

że powód, jako nabywca nieruchomości w trybie art. 1171 u. p. c., żądał od pozwanej firmy uiszczenia komornego za lokale, zajęte przez nią w tejsze nieruchomości, za czas od daty nabycia nieruchomości przez powoda, aczkolwiek pozwana komorne to uiściła przedtem poprzedniemu właścicielowi przy zawarciu kontraktów najmu i zgodnie z warunkami tych kontraktów;

że Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego;

że w skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 1709, 1728 k. c., art. 3 ustawy o ochr. lok. oraz art. 339 i 711 u. p. c.;

że w myśl art. 1128 u. p. c. zajęta i opisana w trybie postępowania egzekucyjnego nieruchomość pozostaje w posiadaniu właściciela, który zarządza nią do czasu sprzedaży na licytacji;

że z przepisu tego wynika, iż właściciel ma prawo pobierania dochodów z nieruchomości, władny więc jest także odbierać czynsz, przypadający od lokatorów domu, z zastrzeżeniem, że winien jest zdać rachunek z zarządu (art. 1131 u. p. c.);

że ustawa nie zakazuje właścicielowi pobierania czynszu zgóry za wynajęte lokale, natomiast pozwala egzekwującemu wierzycielowi, jak również licytacyjnemu nabywcy nieruchomości, żądać unieważnienia kontraktów, zawartych przez właściciela, jeżeli działo je ze szkodą wierzyciela lub nabywcy (art. 1100 u. p. c.);

że powód takiego żądania nie zgłasza, przeciwnie, uznaje zawarte przez poprzedniego właściciela za obowiązujące dla siebie;

że w tych warunkach żądanie uiszczenia powtórnie czynszu, który pozwana firma już zapłaciła, nie jest uzasadnione, nie jest bowiem powód uprawniony do segregowania warunków umowy na kategorie i do uznawania jednych, a odrzucania innych, które wydadają mu się niekorzystne, a wśród nich warunku co do zapłaty komornego przy zawarciu kontraktu;

że przeto wyrok Sądu Apelacyjnego, oddalający powództwo, w ostatecznym wyniku jest zgodny z prawem, podniesione zaś przez powoda w skardze kasacyjnej usterki w motywowaniu nie mają istotnego znaczenia;

że wreszcie wywody skargi kasacyjnej, jakoby po-

woda nie obowiązywała zapłata komornego, dokonana do rąk poprzedniego właściciela, dlatego, że kontrakty najmu nie były ujawnione w opisie nieruchomości, nie są w danym przypadku słuszne, albowiem art. 1104 p. 4 u. p. c., na który powołuje się powód, nie wymaga, aby w opisie były zamieszczone wiadomości o pobraniu zgóry komornego;

że wobec tego skarga kasacyjna nie może być uwzględniona;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 248.

*Przepisy kodeksowe, normujące dobrowolne prowadzenie cudzego interesu, nie wymagają dla powstania takiego stosunku prawnego, aby negotiorum gestor, dokonywując czynności na rzecz innej osoby, wydatkował na tę czynność jedynie z jej funduszków, i z charakterem obowiązków negotiorum gestora najzupełniej się godzi ponoszenie przez niego nakładów i wydatków za tę osobę.*

*Korzyść, wynikająca dla osoby trzeciej z prowadzenia jej interesu, jest dostatecznym warunkiem, nadającym czynności negotiorum gestora moc prawną, i zbędna jest akceptacja tej czynności przez osobę trzecią.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 listopada 1934. C. I. 1137/34.

### Uzasadnienie.

Jan G. w pozwie, wniesionym do Sądu Okręgowego w Lublinie przeciwko Marjannie G. i Marciniowi F., żądał ustalenia, iż na mocy aktu Nr. 797, znanego przed notariuszem M. w dniu 21 sierpnia 1922 r., nabył od współpozwanego Marcina F. działki gruntu w tym akcie wyszczególnione, ogólnej przestrzeni 37 morgów 192 pr. z przynależnymi im prawami i budynkami, oraz uznania wskutek tego jego oświadczenia w rzeczonym akcie, jakoby nabycie niepodzielnej połowy wzmiankowanego gruntu nastąpiło na rzecz współpozwanej G. i za jej własne pieniądze, za odwołane, niemające znaczenia prawnego i nieobowiązujące powoda, tudzież ustalenia, iż ostatni jest wyłącznym właścicielem tego gruntu.

W uzasadnieniu swych roszczeń powód wyjaśnił, iż, zamierzając wstąpić w związek małżeński z niepełnoletnią wówczas Marjanną z F. G. i chcąc przede wszystkim okazać jej szczególne względy, oświadczył w spornym akcie, iż cały wymieniony w nim grunt nabył w jednej połowie dla siebie, a w drugiej niepodzielnej połowie dla pozwanej córki sprzedawcy Marcina F. za jej własne pieniądze, gdy tymczasem pomieniona jego ówczesna narzeczona, mająca zaledwie 16 lat, na kupno gruntu żadnych funduszków nie po-

siadała i grunt ten w rzeczywistości został nabyty z własnych środków powoda; w tym stanie rzeczy, wobec niezaakceptowania przez pozwaną spornego aktu, powód zwrócił się do Wydziału Hipotecznego Sądu Okręgowego w Lublinie z wnioskiem o wykreślenie z wykazów hipotecznych nabytych działek gruntu zastrzeżeń z pomienionego aktu i o wpisanie treści, ustalającej własność tych działek wyłącznie na jego imię, lecz Wydział Hipoteczny zatwierdzenia tego wniosku odmówił. Ponadto G. w swym pozwie nadmienił, iż pozwana jego żona, Marjanna G., uzyskawszy w dniu 5/IV 1930 r. w Sądzie Metropolitalnym Warszawskim unieważnienie swego małżeństwa, wystąpiła przed Sąd o podział gruntu, nabytego na mocy zakwestjonowanego aktu, jako też o zwrot dochodów z tego gruntu.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu sprawy ze skargi apelacyjnej powoda, wyrok I instancji zatwierdził.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego powód założył skargę kasacyjną, w której zarzuca temuż Sądowi naruszenie art. 1121 i 1372 k. c., jakoteż art. 250, 265, 351 i 411 k. p. c. i art. XIX przepisów, wprowadzających kodeks postępowania cywilnego, w odpowiedzi zaś na powyższą skargę kasacyjną pozwani Marjanna G. i Marcin F., zbijając wywody teje, żądali jej oddalenia.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie zasługują na uwzględnienie z zasad następujących.

Pomijając tę okoliczność, iż gołosłowny zarzut skarżącego, że kupno spornego gruntu miało miejsce wyłącznie za jego pieniądze, nie mógł mieć żadnego wpływu na wyrokowanie w sprawie niniejszej, przede wszystkim zaznaczyć należy, iż przepisy kodeksowe, normujące dobrowolne prowadzenie cudzego interesu (negotiorum gestio), zachodzące w przypadkach, kiedy pewna osoba, nie mając w tym względzie żadnego zlecenia, zawiera w interesie innej osoby jakiś akt prawny (art. 1372 i nast. k. c.), wbrew wywodom skarżącego, nie wymagając dla powstania takiego stosunku prawnego, aby negotiorum gestor, dokonywując czynności na rzecz innej osoby, musiał wydatkować na tę czynność jedynie z funduszków teje; przeciwnie, z art. 1375 k. c. wynika, iż przyjmowanie zobowiązań za inną osobę przez prowadzącego jej interes z własnej woli i ponoszenie za nią nakładów i wydatków przez negotiorum gestora godzi się najzupełniej z charakterem obowiązków tegoż.

Przyszedłszy zatem na podstawie oceny osnowy zakwestjonowanego aktu w związku z całym zasobem ujawnionego podczas przewodu sądowego materiału dowodowego do zasadnego pod względem prawnym wniosku, iż powód działał w charakterze negotiorum gestora pozwanej G., Sąd Apelacyjny, wbrew mniemaniu skarżącego, stanął na trafnym stanowisku, iż uczynione w spornym akcie oświadczenie tegoż, że nabywa połowę gruntu dla rzeczonyj pozwanej za jej własne pieniądze, było nieodwołalne, i że akceptacja przez pozwaną tego oświadczenia,

z jawną korzyścią dla niej złożonego, była zbędna, zgodnie bowiem z poglądem, ustalonym w doktrynie, korzyść, wynikająca dla osoby trzeciej z prowadzenia jej interesu, jest dostatecznym warunkiem, nadającym czynności negotiorum gestora moc prawną.

Ponadto, wbrew wywodom skargi kasacyjnej, Sąd Apelacyjny, jak to wynika z osnowy zaskarżonego wyroku, miał na względzie oświadczenia stron, wyszczególnione w złożonych przez nie pismach procesowych, oraz zasadnie w ostatecznym wywodzie odrzucił wniosek skarżącego o przesłuchanie świadków na fakty, iż powód nabył cały grunt wyłącznie za swoje pieniądze i że pozwana G. własnych funduszy nie miała, skoro bowiem skarżący według ustaleń Sądu Apelacyjnego występował w spornym akcie nietylko osobiście, lecz również i w charakterze negotiorum gestora pozwanej, która wskutek tego stała się uczestniczką czynności, stwierdzonych tym aktem, przeprowadzenia którego skarżący, wbrew swemu twierdzeniu, zresztą się nie domagał, jako zmierzające do obalenia oświadczeń, złożonych w zakwestjonowanym akcie notarialnym, w myśl art. 265 i końcowego ustępu § 1 art. 323 k. p. c. były niedopuszczalne.

## 249.

*Art. 571 u. p. c., aczkolwiek mieści się w tytule o postępowaniach incydentalnych, zachodzących w toku procesu, ma jednak odpowiednie zastosowanie również w postępowaniu incydentalnem samoistnem, jakim jest postępowanie, którego przedmiotem jest podział ceny, uzyskanej z egzekucji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 listopada 1934. C. I. 687/34.

Zważywszy:

że na hipotece, należącej do Spółki Akcyjnej „Z” nieruchomości Nr. 346 w Zamościu, sprzedanej na licytacji dn. 16 września 1929 r., zabezpieczone były w dziale IV wykazu hipotecznego: 1) pod Nr. 2 — 40.000 zł. Konrada L., 2) pod Nr. 3 — 120.000 zł. kaucji Banku Towarzystw Spółdzielczych, którego prawa częściowo przeszły do Lubelskiego Syndykatu Rolniczego, 3) pod Nr. 4 — 27.000 zł. w złocie Konrada L., 4) pod Nr. 5 — 14 różne kwoty na rzecz szeregu wierzycieli i 6) pod Nr. 15 — 23.000 dol. Towarzystwa Kredytowego Przemysłu Polskiego; obok wpisów pod Nr. 2, 3 i 15 w kolumnie zlewkowej wciągnięta była wzmianka, iż wierzycielności Towarzystwa Kredytowego Przemysłu Polskiego pod Nr. 15 służy pierwszeństwo przed wierzycielnościami, zabezpieczonemi pod Nr. 2 i 3, nadto obok wpisu pod Nr. 2 wciągnięto wzmiankę, że kwota 40.000 zł. L. ma być uiszczona w złotych w złocie;

że Sąd Apelacyjny, rozpoznając sprawę podziału osiągniętej ze sprzedaży nieruchomości ceny, po wydzieleniu należności uprzywilejowanych, decyzją z 20 września — 4 października 1933 r. ustalił następującą kolejność zaspokojenia wierzycielności hipotecznych: 1) Towarzystwo Kredytowe Przemysłu Polskiego z kwotą 135.775 zł. 23 gr., która wskutek uzyskania pierwszeństwa weszła na miejsce sumy L. z pod Nr. 2 — 40.000 zł. obiegowych, stanowiącej z procentami 55.093 zł. 33 gr., oraz sum z pod Nr. 3 — 7.844 zł. 50 gr. Banku Towarzystw Spółdzielczych i 72.837 zł. 40 gr. Lubelskiego Syndykatu Rolniczego, 2) Bank Towarzystw Spółdzielczych z kwotą 7.844 zł. 50 gr. i Lubelski Syndykat Rolniczy z kwotą 31.822 zł. 70 gr.; obie te sumy mieszczą się w sumie 39.667 zł. 20 gr., stanowiącej różnicę między wartością w złotych obiegowych a wartością w złotych w złocie wierzycielności Konrada L. z pod Nr. 2, 3) Konrad L. z kwotą 62.172 zł. 50 gr. na częściowe pokrycie wierzycielności z pod Nr. 4;

że na decyzję Sądu Apelacyjnego wniesione zostały skargi kasacyjne: 1) przez Konrada L., 2) przez Lubelski Syndykat Rolniczy i 3) przez Towarzystwo Kredytowe Przemysłu Polskiego;

że skargi kasacyjne Konrada L. i Lubelskiego Syndykatu Rolniczego zarzucają naruszenie art. 571 p. 2 u. p. c.;

że w toku postępowania przed Sądem Apelacyjnym skarżący złożyli dowód, iż wytoczyli 16 września 1933 r. przeciwko Towarzystwu Kredytowemu Przemysłu Polskiego powództwo o uznanie wpisów hipotecznych co do ustąpienia pierwszeństwa za pozbawione skutków prawnych i wykreślenie ich z wykazu hipotecznego, i z uwagi na ścisły związek tego powództwa ze sprawą podziału ceny za nieruchomość żądali zawieszenia postępowania co do podziału do czasu rozstrzygnięcia sporu z powołanego wyżej powództwa;

że Sąd Apelacyjny wniosek powyższy oddalił z założenia, że art. 571 u. p. c. nie ma zastosowania w postępowaniu, dotyczącem podziału ceny za nieruchomość, że zawieszenie postępowania mogłoby nastąpić tylko na zasadzie postanowienia o zabezpieczeniu, wydanego przez Sąd, przed którym wytoczono powództwo o wykreślenie wpisów, i że wskutek sprzedaży nieruchomości i uiszczenia ceny przez nabywcę wpisów tych właściwie już niema;

że jak słusznie podnoszą skargi kasacyjne, pogląd prawny Sądu Apelacyjnego nie znajduje usprawiedliwienia w przepisach ustawy; aczkolwiek art. 571 u. p. c. mieści się w tytule o postępowaniach incydentalnych, zachodzących w toku procesu, ma jednak odpowiednie zastosowanie również w postępowaniu incydentalnem samoistnem, jakim jest postępowanie, którego przedmiotem jest podział ceny, uzyskanej z egzekucji, w tem bowiem postępowaniu stosuje się przepisy ogólne poza przypadkami, unormowanymi w sposób szczególny; pogląd taki znalazł także wyraz w ustawodawstwie, a mianowicie w przepisach

wprowadzających kod. post. cyw. w art. XVII § 1, p. 5 ust. 2, według którego w postępowaniu incydentalnym samoistnym, toczącem się pod rządem przepisów ustawy post. cyw. z 1864 r., należy, poza pewnymi wyjątkami, stosować odpowiednio ogólne przepisy o postępowaniu spornem; również judykatura sądowa wypowiedziała się (por. Orz. S. N. 141 — 1928 r.) w sensie pozytywnym co do możliwości zawieszenia postępowania sądowego, wywołanego egzekucją, do czasu rozstrzygnięcia sprawy, wszczętej w drodze spornej i mającej związek ze sporem egzekucyjnym;

że mniemanie Sądu Apelacyjnego, jakoby sprawa o nieważność wpisów hipotecznych i wykreślenie ich z wykazu hipotecznego nie dotyczy postępowania podziałowego, gdyż wpisów tych już niema, nie jest uzasadnione, aczkolwiek bowiem w myśl art. 1584 u. p. c. sprzedana na licytacji nieruchomości oczyszczona jest z długów, na niej ciężących, jednak wykaz hipoteczny w stanie, w jakim znajdował się w czasie sprzedaży, stanowi podstawę podziału, zmiany więc w tym stanie, jakieby były uzyskane w drodze powództwa, mogą mieć wpływ na wynik postępowania podziałowego;

że przeto słuszny jest zarzut obrazy art. 571 p. 2 u. p. c.;

że Towarzystwo Kredytowe Przemysłu Polskiego zarzuca, iż bez podstawy prawnej Sąd Apelacyjny przyznał Bankowi Towarzystw Spółdzielczych i Lubelskiemu Syndykatom Rolniczymu z ogólną kwotą 39.667 zł. 20 gr. pierwszeństwo przed wierzytelnością skarżącego Towarzystwa;

że zarzut ten jest usprawiedliwiony, albowiem Sąd Apelacyjny stwierdził, iż Bank Towarzystw Spółdzielczych i Lubelski Syndykat Rolniczy ze swojemi wierzytelnościami, mieszczącemi się w kaucji, zapisanej pod Nr. 3 działu IV wykazu hipotecznego, ustąpiły pierwszeństwo dla wierzytelności Towarzystwa Kredytowego Przem. Pol., zabezpieczonej pod Nr. 15, z czego w myśl art. 12 i 58 u. h. wynikałoby, że wierzytelność Towarzystwa mieści się w tem miejscu, jakie zajmują wierzytelności Banku i Syndykatu i że jakakolwiek ich część nie może być zaspokojona, dopóki nie będzie w całości pokryta należność Towarzystwa;

że jednak Sąd Apelacyjny pomimo powyższego ustalenia uznał za możliwe wydzielenie kwoty 39.667 zł. 20 gr. Bankowi i Syndykatom, chociaż wierzytelność Towarzystwa, ustalona przez Sąd Apelacyjny na sumę 204.700 zł., została zaspokojona tylko w kwocie 135.775 zł. 23 gr.;

że przeto w tym punkcie Sąd Apelacyjny dopuścił się naruszenia art. 711 u. p. c.;

z tych zasad Sąd Najwyższy ze wszystkich trzech skarg kasacyjnych zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Lublinie w punkcie podziału między wierzycielami hipotecznymi przypadającej dla nich części sumy, osiągniętej ze sprzedaży nieruchomości Nr. 346 w Zamościu, z powodu obrazy art. 571, p. 2

i art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w uchylonej części w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 250.

*Prawo własności byłego członka spółdzielni do mieszkania w nieruchomości spółdzielni może uzasadniać jedynie przepis zarejestrowanego statutu bądź specjalna umowa, zawarta pomiędzy spółdzielnią a tymże członkiem.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 listopada — 21 grudnia 1934. C. I. 1594/34.

Zważywszy:

że w skardze kasacyjnej na wyrok Sądu Apelacyjnego, którego mocą z powództwa Pierwszej Spółdzielni Mieszkaniowej O. I. P. nakazane zostało wyrugowanie pozwanego Bronisława C. C. z mieszkania w domu Spółdzielni, pozwany zarzuca obrazę art. 545, 1184 i 1583 k. c., art. 26 i 27 ustawy o spółdzielniach oraz art. 711 u. p. c.;

że Sąd Apelacyjny uwzględnił zgłoszone przez Spółdzielnię powództwo, ustalwszy, iż akt przydzielenia mieszkania pozwanemu nie posiadał samoistnego znaczenia, lecz był jedynie zarządzeniem, którego ważność uwarunkowana była w myśl § 2 statutu Spółdzielni członkostwem, pozwany zaś został w sposób należyty wykluczony z liczby członków pozyskującej Spółdzielni za niewykonywanie zobowiązań członkowskich;

że prawa i obowiązki członków Spółdzielni, stanowiącej zrzeszenie, mające na celu podniesienie zarobku lub gospodarstwa członków przez prowadzenie wspólnego przedsiębiorstwa, unormowane są przez przepisy ustawy o spółdzielniach i przez statut danej spółdzielni;

że ustawa o spółdzielniach, regulując w art. 23 — 29 kwestję dobrowolnego i przymusowego wystąpienia członków oraz kwestję zwrotu wpłaconych przez ostatnich udziałów, w końcowym ustępie art. 27 wyraźnie stanowi, iż byłemu członkowi nie przysługuje żadne prawo do majątku spółdzielni, prawo przeto własności byłego członka spółdzielni do mieszkania w nieruchomości spółdzielni może uzasadniać jedynie przepis zarejestrowanego statutu, bądź specjalna umowa, zawarta pomiędzy spółdzielnią a tymże członkiem;

że jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny, rozpoznając przepisy statutu pozyskującej Spółdzielni, wyprowadził wniosek, iż z § 2 statutu wynika, że przydzielenie członkowi Spółdzielni mieszkania stanowi jedynie oddanie tegoż do użytkowania na czas trwania członkostwa, wykładnia zaś statutu, jako zbioru umownych przepisów, obo-

wiązujących strony, usuwa się z pod kontroli kasacyjnej;

że przeto upada pierwszy zarzut skargi kasacyjnej, iż wbrew wnioskowi Sądu Apelacyjnego, członkostwo było jedynie warunkiem do otrzymania mieszkania w Spółdzielni, dalsze zaś posiadanie otrzymanego mieszkania nie jest uzależnione od należenia skarżącego do Spółdzielni;

że aczkolwiek skarżący w dalszym ciągu zarzuca, iż przez przydzielenie mu, jako członkowi Spółdzielni mieszkania, nastąpił podział wspólności, a co zatem idzie, nabycie przez niego prawa własności do mieszkania, zgodnie z art. 1583 k. c., wobec ustalenia przedmiotu i ceny tegoż, to jednak zarzut ten jest bezpodstawny, albowiem taki stan rzeczy mógłby mieć miejsce tylko w przypadku, gdyby wynikał bądź z przepisów zarejestrowanego statutu, bądź z zawartej przez Spółdzielnię ze skarżącym, jako jej członkiem, umowy sprzedaży spornego mieszkania w nieruchomości, co, jak ustalił Sąd Apelacyjny, w przypadku nie miało miejsca;

że następnie skarżący błędnie zarzuca, iż Sąd Apelacyjny pomieszał pojęcia udziałów członkowskich z wpłatami na budowę, jak wynika bowiem z przesłanek zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny, wprowadzając wniosek, że udział członkowski stanowi prawo osobiste, nie stwarzające tytułu do roszczeń de in rem verso ani ius retentionis, miał na względzie tylko wpłacone przez skarżącego udziały, odnośny zaś wniosek Sądu Apelacyjnego znajduje uzasadnienie w przepisie, zawartym w art. 27 ustawy o spółdzielniach;

że bezpodstawnie również skarżący zarzuca, iż dokonywanie przez niego wpłat na budowę stwarzało podstawę do zajmowania spornego mieszkania niezależnie od warunków przydzielenia tego mieszkania, jak słusznie bowiem uznał Sąd Apelacyjny, wobec utraty przez skarżącego wypływającego z § 2 statutu nieodzownego warunku dla zachowania przydzielonego mieszkania, rozrachunki skarżącego z pozyskującą Spółdzielnią nie pozbawiają ostatniej możliwości skutecznego żądania wyrugowania skarżącego z mieszkania, którego, jako nie należący do członków Spółdzielni, nie miał prawa zajmować;

że wreszcie nie może być przyjęty przez Sąd Najwyższy ostatni zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny wysnuł błędny wniosek, że strony nie zawarły umowy najmu odnośnie do spornego mieszkania, albowiem pomieniony wniosek, należycie przez Sąd Apelacyjny uzasadniony, usuwa się z pod kontroli kasacyjnej;

że przeto skarga kasacyjna, jako bezpodstawna, ulega oddaleniu;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 251.

*Małoletność dzieci, które zastał na gospodarce włościańskiej ukaz 9 listopada 1906 r., nie mogła mieć wpływu na nabycie przez nie prawa własności do tej gospodarki na mocy powyższego ukazu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego  
z 4 grudnia 1934. C. I. 1148/34.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy, rozpoznając sprawę w drugiej instancji zgodnie z Sądem Grodzkim uznał, iż powódkom samodzielne prawo do spornego mienia nie przysługuje z zasady, iż jako małoletnie, nie mogły być one współposiadaczkami nieruchomości, stanowiącej przedmiot sporu, przeto matka ich, będąc wyłączną i samodzielną posiadaczką, na mocy ustaw uwłaszczeniowych nabyła do rzeczonyj nieruchomości prawo własności;

że jednak wniosek powyższy należy uznać za błędny; w myśl art. 48 ustawy z 14 czerwca 1910 r. (art. 37<sup>s</sup> dod. spec. do t. IX zw. pr. w/g kont. 1912 r.), jeżeli po śmierci głowy rodziny włościańskiej na gospodarce pozostają wdowa z dziećmi, — cały majątek staje się ich wspólną własnością w równych częściach (por. S. N. 1927 — 104), zatem, o ile w sprawie było niesporne, iż na gospodarce w dobie wejścia w życie ustaw uwłaszczeniowych przebywały powódki wraz z pozwanym, ich bratem, i matką, to każde z nich nabyło do rzeczonyj gospodarki prawo wspólnej w równych częściach własności, przy czem małoletność dzieci nie mogła mieć ujemnego wpływu na ich prawa, albowiem posiadanie ich mogło się odbywać za pośrednictwem matki, jako naturalnej ich opiekunki;

że wobec powyższego wyrok Sądu należy uznać za ulegający uchyleniu w części, oddalającej roszczenie Teofili i Julji S.;

z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok Sądu Okręgowego w Wilnie z dn. 21/28 czerwca 1932 r. w części, oddalającej powództwo, z powodu obrazy art. 37<sup>s</sup> dod. spec. do t. IX zw. pr. według kontynuacji 1912 r. uchyła i sprawę do ponownego rozpoznania w uchyłonej części temuż Sądowi w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 252.

*Nie są dopuszczalne dodatkowe działy z powodu, iż jeden ze spadkobierców, uczestniczący w działach, zaniedbał pomimo wymagań art. 828 k. c. wykazać wszystkich swoich pretensyj do majątku spadkowego, który uległ działowi.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 5 grudnia 1934. C. I. 1290/34.

Stanisław C. wystąpił do Sądu Grodzkiego w Opolu o dokonanie działu dodatkowego ruchomości i budynków spadkowych, pozostałych po zmarłym Antonim C., tudzież dochodów, pobranych z masy spadkowej, pozostałej po tymże Antonim C., przyczem objaśnił, iż dział majątku po wskazanym Antonim C. został już dokonany wyrokiem Sądu Grodzkiego w Opolu, lecz działem powyższym nie zostały objęte ruchomości spadkowe, budynki oraz dochody, pobrane z majątku spadkowego przez poszczególnych spadkobierców już po otwarciu się spadku, które ulegają powrotowi do masy spadkowej i podziałowi.

Sądy obu instancyj powództwo oddaliły.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego obrazę art. 129, 142 i 4 u. p. c.

Zważywszy:

że skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie; art. 828 k. c., którego zasady winny mieć zastosowanie również w sprawach o działu drobnej własności ziemskiej (por. Orz. S. N. 118/23 r., 189/23 r. i in.), wskazuje wyraźnie, co winni w postępowaniu działowem uczynić spadkobiercy, a mianowicie przystąpić do obrachunków, do jakich współdzielący się mogą być wzajemnie obowiązani, do ustanowienia masy ogólnej, do ułożenia sched oraz do ustalenia dopłat, jakie każdemu ze współdzielących się przypadać mogą, czyli że w rozumieniu powyższego przepisu dział ma na celu wyrównanie wszelkich rozrachunków między spadkobiercami z tytułu spadkobrania i ustalenie ich praw do majątku spadkowego, w wypadku więc, gdy dział był już prawomocnie orzeczony i prawa spadkobierców zostały w ten sposób ostatecznie ustalone, to nie mogą być one wzruszane przez nowe dodatkowe działy z tego tylko względu, iż jeden ze spadkobierców, uczestniczący w działach, zaniedbał pomimo wymagań art. 828 k. c. wykazać wszystkich swoich pretensyj do majątku spadkowego, który ulegał działowi, albowiem wprowadzałoby to niepewność co do praw majątkowych spadkobierców, którą usunąć mają właśnie na celu działy;

że w przypadku z ustaleń zaskarżonego wyroku widoczne jest, iż dział majątku nieruchomości po Antonim C. został już prawomocnie orzeczony przez Sąd Grodzki z wystąpienia również skarżącego, wywód przeto ostateczny Sądu Okręgowego, iż nie może on żądać dodatkowego działu budynków, znajdujących się na nieruchomości, która była już przedmiotem działów, jak również rozrachunku z dochodów tej nieruchomości, jest zgodny z prawem;

że w tych warunkach kwestja, czy żądanie działu budynków w poprzedniej skardze powodowej było zamieszczone, czy też nie, istotnego znaczenia nie ma i nieomówienie przez Sąd, skąd ma informacje, iż w pomienionej skardze była o tem mowa, nie stanowi uchybienia, któreby mogło skutkować uchYLENIE zaskarżonego wyroku z powodu obrazu art. 142 i 129, jak mniema skarżący;

że wreszcie nie może powodować uchYLENIA zaskarżonego wyroku z powodu rzekomej obrazu art. 142 u. p. c. również uboczna przesłanka Sądu, uzależniająca możność wystąpienia dodatkowo o zwrot dochodów z nieruchomości od uczynienia w tym przedmiocie zastrzeżenia w postępowaniu działowem, jako zupełnie zbyteczna;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 253.

*Śmierć pracodawcy nie rozwiązuje umowy o pracę. Pracownik kancelarii notarialnej, który przed śmiercią notariusza, zmarłego w początku roku kalendarzowego, nie wykorzystał urlopu wypoczynkowego, nie ma prawa żądać od spadkobierców notariusza wynagrodzenia za urlop<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 5—18 grudnia 1934. C. I. 1585/34.

<sup>1)</sup> Stan sprawy nasuwa następujące kwestje:

1) Jaki wpływ ma śmierć pracodawcy na stosunek pracy w ogólności, a na prawo do urlopu w szczególności, 2) kiedy pracownik traci prawo do urlopu oraz do wynagrodzenia za urlop oraz 3) jaki wpływ ma na rozszczenie pieniężne pracownika praca u innego pracodawcy.

Ad 1) Z zapatrywaniem, wyrażonem przez S. N. odnośnie wpływu śmierci pracodawcy na stosunek pracy, należy w zupełności się zgodzić. Dzisiejsze prawo pracy ogólne (art. 472 k. z.), jak i specjalne (art. 10 d rozp. o umowie o pracę robotników i art. 25 pkt. 7 o umowie o pracę pracowników umysłowych), odróżnia wpływ śmierci pracownika od śmierci pracodawcy na dalsze trwanie umowy o pracę. Jedynie przez śmierć pracownika umowa ta rozwiązuje się, natomiast śmierć praco-

dawcy nie powoduje rozwiązania umowy o pracę (Fenichel: Zarys polskiego prawa robotniczego, str. 163). S. N. nie wyciągnął jednak z tego poglądu należytych wniosków.

Skoro umowa o pracę mimo śmierci pracodawcy trwa nadal i obowiązuje spadkobierców pracodawcy, to również rozszczenie pracownika o urlop nie ulega z tego powodu żadnej zmianie. Prawo do urlopu jest bowiem nieodłączne od umowy o pracę i jest następstwem tej umowy. Wynika to z art. 1 ust. 1. z 16.V. 1932 o urlopiach, który przyznaje prawo do urlopu pracownikom na mocy *umowy pracy*. Jeśli zatem śmierć pracodawcy nie ma wpływu na całą umowę o pracę, to tem samem nie może mieć wpływu na jedno z następstw tej umowy, to jest na prawo do urlopu.

Czy w niniejszym przypadku pracownicy nabyli prawo do

Sąd Okręgowy w Łodzi zatwierdził wyrok Sądu Pracy, oddalający powództwo Czesława Sz. i innych o zapłatę kwoty 1.567 zł. tytułem wynagrodzenia za niewykorzystany w r. 1933 urlop wypoczynkowy, wychodząc z założenia, iż śmierć notariusza stanowi siłę wyższą, która powoduje rozwiązanie umowy o pracę w myśl art. 33 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych, a zarazem utratę przez pracownika prawa do urlopu na zasadzie art. 3 ustawy z 16 maja 1922 o urlopach dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu.

Słusznie powodowie zarzucają w skardze kasacyjnej, opartej na przepisie ust. 1 art. 426 k. p. c., powyższemu wyrokowi naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię powołanych wyżej przepisów prawnych, gdyż śmierci notariusza nie można uważać za wypadek siły wyższej, skoro jest ona zdarzeniem normalnym, z którym każdy człowiek liczyć się musi. Również ani rozporządzenie o umowie o pracę pracowników umysłowych, poz. 323/28, ani rozporządzenie o umowie o pracę robotników, poz. 324/28, nie wymieniają śmierci pracodawcy, jako przyczyny, powodującej rozwiązanie umowy o pracę, chociaż uznają wyraźnie za taką przyczynę śmierć pracownika i robotnika (art. 25 L. 7 rozp. poz. 323/28 i art. 10 lit. d. rozp. poz. 324/28), z czego można wysnuć prawidłowo ten tylko wniosek, że śmierć pracodawcy zasadniczo nie rozwiązuje umowy o pracę. Jakkolwiek zaskarżony wyrok został błędnie uzasadniony, odpowiada on jednak w ostatecznym wyniku prawu i skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

Zasadniczo pracownik ma prawo do urlopu w naturze, do wynagrodzenia zaś dodatkowego za urlop

przysługuje mu prawo tylko wówczas, gdy z winy pracodawcy nie mógł urlopu wykorzystać (art. 2 i 5 ustawy z 16/V 1922 i §§ 1 i 5 rozp. z 11/VI 1923). Ś. p. Stefan J. zmarł w lutym 1933 r., a więc w dacie, kiedy normalny czas do uzyskania przez powodów urlopów wypoczynkowych nie nadszedł (art. 8 ustawy z 16/V 1922), nie można zatem przypisać ś. p. Stefanowi J. żadnej winy, że przed swą śmiercią nie udzielił powodom urlopów wypoczynkowych, zwłaszcza że żaden z powodów nawet nie twierdzi, aby w r. 1933 urlopu żądał i ś. p. Stefan J. udzielenia tegoż mu odmówił. Z chwilą śmierci ś. p. Stefana J. zajmowany przez tegoż urząd notariusza przestał istnieć (art. 41 ust. not. z 14/9 1866), powodowie, według ustaleń Sądów niższej instancji, objęli posady u innego pracodawcy i na rzecz pozwanych żadnych usług nie pełnili, zatem nastąpiło w sposób dorozumiany za zgodą obydwu stron rozwiązanie umowy o pracę (art. 25 L. 6 rozp. z 16/III 1928, poz. 323/24) i powodowie nie mogą wystąpić przeciw pozwanym z roszczeniem o wynagrodzenie za urlop, skoro nie u pozwanych, lecz u innego pracodawcy pracowali.

Z tych więc zasad oddalenie powództwa było prawnie uzasadnione i skarga kasacyjna powodów została oddalona.

## 254.

*Z punktu widzenia art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c. okoliczność, kiedy nastąpiło zawieszenie postępowania w sprawie, przed czy też po wejściu w życie tego kodeksu, nie ma znaczenia dla ustalenia, podług jakich przepisów ma się nadal toczyć sprawa.*

urlopu? Przyjmuję, że pracownicy odnośni pracują już więcej, niż rok. Jeśli tak jest, to po myśli opinji S. N., zapadłej na Ogólnem Zgromadzeniu I.XII.1928, Zb. Urz. Nr. 3/28, z początkiem roku kalendarzowego pracownik nabywa prawo do urlopu i to niezależnie od okresu czasu, jaki upłynął od urlopu poprzedniego. Następnie wydane orzeczenia S. N. wykazują, że do tej opinji S. N. się stosował. I tak np. w orzeczeniu I. C. 2012/29 („Przegląd Sądowy” 10/31) wypowiedział S. N. pogląd, że gdy pracownik pracował do końca 1928 r., uzyskał prawo do urlopu w 1929 r.

Już z dotychczasowego orzecznictwa wynika, że skoro pracownik nabył z początkiem roku prawo do urlopu, a śmierć pracodawcy nie miała wpływu na umowę o pracę, a tem samem na prawo do urlopu, to pracownikowi prawo to również po śmierci pracodawcy nadal przysługuje.

Prawo do urlopu w naturze jest jedynie dla pracownika „ius personalissimum” i to tylko osobiście może być wykonane, dla pracodawcy zaś jest zobowiązaniem, którego treścią jest danie (art. 2 k. z.) czy to w naturze, czy to w pieniądzu, a zatem jest zobowiązaniem majątkowym, które z całą umową o pracę przechodzi na spadkobierców.

Ad 2) Według poglądu S. N. pracownikowi służy prawo do

dodatkowego wynagrodzenia za urlop tylko wówczas, gdy z winy pracodawcy nie mógł urlopu wykorzystać. Pogląd ten nie odpowiada treści ustawy. Według art. 3 ust. 1 pracownik traci prawo do urlopu w dwóch tylko wypadkach, a mianowicie: a) jeżeli sam rozwiązał umowę pracy i b) jeżeli rozwiązanie to nastąpiło z powodów, które przedsiębiorcy dają prawo do rozwiązania umowy pracy bez uprzedniego wypowiedzenia.

Żaden z powyższych dwóch przypadków tu nie zachodzi. Na winę zaś pracodawcy ani art. 3 ust. 1, ani też § 5 rozp. Min. Pr. i Op. Społ. z 11.VI.1923 o urlopach nie zwracają uwagi. Pracownik nie może domagać się według § 5 wynagrodzenia za niewykorzystany urlop w czasie wyznaczonym mu w liście kolejności. Orzecznictwo dotychczasowe (Rw. 912/32 Zb. Urz. 148/32) podkreśla, że nabyte prawo do urlopu może pracownik utracić jedynie w wypadkach wskazanych w art. 3 ust. 1. Przepisu tego, jako wyjątkowego, nie można rozszerzająco interpretować. Na § 5 rozp. nie można się tu powoływać, gdyż, jak to przyjął słusznie S. N. (Rw. 2722/29), nikt nie twierdził w niniejszej sprawie, że kolejność urlopów ustalono i że powodowie w tym czasie z urlopu nie skorzystali.

Nie można też przyjmować zgodnego dorozumianego rozwiązania umowy o pracę ze spadkobiercami, które to rozwiązanie



Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 6 grudnia 1934. C. I. 1299/34.

Sąd Najwyższy postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 lutego 1934 r. i z dn. 11 maja 1934 r. uchylił i akta sprawy temuż Sądowi odesłał w celu ponownego rozpoznania wniosku skarżącego G. o przywrócenie terminu kasacyjnego.

Uzasadnienie.

Wigdor G. w powództwie, wytoczonym 9 września 1932 r., żądał zasądzenia od Antoniego W. sumy 1362 zł. 01 gr. tytułem pensji, wynagrodzenia za rozwiązanie umowy bez wypowiedzenia i za niewykorzystany urlop.

W dniu 7 lutego 1933 r. Sąd Pracy, zgodnie z wnioskiem obu stron, postępowanie w sprawie zawiesił, a następnie, po podjęciu tegoż postępowania, wydał w dniu 18 maja 1933 r. wyrok, którego mocą powództwo uwzględnił w sumie 273 zł. 66 gr., a Sąd Okręgowy, do którego odwołały się obie strony, w dniu 18 lipca 1933 r. wyrok Sądu Pracy zatwierdził.

Odpis wyroku Sądu Okręgowego został w dniu 16 stycznia 1934 r. doręczony rzecznikowi powoda, który w dniu 30 stycznia 1934 r. wniósł podanie o przywrócenie mu terminu do wniesienia skargi kasacyjnej.

Postanowieniem z dnia 27 lutego 1934 r. Sąd Okręgowy przywrócił powodowi termin do podania skargi kasacyjnej, udzielając mu dwumiesięcznego terminu na złożenie tejże skargi. Rzecznik powoda skargę kasacyjną wniósł 27 kwietnia 1934 r., a postanowieniem z dn. 11 maja 1934 r. Sąd Okręgowy nadał skardze tej bieg.

W skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w części, oddalającej zgło-

szone w powództwie roszczenia, w odpowiedzi zaś na skargę kasacyjną pozwany wnosi o jej odrzucenie w myśl art. 429 i 431 k. p. c.

Jak wynika z pobudek zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy, który w sentencji wyroku powołał się na przepisy k. p. c., oparł się na przepisach u. p. c. i wysnuł wniosek, że w przypadku ulegały zastosowaniu ostatnie przepisy, ponieważ zawieszenie postępowania w sprawie miało miejsce już po 1 stycznia 1933 r., wbrew przeto zarzutowi strony pozwanej, a zgodnie z art. XXXVI przep. wpraw. k. p. c., sprawa po jej wznowieniu winna się toczyć nadal podług przepisów u. p. c.

Przytoczone przesłanki Sądu Okręgowego są sprzeczne z wyraźnym brzmieniem art. XXXVII przepisów wprowadzających k. p. c., stanowiącym, że sprawy, w których w pierwszej instancji nastąpiło zawieszenie postępowania, w razie ich podjęcia po wejściu w życie kodeksu postępowania cywilnego, prowadzi się nadal według przepisów tegoż kodeksu, okoliczność przeto, kiedy nastąpiło zawieszenie postępowania w sprawie, przed, czy też po wejściu w życie tego kodeksu, nie ma znaczenia dla ustalenia, podług jakich przepisów ma się nadal toczyć sprawa.

Skoro przeto sprawa niniejsza winna była być po podjęciu postępowania prowadzona według przepisów k. p. c., co zresztą, jak wynika z przesłanek wyroku Sądu Pracy i sentencji wyroku Sądu Okręgowego, miało miejsce, skarga kasacyjna winna była być wniesiona w terminie miesięcznym od dnia doręczenia powodowi odpisu wyroku Sądu Okręgowego (art. 428 k. p. c.).

Kwestja przywrócenia terminu na założenie skargi kasacyjnej, o ileby uznać, że zachodziły warunki, usprawiedliwiające uchybienie terminu przez powo-

również nie miałyby wpływu w myśl art. 3 ust. 1 na nabyte już z początkiem roku prawo do urlopu. Art. 3 przewiduje bowiem utratę prawa do urlopu tylko w razie rozwiązania umowy jednostronnie. (verba legis „sam”) przez pracownika lub przez pracodawcę, ale z ważnej przyczyny, zachodzącej po stronie pracownika. Zgodne rozwiązanie umowy, jeślibyśmy je nawet tu przyjęli, nie miałyby wpływu na nabyte już prawo do urlopu.

Skoro zatem ani ust., ani rozp., nie uzależniają prawa do urlopu, względnie wynagrodzenia, od niewykorzystania go z winy pracodawcy, ani pracownicy w niniejszym przypadku prawa tego nie utracili, mają wobec spadkobierców to samo prawo, co wobec spadkodawcy.

Ad 3) Zasada jest udzielenie pracownikowi urlopu „in natura”. Za czas urlopu otrzymuje pracownik wynagrodzenie. W niniejszym przypadku pracownik nie mógł otrzymać urlopu „in natura”, gdyż tenże udzielony być może w czasie dalszego trwania stosunku pracy.

Skoro tu z powodu śmierci notariusza nastąpiło z ustawy zwinięcie „przedsiębiorstwa”, nie miałyby celu udzielenie urlopu w naturze. Zresztą na obowiązki spadkobierców notariusza nie ma to żadnego wpływu, gdyż w każdym razie obowiązani są do zapłaty wynagrodzenia za urlop.

Zapłaty S. N., że powodowie nie mogą wystąpić z roszczeniem o wynagrodzenie za urlop, skoro u innego pracodawcy pracowali, nie odpowiada art. 3 ust. 2, według którego pracownik traci prawo do wynagrodzenia za urlop, o ile w czasie urlopu będzie zarobkowo pracował w innym przedsiębiorstwie. Ustawodawca ma tu na uwadze tylko pracowników, którzy otrzymali „in natura” urlop i pozostają dalej u tego samego pracodawcy. Urlop ma służyć bowiem wypoczynkowi pracownika, a praca u innego pracodawcy wyklucza wypoczynek. Inaczej jest z pracownikiem, który nie powróci już po urlopie do swego pracodawcy. Ten może bez przeszkody pracować gdzie indziej, a nie ma to wpływu na nabyte już prawo, gdyż u nowego pracodawcy nie uzyska w tym samym czasie drugiego urlopu.

Tak więc można dojść do odmiennego wniosku, niż S. N., wychodząc z tego samego założenia, że śmierć pracodawcy nie powoduje rozwiązania umowy o pracę. Skoro bowiem pracownik nabył już z początkiem roku kalendarzowego prawo do urlopu i prawa tego nie utracił, może żądać również od spadkobierców pracodawcy wynagrodzenia za urlop.

da, winna była być rozpoznana przez Sąd Okręgowy z uwzględnieniem wymogów art. 186 k. p. c., w żadnym jednak przypadku Sąd Okręgowy nie był władny udzielić stronie na założenie skargi kasacyjnej dwumiesięcznego terminu, nieprzewidzianego w k.p.c.

W tych warunkach na podstawie art. 434 k. p. c. Sąd Najwyższy uznał, że nie mogą być pozostawione w mocy postanowienia Sądu Okręgowego o przywróceniu terminu kasacyjnego i nadaniu biegu skardze kasacyjnej powoda, które przeto winny być uchylone, a akta sprawy odesłane Sądowi Okręgowemu w celu ponownego rozpoznania wniosku powoda o przywrócenie terminu kasacyjnego.

## 255.

*Aczkolwiek przepis art. 1345<sup>o</sup> u. p. c., stanowiący, iż w sporze o alimenty wartością przedmiotu powództwa jest jednoroczna wypłata, umieszczony jest w dziale o stosunkach, wynikających ze związku małżeńskiego, lecz podstawa, na której jest oparty, w równej mierze obejmuje stosunki, jakie zachodzą między dzieckiem a ojcem nieślubnym, który je uznał, oraz stosunki między dzieckiem a pozwanym, na którego w myśl prawa z 26.V.1913 r. może być włożony obowiązek utrzymywania dziecka.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 7 grudnia 1934. C. I. 1941/34.

Zważywszy:

że w skardze powodowej, wniesionej 29 lipca 1930, powódka żądała zasądzenia od pozwanego alimentów dla nieślubnego dziecka;

że Sąd Okręgowy w II instancji wyrokiem z 5 marca 1934 zasądził alimenty po 15 zł. miesięcznie, poczynając od 29 lipca 1929;

że założoną przez pozwanego skargę kasacyjną Sąd Okręgowy z decyzji z 28 maja 1934 zwrócił pozwanemu z uwagi, że pozwany uiścił tytułem wpisu od skargi 54 zł., obliczając wartość przedmiotu zaskarżenia na 1.800 zł., zamiast uiszczenia 59 zł. 40 gr. od sumy 1.980 zł., na którą składa się kwota 1.800 zł., stanowiąca dziesięcioletnią wartość zasądzonych alimentów, oraz kwota 180 zł., stanowiąca alimenty za rok poprzedzający wytoczenie powództwa;

że w skardze incydentalnej pozwany wnosi o uchylenie decyzji Sądu Okręgowego z 28 maja 1934;

że w sprawie niniejszej zachodzi pytanie, w jaki sposób należy obliczać wartość przedmiotu sporu, jeżeli roszczenie polega na żądaniu przyznania prawa do alimentów dla dziecka nieślubnego;

że według art. 273 p. 5 u. p. c. w powództwach o prawo do pobierania wypłat dożywotnio lub na czas, terminem nieograniczony, za wartość przedmiotu sporu poczytuje się suma dziesięcioletnich wypłat;

że wszakże ogólny ten przepis nie ma zastosowania w przypadku, gdy świadczenia polegają na obowiązku alimentowania, wynikającego z ustawy, to bowiem zagadnienie prawodawca unormował odrębnie w art. 1345<sup>o</sup> u. p. c., stanowiąc, iż w sporze o alimenty wartością przedmiotu powództwa jest jednoroczna wypłata, do której dolicza się należność za czas, poprzedzający wytoczenie powództwa, jeżeli strona pozywająca dochodzi również tej należności;

że aczkolwiek przepis powyższy umieszczony jest w dziale o stosunkach, wynikających ze związku małżeńskiego, lecz podstawa, na której jest oparty, w równej mierze obejmuje stosunki, jakie zachodzą między dzieckiem a ojcem nieślubnym, który je uznał, oraz stosunki między dzieckiem a pozwanym, na którego w myśl prawa z 26 maja 1913 r. może być włożony obowiązek utrzymywania dziecka; w tym także sensie omawiane zagadnienie zostało rozwiązane w nowym prawie procesowym (art. 18 k. p. c.), które w tej materji żadnej różnicy nie czyni między dzieckiem ślubnym a nieślubnym, charakter bowiem ciążącego na stronie obowiązku w obu przypadkach jest jednakowy;

że skoro w sprawie niniejszej Sąd Okręgowy zasądził powódce na utrzymanie dziecka alimenty w wysokości 180 zł. rocznie oraz 180 zł. za czas, poprzedzający wytoczenie powództwa, wartość przedmiotu sporu wynosi sumę 360 zł., według której należy pobrać wpis od skargi kasacyjnej, żądając przeto uiszczenia wpisu od sumy 1.980 zł., Sąd Okręgowy dopuścił się naruszenia art. 1345<sup>o</sup> u. p. c.;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Okręgowego w Sosnowcu uchyla i zleca temuż Sądowi przyjęcie skargi kasacyjnej pozwanego na wyrok z 5 marca 1934.

## 256.

*Wysunięcie w toku postępowania w sprawie o umiędzienie testamentu, której podstawą jest niezgodność testamentu co do jego formy i treści z przepisami prawa, dodatkowej przyczyny nieważności testamentu, nie może być uważane za zmianę podstawy żądania.*

*Sąd, rozpoznając wszczęty przez stronę spór o ważność testamentu, złożonego do zatwierdzenia, ma obowiązek z urzędu rozważyć, czy testament sporządzony został zgodnie z wymaganiami prawa.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 11—25 lipca 1934. C. I. 1499/33.

Zważywszy:

że Eleonora N. w powództwie, wniesionem przed Sąd Okręgowy w Wilnie, domagała się uznania prywatnego testamentu jej stryja, Piotra B., złożonego

do tegoż Sądu przez pozwanych w celu zatwierdzenia, za nieważny;

że na uzasadnienie swego roszczenia powódka przytoczyła, iż testator w chwili sporządzenia testamentu nie posiadał pełnej świadomości swych czynów, tekst zaś testamentu nie był pisany ze słów testatora;

że przy rozprawie sądowej w dniu 31 marca 1932 r. strona powodowa, popierając swe żądanie, dodatkowo oświadczyła, iż sporny testament właściwie nie jest testamentem w rozumieniu art. 1010 t. X cz. 1 zw. pr., lecz aktem darowizny;

że Sąd Apelacyjny w tych warunkach zatwierdził uwzględniający powództwo wyrok Sądu Okręgowego, opierając swój wniosek na tem, iż z osnowy swej sporny akt nie zawiera rozporządzenia na wypadek śmierci, zatem, jako testament, ulega unieważnieniu, zarzut zaś pozwanych, dotyczący zmiany podstawy powództwa, uznał Sąd za nieuzasadniony;

że w skardze kasacyjnej zarzucono wyrokowi Sądu obrazę art. 332, 479 u. p. c. oraz art. 1536—1539 t. X cz. 1 zw. pr.;

że w niniejszem powództwie przedmiotem żądania jest uznanie nieważności aktu, nazwanego testamentem, jako naruszającego prawo ustawowego spadkobiercy, podstawą zaś — niezgodność rzekomego testamentu co do jego formy i treści z przepisami prawa;

że z tego punktu widzenia wysunięcie w toku postępowania dodatkowej przyczyny nieważności testamentu (niezgodność z przepisem art. 1010 t. X cz. 1 zw. pr.) nie może być uważane za zmianę podstawy żądania, jest to tylko przytoczenie nowego argumentu, podstawa zaś pozostaje, z punktu widzenia prawa materialnego (por. S. N. 5/31), ta sama;

że nadto, rozpoznając wszczęty przez stronę spór o ważność niezatwierdzonego testamentu, Sąd ma obowiązek z urzędu rozważyć, czy testament sporządzony został zgodnie z wymogami prawa (inaczej kwestja rozwiązuje się, jeżeli spór toczy się o ważność już zatwierdzonego testamentu, jak to wykazano w orzecz. z 6/III 1934 w spr. 37/33), nie może przeto być mowy o zmianie zasady roszczenia, gdy Sąd ustala, iż akt sporny wcale testamentem nie jest, i wniosek swój na tej właśnie okoliczności, dodatkowo przez pozującego wysuniętej, opiera;

że wobec powyższego zarzuty skargi kasacyjnej w przedmiocie zmiany podstawy powództwa należy uznać za chybione, zarówno jak twierdzenie, że treść skargi powodowej zawiera przyznanie powódki, iż sporny akt jest testamentem, z którym to przyznaniem Sąd, jak utrzymuje strona skarżąca, winien był się liczyć, przyznanie bowiem strony, o ile dotyczy prawnej kwalifikacji sporządzonych przez strony aktów, nie posiada żadnego znaczenia, gdyż tylko Sąd na podstawie faktycznych i prawnych okoliczności powołany jest do ustalenia ich prawnej kwalifikacji;

że wniosek swój, iż rzekomy testament nie jest rozporządzeniem na wypadek śmierci, Sąd wysnuł, zgo-

dnie z art. 991 t. X cz. 1 zw. p., z treści spornego aktu, ponieważ zaś żadnego wypaczenia tej treści skarżący Sądowi nie zarzucają, należy wniosek powyższy uznać za ostateczny, w zupełności wyrokowane Sądowi uzasadniający, bez względu na podniesioną w skardze kwestję, czy sporny akt zawiera wszystkie cechy darowizny;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 257.

*Dla zastosowania przepisu ust. 1 art. 3 ustawy o ochr. lok. nie jest konieczne, aby w umowie pisemnej o najem lokalu powyżej czterech pokojów oznaczony był expressis verbis okres najmu nie krótszy, niż na jeden rok, i Sąd wyrokujący z całości umowy ma prawo wyprowadzić wniosek, iż strony miały na celu zawarcie umowy na taki właśnie czas.*

*Gdy umowa o najem lokalu powyżej czterech pokojów zawarta została na czas nieograniczony, umówiona cena obowiązuje lokatora również po upływie pierwszego roku i nie może być przez niego samowolnie zmieniona<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 5 września 1934. C. I. 1175/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Likw. mien. b. ros. Tow. Ubezpiec. „R.” przeciwko Markowi R. o komorne i eksmisję zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie uchylił i odesłał sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

Uzasadnienie:

Likwidator mienia byłego rosyjskiego Towarzystwa Ubezpieczeń „Rosja” wystąpił przeciwko Markowi R. o uznanie umowy najmu za rozwiązaną z winy pozwanego, o eksmisję z lokalu i o zasądzenie 740 zł. na tej podstawie, że pozwany na mocy pisemnej umowy wynajął od 1 kwietnia 1932 r. na czas nieokreślony lokal sześciopokojowy w cenie 4.440 zł. rocznie, płatne miesięcznie zgóry po 370 zł., i że zalega z zapłatą komornego za luty i marzec 1933 r. W toku postępowania powód powiększył żądanie zasądzenia komornego do 2.960 zł., licząc dodatkowo zaległość za następne sześć miesięcy. Na rozprawie w Sądzie

<sup>1)</sup> Sąd Najwyższy w innym, późniejszym nieco orzeczeniu z d. 16/30 października 1934 r. w spr. Nr. C. I. 905/34 uznał, że z treści ust. 2 art. 3 ustawy o ochr. lok. wypływa, iż umowa co do wysokości i sposobu zapłaty komornego, zawarta na zasadzie ust. 1 pomienionego art. 3, powinna zawierać określony termin, i umowa taka, zawarta na czas trwania ochrony lokatorów, jest niedopuszczalna.

Grodzkim pozwany uiszczył kwotę 2.350 zł. 40 gr. i broił się tem, że podstawowe komorne wedle ustawy o ochr. lok. wynosi 326 zł. 30 gr.

Sąd Grodzki zasądził na rzecz powoda (2960 — 2350.40 =) 609 zł. 60 gr. komornego za czas do 1 października 1933 i nakazał eksmisję pozwanego, a Sąd Okręgowy z apelacji tegoż wyrok I instancji zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwany powołuje się na obrazę przez Sąd Okręgowy art. 3 i 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochr. lok. oraz art. 101, 102, 103, 250 i 351 k. p. c.

Zarzut obrazę art. 3 ustawy o ochr. lok. nie jest słuszny. Wbrew twierdzeniu skarżącego, nie jest konieczne, by w umowie piśmiennej o najem lokalu powyżej czterech pokoiów oznaczony był *expressis verbis* okres najmu nie krótszy, niż na rok jeden. Sąd wyrokujący z całości umowy ma prawo wyprowadzić wniosek, iż strony miały na celu zawarcie umowy na czas nie krótszy, niż na rok, chociaż w umowie wyraźnie tego nie powiedziały. W przypadku Sąd Okręgowy oparł się na tem, iż w umowie strony cenę najmu określili na 4.440 zł. rocznie z prawem wypowiedzenia na 3 miesiące i dlatego miał podstawę do uznania, że intencją stron było, aby najem trwał co najmniej rok, i że dlatego umowa w myśl art. 3 ustawy o ochr. lok. jest ważna. Niesłusznie też twierdzi skarżący, iż nawet w razie uznania ważności umowy komorne po upływie roku, t. j. po 1 kwietnia 1933 r. nie mogło być liczone według umowy, lecz według przepisów ustawy o ochr. lok.; Sąd Okręgowy bowiem ustalił, że umowa zawarta była na czas nieograniczony i dlatego umówiona cena obowiązywała skarżącego również po upływie pierwszego roku i nie mogła być przez niego samowolnie zmieniona, skoro z mieszkania nadal korzystał.

Natomiast słuszny jest zarzut obrazę art. 351 k.p.c. wskutek pominięcia dowodów, dotyczących zafiarowania przez skarżącego niespornej części komornego i dokonanych przez niego wpłat i wskutek niedostatecznego uzasadnienia z tej przyczyny przez Sąd Okręgowy nakazania eksmisji.

Również słusznie zarzuca skarżący, iż Sąd Okręgowy z obrazą tegoż art. 351 k. p. c.: 1-o przytoczył w wyroku, że pozwany na rozprawie w dniu 15 września 1933 r. przyznał należność w kwocie 2.960 zł., gdy tymczasem z protokołu rozprawy z tej daty wynika, iż pozwany przyznał należność po 326 zł. 30 gr. za miesiąc, a więc w wysokości, należącej według przepisów ustawy o ochr. lok., a nie w wysokości, żądanej przez stronę powodową; 2-o nie rozważył kwitu Nr. 14 z dnia 22 września 1933, złożonego na rozprawie apelacyjnej, na dowód częściowego uiszczenia należności po wyroku pierwszej instancji; 3-o nie uzasadnił zatwierdzenia kosztów za I instancję i wysokości zasądzonych kosztów za II instancję.

Dlatego wyrok ulega uchyleniu w całości, tak co do eksmisji, jak i co do wysokości zasądzonej sumy i kosztów.

## 258.

*Termin z art. 1242 t. X cz. 1 zw. pr. biegnie od dnia ogłoszenia o wezwaniu spadkobierców tylko w stosunku do spadkobierców nieobecnych.*

*Pominięcie przez spadkobiercę w wytoczonym przez niego powództwie o majątek spadkowy jednego współspadkobiercy, wskutek czego postępowanie w sprawie zostało umorzone, nie może faktu wytoczenia powództwa pozbawiać znaczenia jako zgłoszenia się po spadek (art. 1246 t. X cz. 1 zw. pr.) w stosunku do pozostałych spadkobierców, przeciwko którym to powództwo zostało wytoczone niewadliwie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 26 września 1934. C. I. 1985/33.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy uznał, iż powodowie utracili prawa do spadku po swym dziadzie Adamie W., zmarłym w 1912 r., ponieważ ani ojciec ich (zmarły w 1921 r.), ani oni nie zgłosili się po spadek przed upływem 10-letniego terminu od dnia śmierci spadkodawcy, biegnącego w danym przypadku, że względu na małoletność jednego z powodów, od dn. 3 lipca 1918 r., i wytoczyli niniejsze powództwo dopiero w dn. 13 czerwca 1929 r.;

że zarzut skargi kasacyjnej, iż powyższy wniosek Sądu Okręgowego jest niesłuszny, albowiem w 1920 r. były dokonane ogłoszenia o wezwaniu spadkobierców po Adamie W., od tego więc czasu, zgodnie z art. 1242 t. X cz. 1 zw. pr., winien być liczony 10-letni termin na zgłoszenie się po spadek, nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ wezwania spadkobierców, zgodnie z art. 1239 t. X cz. 1 zw. pr., są dokonywane w razie nieobecności wszystkich lub niektórych spadkobierców i wobec tego termin z art. 1242 biegnie od dnia ogłoszenia o wezwaniu spadkobierców tylko w stosunku do spadkobierców nieobecnych; gdy więc Sąd Okręgowy ustalił, że ojciec powodów i nawet sami powodowie w chwili śmierci spadkodawcy Adama W. byli obecni na miejscu, zasadnie uznał za niemający wpływu na bieg w danym przypadku terminu dla zgłoszenia się po spadek fakt dokonania ogłoszeń o wezwaniu spadkobierców dopiero w 1920 r.;

że natomiast słuszny jest drugi zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Okręgowy, ustalając, że powodowie zgłosili się po spadek z uchybieniem 10-letniego terminu z art. 1242 i 1246 t. X cz. 1 zw. pr., nie wziął pod uwagę powoływanej przez nich w toku sprawy okoliczności, iż jeszcze w 1923 r. wytoczyli oni przeciwko obecnym pozwanym powództwo o spadek po Adamie W., które zostało oddalone przez Sąd ze względów tylko formalnych — z powodu zrzeczenia się przez nich powództwa w stosunku do Darji W., bez której udziału, jak uznał Sąd Okręgowy, sprawa toczyć się nie mogła; okoliczność powyższa miała istotne dla kwestji przedawnienia z art. 1246 t. X cz. 1 zw. pr. znaczenie, ponieważ zgłoszenie się po

spadek może być uskutecznił w stosunku do jednego chociażby tylko ze spadkobierców i dla ważności jego nie jest konieczne, aby zgłaszający się zwracał się z żądaniem wydania mu spadku do wszystkich spadkobierców, pominięcie więc w wytoczonym przez powoda w 1923 r. powództwie jednej spadkobierczynie, czy też zrzeczenie się co do niej powództwa, wskutek czego postępowanie sądowe o przyznanie mu praw do spadku zostało umorzone, nie może faktu wytoczenia powództwa pozbawiać znaczenia jako zgłoszenia się po spadek (art. 1246) w stosunku do pozostałych spadkobierców, przeciwko którym to powództwo zostało wytoczone niewadliwie; wobec tego niezgodne było z okolicznościami sprawy ustalenie Sądu Apelacyjnego, iż powodowie zgłosili swoje prawa spadkowe dopiero wytaczając w dn. 13 czerwca 1929 r. niniejsze powództwo;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku z powodu obrazy art. 129 i 142 u. p. c. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania temuż Sądowi w innym składzie sędziów przekazuje.

## 259.

*Otrzymany posag winien być zaliczony na poczet części spadkowej, czemu nie mogą stać na przeszkodzie trudności, nastroczające się z powodu różnorodności przedmiotów, ulegających zaliczeniu i stanowiących spadek, gdyż trudności te mogą być usunięte przez wyrażenie powyższych przedmiotów pieniądze.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 10 października 1934. C. I. 2132/33.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy uwzględnił roszczenie powódki

o należną jej część spadku po zmarłym ojcu stron, składającego się z gospodarstwa wiejskiego, odrzucając żądanie pozwanych potrącenia, w myśl art. 1003 t. X cz. 1 zw. pr., z należnej powódce schedy wartości otrzymanego przy jej zamęściu posagu, a to z założenia, iż posag ów stanowiła krowa, potrącenie przeto nie jest możliwe wskutek różnorodnych wartości posagu i przedmiotów spadkowych, spleta zaś równowartości otrzymanego mienia mogłaby być zasądzona jedynie na żądanie pozwanych, wyrażone w formie powództwa wzajemnego;

że posag w rozumieniu prawa jest rodzajem wydzielenia (art. 1001 t. X cz. 1 zw. pr.), zatem jest uprzedniem częściowym spadkobranie, innemi słowy, stanowi zaliczenie na poczet części spadkowej, mającej przypaść wyposażonej (S. N. 29-135), stąd po otwarciu spadku w ten sposób obdarowanej nie może już służyć prawo do całości schedy, część bowiem jej otrzymała za życia spadkodawcy;

że techniczne trudności, które nastroczają się z powodu różnorodności przedmiotów, ulegających zaliczeniu i stanowiących spadek, nie mogą usprawiedliwić naruszenia prawa, tem bardziej, że trudności te mogły być łatwo usunięte wobec możliwości wyrażenia ich pieniądze;

że na skutek powyższego w wyroku Sądu należy dopatrzeć się istotnej obrazy prawa, przeto wyrok zaskarżony ulega uchyleniu;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Wilnie z powodu obrazy art. 1003 t. X cz. 1 zw. pr. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania temuż Sądowi w innym składzie sędziów przekazuje.

## 260.

*Stosunek służbowy pracowników Funduszu Kuracyjnego Uzdrawisk jest natury prywatno-prawnej<sup>1)</sup>.*

<sup>1)</sup> Z wyrokiem niniejszym w zupełności zgodzić się należy.

Dla zrozumienia przepisów, w myśl których stosunek służbowy urzędników państwowych w większości państw uznany został za stosunek prawno-publiczny, a tem samem nie podpadający pod orzecznictwo powszechnych sądów cywilnych, lecz podpadający pod orzecznictwo władz administracyjnych i sądów prawa publicznego — należy przedstawić genezę historyczną tychże przepisów.

Jeżeli chodzi o obowiązki urzędnika państwowego, to są one na pierwszy rzut oka tak bardzo zbliżone do obowiązków pracownika umysłowego, że z tego punktu widzenia możnaby stosunek służbowy urzędnika państwowego sklasyfikować jako specjalną odmianę najmu usług (lub też, używając nowoczesnej terminologii, jako specjalną odmianę stosunku pracy pracowników umysłowych). Obok tego jednak przy stosunku służbowym urzędników państwowych spotykamy pewien element, który nosi charakter prawno-publiczny i stosunkowi temu nadaje

pewną specyficzną cechę, mianowicie tę okoliczność, że urzędnik państwowy niejednokrotnie powołany jest do sprawowania władzy publicznej (pełnienia aktów władzy zwierzchniczej państwowej), co sięga już w dziedzinę prawa publicznego, a nadzór nad sposobem sprawowania władzy publicznej przez urzędnika państwowego oraz ewentualna represja nieprawidłowości musi być w interesie publicznym dostatecznie energiczna (bardziej energiczna, niż przy stosunku czysto prawno-prywatnym, łączącym pracownika umysłowego z pracodawcą) i musi być unormowana przez prawo publiczne. Obok tego jednak przyłącza się i inny jeszcze element, mianowicie ta okoliczność, że organami pracodawcy, t. j. państwa, w stosunku do urzędnika publicznego są jego władze przełożone i one decydują, czy i w jakiej wysokości należy się uposażenie danemu urzędnikowi państwowemu. Otóż pod koniec XVIII wieku i z początkiem XIX wieku w całym szeregu państw powstaje dążność, aby władzom administracyjnym zapewnić niezależność w sto-

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 maja 1934. C. II. 396/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Tadeusza P. przeciwko Funduszowi Kuracyjnemu Uzdrowiska Zakopane o 1989 zł., nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 7 października 1933 II. C. A. 472/33, którym na odwołanie pozwanego zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z 4 kwietnia 1933 I. Cg. J. 198/32.

Uzasadnienie:

Rewizja powołuje cyfrowo przyczyny zaskarżenia z L. 2, 3, i 4 § 503 p. c., wywodzi jednak także i przyczynę z L. 1 tego przepisu ustawy.

Tę ostatnią upatruje strona pozwana w nieuwzględnieniu przez Sąd Apelacyjny zarzutu niedopuszczalności drogi sądowej (§ 477 L. 6 p. c.), atoli niesłusznie, gdyż, jak to trafnie i zgodnie z ustalonym stanem sprawy wyrok zaskarżony przyjmuje<sup>1)</sup>, roszczenia w sporze dochodzone wywodził powód ze stosunku pracy istniejącego między nim a stroną pozwaną na podstawie prywatno-prawnej umowy.

Dowód z aktów związkowego sporu I. Cg. 36/31 został przeprowadzony przez Sąd pierwszej instancji na rozprawie z 4 kwietnia 1933 bez żadnego sprzeciwu strony pozwanej. Sądy były zatem władne oprzeć ustalenia swych wyroków na wyniku dowodów w tym ostatnim sporze przeprowadzonych bez potrzeby ich ponawiania (§ 267 p. c.). Nie jest więc uzasadniony zarzut rewizji, przytoczony ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., a upatrywany w tem, że Sąd Apelacyjny aprobował ustalenia Sądu pierwszego, chociaż ten ostatni Sąd nie przeprowadził bezpośrednio dowodu z wysłuchania stron, lecz skorzy-

stał tylko z ich zeznań dowodowych, złożonych w sporze związkowym.

Wywód przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c. polega na zapoznaniu przepisów § 506 ust. 1 L. 2 oraz §§ 498/1 i 513 p. c., gdyż rewizja nie przytacza w nim przesłanek faktycznych zaskarżonego wyroku w istotnym punkcie, któreby zostawały w sprzeczności z aktami sporu, ale zwalcza jedynie ocenę faktyczną wyników postępowania dowodowego przez Sąd odwoławczy, co jednak w przewodzie rewizyjnym jest niedopuszczalne i nie stanowi uzasadnienia żadnej z wyliczonych wyczerpująco w przepisie § 503 p. c. podstaw zaskarżenia rewizyjnego.

Nieuzasadniony jest wreszcie zarzut błędu prawnego, uczyniony zaskarżonemu wyrokowi w wywodzie przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c.

Z niewadliwych ustaleń Sądów, stanowiących podstawę decyzji rewizyjnej (§§ 498/1 i 513 p. c.), wynika, że powód pełnił funkcję kierownika biura stacji klimatycznej w Zakopanem na skutek poruczenia mu tych czynności przez komisję klimatyczną, powołano do zarządu spraw stacji klimatycznej według § 12 statutu tymczasowego, wydanego dla tej stacji przez wojewodę krakowskiego na zasadzie art. 10 ust. 3 ustawy o uzdrowiskach z 23 marca 1922 (Dz. U. R. P. Nr. 31, poz. 254) w brzmieniu ustalonym rozporządzeniem Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 (Dz. U. R. P. Nr. 33, poz. 331) za wynagrodzeniem 663 zł. 09 gr. miesięcznie, że umowa o pracę (§ 1151 u. c.) nie była czasowo ograniczona oraz że zwolnienie powoda z pracy nastąpiło z dniem 20 grudnia 1930 bez uprzedniego wypowiedzenia.

Słusznie zatem przyznano powodowi w zaskarżonym wyroku i zgodnie z przepisami art. 25 L. 4 i 39

<sup>1)</sup> Odnośne uzasadnienie w wyroku Sądu Apelacyjnego opiewało:

„Stosunkowi powoda jako pracownika u pozwanego nie można przypisywać charakteru prawno-publicznego, albowiem ani ogólne ustawy samorządowe, ani też ustawa szczególna o uzdrowiskach z 23 września 1922, Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 254, w brzmieniu, ustalonym rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928, Dz. U. R. P. Nr. 36, poz. 331, regulując samorząd uzdrowiska, takiego wyjątkowego charakteru prawno-publicznego takim stosunkom służbowym nie nadaje. Ten więc stosunek służbowy powoda jako pracownika samorządowego uważać należy za stosunek prawno-prywatny i dlatego twierdzone zarzut niedopuszczalności drogi sądowej przedstawia się jako nieuzasadniony”.

sunku do sądownictwa i orzeczenia oraz zarządzenia władz administracyjnych usunąć z pod kontroli władz sądowych (por. np. królewskie droit d'évocation we Francji przedrewolucyjnej). Gdyby stosunek służbowy urzędnika państwowego skwalifikować jako stosunek prawno-prywatny, a w szczególności jako odmianę stosunku najmu usług, musielibyśmy w takim razie orzeczenia przełożonych władz administracyjnych, co do należności i wysokości uposażenia służbowego urzędników państwo-

wych, traktować jako decyzje zastępców prawnych pracodawcy, a sądy uznać za właściwe do rozstrzygnięcia ewentualnych sporów między urzędnikiem państwowym, a państwem (jako pracodawcą). Tego rodzaju kontrola sądów nad orzeczeniami władz administracyjnych pozostawała w sprzeczności z ówczesną tendencją do usunięcia władz administracyjnych z pod kontroli sądów i dlatego uznano stosunek służbowy urzędnika państwowego za stosunek prawno-publiczny, uznając tem samem wyłączną właściwość do orzekania co do wszelkich kwestyj, z tego stosunku prawnego wypływających. Że ten ostatni wzgląd odegrał rolę decydującą, tego dowodem jest fakt, że za stosunek prawno-publiczny uznano nawet stosunek służbowy takiego urzędnika, który nie jest powołany do pełnienia funkcji zwierzchniczej władzy państwowej, lecz tylko do załatwiania spraw natury gospodarczej, np. urzędników dóbr państwowych, urzędników Prokuratorji Generalnej i t. d. Z tej samej również przyczyny stosunek prawny urzędników samorządowych uznano za stosunek prawno-prywatny (specjalną odmianę stosunku najmu usług), albowiem tendencją władzy państwowej było władze rządowe (państwowe) administracyjne, nie zaś władze samorządowe usunąć z pod kontroli władz sądowych. W poszczególnych państwach to uznanie stosunku służbowego urzędnika państwowego za stosunek prawno-publiczny dokonało się

rozporządzenia o umowie o pracę pracowników umysłowych z 16 marca 1928 (Dz. U. Nr. 35, poz. 323) wynagrodzenie za następne trzy miesiące po zwolnieniu go z pracy, skoro strona pozwana nie wykazała uzasadnionej przyczyny do zerwania tej umowy.

Okoliczność, że wynagrodzenie powoda wypłacano z funduszków, przewidzianych w budżecie na pobory przewodniczącego komisji uzdrowiskowej, nie odebrała roszczeniu powoda charakteru prywatno-prawnego, skoro ustalone zostało, że powód z tytułu swej nominacji na zastępcę przewodniczącego komisji uzdrowiskowej nie uzyskał żadnych uprawnień do wynagrodzenia, którego też za pełnienie tego urzędu wcale nie pobierał.

Nieuzasadniona rewizja nie mogła zatem odnieść skutku.

## 261.

*Jeżeli zarządcy dóbr udzielone zostało pełnomocnictwo na piśmie, mocodawca odpowiada tylko za te czynności, które zarządca zdziałał w granicach udzielonego mu na piśmie pełnomocnictwa<sup>1) 2)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 czerwca 1934. C. II. 1159/34.

Powód zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c.

Pytanie, czy z działań Jana M. wynikało dla powoda sporne roszczenie, zostało przez Sąd odwoławczy na niekorzyść powoda, trafnie rozstrzygnięte.

w różnym czasie, w jednych państwach wcześniej, w drugich później; ponadto w szczegółach pomiędzy ustawodawstwem poszczególnych państw istnieją w tej dziedzinie duże różnice, ale ogólne zasady, wyżej przytoczone, prawie we wszystkich państwach kontynentalnych się powtarzają. Kiedy jednak urzędnicy państwowi w myśl pragmatyki służbowej uzyskali w poszczególnych państwach pewne specjalne korzyści, np. nieusuwalność, prawo do emerytury i t. d., wówczas władza państwowa poczęła obok tych urzędników używać pracowników, których stosunek służbowy skwalifikowała jako prywatno-prawny (stosunek najmu usług), aby względem nich wykluczyć zastosowanie specjalnych korzyści, przyznanych urzędnikom przez pragmatykę służbową.

Wyżej przedstawioną genezę postanowień, uznających stosunek służbowy urzędnika państwowego za stosunek prawno-publiczny, tłumaczy się, dlaczego i w Polsce stosunek służbowy urzędnika samorządowego uważany jest przez prawo za stosunek prawno-prywatny (specjalną odmianę najmu usług).

Jeżeli na tej podstawie stosunek służbowy powoda uznamy za stosunek prawno-prywatny, to najzupełniej obojętną rzeczą będzie, z jakich pozycji budżetowych było mu faktycznie należne uposażenie służbowe wypłacane, gdyż budżet jest wewnętrznym upoważnieniem władz administracyjnych do czynienia

Podniesiony ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c. zarzut rewizji, że pełnomocnictwo z daty Rohatyn 29 maja 1923 nie zakazywało wyraźnie Janowi M. jakichkolwiek sprzedaży, przeocza widocznie, że zarzut ten dotyczy wniosku, jaki co do zakresu upoważnień Jana M. wysnuł Sąd odwoławczy z przeprowadzonych dowodów, z których w szczególności umowa służbowa zawiera dla Jana M. wprost zakaz sprzedaży bez zezwolenia generalnego pełnomocnika pozwanej, zaś dokument pełnomocnictwa nie zawiera stosownie do przepisu § 1008 u. c. upoważnienia do pozbywania rzeczy jej imieniem.

Również wniosek Sądu odwoławczego opierający się na całokształcie przeprowadzonych dowodów, iż Izaak F. miał wiadomość o przekroczeniu przez Jana M. przy sprzedaży drzewa granic udzielonego mu pełnomocnictwa, nie może być zwalczany skutecznie na podstawie omawianej przyczyny rewizyjnej niezależnie od tego, że i działanie jego w dobrej wierze, jak niżej przedstawione będzie, nie wystarcza w sprawie niniejszej do uzasadnienia roszczenia skargowego przeciwko pozwanej. Zakres uprawnień Jana M., jako pełnomocnika pozwanej, został według niewadliwego ustalenia Sądu odwoławczego określony na piśmie.

Dorozumiane uprawnienia zarządcy z § 1029 u. c., na które się powód powołuje w rewizji, są wykluczalne wobec istnienia pisemnego pełnomocnictwa, zakreślającego granice zastępstwa Jana M. na zewnątrz (§ 1005 u. c.).

Wnioskowanie powoda w rewizji, że ustęp pełnomocnictwa iż Jan M. upoważniony jest do zarządu dóbr R., a więc do przyjmowania i oddalania służby na folwarkach i lasach, cegielni i t. p., należących do

pewnych wydatków z funduszków publicznych, a dla charakteru stosunku prawnego i świadczenia pieniężnego decydującym jest tytuł prawny (causa) tegoż stosunku, nie zaś pozycja budżetowa, z której dotyczące pieniądze pochodzą. *Franciszek Bossowski.*

<sup>1)</sup> Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z 29 sierpnia 1933, Rw. 1038/33, ogłoszone w O. S. P. XIII 210.

<sup>2)</sup> Z poglądem powyższym w zupełności zgodzić się należy.

Z pojęcia *pełnomocnictwa* wynika, że upoważnienie do zastępstwa przy zawieraniu aktów prawnych *opiera się na woli* osoby zastąpionej. Ze względu na łatwość i bezpieczeństwo obrotu prawo handlowe daje kupcowi rejestrowemu do wyboru, albo nie udzielać prokury, albo też udzielić jej w zakresie określonym przez ustawę przy zachowaniu specjalnej formy, mianowicie wpisu do rejestru handlowego (art. 60—65 kod. handl.), a podobnie procedura cywilna, aby zapewnić normalny tok procesu, daje stronie procesowej do wyboru albo nie ustanawiać pełnomocnika procesowego (o ile niema w pewnej sprawie przymusu adwokackiego, art. 86 kod. p. c.), albo też ustanowić pełnomocnika procesowego, udzielając mu pełnomocnictwa o treści określonej przez ustawę (art. 88, 91 kod. p. c.), ale nie do pomyślenia jest pełnomocnictwo, nie oparte na woli pełnomocodawcy; jeżeli bowiem upoważnienie do zastępstwa

dóbr R., nie może być rozumiany jako ograniczenie Jana M. w zarządzie dóbr, gdyż zawiera jedynie przykładowe wyliczenie czynności, które wchodzą w zakres zarządu, jak dowodzi tego zakończenie tego ustępu zwrotem i t. p., przeocza, że tenże zwrot odnosi się do przedmiotów, należących do dóbr R., a nie do czynności prawnych, że natomiast użycie słów „a więc” wskazuje na wyczerpujące określenie uprawnień Jana M. jako zarządcy.

W następstwie tego nie podjęcie przez Sąd odwoławczy dowodu ze znawcy leśnika dla stwierdzenia, czy sporna transakcja wobec znacznego rozmiaru dóbr zarządzanych przez Jana M. leży w granicach zwykłych czynności zarządu, nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c.

Również nie może powód powoływać się skutecznie ze stanowiska tej przyczyny rewizyjnej na pominięcie dowodu z ksiąg pozwanej, skoro dowód ten ofiarowany został tylko przez stronę pozwaną, i na faktach, mających wynikać z tego dowodu powód nie oparł zasady prawnej swego roszczenia.

Nie zachodzi także przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c; jak już wyżej zaznaczono, rozmiar uprawnień Jana M., jako pełnomocnika pozwanej, określony został postanowieniami pisemnego pełnomocnictwa z 29 maja 1923 i umowy służbowej z 15 grudnia 1921 i z ustępu 4 tej ostatniej umowy wynika w szczególności, że z zakresu samodzielnych czynności zastępstwa Jana M. wyłączone zostały wszelkie sprzedaże, które mogły przyjść do skutku jedynie za zezwoleniem samej pozwanej lub jej generalnego pełnomocnika Karola P.

Nie zmienia w tym względzie istoty rzeczy okoliczność, że według osnowy pełnomocnictwa pisem-

nego Jana M., który nie miał upoważnienia do pozbywania rzeczy imieniem pozwanej, uprawniony był do zawierania ugód, skoro postanowienie to ma tylko to znaczenie, że zawieranie ugód przez Jana M. odnosić się mogło jedynie do czynności prawnych, które mieściły się w granicach udzielonego mu zastępstwa.

Przy odmiennem stanowisku prawnem mógłby Jan M. w drodze ugody unicestwić ograniczenia swego pełnomocnictwa i sprzedać nawet cały majątek nieruchomości pozwanej.

Również powoływanie się powoda na fakt zawierania przez Jana M. w ciągu dłuższego okresu czasu podobnych sprzedaży drzewa i transakcji nie ma znaczenia dla przyjęcia jego uprawnień, przekraczających granice pisemnych postanowień pełnomocnictwa i umowy służbowej.

W sprawie niniejszej nie chodzi o pełnomocnictwo, którego treść byłaby ustawą ustalona, np. o pełnomocnictwo w przedsiębiorstwie handlowem lub o pełnomocnictwo procesowe, których ograniczenie jest wobec osób trzecich skuteczne tylko pod pewnymi warunkami, lecz o pełnomocnictwo, mające być ocenione według postanowień kodeksu cywilnego, którego treść zatem zależy od osnowy dokumentu pełnomocnictwa. W braku odpowiednich przepisów ustawowych pozwana ani jej generalny pełnomocnik nie mieli obowiązku podawania treści pełnomocnictwa udzielonego Janowi M. do publicznej wiadomości.

Rzeczą powoda oraz Altera F. było zbadać istnienie i granice pełnomocnictwa Jana M., chociażby nawet tenże zawierał poprzednio podobne czynności, przez zasięgnięcie odpowiedniej informacji u mocodawcy. Poleganie Altera F. na podobnych transak-

nie opiera się na woli zastąpionego, to może być zastępstwem ustawowym lub statutowym, ale nigdy pełnomocnictwem.

Wprawdzie art. 68 kod. handl. osobę czynną za wiedzą kupca w lokalu przedsiębiorstwa, przeznaczonym do obsługi publiczności, uważa w razie wątpliwości za upoważnioną do załatwiania interesów, jakie zazwyczaj w tego rodzaju przedsiębiorstwach i lokalach są podejmowane, ale gdyby nawet taka osoba nie była w istocie upoważnioną, kupiec atoli przez odpowiednie ogłoszenie (np. umieszczone na ścianie w lokalu przedsiębiorstwa) zaniechał o tem ostrzec publiczności i przez to musiał ponosić skutki aktów prawnych, przez taką osobę zawartych, to przypadek taki będzie przedstawiał analogję do przypadków unormowanych w § 869 zdanie ostatnie i w § 871 kod. cyw. austr., albowiem w przypadku art. 68 kod. handl. kupiec swe zachowanie się (użycie wspomnianej osoby do czynności w lokalu przedsiębiorstwa, przeznaczonym do obsługi publiczności) stwarza stan faktyczny, mogący drugą stronę w błąd wprowadzić.

Na podobnej myśli przewodniej opiera się również § 1026 kod. cyw. austr. i art. 100 polsk. kod. zobow.

Nie potrzeba dodawać, że ani przypadek, rozstrzygnięty w niniejszym wyroku Sądu Najwyższego, nie podpada pod postanowienia kod. handl., ani też wogóle nie zachodzą tutaj żadne

okoliczności, któreby były mogły stronę drugą wprowadzić w błąd co do zakresu pełnomocnictwa. Sama dobra wiara natomiast u osoby, zawierającej pewną czynność prawną z tym, który nie posiada należytego pełnomocnictwa, w tym przypadku nie wystarcza i dlatego jest pozbawioną wszelkiego znaczenia.

Również zupełnie chybione jest w niniejszej sprawie dalsze twierdzenie, a mianowicie powoływanie się przez powoda na fakt, iż pełnomocnik pozwanej, Jan M., w ciągu dłuższego czasu zawierał podobne sprzedaże, przekraczając tem samem granice udzielonego mu pełnomocnictwa, a przełożony Jana M., mianowicie Karol P., generalny pełnomocnik pozwanej, postępowanie takie tolerował, tem samem w sposób dorozumiany wyrażając swą zgodę na rozszerzenie pełnomocnictwa, udzielonego pierwotnie w ciśniejszych granicach na piśmie Janowi M.; należy bowiem pamiętać, że w takim zachowaniu się generalnego pełnomocnika Karola P. można się dopatrzeć tylko dorozumianego zatwierdzenia poszczególnych sprzedaży, dokonanych przez Jana M. z przekroczeniem udzielonego mu pełnomocnictwa (§§ 863, 1016 kod. cyw. austr.), ale nie zgody na rozszerzenie zakresu pełnomocnictwa, a to tem bardziej, że kod. cyw. austr. — jak to wynika z § 1008 — jest na tym punkcie (i to całkiem słusznie) niezmiernie ostrożny.

*Franciszek Bossowski.*



cyjach, zawieranych przez Jana M. z osobami postronnymi, musi być policzone na jego ryzyko, gdyż zachowanie się osób trzecich nie może być źródłem zobowiązań mocodawcy, ani stanowić o rzeczywistym rozszerzeniu przez tegoż uprawnień pełnomocnika.

Także rzekome tolerowanie przez generalnego pełnomocnika Karola P. takiego stanu rzeczy nie wystarczy samo przez się do wysnucia wniosku na podstawie § 863 u. c. o udzieleniu w ten dorozumiany sposób Janowi M. nieograniczonego pełnomocnictwa do zarządu dobrami R. Gdzie bowiem zakres upoważnienia pełnomocnika stwierdzony jest dokumentem, nie ma miejsca na domniemanie, co wyraźnie wypływa z powołanego wyżej przepisu § 1029 u. c.

Każdą taką czynność należy osobno ocenić na podstawie rzeczywiście istniejących co do niej w zakresie rozmiaru pełnomocnictwa założeń, a również niedopuszczalne jest z faktu ewentualnego zatwierdzenia innej czynności, które tylko co do niej mogłoby mieć znaczenie, wysnuwać wniosek o roszczeniu uprawnień pełnomocnika.

Z tych zasad rewizja powoda pozostać musiała bez skutku.

## 262.

*Skarb Państwa nie odpowiada majątkowo za uszkodzenie zadane osobie aresztowanej przez posterunkowego policji państwowej dla dogodzenia jego osobistemu uczuciu mściwości<sup>1)</sup>.*

<sup>1)</sup> I. Najsamprzód muszę się powołać na mą glosę do wyroku Sądu Najwyższego z 26 listopada 1924, Rw. 1231/24, ogłoszoną w O. S. P. tom V, str. 69 i nast. Chociaż przypadek w niej omówiony jest zupełnie inny, niż przypadek niniejszy (chodziło tam o szkodę, zrządzoną przez upadek samolotu wojskowego na dach domu) — ale kwestja prawna taka sama: kwestja odpowiedzialności Państwa za szkody, wyrządzone bezprawną czynnością jego organów, o ile nie ujmujemy jej szerszej jeszcze, jako odpowiedzialność osób prawnych w ogólności za występki, popełnione przez ich organa.

W powyższej glosie próbowałem uzasadnić stanowisko, iż według art. 98 Konstytucji każde żądanie odszkodowawcze jest prywatno-prawnym, i to bez względu na kwalifikację tytułu prawnego, z którego się wywodzi. Obowiązek odszkodowawczy wynika bowiem z działania (lub zaniechania) osoby, która wyrządziła szkodę, a zatem z działania bezprawnego, które jest jednym ze źródeł powstawania stosunków obowiązkowych w prawie prywatnym (patrz o tem mój artykuł p. t. Fakty Prawne w Encyklopedji prawa prywatnego).

Zwalczałem tam dalej zapatrywanie, tak, niestety, zakorzenione w naszym orzecznictwie, iż żądania odszkodowawcze, wynikające z bezprawnych działań organów władzy „zwierzchniej”, nie mają charakteru prywatno-prawnego, i że przepisy prawne o wynagrodzeniu szkody do nich się nie odnoszą.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 24 sierpnia 1934. C. II. 1049/34.

Iwo C., absolwent medycyny, został w nocy 27 września 1927 przyaresztowany w Krakowie w stanie podpiym i sprowadzony do Komisarjatu policji państwowej. Tutaj posterunkowy Władysław P. po odprowadzeniu Iwo C. do celi więziennej uderzył go pięścią kilka razy w lewą stronę klatki piersiowej z taką siłą, że Iwo C. stracił oddech, doznał oprócz drobnych uszkodzeń ciała złamania lewego żebra siódmego, które spowodowało przebicie płuca lewego z krwawym wylewem znacznych rozmiarów, a w dalszem następstwie gruźlicę płuc, skutkiem której Iwo C. w dniu 2 lutego 1931 zakończył życie.

Wyrokami Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 29 marca 1930 II Vr. 5082/27 oraz Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 11 kwietnia 1931 V K. A. 580/30 posterunkowy Władysław P. za czyn powyższy uznany został winnym zbrodni ciężkiego uszkodzenia ciała.

Iwo C. wystąpił przeciwko Skarbowi Państwa oraz przeciwko posterunkowemu Władysławowi P. o nawiązkę za ból w kwocie pół miliona złotych, które to żądanie ograniczył w toku sporu do 300.000 złotych.

Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z 10 grudnia 1932 I Cg. 149/32

1) oddalił powoda w całości z żądaniem skargi, o ile ono zostało skierowane przeciwko Skarbowi Państwa, wychodząc z założenia, że art. 121 Konstytucji nie nadaje sam przez się powodowi prawa skargi o odszkodowanie przeciwko Skarbowi Państwa,

W końcu też wystąpiłem przeciwko tezie znanego austr. orzeczenia Spr. 242, iż poza specjalnymi postanowieniami ustawowymi niema odpowiedzialności prywatno-prawnej Państwa za szkodę, zrządzoną przez jego organa w wykonywaniu służby publicznej, a to mimo — dziś skreślonego — przepisu ustępu drugiego art. 121 marcowej Konstytucji.

II. Orzeczenie z r. 1924 nie jest, rzecz jasna, jedynem, o którym nie należy zapominać przy komentowaniu niniejszego przypadku prawnego. Wszak w orzeczeniu z 2 grudnia 1932, Nr. III. I. Rw. 121/31, zapadłem w zespole siedmiu sędziów przeciwko wyrokom obu niższych instancji, przyjął Sąd Najwyższy, zgodnie z mą glosą powyższą, iż „według założeń ustawy konstytucyjnej każde roszczenie odszkodowawcze przedstawia się jako roszczenie prywatno-prawnej natury i to bez względu na rodzaj tytułu prawnego”. Podkreślił tam dalej, że niema podstawy do przyjmowania wyjątków od tej reguły na korzyść korporacji publicznych, a z niekorzyścią osoby poszkodowanej, „chyba, że wyjątkowe postanowienia ustawowe ograniczyłyby lub wyłączyły tę odpowiedzialność” w pewnych grupach przypadków. Nawiasowo zaznaczam, że szkoda w przypadku, rozstrzygniętym przez powyższe orzeczenie, powstała z wybuchu prochowni wojskowej.

W wcześniejszem jeszcze orzeczeniu z dnia 2 grudnia 1931, Nr. III. I. 128/31, przyjął również Sąd Najwyższy, że każde

a zapowiedziana w tym artykule ustawa dotąd nie została wydana;

2) nie uwzględnił zarzutu niedopuszczalności drogi sądowej, zgłoszonego przez pozwanego Władysława P., wychodząc z założenia, że nie chodzi tu o odpowiedzialność za czynności urzędowe, lecz o odpowiedzialność za czyn karalny, przez pozwanego Władysława P. popełniony i wyrokiem Sądu karnego ustalony;

3) przyznał powodowi od pozwanego Władysława P. nawiązkę w kwocie 60.000 zł. oddalając powoda z dalszem żądaniem skargi, skierowanem przeciwko pozwanemu Władysławowi P.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z 29 listopada 1933 II C. A. 707/33 zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego nie uwzględniając apelacji, wniesionych przez powoda oraz przez drugiego pozwanego Władysława P.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda.

Uzasadnienie:

Rewizja, oparta na przyczynie rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c., jest bezzasadna.

Obszerny wywód rewizji w przedmiocie odpowiedzialności Skarbu Państwa jest prawnie chybiony.

Nie można w danym przypadku oprzeć odpowiedzialności Skarbu Państwa na zasadach ustawy powszechnej, bo nie idzie tu o odpowiedzialność Skarbu Państwa jako podmiotu stosunków prywatno-prawnych (§ 1 kod. cyw.), lecz o odpowiedzialność za szkodę, wyrządzoną powodowi przez organ władzy bezpieczeństwa w związku z pełnioną przezeń w stosunku do powoda czynnością urzędową.

Odpowiedzialność zaś taka, jako wynikająca z działalności Państwa w dziedzinie publiczno-prawnej,

opierać się może tylko na specjalnej ustawie, przewidzianej w art. 121 ustawy konstytucyjnej.

Ustawy takiej dotąd nie wydano.

Błędny jest wywód rewizji, jakoby wyrażenie, użyte w redakcji ustępu drugiego art. 121 ustawy konstytucyjnej: „określają” zamiast: „określa”, wskazywało na to, że do odpowiedzialności Skarbu Państwa ma być stosowana ustawa powszechna, gdyż — jak wspomniano — ustawa powszechna takiej odpowiedzialności Państwa w zakresie władzy zwierzchniej nie normuje.

Że odpowiedzialność taka opierać się może na pozytywnym i specjalnym przepisie, a nie na ogólnych zasadach ustawy cywilnej, dowodzi, chociażby ta okoliczność, iż mimo ustawy powszechnej istniał i istnieje dotąd cały szereg przepisów, dotyczących odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną przez jego organa przy spełnianiu publiczno-prawnych funkcji, jak np. ustawa z 12 lipca 1872 Dzpp. Nr. 112 o uprawnieniu do powództwa z tytułu naruszenia praw stron przez urzędników sędziowskich, ustawa z 21 marca 1918 Dzpp. Nr. 109 o odszkodowaniu za niewinne zasądzenie, ustawa z 18 sierpnia 1918 Dzpp. Nr. 318 o odszkodowaniu za areszt śledczy, ustawa z 18 sierpnia 1918 Dzpp. Nr. 317 o odszkodowaniu za nieprawne uszkodzenie osób cywilnych w czasie wojny i t. d., zaś z bieżącego ustawodawstwa art. 521 k. p. c. o odpowiedzialności Skarbu Państwa za działalność komornika i t. d.

Bezzasadnie rewizja odwołuje się do orzeczenia Sądu Najwyższego z 2 grudnia 1931 Rv. 121/31 do 131/31 (ogłoszonego w Zbiorze urzędowym Nr. 138/31 i w OSP. XI 176), gdyż orzeczenie to wypowiada zasadę odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę,

roszczenie o odszkodowanie ma naturę prywatno-prawną bez względu na rodzaj tytułu prawnego, stwierdzając tam również odpowiedzialność Państwa za delikty swych organów.

Ale punkt widzenia jedynie słuszny, iż roszczenie odszkodowawcze do Państwa ma charakter prywatno-prawny, zaciemnia się w innych orzeczeniach, w których stosuje się go „jedynie w tych wypadkach, w których zachodzi równorzędność stosunku prawnego”. Tak orzeczenie Sądu Najwyższego z 31 stycznia 1934, Nr. C. II. Rw. 3211/33 (Głos Prawa 1934, Nr. 4—5, str. 319 n.). Chociaż szkoda wynikła z bezprawnej sprzedaży zajętych rzeczy przez organ egzekucyjny (skarbowy), sądy uznały ich działanie za funkcję publiczno-prawną, do której nie mogą się stosować przepisy kodeksu cywilnego, a to z powodu braku równorzędności stosunku prawnego, gdyż Państwo występowało (w danej sprawie) nie w charakterze podmiotu praw prywatnych, lecz w charakterze zwierzchniczym, nadrzędnym. Jednym słowem odżył tu podział na *actes de puissance* (czy *d'autorité*) i na *actes de gestion* — pogląd, który należy uważać za przestarzały. Jeżeli zresztą urządzenie i prowadzenie prochowni wojskowej stanowić ma czynność „gospodarczą” Państwa, to będzie nią chyba także prowadzenie egzekucji, skoro egzekucję na majątek lub przeciwko osobie dłużnika kierować może *każdy* wierzyciel. Stwierdza to słusznie inne orzeczenie

Sądu Najwyższego z 9 listopada 1932, Nr. I. C. 230/32, ogłoszone w O. S. P. XII. 345. Tu nie chodzi o wymiar opłaty publiczno-prawnej, lecz o jej ściągnięcie, polegające na przelaniu pewnej części majątku dłużnika do majątku wierzyciela.

Obowiązek Państwa do wynagrodzenia szkody, „o ile nie zachodzi akt władzy”, stwierdza zresztą o wiele wcześniejsze orzeczenie pełnego kompletu Izby pierwszej z 16 grudnia 1927, C. 595/26 (O. S. P. VII. 10. Nr. 409), w sprawie o postrzeżenie kulą zabłąkaną z strzelnicy wojskowej, chociaż „czynności władz wojskowych nie mają cechy gospodarczej”, a zapowiedziane w art. 121 Konstytucji marcowej ustawy wcale nie wyszły. Istnieje bowiem odpowiedzialność Państwa *faute du service public*, a osoba winnego urzędnika „zlewa się z działalnością danego urzędu”.

III. Trzeba raz jasno postawić kwestję. Organ, działający imieniem osoby prawnej, którą reprezentuje, odpowiada wraz z nią samą za popełniony przytem występek, choćby przekroczył granice, wskazane ustrojem osoby prawnej. A nawet, jak sądzę, występek taki wynika właśnie z przekroczenia tych granic, gdyż, jak słusznie raz zauważył sam Sąd Najwyższy: „nie ma podstawy do uznania, że Państwo nie odpowiada za szkody, zrządzone jednostce w warunkach, które, gdy idzie o osobę prywatną, stwarzają obowiązek odszkodowania”.

wyrządzoną przez jego organa jedynie w zakresie działalności gospodarczej, nie zaś w dziedzinie funkcji publiczno-prawnych.

Pozatem zaznaczyć należy, że gdyby nawet istniała ustawa specjalna o odpowiedzialności Skarbu Państwa za działalność władz bezpieczeństwa, to mimo to ustawa taka mogłaby stosownie do postanowienia art. 121 ustawy konstytucyjnej rozciągnąć odpowiedzialność Państwa jedynie na bezprawne czynności *urzędowe* tych organów.

W tym stanie rzeczy trudnoby uznać za trafny wywód rewizji, jakoby w bezprawnym, ustawą karną zagrożonym, działaniu organu bezpieczeństwa mieściło się bezprawie samego Państwa.

Działalność każdego organu władzy zwierzchniej jest unormowana ustawą, określającą wzajemny stosunek Państwa i obywateli.

Za czynności zatem, przedsięwzięte w granicach ustawy, Państwo nie odpowiada.

Odpowiedzialność ta zachodzi tylko wówczas, gdy dany organ publiczny przekracza granice, zakreślone ustawą, i w ten sposób dopuszcza się bezprawia, sprządzającego szkodę.

Jeżeli zaś organ publiczny dopuszcza się przestępstwa przy sposobności urzędowania, natenczas mamy do czynienia już nie z bezprawiem w znaczeniu przekroczenia odnośnej ustawy, w zakresie i na mocy której daną czynność podjęto, i za któreby Państwo miało odpowiadać, lecz z czynnością swawolną danego organu, za którą tylko on sam ponosi odpowiedzialność cywilną i karną.

Skarb Państwa zatem mógłby w danym przypadku odpowiadać jedynie za szkody, jakich powód doznał wskutek ewentualnie bezprawnego aresztowa-

nia i pozbawienia wolności, bo aresztowanie — jako środek prewencyjny w dziedzinie bezpieczeństwa publicznego — jest ustawą o wykonywaniu władzy bezpieczeństwa przewidziane, nie może zaś odpowiadać za to, że posterunkowy policji dla dogodzenia osobistemu uczuciu mściwości dopuścił się na osobie powoda zbrodni ciężkiego uszkodzenia ciała, gdyż takie ubezwładnianie aresztowanych nie tylko nie należy do ustawą przewidzianych agend policji, lecz jest nawet ustawą karną zabronione.

Gdy zaś powód nie twierdzi, by w danym przypadku zachodziła wina Skarbu Państwa w doborze osób, powołanych do pełnienia służby bezpieczeństwa, od których powód doznał krzywdy, żądanie solidarnej odpowiedzialności Skarbu Państwa nawet ze stanowiska ustawy cywilnej byłoby bezpodstawne (§§ 1295, 1313, 1315 kod. cyw.).

Powoływanie się na art. 98 ustawy konstytucyjnej jest chybione, gdyż nie idzie tu o odmówienie drogi sądowej powodowi dla dochodzenia szkody, lecz o to, że odpowiedzialności Państwa ze tę szkodę nie da się oprzeć na zasadach ustawy cywilnej.

Z tych przyczyn rewizję powoda odnośnie do Skarbu Państwa pozostawiono bez uwzględnienia.

Bezasadna jest też rewizja powoda co do wysokości nawiązki, przyznanej mu od drugiego pozwanego.

Biorąc pod wzgląd ustalone przesłanki co do nasilenia i czasu trwania bólów powoda, wykazujące cierpienia długotrwałe (trzy lata i niespełna cztery miesiace) i niezwykle dotkliwe, dalej doniosłość wypadku, wiek powoda i jego wymogi kulturalne, kierujące go w wyższe środowisko społeczne, uznać należy przyznaną nawiązkę za odpowiednią. Straty ma-

Należy bowiem przyjąć jako założenie, że i Państwo samo jest podmiotem prawnym, osobą, podlegającą postanowieniom prawnym, wydanym dla osób czy to fizycznych, czy prawnych. I Państwo więc nie może naruszać cudzych praw indywidualnych bez narażenia się na odpowiedzialność prawną, nie mogą tego czynić jego organa. Państwo, mając prawa indywidualne, musi mieć też obowiązki prawne.

Na innym miejscu starałem się wykazać, że art. 121 Konstytucji marcowej nie był tylko zbiorem liter na papierze (p. np. mój Zarys procesu cywilnego, zes. 1, 1932, str. 16 n., 128 n.). Kodeks postępowania cyw. przewidział przeciw właściwość sądów okręgowych dla takich roszczeń (art. 13 § 2/2), a art. 425 § 2 tegoż kodeksu dopuszcza skargę kasacyjną w tych sprawach bez względu na wartość przedmiotu zaskarżenia. Pocóżby były te przepisy, gdyby nie było odpowiedzialności z art. 121 Konstytucji?

A zresztą i z przepisów art. 145 (por. Uzasadnienie, str. 211) i 241 kodeksu zobowiązań można w drodze interpretacji rozszerzającej i analogii odpowiedzialność tę wydedukować. Szkoła tylko, że kodeks zob., mając tyle do tego sposobności (por. art. 134—160 i 161 n.), nie rozstrzygnął tej tak drażliwej kwestji stanowczo, w sposób, wyłączający wszelką wątpliwość.

Zapewne, mogą być (i są) pewne roszczenia odszkodowaw-

cze, które nie należą do drogi procesu cywilnego, ale musi to być wyraźnie przewidziane w ustawie. A w konsekwencji też nie odpowiedzialność Państwa za szkodę, wyrządzoną przez jego organ, ma być unormowana osobną ustawą — lecz przeciwnie: *szczególne przepisów prawnych wymaga przyjęcie braku takiej odpowiedzialności!*

Widać stąd, jakimi ofiarami „litery” prawa byli poszkodowani w wielu przypadkach, nadarmo wyczekujący „osobnej ustawy”. Skreślenie ustępu 2 art. 121 Konstytucji położy temu koniec. Oby tylko nie wylano przysłowiowego dziecka wraz z kąpielą. Skreślenie ustępu 1-go tego artykułu, który nie musiał być zamieszczony w Konstytucji, nie powinno nasuwać przypuszczenia, jakoby prawodawca nie uznawał wogóle odpowiedzialności Państwa i związków samorządowych za bezprawne czynności ich organów i wynikłą stąd szkodę. Bądź co bądź możliwość dochodzenia przed sądami „krzywdy lub szkody” została obywatelowi i w zmienionej Konstytucji zagwarantowana (art. 68 l. 1), czego domagał się Senat Rzplitej, i co też wyraźnie podkreśla sprawozdanie sejmowe komisji konstytucyjnej (v. druk sejmowy Nr. 1125, okres IV, sesja zwyczajna, rok 1934/35).

Prof. dr. Stanisław Gołqb.

terjalne powoda, utracone przyszłe jego dochody lekarza, uzasadniają odrębne roszczenie z § 1325 k. c., lecz nie mają wpływu na wysokość nawiązki za ból. Także cierpienia duchowe, powstałe z rozważań nad przyszłością, grożące choremu pod względem osobistym i materialnym, odnoszą się do następstw czynu, a nie stoją w bezpośrednim związku z bólem, wywołanym przez uszkodzenie ciała, zatem również nie wchodzą w rachubę przy oznaczaniu kwoty nawiązki.

### 263.

*Bieg terminu przedawnienia doznaje przerwy przez ustanowienie hipoteki kaucyjnej, częściową zapłatę długu lub przyrzeczenie zapłaty<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 29 sierpnia 1934. C. II. 920/33.

Oparta na przyczynach rewizyjnych z § 503 L. 1, 3 i 4 p. c. rewizja pozwanej jest bezpodstawna.

<sup>1)</sup> Za wzorem prawa rzymskiego, zarówno w myśl kod. cyw. austr. (§ 1497), jak kod. cyw. niem. (§§ 208, 209) i polskiego kod. zobow. (art. 279), bieg przedawnienia zostaje przerwany przez uznanie lub przez wyrok. W szczegółach zachodzą nieistotne różnice między prawem rzymskim, a kodeksami nowoczesnymi. W myśl prawa rzymskiego, samo tylko słowne uznanie nie wystarczało, lecz musiało być połączone z czynem (pro debitore gestio), np. wystawieniem rewersu dłużnego, daniem poręczycieli, częściową spłatą i t. d. W myśl natomiast nowoczesnych kod. cyw., wystarcza samo tylko słowne uznanie; wystawienie rewersu, dostarczenie poręczycieli, częściowa spłata traktowane są w nowoczesnych kodeksach jako dorozumiane uznanie długu.

Wobec tych wyraźnych postanowień nowoczesnych kodeksów nie ulega wątpliwości, że i w przypadku, rozstrzygniętym niniejszym wyrokiem Sądu Najwyższego, bieg przedawnienia został przerwany przez częściową zapłatę oraz przez przyrzeczenie zapłaty; pewne wątpliwości nasuwa natomiast ustanowienie hipoteki kaucyjnej przez dłużnika, albowiem ustanowienie i wogóle istnienie hipoteki kaucyjnej nie przesądza bynajmniej o istnieniu wierzytelności. Co do prawa, obowiązującego w b. dzielnicy austr., wynika to wyraźnie z § 14 ust. hip., który przewiduje ustanowienie hipoteki kaucyjnej do pewnej maksymalnej sumy dla wierzytelności, które mogą powstać z tytułu rękojmi (czyli ewikcji), wynagrodzenia szkody, sprawowania cudzych interesów, udzielonego kredytu i t. d. Zupełnie podobnie i w myśl kod. cyw. niem. § 1190 przy wpisie hipoteki kaucyjnej (czyli maksymalnej, ob. tłumaczenie kod. cyw. przez Gisowskiego) oznaczoną zostaje tylko najwyższa kwota, do której wysokości grunt ma odpowiadać, pozatem zaś *zastrzega się ustalenie wierzytelności*; a zatem i w myśl kod. cyw. niem. ustanowienie hipoteki kaucyjnej nie przesądza o istnieniu wierzytelności. Jakkolwiek bowiem hipoteka kaucyjna zostaje usta-

Przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 1 p. c. (§ 477 L. 5 p. c.) pozwana dopatruje się w tem, że w postępowaniu odwoławczem nie była należycie zastąpioną, gdyż z powodu odmowy jej pełnomocnika procesowego adwokata Jana M. wniosła w dniu 29 lipca 1933 pismo apelacyjne sama, równocześnie z prośbą o udzielenie jej prawa ubogich i ustanowienie dla niej zastępcy ubogich, a ponieważ to ostatnie nastąpiło dopiero w październiku 1933 obecny jej pełnomocnik procesowy, jako zastępca ubogich, zmuszony był ograniczyć się do zaopatrzenia wniesionej przez nią samą apelacji swym podpisem i nie był w możności przytoczyć okoliczności, któreby uważał za ważne i konieczne.

Jednakże nie ma założeń do zarzuconej nieważności. Z aktów sprawy okazuje się, że pozwana miała pełnomocnika procesowego w osobie adwokata Jana M., któremu wyrok Sądu I instancji został doręczony, i że pozwana temu pełnomocnikowi pełnomocnictwa procesowego nie wypowiedziała, a również w aktach nie ma wzmianki, by Jan M. wypowiedział pełnomocnictwo pozwanej.

W stosunku zatem do Sądu i powoda pozwana była w myśl § 36 p. c. zastąpioną przez adwokata Jana

nowiona zawsze ze względu na pewne wierzytelności, to jednak albo zostaje ustanowiona dla wierzytelności, które dopiero w przyszłości z pewnego stosunku prawnego powstać mogą, albo ustanowioną zostaje dla zabezpieczenia pewnej grupy wierzytelności (np. z tytułu udzielonego kredytu budowlanego i t. d.), a tem samem nie przesądza o istnieniu poszczególnej wierzytelności, podpadającej pod ogólną kategorię tych wierzytelności, dla których zostaje ogółem ustanowiona hipoteka kaucyjna i t. d.

Omawiany wyrok Sądu Najwyższego przyjmuje jednak, że skutkiem ustanowienia hipoteki kaucyjnej przez dłużnika nastąpiła przerwa przedawnienia. Jest to kwestja interpretacji woli strony. Może zająć istotnie taki przypadek, że hipoteka kaucyjna ustanowioną zostaje dla jednej tylko i już istniejącej, lecz jeszcze cyfrowo nieustalonej wierzytelności, np. z tytułu odszkodowania, i że z tego ostatniego powodu ustanowiona zostaje hipoteka w formie hipoteki kaucyjnej, t. j. przy podaniu maksymalnej sumy, do której dana nieruchomości zostaje obciążoną. W takim przypadku istotnie w ustanowieniu hipoteki kaucyjnej może się mieścić dorozumiane uznanie dotyczącej wierzytelności, a tem samem może nastąpić przerwa jej przedawnienia.

Jeżeli się jednak czyta omawiany wyrok Sądu Najwyższego, to nasuwa się przypuszczenie, że w niniejszym przypadku spornym, rozstrzygniętym na podstawie kod. cyw. austr. — jak tego dowodzi zacytowanie §§ 1486 i 1497 — mogło pewną rolę odegrać sąsiedztwo Śląska Katowickiego oraz przynależność Śląska Cieszyńskiego do Sądu Apelacyjnego w Katowicach, gdzie obowiązuje kod. cyw. niem.

Być może otóż, że strony, używając słowa „hipoteka kaucyjna” przy ustanowieniu hipoteki i prośbie o jej wpis do ksiąg gruntowych, chciały zastosować na Śląsku Cieszyńskim instytucję hipoteki zabezpieczającej (Sicherungshypothek), tak jak

M. aż do chwili ustanowienia dla niej obecnego pełnomocnika procesowego jako zastępcy ubogich tak, iż nie można przyjąć, by pozwana nie była w postępowaniu wcale zastąpioną.

Przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c. nie wywiodła pozwana w sposób odpowiadający wymaganiom ustawy, gdyż nie wskazała przesłanek faktycznych ustaleń sądowych, któreby pozostawały w sprzeczności ze stanem akt — a tylko zwalcza wnioski Sądów ustalających, powzięte na podstawie oceny całości wyników przeprowadzonych dowodów, przecząc przytem, że kontrola oceny dowodów uchyła się z pod rozpoznania instancji rewizyjnej.

W zakresie przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. zdaniem pozwanej dochodzona powództwem wierzytelność jest przedawniona (§ 1486 u. c.) i nie było warunków do przyjęcia przerwy jej przedawnienia (§ 1497 u. c.).

Jednakże, jeżeli według niewadliwych ustaleń Sądów niższych instancji, pozwana przed upływem przedawnienia, bo z początkiem 1931 r., na upomnienie powoda o zapłatę należnej i zaległej kwoty, przyrzekała jej zapłatę, a nadto na zabezpieczenie długu ustanowiła prawo zastawu w formie hipoteki

ona jest unormowana w § 1184 niem. kod. cyw., t. j. że prawo wierzyciela, wypływające z hipoteki, określa się według wierzytelności hipotecznie w ten sposób zabezpieczonej (między innymi wykluczone będzie u osoby trzeciej zaufanie do ksiąg hipotecznych, np. w razie całkowitego lub częściowego umorzenia dotyczącej wierzytelności, o ile wykreślenie hipoteki nie zostało wpisane do ksiąg hipotecznych, co ma praktyczne znaczenie wówczas, gdy właściciel nieruchomości po umorzeniu wierzytelności nie stara się o wykreślenie dotyczącej hipoteki, aby w miejsce umorzonej wierzytelności nową podstawić w myśl § 469 kod. cyw. austr. w brzmieniu III now.) i że wierzyciel nie może się powoływać na wpis hipoteczny celem udowodnienia swej wierzytelności. Hipoteka taka musi być oznaczona w księdze gruntowej jako hipoteka zabezpieczająca.

Instytucja hipoteki zabezpieczającej obcą jest kod. cyw. austr., według którego sporny wypadek został rozstrzygnięty, a co więcej, bardzo wiele odrębności hipoteki zabezpieczającej, opartych na § 1184 niem. kod. cyw., polega na wykluczeniu tych przepisów kod. cyw. niem., które mają zastosowanie przy hipotece *normalnej* (§§ 1138, 1139, 1141, 1156 kod. niem.), a z pomiędzy których nie wszystkie mają zastosowanie do hipoteki, opartej na austr. kod. cyw. i austr. ust. hip.; mimo to jednak niektóre z tych przepisów, które mają zastosowanie przy hipotece *normalnej* niem. kod. cyw., np. domniemanie prawdziwości księgi gruntowej na korzyść nabywcy (czyli zasada zaufania do ksiąg gruntowych) i t. d., mają przeciwzastosowanie i w austr. ustawie hipotecznej, przy hipotece *normalnej*, a wykluczone jest ich zastosowanie tylko przy hipotece *kaucyjnej*, opartej na § 14 ust. 2 i 3 austr. ust. hip. Bardzo otóż być może, że w niniejszym przypadku strony użyły wyrażenia „hipoteka *kaucyjna*”, pragnąc pod wpływem praktyki, stosowanej na Śląsku Katowickim, przenieść instytucję hipoteki zabezpieczającej do praktyki Śląska Cieszyńskiego i ustanowić

kaucyjnej, niezależnie zaś od tego dokonywała częściowych wpłat, to z tego zachowania się pozwanej wysnuły Sądy niższych instancji słuszny wniosek prawny, że pozwana czy to wyraźnie, czy też co najmniej milcząco uznawała należność spornej wierzytelności, powodując przez to przerwę przedawnienia.

Gdy więc wobec tego dochodzona powództwem wierzytelność wbrew wywodowi rewizji nie uległa przedawnieniu — rewizja ta także ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. pozostać musiała bez skutku, zaś okoliczność, że Sąd odwoławczy dla wykazania nieprzedawnienia spornej wierzytelności powołał się niewłaściwie także na przepis § 1483 u. c., który ma zastosowanie tylko do zastawu ręcznego, nie ma żadnego wpływu na samo rozstrzygnięcie niniejszego sporu.

## 264.

*Nabywca towaru nie może powoływać się na wygaśnięcie swego zobowiązania do zapłaty ceny kupna przez potrącenie, jeżeli zrzekł się zarzutu potrącenia<sup>1)</sup>.*

hipotekę dla pewnej konkretnej, już istniejącej, oznaczonej cyfrowo wierzytelności, ale w ten sposób, aby ona nie dawała osobie trzeciej prawa do powoływania się na zaufanie do ksiąg gruntowych, a ponieważ powoływanie się osoby trzeciej na zaufanie do ksiąg gruntowych jest tak samo wykluczone przy austr. hipotece *kaucyjnej*, wpisanej w myśl § 14 ust. 2 i 3 ustawy hip. (pomimo istnienia innych różnic), więc strony to właśnie ograniczenie chciały wyrazić przez użycie słów „hipoteka *kaucyjna*” oraz wpis maksymalnej sumy bez podania cyfrowej wysokości wierzytelności. Gdyby w niniejszym przypadku słowa „hipoteka *kaucyjna*” miały istotnie takie znaczenie, to nie ulega wątpliwości, że w ustanowieniu takiej hipoteki mieści się milczące uznanie dotyczącej wierzytelności, a tem samym następuje przerwa przedawnienia.

Wszystkie powyżej poruszone wątpliwości co do przerwy przedawnienia skutkiem ustanowienia hipoteki *kaucyjnej* przez dłużnika mają dla niniejszego przypadku tylko znaczenie teoretyczne, gdyż gdyby nawet przerwa przedawnienia nie nastąpiła skutkiem ustanowienia hipoteki, to nastąpiła ona niewątpliwie skutkiem częściowych spłat i przyrzeczenia zapłaty.

Franciszek Bossowski.

<sup>1)</sup> Z wyrokiem powyższym w zupełności należy się zgodzić.

Dla kwestji, poruszonej w powyższym wyroku, rozstrzygające znaczenie mieć będzie ta okoliczność, czy instytucja potrącenia wprowadzona została w interesie publicznym, czy też w interesie prywatnym samego pozwanego, czyli innemi słowy, czy jest instytucją prawa bezwzględnie (*ius cogens*), czy też prawa tylko względnie obowiązującego (*ius dispositivum*), a w związku z tem należy wyjaśnić, jaki interes ma być przez potrącenie chroniony.

Natomiast najzupełniej obojętną dla kwestji, poruszonej w niniejszym wyroku, jest ta okoliczność, czy potrącenie na-

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 sierpnia 1934. C. II. 984/34.

Wywodom rewizji, opartej na przyczynach zaskarżenia z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c. nie można przyznać słuszności.

Wnoszący rewizję nie może żalić się ze słusznością ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c. na zaniechanie zbadania w drodze dowodu z wysłuchania stron okoliczności, czy pozwany przy dotychczasowych zamówieniach w oddziale towarowym Śląskiego Banku Eskontowego podpisywał takiej samej treści terminatki, jak znajdująca się w aktach sprawy, skoro w toku postępowania przed Sądami niższych instancji żadnych w tym kierunku wniosków nie stawiał, odnośny jego zatem wniosek dowodowy stanowi nowość w postępowaniu rewizyjnym niedopuszczalną (§ 504/2 p. c.).

Zarzuty rewizji podniesione w wywodach przyczyny zaskarżenia z L. 3 § 503 p. c. są nieuzasadnione,

zbadanie bowiem zaskarżonego wyroku wykazuje, że istotne w sporze jego przesłanki faktyczne są zgodne z wynikami postępowania dowodowego, na których je oparto.

Ocena prawna zaskarżonego wyroku zwalczana z punktu widzenia przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c., jest trafna.

Z niewadliwych ustaleń Sądu Apelacyjnego, stanowiących podstawę decyzji rewizyjnej (§§ 498/1 i 513 p. c.) wynika, że pozwany na warunkach ustalonych w pisemnym zamówieniu z 8 stycznia 1931 zakupił w oddziale towarowym Śląskiego Banku Eskontowego 40 tonn węgla i że dostawę tę otrzymał.

Ponieważ według § 5 warunków umowy zapłata za dostarczony węgiel miała nastąpić w gotówce bez względu na istnienie wzajemnych pretensyj zamawiającego, przeto pozwany nie może ze słusznością powoływać się na zarzut kompensaty, której wyraźnie się zrzekł.

Treść zawiadomienia z 25 stycznia 1931 uwi-

stępuje ipso iure, czy ope exceptionis, albowiem, o ile przy kompensacji wchodziłby w grę interes publiczny, to zrzeczenie się kompensacji przez umowę byłoby wykluczone bez względu na to, czy według danego kodeksu cywilnego kompensacja następowałaby ipso iure, czy ope exceptionis. Pouczające w tej mierze są postanowienia, dotyczące przedawnienia, gdyż i przedawnienia sąd nie uwzględnia z urzędu, lecz tylko na wniosek (czyli innymi słowy skutkiem zarzutu) strony pozwanej. Ale przecież strony (zarówno według kod. cyw. austr. § 1502, jakoteż i kod. cyw. niem. § 225, oraz polskiego kod. zobowiązań art. 274) nie mogą w drodze umowy ani zrzec się zgóry przedawnienia, ani też dla pewnego konkretnego przypadku ustanowić okresu przedawnienia dłuższego od ustawowego i wogóle nie mogą w drodze umowy zaostrzać wymogów przedawnienia; natomiast mogą w drodze umowy zgóry złagodzić wymogi potrzebne do przedawnienia, które w pewnym konkretnym stosunku prawnym w przyszłości ewentualnie nastąpi, a te ograniczenia swobody stron podyktowane są celem publicznym instytucji przedawnienia, mianowicie obawą prawodawcy, by możność dochodzenia roszczeń, pochodzących z dawnych czasów, pomimo zaniechania ich dochodzenia przez dłuższy okres czasu, nie zachwiała bezpieczeństwem prawnym, zwłaszcza, że skutkiem upływu czasu środki dowodowe, służące do obrony pozwanego, mogą odpaść (dokumenty mogą zaginać lub ulec zniszczeniu, świadkowie umrzeć i t. d.), a posiadacz lub dłużnik, nie niepokojony roszczeniami, o zachowanie takich środków dowodowych zazwyczaj mało się troszczy.

O ile zaś wchodzi w grę, w pewnym konkretnym przypadku, tylko indywidualny interes pozwanego, to prawo zostawia mu swobodę i dlatego pozwala nie skorzystać z zarzutu przedawnienia, pomimo, iż w tym konkretnym przypadku byłby on uzasadniony; następnie prawo pozwala dobrowolnie wypełnić świadczenie, należne z tytułu przedawnionego roszczenia (§ 1432 kod. cyw. austr., § 222 kod. cyw. niem., art. 131 polskiego kod. zobowiązań) i wreszcie prawo pozwala posiadaczowi lub dłużnikowi przez uznanie (wyraźne lub dorozumiane) wywołać przerwę przedawnienia.

Otóż jeżeli z tego punktu widzenia będziemy analizowali instytucję potrącenia, to dojdziemy do wniosku, że w grę wchodzi tutaj jedynie interes prywatny dłużnika, albowiem instytucja potrącenia ma na celu: a) uproszczenie obrotu gospodarczego, zwłaszcza pieniężnego, b) zabezpieczenie pozwanego.

Ten drugi cel odgrywa przy potrąceniu rolę decydującą, jak tego dowodzi rozwój historyczny tej instytucji. O ile można stwierdzić, to jeden z najdawniejszych wypadków dopuszczalności potrącenia w prawie rzymskim zachodzi wówczas, gdy bonorum emptor (t. j. ten, kto nabył aktywa niewypłacalnego dłużnika z obowiązkiem wyrównania wszystkich długów tegoż dłużnika w pewnym procentowym ułamku) zapożywał o zapłatę długu dłużnika niewypłacalnego dłużnika (którego aktywa nabył przez bonorum emptionem) wtedy, kiedy temu dłużnikowi niewypłacalnego dłużnika przysługiwała wzajemna wierzytelność do niewypłacalnego dłużnika. Ponieważ w razie niedopuszczenia kompensacji dłużnik niewypłacalnego dłużnika obowiązany byłby cały swój dług spłacić bonorum emptorowi, a bonorum emptor obowiązany byłby długi niewypłacalnego dłużnika spłacić tylko w pewnym procentowym ułamku, oznaczonym przez bonorum emptio, zatem dłużnik niewypłacalnego dłużnika narażony był na to, że przy równej wysokości wzajemnych wierzytelności, musiał jeszcze bonorum emptorowi dopłacić. Aby uniknąć tych, tak krzywdzących konsekwencji, wprowadzoną została w tym wypadku instytucja potrącenia *agere cum deductione*. Gdybyśmy w judykaturze dzisiejszej badali te przypadki, w których dłużnik korzysta z potrącenia, to byśmy się przekonali, że najczęściej kieruje się on dążnością do zabezpieczenia swej wzajemnej wierzytelności. Pod tym względem instytucja przedawnienia spełnia zatem funkcję bardzo zbliżoną do tej funkcji, którą spełnia inna jeszcze instytucja, mianowicie prawo zatrzymania (§ 471 kod. cyw. austr.) i z tego powodu kod. cyw. austr. obydwie te instytucje, t. j. prawo zatrzymania i możność potrącenia, w tych samych przypadkach wyklucza (§ 1440 w brzmieniu III now.).

Również w kod. cyw. niem. spotykamy postanowienie, że dłużnik nie może się powoływać na potrącenie, gdy jego zobó-

docznia na fakturze i stwierdza w sposób nie budzący wątpliwości, że kontrahent pozwanego, odstąpił w drodze cesji zaskarżoną pretensję powodowej Spółce, pozwany jest zatem według przepisów §§ 1392, 1394 i 1396 u. c. obowiązany do świadczenia stronie powodowej ceny kupna, należnej jej cedentowi.

Obrona pozwanego, że warunków dostawy, umieszczonych na odwrotnej stronie zamówienia, nie czytał, doznała już trafnego odparcia w zaskarżonym wyroku, do którego pobudek w tym względzie wnoszącego rewizję się odsyła.

Rewizja nie mogła odnieść skutku.

## 265.

*Kto nabył nieruchomość wiedząc o tem, że sprzedawca jest w księdze gruntowej tylko w idealnej części*

wiązanie powstało skutkiem winy umyślnej (dolus) (§ 393) oraz że przeciwko tym wierzytelnościom, które nie podlegają egzekucyjnemu zajęciu, dłużnik nie może podnosić zarzutu potrącenia z powodu przysługującej mu wzajemnej wierzytelności. Przepisy te również mają na oku funkcję potrącenia jako środka zabezpieczenia dla wzajemnej pretensji dłużnika. Podobnie również art. 259 polsk. kod. zobow.

Otóż jeżeli celem potrącenia jest zabezpieczenie wzajemnej wierzytelności dłużnika, to w grę wchodzi tu jedynie jego interes prywatny, a zatem z tego powodu niema wątpliwości, że może on zgóry zrzec się tego zabezpieczenia w drodze umowy ze swym wierzycielem. (Gdyby wierzytelność wzajemna dłużnika była ubezpieczona poręką, to umowne zrzeczenie się zgóry prawa do potrącenia byłoby ważne, ale narażałoby osobę zrzekającą się prawa do potrącenia na zarzuty ręczyciela przy analogicznym zastosowaniu postanowienia § 1360 kod. cyw. austr., dotyczącego zrzeczenia się zastawu przez wierzyciela; podobnie, chociaż w szczegółach odmiennie, § 776 kod. cyw. niem. oraz art. 624 polsk. kod. zobow.).

Jeżeli przy potrąceniu chodzi o uproszczenie obrotu ekonomicznego, to również niewątpliwie w każdym konkretnym przypadku w grę wchodzi tylko interesy prywatne dłużnika i wierzyciela i dlatego również dopuszczalność umownego zrzeczenia się zgóry prawa do kompensacji przez dłużnika żadnej wątpliwości nie ulega. Takie umowne zrzeczenie się prawa do kompensacji może mieć zastosowanie zarówno w tych kodeksach, według których compensatio fit ipso iure, jak i w tych kodeksach, w których następuje ope exceptionis. W pierwszym przypadku, o ile przyjdzie do skutku taka umowa, kompensacja pomimo istnienia wzajemnych wierzytelności, do kompensacji się nadających, nie nastąpi; w drugim przypadku ewentualny zarzut kompensacji, podniesiony przez dłużnika, pozostanie nie uwzględniony.

Wyżej przedstawione moje poglądy co do dopuszczalności zrzeczenia się potrącenia znajdują potwierdzenie także w gramatycznej interpretacji § 879 oraz § 1502 kod. cyw. austr. W zasadzie bowiem stronom wolno swymi prawami majątko-

*wpisany jako współwłaściciel realności, nie może przeciwko żądaniu zapłaty ceny kupna bronić się zarzutem, że sprzedawca nie jest w stanie dokonać samostnie podziału fizycznego nieruchomości<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 12 września 1934. C. II. 999/34.

Powołane w rewizji przyczyny zaskarżenia z § 503 L. 3 i 4 p. c. nie zachodzą.

Niesłusznie dopatruje się pozwany pierwszej z tych przyczyn w rzekomej sprzeczności z aktami procesowymi przesłanki faktycznej zaskarżonego wyroku, że pozwany kupił od powoda niewydzieloną hipotecznie część realności, bo zgodnie z wynikami dowodów ustalone zostało, że pozwany przed zawarciem z powodem umowy z wglądu w księgi gruntowe wiedział, że powód jest właścicielem całej realności whl. 1197 i niewydzielonej połowy realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno, składającej się tylko z pbud. lkat. 524

wemi przez czynności prawne dowolnie rozporządzać, o ile pewnego rodzaju rozrządzenie nie jest wyraźnie przez ustawę zabronione, albo też nie sprzeciwia się dobrym obyczajom; § 1502 zabrania zrzeczenia się przedawnienia; przy potrąceniu takiego ustawowego ograniczenia swobody stron nie spotykamy, a zatem w myśl ogólnych zasad umowne zrzeczenie się zgóry potrącenia jest dopuszczalne.

Podobnie ma się sprawa i ze stanowiska kod. cyw. niem. (ob. Cosack: Lehrbuch des bürg. Rechts, wyd. 7, str. 223 i n.) oraz polsk. kod. zobow. art. 55, 56 i 254—262.

*Franciszek Bossowski.*

<sup>1)</sup> W przypadku niniejszym chodzi o interpretację woli stron. Wprawdzie powód sprzedał pozwanemu całą realność whl. 1197 ks. gr. gm. Krosno oraz wschodnią część realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno (składającej się z jednej tylko parceli bud. 524), a obejmującej ubicację oznaczone na planie cyframi 1, 2, 3, 4, 5; w myśl zaś kod. cyw. austr. (§§ 1053, 1063), podobnie jak kod. cyw. niem. (§ 433) i nowego polskiego kod. zobow. (art. 299, 313), sprzedawca zobowiązany jest do przeniesienia na kupującego *własności* sprzedanej rzeczy, ale w niniejszym przypadku należy wziąć pod uwagę, że: a) pozwany, t. j. kupujący, wiedział, że powód, t. j. sprzedawca, jest właścicielem całej realności whl. 1197 ks. gr. gm. Krosno i *współwłaścicielem idealnej połowy* realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno oraz że między powodem a Marją W., właścicielką drugiej idealnej połowy realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno zawartą została umowa, w myśl której powodowi przysługuje prawo używania wschodniej części domu, obejmującej ubicację oznaczone na planie cyframi 1, 2, 3, 4, 5, Marji zaś W. przysługuje prawo używania części zachodniej, obejmującej dwa pokoje i kuchnię, a obojgu wspólnie ziemi, oddzielającej zachodnią część domu od wschodniej. Wobec tego, interpretując wolę stron, przysły zarówno sądy niższych instancji, jak i Sąd Najwyższy do wniosku, że istotną wolą pozwanego, t. j. kupującego, było nabycie na własność realności whl. 1197 ks. gr. gm. Krosno oraz połowy idealnej realności ks. gr. gm. Krosno, stanowiącej wła-

wraz z domem na niej stojącym, a stanowiącej w drugiej niewydzielonej połowie własność tabularną siostry powoda Marji W., kupił zatem te nieruchomości od powoda tak, jak one są wpisane w księdze gruntowej na rzecz powoda, a więc realność whl. 486 w niewydzielonej połowie z tem, że z mocy umowy zawartej między powodem a Marją W. jako współwłaścicielami przysługuje powodowi prawo używania wschodniej części domu, obejmującej ubikację, oznaczone na planie cyframi 1, 2, 3, 4 i 5, Marji W. części zachodniej, obejmującej dwa pokoje i kuchnię, a obojgu wspólnie sieni, oddzielającej wschodnią część domu od zachodniej.

Chybione są też wywody przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c.

Błędnie wywodzi pozwany, odwołując się do przepisów § 1 ustawy z 30 marca 1879 r. Nr. 50 austr. dz. p. p. i §§ 1054 i 879 u. c., że powód nie jest w możności dopełnić świadczenia i zeznać kontraktu zdatnego do intabulacji; powód sprzedał pozwanemu jego własność tabularną stanowiącą całą realność whl. 1197 i niewydzieloną połowę realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno, jak te realności posiadał i posiadać miał prawo (§ 442 u. c.) i nic nie stoi na przeszkodzie dopełnieniu przez powoda przyrzeczonego świadczenia, a w szczególności zeznaniu przez niego kontraktu, zdatnego do zaintabulowania pozwanego za właściciela powyższych nieruchomości.

Wspomniana wyżej umowa działu realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno zawarta między powodem a Marją W., a mająca nadal obowiązywać pozwanego jako prawonabywcę powoda i Marję W., nie sprzeciwia się zakazowi ustawy, a w szczególności § 1 ustawy z 30 marca 1879 r. Nr. 50 austr. dz. p. p. o niepodzielności budynków, bo dział ten nie odnosi się do własności domu, lecz dotyczy rozmiarów posiadania

i używania wspólnej realności, a niema przepisu ustawy, któryby współwłaścicielom domu zakazywał quoad usum podzielić się między sobą ubikacjami domu.

Wywody rewizji o bezskuteczności umowy zawartej między stronami z powodu, że dotąd nie postarano się o zezwolenie na podział p. bud. 524 gm. Krosno (stanowiącej whl. 486) w myśl art. 52 i 53 ustawy budowlanej z 16 lutego 1928 r. Dz. U. Nr. 25, poz. 202 są chybione, gdyż według sentencji wyroku Sądu Okręgowego, zatwierdzonego zaskarżonym wyrokiem Sądu Apelacyjnego, powód ma zeznać na rzecz pozwanego kontrakt kupna-sprzedaży realności whl. 1197 i połowy realności whl. 486 gm. Krosno, obejmującej całą pbud. 524, a więc podział tej parceli wcale nie ma nastąpić.

Trafnie ocenił Sąd odwoławczy sprawę pod względem prawnym, nie uwzględniając podniesionego przez pozwanego zarzutu nieważności umowy w myśl § 879 L. 4 u. c., skoro pozwany w Sądzie pierwszej instancji nawet nie twierdził, iżby powód wykorzystał jego lekkomyślność, niedołęstwo umyślone, niedoświadczenie lub wzruszenie umysłu w ten sposób, że kazał sobie przyrzec świadczenie wzajemne, stojące w rażącej sprzeczności z jego świadczeniem. Odnośne twierdzenia o niedoświadczeniu pozwanego, profesora seminarjum, nieznającego się rzekomo na wilgoci domów, grzybie domowym, wartości nieruchomości i przepisów ustawowych, przytoczone dopiero w apelacji i w rewizji, jako niedopuszczalne nowości (§ 482/2 i 504/2 p. c.) uwzględnione być nie mogą, zwłaszcza że uwzględnieniu tych nowości powód wyraźnie sprzeciwił się tak w przewodzie apelacyjnym, jak i rewizyjnym. Sąd Apelacyjny zbędnie zatem wdał się w rozpatrzenie tego zarzutu, uznając go za bezzasadny, wobec czego też Sąd Najwyższy pomija obser-

sność powoda, a zarazem nabycie praw, przysługujących powodowi, do używania fizycznej części realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno z mocy umowy, zawartej przez niego z Marją W., właścicielką drugiej idealnej połowy tejże nieruchomości.

Pogląd powyższy znajduje uzasadnienie w § 914 kod. cyw. austr. w brzmieniu III now., albowiem wydzielenie fizycznej części z realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno w myśl art. 52 i 53 ustawy budowlanej z 16 lutego 1928, Dz. U. R. P. poz. 202, i złączony z tem podział parceli bud. 524 natrafić może na nieobliczalne trudności, których skutkiem może być nawet zakwestjonowanie ważności kontraktu kupna-sprzedaży; natomiast przy interpretacji, przyjętej przez sądy niższych instancji i Sąd Najwyższy, interes powoda, mianowicie możność używania części fizycznej realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno, obejmującej ubikację oznaczone na planie cyframi 1, 2, 3, 4, 5, zagwarantowany zostaje równie silnie, jakby to było przy przeniesieniu nań prawa własności wydzielonej wschodniej części realności whl. 486 ks. gr. gm. Krosno, a zarazem usunięte zostają wszystkie przyczyny, dla których możnaby kwestjonować ważność tegoż kontraktu.

W sprawie umów, zawieranych między współwłaścicielami

nieruchomości co do sposobu korzystania z rzeczy wspólnej, należy powołać się na glosse, umieszczoną przy wyroku Sądu Najwyższego z 18 września 1934, C. II. 1086/34. W niniejszym przypadku nasuwają się jedynie wątpliwości, czy umowa, zawarta między współwłaścicielami pewnej nieruchomości, może dawać prawa i nakładać zobowiązania na nowego nabywcę idealnej części nieruchomości, który umowy takiej nie zawierał, gdy judykatura sądowa do takiego przejścia praw i zobowiązań na nowego nabywcę wymaga, aby prawa i zobowiązania, z umowy takiej wypływające, zostały wpisane do księgi gruntowej, a z wyroku nie widać, aby w niniejszym przypadku wpis taki rzeczywiście nastąpił. Wątpliwości te jednak są, moim zdaniem, nieuzasadnione, gdyż pozwany, t. j. jako kupujący idealną połowę nieruchomości, wiedział o istnieniu takiej umowy i zamierzał przez kontrakt kupna-sprzedaży nabyć prawo do wyłącznego korzystania ze wschodniej fizycznej połowy nieruchomości, a zatem najwidoczniej — jak to stwierdza Sąd Najwyższy w niniejszym wyroku — woli jego odpowiadało wstąpienie w tę umowę w miejsce sprzedawcy.



ne wywody rewizji, zwalczające tę ocenę prawną Sądu Apelacyjnego jako błędną.

Zamieszczenie w sentencji wyroku dodatku uzależniającego orzeczonego obowiązek pozwanego zapłaćenia powodowi zaskarżonej części ceny kupna od równoczesnego zeznania przez powoda na rzecz pozwanego kontraktu, — pozwany nie może ze skutkiem zaskarżać, skoro ten dodatek wychodzi tylko na jego korzyść.

Z tych zasad zatem nie mogła rewizja odnieść skutku.

## 266.

*Współwłaściciel może drogą skargi dochodzić wykonania umowy, zawartej pomiędzy współwłaścicielami co do posiadania, używania i użytkowania wspólnego domu<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 18 września 1934. C. II. 1086/34.

<sup>1)</sup> W wyroku niniejszym poruszona zostaje sprawa dość skomplikowana i w literaturze niedość wyjaśniona. W myśl prawa rzymskiego, każdy z współwłaścicieli mógł korzystać z rzeczy wspólnej w sposób, nie wykluczający takiego samego korzystania przez innych współwłaścicieli (np. korzystanie wspólne ze wspólnego parku i t. d.), a owoce, oddzielone od rzeczy wspólnej, stawały się wspólną własnością wszystkich współwłaścicieli w stosunku do ich udziałów. Jeżeli jeden z współwłaścicieli za zgodą wszystkich pozostałych współwłaścicieli korzystał z rzeczy wspólnej w inny sposób, wykluczający takie same korzystanie z wspólnej rzeczy przez innych współwłaścicieli, np. zamieszkał w jednym z mieszkań, znajdujących się we wspólnym domu, to w prawie rzymskim przyjmowano nieporozumienie między współnikami co do sposobu korzystania z rzeczy wspólnej, ale istnienie samoistnego kontraktu najmu lub też kontraktu do najmu podobnego między współwłaścicielem, zajmującym takie mieszkanie we wspólnym domu, a pozostałymi współwłaścicielami i t. d. (ob. Wróblewski: Zarys wykładu prawa rzymskiego, t. II, str. 86. D. 19,2 fr. 35 § 1). W kod. cyw. austr. w sprawach zwykłego zarządu i zwykłego korzystania z rzeczy wspólnej decyduje większość (obliczona według wysokości udziałów, nie zaś ilości głów), a współwłaściciele mogą się porozumieć z sobą co do sposobu korzystania z rzeczy wspólnej.

Te nowe postanowienia, wprowadzone przez kod. cyw. austr., są niewątpliwie bardzo racjonalne; usuwają one to skrępowanie, które przy korzystaniu z rzeczy wspólnej pociągają za sobą logiczne, lecz niedość liczące się z potrzebami życia, postanowienia prawa rzymskiego, a tem samem pozwalają współwłaścicielom w wielu przypadkach uniknąć tego, co w braku jednomyślności było w prawie rzymskiem koniecznością, t. j. żądania zniesienia współwłasności (actio communi dividundo), ale zato pod względem prawniczym postanowienia kod. cyw.

Sąd Najwyższy w sprawie Nykoły K. przeciwko małżonkom Michałowi i Rózi K. o oddanie w użytkowanie, nie uwzględnił rewizji pozwanych od wyroku Sądu Okręgowego w Stryju z 22 listopada 1933 Ca. 596/33 którym ten Sąd na odwołanie powoda zmienił wyrok Sądu Grodzkiego w Skolem z 12 maja 1933 117/32.

Uzasadnienie:

Pozwani w rewizji powołują cyfrowo tylko przyczyny zaskarżenia z L. 3 i 4 § 503 p. c., rzeczowo jednak wywodzą także przyczyny zaskarżenia z L. 1 i 2 § 503 p. c.

Żadna z tych przyczyn rewizyjnych nie jest jednak uzasadniona.

Zarzut niedopuszczalności drogi sporu, któryby uzasadniał nieważność postępowania wyroków obu niższych instancji z § 477 L. 6 p. c., a tem samem przyczynę rewizyjną z § 503 L. 1 p. c. jest bezzasadny, bo skargą domaga się powód nie unormowania z powodu braku zgody między stronami jako współnikami sposobu wykonywania posiadania i używania przedmiotu wspólności przez Sąd, co by nastąpić mogło jedynie w trybie postępowania niespornego na zasadzie § 836 u. c. lecz wykonania zawartej

austr. nasuwają bardzo wiele wątpliwości. Przedewszystkiem w pewnym konkretnym przypadku może być wątpliwą natura prawna umowy, zawartej między współwłaścicielami, o ile umowa taka dotyczy rzeczy wspólnej, a mianowicie może być wątpliwem, czy w pewnym konkretnym przypadku mamy do czynienia z umową, zawartą między właścicielami, a określającą pewien sposób korzystania z rzeczy wspólnej, czy też będziemy mieli w tym przypadku umowę najmu, dzierżawy i t. d., zawartą między jednym z współwłaścicieli, a pozostałymi współwłaścicielami. Zbyteczne dodawać, że różnica taka ma bardzo wielkie znaczenie praktyczne, albowiem:

1) Umowa najmu, dzierżawy i t. d., zawarta między jednym z współwłaścicieli, a pozostałymi współwłaścicielami, podpada pod postanowienia kodeksu o dzierżawie, najmie i t. d. i wiąże kontrahentów nawet choćby przestali być współwłaścicielami rzeczy wspólnej, np. jeżeli pozostali współwłaściciele pozbędą się swych udziałów na rzecz innej osoby, to mimo tego odpowiadać mogą wobec współwłaściciela-dzierżawcy tak jak właściciel, zbywający rzecz wydzierżawioną, odpowiada w takim przypadku wobec swego dzierżawcy. Natomiast jeżeli między współwłaścicielami zawartą została umowa co do sposobu korzystania z rzeczy wspólnej, to umowa taka wiąże współwłaścicieli tylko tak długo, jak długo są współwłaścicielami; przestaje zaś obowiązywać współwłaściciela z chwilą, kiedy przestaje być współwłaścicielem; jego zaś następcę prawnego pod tytułem szczegółowym, np. nowego współwłaściciela, który kupił i z tego tytułu nabył na własność idealną część takiej rzeczy, umowa, zawarta przez jego poprzednika prawnego z pozostałymi współwłaścicielami, według ustalonej judykatury (Orz. austr. Glaser - Unger Walter, nowa serja, t. X, 3682; Krainz Tfaß - Ehrenzweig I, wyd. 5, str. 539; por. kod. cyw. niem. § 1010) wiąże o tyle, o ile została wpisana do księgi gruntowej.

między stronami umowy co do sposobu posiadania i użytkowania spółności, do czego tylko droga sporu jest właściwa.

Bezasadny jest zarzut wadliwości postępowania, mającej polegać w nieprzeprowadzeniu przez Sądy dowodu z przedłożonej przez powoda pisemnej umowy bez daty zawartej między stronami, gdyż Sąd Grodzki dowód z tej pisemnej umowy przeprowadził, choć o odczytaniu tej umowy, przyjętej i dołączonej do akt, w protokule rozprawy niema wzmianki, a wynika to z motywów wyroku Sądu Grodzkiego, w których zajął stanowisko prawne co do treści tej umowy, natomiast brak wzmianki o tej pisemnej umowie w motywach wyroku Sądu odwoławczego nie wpłynął ujemnie na wyczerpujące zbadanie i gruntowne osądzenie sprawy spornej, skoro jej treść dokładna została ustalona na podstawie zeznań świadków, wobec czego zbędne było także przeprowadzenie posiłkowego dowodu z wysłuchania stron (§§ 275/2 i 371 p. c.).

Pominięcie dowodów, jeśli stanęło na przeszkodzie wyczerpującemu zbadaniu i gruntownemu osądzeniu sprawy spornej, stanowić może jedynie przyczynę

rewizyjną z L. 2, nigdy zaś, jak błędnie powołuje rewizja, z L. 3 § 503 p. c.

Ocena prawna zaskarżonego wyroku jest trafna, a wywody przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. bezasadne.

Pozwani ani w Sądzie pierwszej instancji, ani w przewodzie odwoławczym nie podnieśli w swej obronie ani zarzutu o faktycznej i prawnej niemożności dysponowania przedmiotem sporu, ani zarzutu, że strony po zawarciu umowy, którą unormowały sposób posiadania, używania przedmiotu ich współwłasności, następnie w inny sposób uregulowały tę sprawę. Zarzuty te i mające je uzasadnić twierdzenia faktyczne, przytoczone dopiero w rewizji, stanowią zatem niedopuszczalne w przewodzie rewizyjnym według §§ 504 ustęp 2-gi, 482 ustęp 1 i 513 p. c. nowości, których Sąd Najwyższy uwzględnić nie może.

Słuszny jest pogląd prawny Sądu odwoławczego, że powód w myśl § 918/1 u. c. uprawniony jest domagać się od pozwanych wykonania dwustronnej umowy, którą strony uregulowały sposób posiadania, używania i użytkowania wspólnego domu w ten sposób, że pozwani, jako właściciele w niewydzielonej połowie, zobowiązali się oddać powodowi, jako współ-

2) Jeżeli spór się toczy o ważność umowy dzierżawy, najmu i t. d., zawartej między jednym z współwłaścicieli a pozostałymi współwłaścicielami lub chodzi o dochodzenie praw, wypływających z takiej umowy, to w myśl ogólnych zasad prawnych, właściwa będzie droga procesu cywilnego przed sądami powszechnymi. Jeżeli zaś chodzi o zarząd rzeczy wspólnej, a uchwałą większości (obliczonej według wysokości udziałów) sprawa załatwić się nie da, to do rozstrzygania tego konfliktu powołane są sądy, ale przytem winny one przestrzegać *zasad postępowania niespornego*. Przypadek taki zachodzi wówczas, gdy np. dla utrzymania lub lepszego pożytku z rzeczy wspólnej konieczne są ważne zmiany, a zatem takie, do których nie wystarcza w myśl § 833 kod. cyw. austr. większość, lecz do których potrzeba jednomyślności wszystkich współwłaścicieli, a jednomyślność taka (ani bezpośrednio, ani pośrednio w drodze losu, zapisu na sąd polubowny i t. d.) osiągnąć się nie da (§ 834 kod. cyw. austr.).

Do ustanowienia zarządcy rzeczy wspólnej wystarcza wprawdzie większość, ale gdyby większości takiej, np. z powodu rozbitcia głosów, osiągnąć się nie dało, rozstrzyga znowu sędzia (§ 836 kod. cyw. austr.). Jeżeliby się współwłaściciele porozumieli co do korzystania z rzeczy wspólnej (i to zarówno w tych przypadkach, w których wymagana jest większość, jakoteż i w tych przypadkach, w których wymagana jest jednomyślność), a następnie jeden z nich zobowiązań swych, z takiej umowy wypływających, dopełnić nie chciał, to przypadek taki nie jest wprawdzie przez ustawę unormowany, ale jeżeli do rozstrzygnięcia konfliktu, w braku potrzebnego porozumienia między współwłaścicielami, właściwy jest sędzia, sprawujący sądownictwo w sprawach niespornych, to tak samo sędzia, sprawujący sądownictwo w sprawach niespornych, powołany będzie i wówczas, gdy porozumienie to już poprzednio nastąpiło, ale następnie na tle tego porozumienia wywiązało się no-

we nieporozumienie (np. co do ważności zawartej umowy, co do jej interpretacji i t. d.), a ta właściwość drogi niespornej ma znaczenie także przy egzekucji postanowień sądowych, albowiem w myśl § 19 patentu niespornego z r. 1854 egzekucja taka może nastąpić również w drodze sądownictwa niespornego (np. upomnienie, kara pieniężna, areszt, ustanowienie kuratora na koszt odpornej strony), albo też w drodze sądowego postępowania egzekucyjnego, tytułem wykonawczym będzie uchwała sędziego, wydana w drodze niespornej.

Mojem zdaniem, w razie zachodzących wątpliwości, należałoby przyjąć istnienie umowy, zmierzającej do unormowania sposobu zarządu lub korzystania z rzeczy wspólnej przez współwłaścicieli wówczas, gdy w myśl umowy udział w korzyściach, ciągnionych z rzeczy przez poszczególnego współwłaściciela, odpowiada mniej więcej wysokości jego udziału w prawie własności rzeczy wspólnej; w przeciwnym przypadku należy przyjąć istnienie samoistnej umowy, podpadającej pod postanowienia kodeksu zobowiązań.

W wyroku, omawianym obecnie, Sąd Najwyższy przyjmuje, że zachodzi ta druga ewentualność, co jest już rzeczą interpretacji zawartej umowy.

Co do istnienia służebności na rzeczy wspólnej, to należy zauważyć iż zasada znana i kod. cyw. austr., mianowicie *neni res sua servit*, z powodu niepodzielności służebności, nie wyklucza istnienia służebności na całej rzeczy wspólnej na korzyść jednego z współwłaścicieli; np. właściciel pewnej nieruchomości, stający się współwłaścicielem sąsiedniej nieruchomości, nie traci przez to prawa służebności, które mu poprzednio na tej ostatniej nieruchomości przysługiwało. (Podobnie w prawie rzymskiem D. 8,3 fr. 30 § 1, a jeszcze dalej idzie kod. cyw. niem. § 1009).

właścicielowi w drugiej niewydzielonej połowie, do wyłącznego posiadania, używania i użytkowania dwa frontowe pokoje, zatrzymując dla siebie dwa tylne pokoje, że więc po oddaniu mu jednego z dwu frontowych pokoi uprawniony jest powód żądać oddania sobie drugiego z tych pokoi, a to mimo, że w umowie nie oznaczono czasu, na jaki w ten sposób strony uregulowały sposób posiadania, używania i użytkowania wspólności. Pozwani bowiem obowiązani są wykonać umowę, i to w braku innego układu, bezzwłocznie, a błędny jest ich pogląd prawny, że, niegodząc się już obecnie na uregulowaną umową sposób używania i użytkowania wspólności, mogą jednostronnie od umowy odstąpić i jej nie wykonać. Z ustalonych faktów, że pozwani wyposażyli powoda, swego syna, niewydzieloną połową domu i po zeznaniu kontraktu wyposażenia umówili się z nim, że ma wyłącznie tytułem swego udziału w wspólności posiadać wyłącznie, używać i użytkować dwa frontowe pokoje, wynika niewątpliwie, że umowa ta ma obowiązywać strony dopóty, dopóki trwać będzie między stronami współwłasność, albo dopóki strony zgodnie nie uregulują sposobu posiadania, używania, użytkowania i zarządu wspólności w sposób odmienny lub Sąd na skargę jednej ze stron nie uzna zawartej umowy za rozwiązaną. Błędnie zatem odwołują się pozwani na przepis § 828 u. c., bo właśnie ten przepis zbija ich stanowisko prawne, skoro jednostronnie chcą dokonać zmiany unormowanego zgodną wolą wszystkich uczestników sposobu rozporządzenia wspólną rzeczą.

Błędnie usiłują pozwani wyciągnąć korzystne dla siebie konsekwencje z tego, że po zawarciu umowy nie wykonali jej co do oddania powodowi drugiego frontowego pokoju, bo właśnie to częściowe niewykonanie umowy uprawnia powoda według § 918 u. c. do żądania, by mu pozwani oddali w posiadanie, używanie i użytkowanie ten drugi frontowy pokój. Bez znaczenia dla oceny sprawy jest fakt, że powód narazie ma przystęp do oddanego mu już pokoju frontowego przez oba tylne pokoje, mające quo ad usum według umowy należeć do pozwanych, oraz, że rzekomo strony wspólnie używają kuchni, gdyż po oddaniu powodowi, zgodnie z żądaniem skargi, drugiego pokoju frontowego, o ile do tego pokoju istnieje odrębne wejście i o ile ten pokój z drugim pokojem ma połączenie drzwiami, uprawnieni będą pozwani żądać od powoda zaniechania przechodu przez tylne pokoje, o ile inaczej się nie umówiono, a sprawa spółużywania kuchni jest dla tego sporu zupełnie obojętna.

Błędnie też wywodzi rewizja, że stan faktyczny skargi uprawnia powoda jedynie do żądania, by mu pozwani oddali drugi pokój w posiadanie, a nie w używanie i użytkowanie, które to prawa, zdaniem pozwanych, nie mogą przysługiwać powodowi jako współwłaścicielowi. Powód nie dochodzi skargą prawa służebności używania i użytkowania, które uprawnionemu służyć mogą jedynie na obcej rzeczy, lecz

zdąży skargą w myśl przepisu § 833 u. c. do realizacji umowy, zawartej między wszystkimi uczestnikami wspólności co do sposobu posiadania i używania wspólnej rzeczy.

Stosowanie przepisu § 835 u. c. odpada wobec zgodnego unormowania sprawy umową.

Użycie w pisemnej umowie, ułożonej na treść zawartej ustnie umowy, przez nieświadomego ustawowych pojęć prawnych kupca Hrycia Sz. wyrażenia, że pozwani zapisują synowi Nykole połowę budynku domu w froncie, t. zn. „od ulicy”, nie uzasadnia wniosku prawnego, że wola umawiających się było podzielenie własności domu na część frontową i tylną, wbrew § 1 ustawy z dnia 30 marca 1879 r., Nr. 50 austr. D. U. R., o niepodzielności budynków, skoro niewadliwie ustalone zostało, że umowę tę strony zawarły już po zdziałaniu przez pozwanych na rzecz powoda niewydzieloną połową domu, przyczem notariusz wyjaśnił stronom, że na wydzieloną połowę domu, wobec zakazu ustawy, kontraktu sporządzić nie można, oraz że wskutek tego strony po tym kontrakcie notarialnym umówiły się co do sposobu używania wspólności w ten sposób, że pozwani zobowiązali się oddać powodowi tytułem jego udziału we wspólności do używania frontowe dwa pokoje, zatrzymując dla siebie tylne. Zakazu umownego unormowania posiadania i używania wspólności w ten sposób, by poszczególne współwłaściciele posiadali, używali i użytkowali każdy wyłącznie dla siebie pewne ubikacje, ani powołana ustawa z r. 1879, ani ustawa cywilna, ani żadna inna ustawa nie zawiera.

Wniosek wysnuty w rewizji z porządku, w jakim procedura cywilna wylicza i omawia poszczególne środki dowodowe, iż dowodowi z dokumentu, jako wyprzedzającemu w tym porządku dowód ze świadków, przypisać się winno większą moc, że więc wobec osnowy pisemnej umowy, wbrew zeznaniom świadków, przyjąć należało, iż wola stron skierowaną była na niedozwolony dział własności budynku według pokoi („zapisuje”), jest oczywiście chybiony, skoro według § 292 p. c. nawet przeciw dokumentom publicznym dopuszczalny jest dowód nieprawdziwości poświadczonego nim zdarzenia lub nieprawdziwości poświadczenia, a według § 914 u. c. nie należy się trzymać przy tłumaczeniu umów dosłownego znaczenia wyrazów, lecz należy zbadać zamiar stron i umowę tak rozumieć, jak to odpowiada praktyce uczciwego obrotu, a właśnie w ten sposób postąpiły Sądy, ustalwszy istotną treść umowy na podstawie zgodnych zeznań wszystkich świadków według swego swobodnego przekonania (§ 272 p. c.).

Wobec bezzasadności wywodów przyczyn rewizyjnych nie mogły wnioski rewizyjne odnieść skutku.

Orzeczenie o kosztach przewodu rewizyjnego polega na §§ 41, 46 ust. 1 i 50 p. c.

## 267.

*Sąd Apelacyjny nie jest władny przekazać Sądowi Najwyższemu do rozpoznania zażalenie, wniesione na postanowienie Sądu Okręgowego, jako Sądu drugiej instancji, skierowane niewłaściwie do Sądu Apelacyjnego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 21 września 1934. C. II. 2099/34.

Sąd Apelacyjny, badając swą właściwość do rozpoznania zażalenia pozwanego (art. 417, 421 § 1 i argum. z art. 218 i 236 k. p. c.), zajął słuszne stanowisko, że Sąd Okręgowy we Lwowie, który wydał zaskarżone przez pozwanego postanowienie z 1 maja 1934, IV. Ca. 1436/33, orzekał jako Sąd drugiej instancji.

Natomiast nie jest uzasadnione traktowanie przez Sąd Apelacyjny tego zażalenia jako skargi kasacyjnej i przekazanie sprawy Sądowi Najwyższemu do właściwego urzędowania.

Zażalenie bowiem jest ustrojowo zupełnie odrębnym środkiem odwoławczym od skargi kasacyjnej. Służy ono zasadniczo na postanowienia Sądu pierwszej instancji (art. 419 k. p. c.), a wyjątkowo tylko w dwóch przypadkach na postanowienia Sądu drugiej instancji (art. 441 § 1 k. p. c.), mianowicie na odrzucenie skargi kasacyjnej (art. 429 § 2 k. p. c.) oraz na odmowę zwrotu kaucji kasacyjnej (art. 42 rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1932, Nr. 93 Dz. U. R. P., poz. 805 przepisów o kosztach sądowych). Założenie tego środka odwoławczego powoduje prowadzenie i rozpoznanie sprawy w trybie zażalenia (art. 419—423 k. p. c.).

Natomiast orzeczenia drugiej instancji bez względu na to, czy są niemi wyroki, czy z wyrokami zrównane postanowienia, podlegają pod warunkami, wymienionymi w art. 425 §§ 1 i 2 k. p. c. i art. 32 rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928, Dz. U. R. P. Nr. 37, poz. 350 o Sądach Pracy (art. III pkt. 5 przepisów wpraw. k. p. c.), zaskarżeniu tylko zapomocą skargi kasacyjnej. Wniesienie tej skargi powoduje prowadzenie i rozpoznanie sprawy w trybie kasacji (art. 424 i nast. k. p. c.).

Wniesienie tedy zażalenia zamiast skargi kasacyjnej, zatem innego środka odwoławczego, skierowanego na zupełnie inny tryb postępowania, stanowi istotną, niedopuszczalną wadę, nie zaś brak formalny w znaczeniu art. 141 k. p. c.

Gdyby więc pozwany był skierował swe zażalenie do Sądu Najwyższego, musiałoby ono ulec odrzuceniu przez Sąd Najwyższy, jako niedopuszczalny w sprawie środek odwoławczy. Skoro z powyższych powodów niedopuszczalne było wniesienie wspomnianego zażalenia, a nadto zażalenie to nie było skierowane do Sądu Najwyższego, nieuzasadnione jest odstąpienie przez Sąd Apelacyjny powyższego zażalenia Sądowi Najwyższemu do rozpoznania, zwłaszcza, że

w myśl zasady, wyrażonej w art. 238 k. p. c., przekazanie sprawy nie jest możliwe bez rozprawy i wniosku strony.

## 268.

*Czynność prawna, którą ojciec przeniósł na swe dzieci swój grunt, jest wobec wierzycieli ojca bezskuteczną, gdy dzieci o tem wiedziały, że ojca obciążają zobowiązania odszkodowawcze.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 11 października 1934. C. II. 1395/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Salomei M. i Marji P. przeciwko Zofji St. i Władysławowi M. o uznanie bezskuteczności czynności prawnej, nie uwzględnił rewizji pozwanych od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 8 lutego 1934, II. CA. 817/33, którym na odwołanie pozwanych zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego w Sanoku z 29 kwietnia 1933, I. Cg. J. 315/31.

Uzasadnienie.

Rewizja opiera się na przyczynach, odpowiadających pod względem cyfrowym podstawom zaskarżenia z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c.

Pierwszą z nich, jako niewywiezioną (§ 506 ust. 1 L. 2 p. c.), Sąd Najwyższy pomija.

Pozostałe są nieuzasadnione.

Przesłanka zaskarżonego wyroku, że Stanisław Sz. zwrócił przed zawarciem zwalczanej w sporze czynności prawnej uwagę pozwanego, że może mieć sprawę z powódkami w związku z ich pretensjami do prawozlewcy pozwanego, odpowiada treści zeznań Stanisława Sz., złożonych w charakterze świadka, niesłusznie zatem zwalcza ją rewizja, jako sprzeczną z aktami, że stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c.

Natomiast dalsza przesłanka, że pozwany o tem ostrzeżeniu Stanisława Sz. zawiadomił pozwaną, nie ma dla oceny prawnej tego sporu istotnego znaczenia, gdyby zatem nawet, zgodnie z wywodami rewizji, uznać tę przesłankę za sprzeczną z wynikami postępowania dowodowego, to jeszcze przez to powołana przyczyna zaskarżenia nie byłaby uzasadniona.

Nie zachodzi wreszcie omyłka prawna, zarzucona zaskarżonemu wyrokowi w wywodach przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c.

Z ustaleń Sądów wynika, że prawozlewca pozwanych, Paweł M., sprzedał powódkom grunta Tekli B., jakkolwiek nie posiadał do tego wymaganego ustawą upoważnienia właścicielki (§ 1008 u. c.), że skutkiem tego działania Pawła M. powódki poniosły szkodę, za którą Paweł M. był im, według § 1035 u. c., odpowiedzialny, oraz że w czasie przeniesienia na pozwanych własności gruntów Pawła M. kontraktem z 6 lipca 1926, sprawa nieprawnej sprzedaży gruntów

Tekli B., a w związku z tem i pretensje odszkodowawcze powódek do Pawła M. były powszechnie znane w miejscowości, w której pozwani wówczas mieszkali.

Skoro zaś, jak to z ustaleń nadto wynika, pozbycie przez Pawła M. gruntów na rzecz jego dzieci, t. j. pozwanych, uniemożliwiło powódkom realizację wywalczonych przeciwko Pawłowi M. pretensyj odszkodowawczych, to słusznie w związku z przytoczonym wyżej stanem sprawy uznano w zaskarżonym wyroku, że Paweł M., zawierając z pozwanymi w dniu 6 lipca 1926 zwalczaną w sporze umowę, działał w zamiarze pokrzywdzenia powódek jako swych wierzycielek, że ten zamiar dłużnika był pozwany wiadomy.

Wobec tego skarga zaczepna powódek znajdowała uzasadnienie w przepisach § 2 ust. 1 ordynacji zaczepnej i Sąd Apelacyjny słusznie uwzględnił jej żądanie.

Rewizja pozostała tedy bez skutku.

## 269.

*Sąd może pominąć rozważanie zarzutu przedawnienia, zgłoszonego przez stronę pozwaną przeciwko rozszczeniu o odszkodowanie, jeżeli ustali, że uszkodzenie nie pozostaje w związku przyczynowym z działalnością pozwanego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 października 1934. C. II. 1534/34.

Rewizji, opartej na przyczynach zaskarżenia z L. 2 i 4 § 503 p. c., nie można przyznać słuszności.

Pierwszej dopatruje się rewizja w tem, że Sądy nie przesłuchały drugiego znawcy celem usunięcia sprzeczności między orzeczeniem dra Czesława J. a pisemnym orzeczeniem dra Karola J., że pismo przygotowawcze powódki zostało niesłusznie odrzucone, w końcu, że Sąd Apelacyjny nie załatwił wniosku apelacji o przesłuchanie dra Karola J. w charakterze świadka biegłego i o przesłuchanie drugiego znawcy.

Zarzuty te są bezzasadne.

Pomijając, że przybranie drugiego znawcy zależy wogóle od uznania Sądu (§ 362 ustęp 2 p. c.), to w niniejszym przypadku brak było przesłanek z cytowanego przepisu do zasięgnięcia opinii drugiego jeszcze znawcy, gdyż wyczerpujące orzeczenie znawcy dra Czesława J. nie może być uznane za niedostateczne, zaś sprzeczność orzeczenia tego z prywatnym świadectwem lekarskim dra Karola J. nie może być traktowana narówni ze sprzecznością orzeczeń dwóch znawców sądowych.

Odrzucenie pisma przygotowawczego z 1 grudnia 1933 jest bez znaczenia, skoro potem pełnomocnik powódki wszystkie twierdzenia i wnioski tego pisma

ponownie na rozprawie przytoczył, a Sąd procesowy formalną uchwałą twierdzeń tych i wniosków nie uwzględnił.

Sprzecznie z aktami zarzuca rewizja, jakoby Sąd Apelacyjny nie załatwił wniosku apelacji o przesłuchanie drugiego znawcy, gdyż Sąd ten w zaskarżonym wyroku kwestję tę rozważył i uznał przybranie drugiego znawcy za zbędne.

Powódka w toku sporu w I instancji dowodu ze świadka biegłego dra Karola J. nie ofiarowała, powołanie się więc dopiero w apelacji na ten dowód stanowiło niedopuszczalną nowość (§ 482 p. c.), skutkiem czego pominięcie tego wniosku przez Sąd Apelacyjny nie może uzasadnić wady postępowania.

Przyczyna więc z L. 2 § 503 p. c. nie została wykazana.

Sąd Apelacyjny przyjął ustalenie Sądu pierwszej instancji, że między wypadkiem powódki z r. 1920 a gruźlicą stawu kolanowego lewego niema żadnego związku przyczynowego, a ponadto uwzględnił, zgodnie z Sądem pierwszej instancji, trzyletnie zadawnienie skargi, i na tej podstawie oddalił powództwo.

Rewizja nie wywodzi odpowiednio do § 506 ustęp 2 p. c., na czem ma polegać mylna ocena prawna wspomnianego ustalenia i zajmuje się jedynie kwestją przedawnienia.

Ponieważ już sam brak przedstawionego wyżej związku przyczynowego wystarcza do uzasadnienia oddalenia powództwa przez Sądy niższych instancji, przeto rozpatrywanie zagadnienia przedawnienia okazuje się zbędne i dlatego Sąd Najwyższy nie widzi potrzeby rozważania odnośnych wywodów rewizyjnych.

W tym stanie sprawy chybioną rewizję pozostawił Sąd Najwyższy bez uwzględnienia.

## 270.

*Uznanie, oparte na błędzie co do istoty przedmiotu uznania, jest nieważne.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 października 1934. C. II. 1553/34.

Rewizje obydwóch stron, oparte na przyczynach zaskarżenia, przewidzianych w § 503 L. 2 i 4 proc. cyw., a przez powódkę także na przyczynie rewizyjnej z § 503 L. 3 proc. cyw., nie są uzasadnione. Pominięcie ofiarowanego przez powódkę w piśmie przygotowawczym z 18 września 1933 (a nie z 19 września 1932, jak to mylnie podano w rewizji) dowodu z akt hipotecznych Sądu Grodzkiego w Borszczowie, Dz. hip. 1910/22, było zupełnie uzasadnione i nie przedstawia wadliwości postępowania. W myśl ugody sądowej z 15 lutego 1928, C. V. 16/27, miała bowiem powódka otrzymać od pozwanego nie 30% wartości

szacunkowej budynku, stojącego na parc. bud. Lk. 114 w Borszczowie, lecz 30% wartości szacunkowej opisanego w tej ugodzie mieszkania, bez znaczenia zatem była okoliczność, czy mieszkanie to stanowiło i mogło stanowić odrębne ciało hipoteczne, czy też nie. Zbędne było również ustalenie obecnej wartości tej realności, w zaniechaniu którego upatruje pozwany wadliwość postępowania, ileże powódka, według postanowień powołanej wyżej ugody, otrzymać miała odpłatę w wysokości 30% wartości wspomnianego mieszkania, ustalonej na podstawie oszacowania, które miało być przeprowadzone najpóźniej w dniu 15 lutego 1929, a zatem wykazać mogło wartość mieszkania w r. 1928 i w początkach r. 1929. Innych wadliwości postępowania, które pozwany przytacza w rewizji, a mianowicie, że nie zbadano, jaką była wola stron na ten przypadek, gdyby do dnia 15 lutego 1929 nie nastąpiło oszacowanie wspomnianego mieszkania, jakoteż, jak strony rozumiały jednoroczny okres zwłoki, przewidziany w ugodzie z 15 lutego 1928, i z jakich pobudek pozwany zastrzegł sobie ten dłuższy termin, nie wytknął pozwany w odwołaniu od wyroku w I instancji, nie może ich zatem zaskarżać dopiero w rewizji, której przedmiotem nie jest wyrok I instancji, lecz wyrok sądu odwoławczego (§ 504 ust. 1 p. c.), zaś Sąd odwoławczy rozpoznaje wyrok Sądu I instancji tylko w granicach wniosków i wywodów odwołania (§ 462 ust. 1 p. c.). Przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c., zarzuconej tylko w rewizji powódki, nie wykazała ona w sposób odpowiadający ustawie, nie wykazała bowiem, by jakkolwiek konkretna przesłanka ustaleń zaskarżonego wyroku była istotnie sprzeczną z aktami. Przyjęcie zaś przez Sąd odwoławczy, że powódka sama zawioliła niedokonanie oszacowania wartości spornego mieszkania w terminie, zakreślonym ugodą z 15 lutego 1928, jakoteż, że sama spowodowała proces obecny, nie jest ustaleniem faktycznym, lecz wnioskiem prawnym, wysnutym z poczynionych ustaleń, a najzupełniej trafnym wobec tego, że, jak wynika z ustaleń, mąż powódki Mojżesz Sch., sprawujący w myśl § 1238 i 1034 k. c. zarząd majątkiem powódki, przez wystąpienie ze zmyślonem twierdzeniem, jakoby pewien jego znajomy ofiarował za sporne mieszkanie 1.700 dolarów, sprawił, iż wyznaczeni przez obie strony oceniele, Józef K. i Izrael L., zaniechali przeprowadzenia oszacowania spornego mieszkania, a natomiast przyjęli jako jego wartość tę rzekomą ofiarowaną cenę kupna w wysokości 1.700 dolarów.

Gdyby wyrok zaskarżony był sam ze sobą sprzeczny, jak to zarzuca powódka w swej rewizji, to w takim przypadku zachodziłaby nieważność jego z § 477 L. 9 i § 503 L. 1 p. c., a nie przyczyna rewizyjna z § 503 L. 3 p. c. W rzeczywistości jednak nie można się dopatrzeć żadnej sprzeczności, ani nawet niekonsekwencji w zaskarżonym wyroku z tej przyczyny, iż nie przyznał on powódce odsetek od zasadzonej na jej rzecz sumy ani od 16 lutego 1929, ani też od 22 lutego 1932, jako od dnia dokonania oszaco-

wania przez biegłego Jakóba Sch., lecz dopiero od dnia 19 września 1933. Skutki zwłoki, a zatem i obowiązki płacenia odsetek (§ 1333 u. c.), wynikają tylko z zawinionego opóźnienia wypełnienia umowy. W danym przypadku jednak wina niewypełnienia umowy obciąża powódkę, a pozwany, jak to trafnie podniósł wyrok zaskarżony, dopiero wówczas dowiedział się, ile ma zapłacić powódce, gdy sumę tę ustalił wyrok I instancji. Chybione są również i dalsze zarzuty mylnej prawnej oceny sprawy, podniesione w rewizjach obydwóch stron.

Powódka zupełnie bezpodstawnie powołuje się na rzekome uznanie przez pozwanego obowiązku zapłacenia jej sumy 510 dolarów. Pomijając bowiem, że uznanie nie ma mocy, tworzącej prawo w zakresie prawa materialnego, to przesłanką tego uznania było przeświadczenie, iż istnieje oferent, który za sporne mieszkanie zapłaci 1700 dol., a ta przesłanka okazała się następnie zupełnie mylną i nieprawdziwą.

Uznanie takie, jako wynikłe z błędu co do istoty przedmiotu, było w myśl § 1385 u. c. nieważne i dlatego słusznie już Sąd pierwszej instancji odmówił mu wszelkiego znaczenia i niem się więcej nie zajmował.

Jak już wyżej zaznaczono, miała powódka według postanowień ugody sądowej z 15 lutego 1928, C. V. 16/27, otrzymać od pozwanego odpłatę w wysokości 30% wartości wymienionego w tej ugodzie mieszkania, ustalonej na podstawie oszacowania, którego miano dokonać najpóźniej w dniu 15 lutego 1929. Bezpodstawnie więc było żądanie pozwanego, ażeby odpłatę dla powódki oznaczono według wartości, jaką mieszkanie przedstawiało w czasie, gdy faktycznie przeprowadzono jego oszacowanie, czyli w maju 1933, byłoby to bowiem wręcz niezgodne z postanowieniami powołanej ugody sądowej i przebijającej się w nich jasno woli stron. Spadek wartości, jakiemu uległo sporne mieszkanie po roku 1929, nie może mieć wpływu na wysokość odpłaty powódki, gdyż jako czysto przypadkowy dotyka w myśl § 1311 k. c. tego, w którego majątku lub osobie się zdarzył. Powódka nie miała przecież otrzymać 30% z ceny uzyskanej ze sprzedaży realności, lecz 30% jej wartości szacunkowej, mającej być ustaloną do pewnego, ściśle oznaczonego terminu. Bezpodstawnie też było i dalsze żądanie pozwanego, ażeby mu przyznano odszkodowanie od powódki z tytułu różnicy pomiędzy wartością realności w lutym 1929 a wartością jej w maju 1933.

Wszakżeż powódka tego spadku wartości wcale nie spowodowała, a okoliczność, że pozwany miał jej spłacić 30% wartości szacunkowej realności, nie stała zgoła na przeszkodzie dokonaniu sprzedaży tej realności przez pozwanego i uchronienia się w ten sposób przed stratą z powodu zmniejszenia się wartości. Nieprzeprowadzenie oszacowania realności nie przeszkadzało wcale jej sprzedaży, bo gdyby nawet skutkiem przejścia realności na własność osoby trzeciej nie można było przeprowadzić jej oszacowania, to skutki tego byłaby musiała ponieść powódka, któ-

ra, według ustaleń, zawiniła w tem, iż nie przeprowadzono oszacowania w terminie, zakreślonym ugodą sądową.

Z powyższych wywodów wynika też bezzasadność dalszego żądania pozwanego, ażeby mu przyznano jednoroczną zwłokę do spłacenia należności powódki, a to licząc od dnia ustalenia wartości realności, a tem samem powództwo uznano za przedwczesne. Uprawniony interes pozwanego został dostatecznie uwzględniony przez to, iż bieg odsetek od sumy zasądzonej na rzecz powódki oznaczono od dnia wydania wyroku Sądu I instancji, przyznanie dalej sięgających ulg pozwanemu byłoby połączone ze zbytniem pokrzywieniem powódki. Dlatego nieuzasadnionych rewizyj obydwóch stron Sąd Najwyższy nie mógł uwzględnić, a o ile obydwie strony zaskarżyły w nich także orzeczenie o kosztach postępowania w niższych instancjach, to w tej części rewizje te, jako w myśl § 528 p. c. niedopuszczalne, pozostawił bez rozpoznania, a tak samo też i przedstawiony w odpowiedzi rewizyjnej powódki wniosek o przyznanie jej na zasadzie § 408 p. c. odszkodowania od pozwanego za pieniądze prowadzenie procesu, gdyż wniosek taki można przedstawić tylko przed zamknięciem w pierwszej instancji rozprawy co do istoty sprawy, a już w postępowaniu odwoławczem byłby wniosek taki, według § 482 p. c., niedopuszczalny, tem bardziej więc w postępowaniu rewizyjnym (§ 504 ust. 2 p. c.) nie można z takim wnioskiem wystąpić.

## 271.

*Dochodzenie odszkodowania przeciwko gminie z tytułu uszkodzenia drutem kolczastym, umieszczonym przez gminę na ścieżce w parku miejskim, zależy od uprzedniego ustalenia odpowiedzialności gminy orzeczeniem władzy administracyjnej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 31 października 1934. C. II. 1593/34.

Zadna z przytoczonych podstaw kasacyjnych z art. 426 p. 1, 2 k. p. c. nie zachodzi.

Trafne jest zapatrywanie Sądów niższych instancyj, że spór niniejszy należy co do zasady do drogi administracyjnej, a nie sądowej, a to z uwagi na przepis § 32 ustawy z 3 lipca 1896, Nr. 51 Dz. u. kraj., który stanowi, że orzeczenie względem obowiązku wynagrodzenia szkody, doznanej w obrębie gminy wskutek zaniedbania przez nią ciężących na niej obowiązków policji miejscowej wyda władza polityczna powiatowa za poprzedniem wysłuchaniem wydziału powiatowego.

Przez obowiązek policji miejscowej należy zaś rozumieć obowiązek gminy zapewnienia w obrębie gmi-

ny ludności bezpieczeństwa ciała, zdrowia, życia i mienia.

Wszelkie szkodliwe uchybienia temu obowiązkowi sprowadzają na gminę odpowiedzialność, którą musi z mocy ustawy rozpatrywać przede wszystkim polityczna władza powiatowa oraz wydział powiatowy, jako organy nadzorcze gminy w dziedzinie jej działalności publiczno-prawnej, do której bezsprzecznie należy sprawowanie policji miejscowej.

Takiem uchybieniem jest w danym wypadku ustawienie przeszkody z drutu kolczastego na ścieżce w parku gminnym, oddanym do użytku publicznego, bo polega ono na zaniedbaniu wydania zakazu uczęszczania tą ścieżką (30 cyt. ust.) i ustawienia takiej przeszkody, któraby żadnej szkody przechodniom nie mogła wyrządzić.

Szkoda powódki zatem jest wynikiem zaniedbania obowiązku gminy względem policji miejscowej, a w szczególności zaniedbania utrzymania parku, oddanego do użytku publicznego w takim stanie, by nikt z przechodniów nie doznał szkody i dlatego kwestja odpowiedzialności gminy za tę szkodę winna być w myśl cyt. § 32 ustawy z 1896, Dz. u. kr. Nr. 51, rozpatrzoną najpierw na drodze administracyjnej.

Zarzut tedy mylnej wykładni prawa nie jest usprawiedliwiony.

Nie jest też usprawiedliwiony drugi zarzut istotnej wadliwości postępowania, gdyż kwestja winy z zaniedbania czy też z działania gminy należy właśnie do drogi administracyjnej i dlatego badanie jej na drodze sądowej było niedopuszczalne (§ 32 cyt. ust. in fine).

Orzeczenie postanowieniem, a nie wyrokiem jest w danym wypadku trafne i zgodne z przepisem art. 339 i 372 k. p. c.

## 272.

*Lokator, dełożowany ze względu na stan budowy domu, grożący lokatorom niebezpieczeństwem życia, nie ma prawa do wynagrodzenia, przewidzianego w art. 11 ustęp 2 lit. g. ustawy o ochronie lokatorów.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 31 października 1934. C. II. 1629/34.

Pozwani zaskarżają wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn, w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. wymienionych. Ostatnia jest uzasadniona.

Błąd prawny tego Sądu polega w mylnej wykładni przepisu art. 11 ust. 2 lit. g ustawy o ochronie lokatorów, i w mylnem zastosowaniu tego przepisu jako słusznej podstawy przysądzonego powodowi roszczenia.

Przy wysiedleniu lokatorów z zajmowanego mieszkania mogą zajść dwa wypadki; jeden, w którym

zniesienie lub przebudowa domu następuje nie dlatego, że dom ten w dotychczasowym stanie zagraża bezpieczeństwu lokatorów, a wysiedlenie lokatorów musi nastąpić nie z przyczyny zagrażającego im niebezpieczeństwa życia, lecz z tej przyczyny, że przebudowa nie da się przeprowadzić bez wysiedlenia lokatorów; drugi przypadek, gdzie dom w obecnym stanie musi być ze względu na niebezpieczeństwo życia, zagrażające lokatorom, natychmiast przez lokatorów opróżniony, chociażby właściciel nie miał zamiaru wybudowania nowego domu lub przebudowania staro-

W pierwszym przypadku nie zachodzi konieczność nowej budowy, która by uzasadniała przedwczesne rozwiązanie umowy według § 1118 u. c. Gdy jednak budowa nowych domów leży w interesie publicznym, z drugiej zaś strony zachodziła konieczność ochrony praw lokatora, ustawodawca pogodził te wzajemne interesa w sposób, w powyższym artykule ustawy o ochronie lokatorów wyszczególniony, dozwalając wypowiedzenia umowy najmu w terminie co najmniej trzymiesięcznym i za dostarczeniem lokatorowi odpowiedniego i podlegającego ochronie ustawowej pomieszczenia.

Zakreślenie okresu najmniej trzymiesięcznego wypowiedzenia nie może mieć miejsca w przypadkach, gdzie lokatorowi grozi niebezpieczeństwo życia, gdzie katastrofa może nastąpić lada chwila. Tu wkracza już władza publiczna i zarządza wysiedlenie lokatora nawet wbrew woli właściciela domu.

W pierwszym przypadku właściciel, stosownie do wspomnianego przepisu ustawy o ochronie lokatorów, musi z reguły przystąpić do budowy nowego domu i to pod rygorem, na korzyść lokatora ustanowionymi.

Postanowienie to da się tem wyjaśnić, że skoro właściciel domu wykorzystał motyw nowej budowy do odebrania lokatorowi dobrodziejstw, wynikających z ustawy o ochronie lokatorów, i tem samem dał do poznania, że jest w możności wykonać tę nową budowę, nie dałoby się pogodzić z zasadami uczciwości zwolnić właściciela od danego przyrzeczenia.

Powyzsza przesłanka nie zachodzi w drugim przypadku. Tam właściciel ani nie wypowiedział umowy najmu, ani do jej wypowiedzenia nie był obowiązany, gdyż mógł rozwiązać umowę bez wypowiedzenia na podstawie § 1118 u. c. Delozowanie lokatora zostało przeprowadzone nie w interesie właściciela domu, lecz w interesie lokatora, by go ochronić od niebezpieczeństwa życia, a właściciel nie może być zmuszony do nowej budowy, jak to ma miejsce w przypadku art. 11 ust. 2 lit. g. ustawy o ochr. lok.

Z powyższych wywodów wynika, że ten ostatni przepis nie odnosi się do wypadku drugiego, jak to słusznie Sąd pierwszej instancji przyjął.

Wobec tego nie może się też powód domagać odszkodowania, w tym artykule przewidzianego.

O ile Sąd odwoławczy przyjmuje jako źródło szkody winę pozwanych, polegającą w nieprzeprowadze-

niu wcześniejszych koniecznych robót adaptacyjnych, zauważa się, że ustawa w § 1119 u. c. zastrzega najemcy jedynie prawo żądania odpowiedniego odszkodowania za utracenie używanie mieszkania, pozatem nie nakłada na właściciela innego obowiązku. Z przysługującego właścicielowi prawa własności wynika, że właściciel może według § 362 u. c. swą własność nawet zniszczyć, a więc także zaniechać potrzebnych adaptacyj.

Czy zaś sprawę u władzy administracyjnej rozpoczęli pozwani, czy też powód, jest dla wyniku sporu zupełnie obojętne.

Gdy więc powodowi brak ważnego tytułu do żądania skargi, słusznie oddalił go z nim Sąd I instancji.

## 273.

*Roszczenie lokatora o zwrot kosztów remontu, nie zgłoszone właścicielowi domu do potrącenia z zaległym czynszem przed wniesieniem wypowiedzenia, nie uchylają skutków zwłoki w zapłacie czynszu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 31 października 1934. C. II. 1634/34.

Oparta na przyczynach rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. rewizja pozwanych jest bezpodstawna.

Sam pozwany w swych zeznaniach dowodowych wyjaśnił, że pozwani zalegają z czynszem od listopada 1931, i że do września 1932, w którym wniesione zostało wypowiedzenie sądowe, upłacili na poczet tej zaległości jedynie 21 zł.

Zatem zarzut rewizji sprzeczności ustaleń Sądu odwoławczego co do powyższych okoliczności ze stanem akt, nie znajduje oparcia w treści tychże akt.

Również nie zachodzi potrzeba podejmowania badań dla ustalenia, jakie dalsze upłaty na poczet czynszu czynili pozwani, skoro upłaty te dotyczyły czasu przed listopadem 1931, a więc nie mają znaczenia dla rozpatrzenia sprawy.

Wobec braku twierdzenia w zarzutach przeciwko wypowiedzeniu, że roszczenie pozwanych z tytułu remontu, rozpoczętego w wrześniu 1932, przedstawione zostało powódce jeszcze przed wniesieniem wypowiedzenia do potrącenia, odpadła potrzeba badania czasu, kiedy roszczenie to powstało, skoro nawet w razie jego istnienia, wypowiedzenie sądowe powódki nie może być pozbawione skuteczności prawnej z uwagi na to, że spór awizacyjny toczy się jedynie w granicach wniesionych zarzutów, a pozwani w zarzutach tych nie twierdzili, iżby omawiane roszczenie przedstawili powódce, przed wniesieniem przez nią wypowiedzenia sądowego, do potrącenia, wobec czego musi się przyjąć, że powołana w wypowiedzeniu zaległość czynszowa wielomiesięczna stanowi ważną



przyczynę wypowiedzenia z art. 11 ust. 2 lit. a. ustawy o ochr. lok.

Ocena prawna przez Sąd odwoławczy położenia majątkowego strony pozwanej w zakresie dopuszczalności uchylecia skutków istnienia zaległości czynszowej jest trafna. Jeżeli bowiem położenie gospodarcze pozwanego od kilku lat nie uległo zmianie i pozwoliło mu opłacać poprzedni czynsz najmu, a w roku 1932 nawet podjąć własnym kosztem remont mieszkania wartości około 100 zł. — to w tych warunkach nie można przyjąć, iżby zachodziły założenia stanu nędzy przemijającej.

Z tych zasad rewizja pozwanych pozostać musiała bez skutku.

## 274.

*Lokator, korzystający z emerytury, nie może nędzą wyjątkową usprawiedliwić zalegania z czynszem.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 31 października 1934. C. II. 1644/34.

Rewizja, oparta na przyczynach L. 3 i 4 § 503 p. c., jest bezzasadna.

Wypowiedzenie spornego najmu nie byłoby wadliwe, gdyby nawet istotnie nie wskazywało początku okresu najmu, jak to zarzuca rewizja, gdyż przepis § 562 p. c. wymaga jeno, by w wypowiedzeniu podano datę końca najmu.

Przesłanka, że pozwanych o czynsz upominano, jest zgodna z zeznaniem świadka Jana Z., na którym ją oparto, że dozorczyńni domu upominała co miesiąca lokatorów o zapłatę (§ 503/ p. c.).

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny, a jego sentencję uzupełniono w myśl § 573 p. c.

Skoro pozwany pobiera emeryturę, zatem stałe pobory, przyznane mu na zasadzie ustawy na utrzymanie własne i rodziny, nie może być mowy o nędzy w rozumieniu art. 11/2 o ochronie lokatorów z powodu niskiej kwoty emerytury, zaś używanie lokalu, przewyższającego zdolność płatniczą emeryta, nie uchyla skutków zalegania z czynszem, jako ważnej przyczyny wypowiedzenia.

Choroba emeryta nie pozbawia go poborów emerytalnych, zatem nie ma również znaczenia przy ocenie ważnej przyczyny wypowiedzenia.

## 275.

*Przeciwko pozwanym, którzy na podstawie dekretu dziedzictwa wpisani są za właścicieli gruntu i grunt ten faktycznie posiadają, nie można dochodzić prawa*

*własności gruntów i oddania go w posiadanie jedynie na podstawie ustnych umów darowizn, zawartych rzekomo z poprzednikami pozwanych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 listopada 1934. C. II. 1546/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Rozalji P. przeciwko nieletnim Mirosławowi i Janinie S. o dziedzictwo i o dopuszczenie do współposiadania części realności, wskutek rewizji pozwanych od wyroku Sądu Okręgowego w Stryju z 9 marca 1934, Ca. 719/33, zatwierdzającego wyrok Sądu Grodzkiego w Bolechowie z 7 czerwca 1933, III. C. 132/31/13, postanowił: uwzględnić rewizję i, zmieniając zaskarżony wyrok Sądu odwoławczego i nim zatwierdzony wyrok Sądu Grodzkiego, oddalić powództwo o orzeczenie, że pozwani winni:

a) uznać powódkę za właścicielkę połowy z pozostałej w spadku po zmarłym w Wołoskiej Wsi w dniu 20 sierpnia 1930 Stefanie S. 1/6 części realności, objętej whl. 331 ks. gr. gm. kat. Wołoska Wieś.

b) zezwolić, by na podstawie dekretu dziedzictwa Sądu Grodzkiego w Bolechowie z 27 czerwca 1930, A. 317/29/6, po Stefanie S. wydanego, powódka wpisana została w miejsce Stefana S. za właścicielkę 1/12 części;

c) dopuścić powódkę do współposiadania w połowie pozostałej w spadku po Stefanie S. 1/6 części p. bud. L. kat. 270/2 i p. gr. L. kat. 1561/2 i 1562/2 gm. kat. Wołoska Wieś, z których się składa realność wyżej określona.

Uzasadnienie.

Wniosek rewizyjny o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego, zatwierdzającego uwzględniający powództwo wyrok Sądu Grodzkiego, i o oddalenie powództwa opierają pozwani jedynie na przyczynie rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c.

Rozpoznanie rewizji wymaga przede wszystkim rozstrzygnięcia pytania, jaki jest charakter prawny skargi, a mianowicie, czy jest to jedna ze skarg o dziedzictwo z § 823 u. c., a więc skarga o wydanie lub o podział dziedzictwa, czy też skarga o własność, a więc już to windykacyjna z §§ 366 i n., już to publicjańska z § 372 i n. u. c.

Spuścizną lub spadkiem zowie się ogół praw i obowiązków zmarłego, o ile się zasadzają na stosunkach osobistych (§ 531 u. c.).

Wyłączne prawo objęcia w posiadanie spuścizny w całości albo jej części, oznaczonej w stosunku do całości, zowie się prawem spadkowym. Jest to prawo rzeczowe, skuteczne przeciwko każdemu, kto chce sobie przywłaszczyć prawo do spuścizny. Komu się należy prawo dziedziczenia, zowie się dziedzicem, a spuścizna w stosunku do dziedziców zowie się dziedzictwem (§ 532 u. c.).

Prawo dziedziczenia powstaje dopiero po śmierci spadkodawcy (§ 536, zd. pierwsze u. c.).

Chwilą przypadnięcia spadku jest zasadniczo śmierć spadkodawcy (zdanie drugie § 545 u. c.).

Nikt nie ma prawa samowolnie objąć dziedzictwa w posiadanie. Prawo dziedziczenia musi być pertraktowane przed Sądem, który ma dokonać przyznania spadku, t. j. oddania go w prawne posiadanie dziedzica (§ 797 u. c.).

Kto chce objąć dziedzictwo w posiadanie, musi wykazać tytuł prawny i wyraźnie oświadczyć, że przyjmuje dziedzictwo (§ 799 u. c.) bezwarunkowo, czy z dobrodziejstwem prawa inwentarza (§ 806 u. c.).

Skoro tylko Sąd na mocy złożonego oświadczenia się do spadku uznał dziedzica prawnego, a ten wypełnił zobowiązanie, przyznaje mu spadek i zamyka postępowanie. Zresztą dziedzic ma stosować się do przepisu § 431 u. c., celem uzyskania przeniesienia własności na nieruchomościach (§ 819 u. c.).

Jednak także po uzyskaniu przyznania spadku może biorący spadek w posiadanie, t. j. ten, komu przyznał Sąd spadek, być pozwany przez tego, kto twierdzi, że ma lepsze lub jednakowe prawo spadkowe, o odstąpienie lub podział dziedzictwa. Własności natomiast poszczególnych przedmiotów spadkowych nie dochodzi się skargą spadkową, lecz skargą o własność (§ 823 u. c.).

Z wyżej przytoczonych przepisów wynika jasno, że ustawa czyni wyraźną i dobitną dystynkcję między spuścizną, noszącą w stosunku do dziedziców miano dziedzictwa, t. j. ogółem praw i obowiązków, pozostałych po zmarłym, a poszczególnymi przedmiotami, pozostałymi w spadku i będącymi częściami składowymi stanu czynnego spadku.

Skargą o dziedzictwo jest według § 823 u. c. tylko skarga, wytoczona przeciwko temu, kto przez przyznanie spadku objął go w prawne posiadanie, przez tego, kto uważa, że ma lepsze lub przynajmniej równe prawo do spadku, t. j. do ogółu praw i obowiązków, pozostałych po zmarłym, o odstąpienie, t. j. o cały spadek, lub o podział spadku, t. j. o stosunkową do całości część spadku. Żądanie pozwu w obecnym sporze nie idzie o odstąpienie lub o podział spadku zmarłego ab intestato Stefana S., lecz o uznanie prawa współwłasności w połowie, o wpis tego prawa współwłasności i o dopuszczenie spółposiadania w tym stosunku pozostałej po Stefanie S. 1/6 niewydzielonej części realności, a więc o współwłasność poszczególnego przedmiotu w spadku pozostałego i o zrealizowanie z tego prawa wynikłych roszczeń (wpis i spółposiadanie).

Skarga nie jest więc skargą o dziedzictwo z § 823 u. c., lecz w myśl końcowego zdania tego §-fu skargą o własność i to publicjańską, przytem co do żadanego wpisu tabularnego zupełnie błędną, bo na podstawie dekretu dziedzictwa, wydanego po Stefanie S., którym przyznano po nim pozostały spadek tylko pozwanym po połowie, mogą tylko pozwani, a zresztą nikt inny, a w szczególności powódka, w myśl § 436 u. c., uzyskać wpis tabularny.

Zupełnie bez znaczenia dla kwalifikacji prawnej skargi, jako własnościowej, a nie o dziedzictwo, jest tak to, że ją powódka w napisie nazwała skargą o dziedzictwo, jak i to, że powódka w sentencji wszystkich trzech ustępów żądania zamieściła, i to bezpotrzebnie, że 1/6 części realności pozostała w spadku po Stefanie S., bo decyduje tylko w świetle przepisu § 823 u. c. żądany przedmiot skargi.

Zupełnie błędnie zatem oceniły Sądy obu instancyj sprawę, przysądzając powództwo na podstawie § 823 u. c., a wskutek tego poddając pod rozpoznanie prawne pytanie, w danym przypadku obojętne, a przez Sądy obu instancyj odmiennie rozstrzygnięte, czy bieg czasu 30-letniego przedawnienia skargi o dziedzictwo z § 823 u. c. rozpoczyna się z dniem nastania prawa spadkowego, t. j. z dniem śmierci spadkodawcy, czy też z dniem przyznania spadku, t. j. oddania go w prawne posiadanie dziedzicowi.

Rozważyć tedy należy, czy skarga, jako publicjańska, jest prawnie uzasadniona.

Na to pytanie odpowiedzieć należy przecząco.

Koniecznymi warunkami skuteczności skargi publicjańskiej są według § 372 u. c.: 1) by powód wykazał ważny tytuł i 2) godziwy sposób, w jaki doszedł do posiadania rzeczy, której własności skargą dochodzi, 3) by tę rzecz posiadał pozwany, 4) by pozwany nie mógł wykazać żadnego tytułu wykonywał tylko słabszy tytuł posiadania.

Z tych czteru niezbędnych elementów skargi publicjańskiej powódka wykazała tylko trzeci, bo nie było sporne, że pozwani wraz ze swą matką Anną S. posiadają całą realność whl. 331 ks. gr. gm. Wołoska Wieś, składającą się z p. bud. 270/2 i p. gr. 1551/2 i 1552/2.

Nie wykazała natomiast powódka pozostałych trzech wymogów skargi publicjańskiej, a przeciwieństwo czwartego wykazali pozwani.

Tytuł nabycia pośredniego prawa własności rzeczy polega według § 424 u. c. albo na umowie, albo na rozporządzeniu ostatniej woli, albo na orzeczeniu sędziowskim, albo na ustawie.

Z tych tytułów w danym przypadku są aktualne tylko czwarty i pierwszy, gdyż powódka opiera nabycie własności połowy ze stanowiącej niegdyś własności Stefana S. 1/6 części realności whl. 331 ks. gr. gm. Wołoska Wieś jedynie na prawie dziedziczenia połowy spadku, po zmarłym pozostałego, a więc na ustawie oraz na przyjętem przez powódkę uznaniu jej prawa własności do połowy udziału tabularnego Stefana S. ze strony Józefa S., ojca i prawozlewcy pozwanych, a więc na umowie.

Nabycie prawa dziedziczenia połowy spadku, po Stefanie S. pozostałego, powódka jednak nie wykazała. Do nabycia prawa dziedziczenia z ustawy nie wystarcza bowiem sam fakt takiego najbliższego stopnia pokrewieństwa, który według przepisów, zawartych w rozdziale XIII części II. oddziału I. p. u. c. (§§ 721 do 761), stanowi tytuł wyłącznego prawa objęcia w posiadanie spuścizny w całości lub w ozna-

czony części w stosunku do całości (drugie zdanie § 532 u. c.), lecz niezbędne jest nadto uzyskanie prawnego oddania sobie przez Sąd w posiadanie spuścizny, jużto przez Sąd pertraktujący spadek w postępowaniu niespornem w ten sposób, że roszcący sobie prawo do spuścizny oświadcza się prawidłowo do spadku (§§ 797 do 799 u. c.), a Sąd spadkowy uznaje zgłoszone prawo dziedziczenia za prawne i przyznaje spadek, które to orzeczenie sędziowskie stanowi właśnie oddanie spuścizny w prawne posiadanie (§ 819 u. c.), albo też, skoro pertraktację spadku zamknięto i wydano dekret przyznania spadku innym osobom, z pominięciem roszczonego sobie prawa do spadku, potrzeba uzyskać w drodze skargi z § 823 u. c. uznanie wyrokiem swego wyłącznego prawa do spadku lub prawa do podziału spuścizny z osobami, uwzględnionymi w addycji spadku, który to wyrok zastępuje prawne oddanie spuścizny w całości lub w części, oznaczonej w stosunku do całości (addycja § 823 u. c.).

Powódka ani w ciągu pertraktacji spadku po Stefanie S., przeprowadzonej do sygn. A. 317/29 Sądu Grodzkiego w Bolechowie, nie oświadczyła się do spadku, obojętne, czy rozmyślnie, z własnej winy lub niedbalstwa, czy też przeciwnie, i nie uzyskała addycji spadku na swoją rzecz, gdyż prawomocnym dekretem z 27 czerwca 1930, sygn. A. 317/29/6, przyznany został spadek w całości pozwanym po połowie z pominięciem praw powódki w myśl § 120 post. niesp., ani też nie uzyskała uznania swego prawa dziedziczenia przez Sąd w drodze sporu na zasadzie § 823 u. c. wyrokiem, a tem samem nie wykazała prawa dziedziczenia połowy spadku, po Stefanie S. pozostałego, jako ustawowego (§ 424 u. c.) tytułu do nabycia prawa własności połowy ze stanowiącej poszczególny przedmiot tej spuścizny 1/6 części realności whl. 391 ks. gr. gm. Wołoska Wieś.

Tu raz jeszcze z naciskiem podnieść należy, że ustawa ściśła czyni różnicę między tytułem do prawa dziedziczenia, które jest odrębnym prawem rzeczowym, a tytułem do prawa własności poszczególnych przedmiotów, składających się na dziedzictwo czyli spuściznę, oraz między prawnym sposobem nabycia prawa dziedziczenia (addycja lub wyrok sądowy) z § 823 u. c. a sposobem nabycia własności poszczególnych przedmiotów ze spuścizny, a w szczególności poszczególnych w spadku pozostałych nieruchomości przez tabularny wpis dekretu dziedzictwa w księgi gruntowe (§ 436 u. c.), co w szczególności ustawa cywilna jaskrawo zaznacza w drugim zdaniu § 819 u. c.

Nie wykazała też powódka ani tytułu własności spornej 1/2 z 1/6 części realności, ani prawnego sposobu nabycia co do tej działki nieruchomości w umowie, rzekomo z Stefanem S. zawartej, jak to błędnie oba Sądy merytoryczne pod względem prawnym oceniły.

Przedewszystkiem zaznaczyć należy, iż z niewadliwych ustaleń sądowych, że Stefan S. zmarł ab in-

testato i bezdzietnie 20 sierpnia 1900 r. z pozosta-wieniem matki Chrystyny S. (zmarłej w r. 1924) oraz rodzeństwa Józefa S. (ojca i prawozlewcy pozwanym, zmarłego w r. 1927) i powódki, jako domniemanych ustawowych spadkobierców i że pertraktacja spadkowa po Stefanie S. wdrożoną została dopiero w r. 1929 do sygn. A. 317/29, a spadek przyznany został dopiero dekretem z 27 czerwca 1930 r. wynika, że Józef S., który ani do spadku po bracie Stefanie się nie oświadczył, ani wobec zakazu ustawowego z § 797 u. c. nie mógł samowolnie objąć dziedzictwa po bracie i któremu też Sąd spadku tego nigdy nie przyznał, a zatem w prawne posiadanie nie oddał (§ 797 u. c.), nie miał ani tytułu uznanego sądownie, ani prawnego sposobu nabycia połowy działki realności, po bracie Stefanie S. w spadku pozostałej, a wobec tego, nie będąc jej właścicielem, ani współwłaścicielem, nie mógłby jej ani w całości, ani w części przenieść umową na powódkę w myśl zasady, wypowiedzianej w ostatnim zdaniu § 442 u. c..

Lecz błędny jest też wniosek prawny, wysnuty przez Sądy obu niższych instancji z niewadliwych ustaleń faktycznych, jakoby one wogóle wykazywały zawarcie między Józefem S. a powódką umowy co do połowy działki nieruchomości, pozostałej w spadku po Stefanie S., a mianowicie przyjęte przez powódkę uznanie ze strony Józefa S. na rzecz powódki własności spornej połowy działki realności.

Sądy bowiem ustaliły i akta sporu ujawniają:

a) że realność whl. 131 ks. gr. gm. Wołoska Wieś, składająca się z p. bud. 270/2 i p. gr. 1551/2 i 1552/2, stanowiła dawniej własność po połowie Fedia i Chrystyny S., rodziców powódki, Józefa S. (ojca i prawozlewcy pozwanym) i Stefana S.;

b) że połowa tej realności, która stanowiła własność Fedia S., przeszła z mocy intabulacyjnej wydanego po nim dekretu dziedzictwa z r. 1894 na rzecz wówczas jeszcze małoletnich dzieci, t. j. powódki, Józefa i Stefana S., po 1/3 części, czyli w stosunku do całości po 1/6 części;

c) że z mocy kontraktu darowizny w formie aktu notarialnego, w Bolechowie 25 kwietnia 1900 zdziałanego, przeszła tabularnie połowa z połowy realności, należącej do Chrystyny S., na rzecz powódki;

d) że wskutek intabulacji dekretu dziedzictwa z 10 marca 1928, A. 445/27, wydanego po Józefie S., przeszła jego własność, stanowiąca 1/3 część z 1/2 tej realności na rzecz jego żony Anny S. w 1/4 części, czyli w stosunku do całości w 2/48 częściach, i na rzecz małoletnich pozwanym po 2/8 części, czyli w stosunku do całości po 2/48 części;

e) że wskutek intabulacji kontraktu kupna-sprzedaży, zdziałanego między Chrystyną S. a matką pozwanym, Anną S., w dniu 5 grudnia 1923, przeszła tabularnie własność drugiej połowy z połowy tej realności, należącej do Chrystyny S., na rzecz Anny S., lecz równocześnie zaintabulowano na rzecz sprzeda-

jącej Chrystyny S. prawo dożywotniego użytkownika tej 1/4 części realności;

f) że wskutek intabulacji kontraktu kupna i sprzedaży z daty Bolechów 10 września 1929 przeszła tabularnie własność należącej do powódki 1/6 części i 1/4 części tego ciała hipotecznego nabytych przez nią transakcjami wyżej pod b) i c) na rzecz Grzegorza K.;

g) że Józef S. był głuchoniemy;

h) że Józef S. niejednokrotnie, gdy powódka, która od kilkudziesięciu lat mieszkała we Lwowie, przyjeżdżała czy to jeszcze za życia matki, czy po jej śmierci do Wołoskiej Wsi, czy z okazji śmierci brata Stefana i matki Chrystyny, czy to z okazji żenienia się brata Józefa, czy wogóle w odwiedziny do matki, przepoławiając jedną ręką dłoń drugiej i znakami na migi dawał wyraz temu, że uznaje powódkę za właścicielkę połowy realności, którą otrzymała we wianie, a on, Józef, że jest właścicielem drugiej połowy;

i) że przy sposobnościach pobytu powódki w Wołoskiej wsi, które zdarzały się niemal co roku, matka jej Chrystyna, która ją również uznawała za właścicielkę połowy realności, w wianie jej danej, a syna Józefa za właściciela drugiej połowy, na odjeźdźnym powódki wydzielala jej jakąś część ziemiopłodów, zebranych z realności, którą sama z Józefem S. i jego żoną obrabiała i plony z niej zbierała, bo powódka ze względu na ubóstwo matki pozostawiła jej użytkowanie stanowiącej jej własność tabularną działki realności, oraz że powódka posyłała też czasem matce nasienie na obsiew ogrodu i przyczyniała się do zapłaty podatków od realności;

k) że, od r. 1914 począwszy, przyjeżdżali też do swej babki Chrystyny dwaj nieletni synowie powódki, przebywali u niej przez czas feryj i pomagali jej w uprawie ogrodu;

l) że powódka nigdy nie zrzekała się swego udziału w spadku po bracie Stefanie S. i tego udziału ani matce, ani nikomu innemu nie sprzedała, ani nie ustąpiła.

Fakty, pod h), i), k), l) wymienione, ustalono na podstawie zeznań 29 lat liczącego syna powódki, Jana P., i na podstawie zeznań dowodowych samej powódki, słuchanej w charakterze strony, z której to ostatniej przesłuchania dowód ponowiony też został w przewodzie apelacyjnym, ani samo przez się, ani tem bardziej w zestawieniu z faktami, a) do g) wyżej przytoczonymi, ustalonymi na podstawie innych środków dowodowych, nie uzasadniają wniosku prawnego, wysnutego z nich błędnie przez Sądy obu niższych instancyj, iżby Józef S. uznał kiedykolwiek powódkę za właścicielkę połowy w spadku po Stefanie S. pozostałej 1/6 części realności. Chodzi tu bowiem, wobec głuchoniemoty Józefa S. i braku twierdzenia, by wyraził owe uznanie na piśmie, jedynie o domniemane oświadczenie woli w myśl § 863 u. c., a rozstrzygnięcie pytania, czy czynności Józefa S. przy uwzględnieniu wszystkich towarzyszących okoliczności nie dają żadnej słusznej wątpliwości co do

woli jego uznania powódki za właścicielkę spornego udziału w pozostałej w spadku po Stefanie S. tabularnej działce realności, co wchodzi w zakres oceny prawnej. Otóż, zważywszy głuchoniemotę Józefa S., dalej fakt, że powódka była tabularną właścicielką otrzymanej w spadku po jej ojcu 1/6 czyli 8/48 części, tudzież 1/4 czyli 12/48 części realności, darowanych jej przez matkę Chrystynę przy jej zamążpójściu, razem więc 20/48 części, a więc blisko połowy realności, które dobrowolnie zostawiła swej biednej matce do użytkowania, że powódka sama nawet nie twierdziła, by z bratem Józefem S. rozmawiała kiedykolwiek o pozostałej w spadku po Stefanie S. 1/6 części realności i by pozwany uznawał ją za właścicielkę połowy z tej działki, po Stefanie S. pozostałej, że powódka według własnych zeznań swoich rozumiała wolę kilkakroć objawioną przez Józefa S. migami i okazywaniem jedną ręką na dłoń drugiej połowy, w ten sposób tylko, że głuchoniemy brat Józef S. temi znakami objawiał wolę uznawania powódki za właścicielkę części realności, którą powódka otrzymała w wianie, a więc od rodziców, a nie przypadającej jej w spadku od zmarłego nieletniego brata Stefana S., że dalej, skoro powódka była właścicielką tabularną 20/48 części tej realności z tytułu dziedzictwa po ojcu i darowizny od matki, a które to części dobrowolnie i z łaski zostawiła biednej matce do użytkowania, nie może być fakt dawania od czasu do czasu przez matkę, przybyłej do niej ze Lwowa w gościnę powódce nieokreślonej jakiejś części ziemiopłodów, wyprodukowanych z realności, zwłaszcza, że czasem powódka nawet biednej matce nasienie na obsiew ogrodu ze Lwowa przysyłała, przyjęty za dowód uznawania powódki przez matkę, a tem mniej przez Józefa S. za właścicielkę połowy z pozostałej w spadku po Stefanie S. działki realności, że wreszcie powódka, przyczyniając się od czasu do czasu jakimś nieokreślonymi w stosunku do całości datkami pieniężnymi do zapłaty danin publicznych od realności, spełniała tylko swój obowiązek ustawowy, ciążyący na niej, jako właścicielce 20/48 części realności, odziedziczonych po ojcu i darowanych po matce, stwierdzić musi Sąd Najwyższy, że ustalony stan faktyczny, gdyby nawet, o ile polega na zeznaniach powódki i jej syna Jana, był prawdziwy, w którym to kierunku kontrola Sądowi rewizyjnemu według §§ 503, 498 ust. 1 i 513 p. c. nie służy, wykazuje błąd prawny Sądów obu niższych instancyj nie tylko w uznaniu wykazania przez powódkę tytułu własności w przyjętem przez powódkę rzekomem uznaniu powódki za właścicielkę spornej połowy działki realności, pozostałej w spadku po Stefanie S., lecz także w uznaniu objęcia przez powódkę kiedykolwiek w posiadanie tej działki.

Dodać należy jeszcze argument, że gdyby powódka była siebie uważała za właścicielkę połowy z 1/6 części, więc 4/48 części realności z tytułu dziedzictwa po Stefanie S., byłaby, sprzedając w r. 1929 Janowi K. 20/48 części tej realności, stanowiącej jej ta-

bularną własność, sprzedała mu i te 4/44 niewydzielone części, na których gospodarzenie wobec szczupłości całości, jak sama zeznała, trudno da się pomyśleć.

Z tych tedy już tylko powodów, gdy pozwany wykazał uznane przez Sąd prawo dziedziczenia całego spadku jako tytuł, a addycję spadku jako godziwy sposób objęcia spadku w posiadanie, należało w uwzględnieniu rewizji pozwanych, zmieniając wyroki Sądów obu niższych instancyj, powództwo o własność, o wpis tabularny i o dopuszczenie do współposiadania, na zasadzie § 373 u. c., jako bezzasadne, oddalić.

Wreszcie słusznie dopatruje się błędu prawnego rewizja także w uznaniu jako nieuzasadnionego, podniesionego przez pozwanych zarzutu przedawnienia skargi.

Ustalone bowiem zostało, że pozwani z wliczeniem czasu posiadania swoich poprzedników Józefa S. i Chrystyny S. w dobrej wierze od śmierci Stefana S., t. j. od 20 sierpnia 1900 r., pozostałą po nim w spadku działkę (1/6 część) realności nieprzerwanie wyłączenie i spokojnie posiadali do chwili wniesienia skargi w tym sporze t. j. do 28 marca 1931 r., a więc przez przeszło 30 lat, gdyż wobec błędnej oceny prawnej Sądów, iżby Józef S. lub Chrystyna S. uznawali kiedykolwiek powódkę za właścicielkę połowy działki w spadku po Stefanie S. pozostałej, odpada błędnie uznana przez Sądy przerwa przedawnienia przez uznanie prawa wobec czego w myśl §§ 1451, 1452, 1460 do 1464, 1465, 1468, 1493 i 1498 u. c. nastąpiłoby przedawnienie prawa własności powódki, o ileby jej nawet to prawo służyło, a zasiedzenie tego prawa przez pozwanych.

## 276.

*Przy oznaczaniu wysokości nawiązki za ból należy uwzględnić czas trwania boleści<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 6 listopada 1934. C. II. 1581/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Eisiga Sch. przeciwko Przedsiębiorstwu „Polskie Koleje Państwowe” o zapłatę sum 25.000 zł. i 2.500 zł. z pn., oraz o rentę dożywotnią, nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, z 20 lutego 1934 II CA 47/34, którym ten Sąd na odwołanie obydwóch stron zatwierdził wyrok Sądu Okrę-

gowego w Krakowie z 10 listopada 1933 II Cg. 131/32.

Uzasadnienie:

W rewizji opartej na jedynym zarzucie mylnej prawnej oceny sprawy (§ 503 L. 4 p. c.) wnosi strona pozwana o zmianę zaskarżonego wyroku i obniżenie przyznanej pozwanemu nawiązki w sumie 1.500 zł. do sumy 400 zł., a zarazem stara się wykazać, że nawiązka ta jest zbyt wygórowaną. Sąd Najwyższy nie znajduje jednak podstawy do obniżenia tej nawiązki, ileże według orzeczenia biegłych dolegliwości nerwicowe związane z urazem, jakich doznawał powód trwały kilka tygodni, a ponadto zasądzoną na rzecz powoda sumą 1.500 zł. objęte są, co wyrok Sądu I instancji wyraźnie zaznaczył, także wydatki na lekarstwa w wysokości odpowiedniej do leczenia urazem spowodowanego. Rewizja strony pozwanej nie mogła zatem odnieść skutku.

## 277.

*Nieruchomość, będąca wspólną własnością kilku osób, nie może być przez jednego z współwłaścicieli obciążona służebnością.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 7 listopada 1934. C. II. 1567/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Apolonji B. przeciwko Annie K. o zaniechanie czynienia przeszkód w sprawie przechodu przez działkę gruntową L. 250 w Jażwinach i utworzenie na niej ścieżki — po rozpoznaniu rekursu rewizyjnego pozwanej od uchwały Sądu Okręgowego w Tarnowie, z 9 marca 1934 I Ca 31/34, którą ten Sąd wskutek odwołania powódki zniósł wyrok Sądu Grodzkiego w Pilźnie z 3 lipca 1930 C. 159/30 postanowił:

Znieść zaskarżoną uchwałę Sądu Okręgowego i polecić temu Sądowi, ażeby z pominięciem stanowiska, które go skłoniło do zniesienia wyroku pierwszego Sądu, załatwił odwołanie powódki.

Uzasadnienie:

Powódka oparła żądanie pozwu na dwóch podstawach, a to na swoim prawie spółwłasności posiadłości whl. 34 ks. gr. Jażwiny i na umowie, którą pozwana miała zobowiązać się do utworzenia na na działce gruntowej L. 250 tej posiadłości ścieżki dla przechodu do działki gruntowej L. 248 dla powódki, jej męża, domowników tudzież interesantów męża, który jest kowalem.

Obydwa Sądy poprzednich instancyj uznały słusznie za nieuzasadnione żądanie pozwu, aby pozwana zaniechała czynienia przeszkód powódce i osobom wyżej wymienionym w wykonywaniu prawa przechodu przez działkę L. 250. Ani powódka, będąca spółwłaścicielką posiadłości w niewydzielonej jednej szóstej części, nie ma prawa przechodu (§ 833 u. c.), ani prawa takiego nie nabyły inne osoby, dla których powódka domaga się przechodu.

<sup>1)</sup> Por. w tej materji prof. dr. Eugenjusza Jarry: „Szkody moralne a polski kodeks zobowiązań” w Themis Polskiej, t. IX, 1935 r.

Żądanie pozwu zdąży do ustanowienia na posiadłości prawa rzeczowego, nieograniczonego co do czasu i osób, które miałyby z niego korzystać. Jeżeli nawet pozwana, która podobnie jak i powódka ma część wydzieloną posiadłości tylko w czasowym użytkowaniu, przyrzekła utworzenie ścieżki na działce L. 250, to umowa jest bezskuteczna wobec istniejącej jeszcze spółwłasności (§ 828 u. c.), o ile zdąży do ustanowienia prawa, którego żąda powódka.

Ponieważ stanowisko prawne Sądu odwoławczego w ocenie skuteczności wspomnianej umowy jest niesłuszne, Sąd Najwyższy znosi zaskarżoną uchwałę.

## 278.

*Poręczyciel z § 1357 u. c. różni się od poręczyciela z § 1346 u. c. tylko tem, że mu nie służy przewidziany w § 1346 u. c. posiłkowy tylko charakter odpowiedzialności.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 8 listopada 1934. C. II. 1617/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jacquesa F., kupca we Wiedniu przeciwko Aleksandrowi B. w Krakowie o 840.10 franków szwajc. i 207.06 szylingów austr. wskutek rewizji pozwanego zmienił wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 20 marca 1934 II Ca. 111/34 oraz zatwierdzony nim wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 13 maja 1932 I Cg. Jb. 507/29/22 w ten sposób, że oddalił powoda z żądaniem skargi.

Uzasadnienie:

Pozwany zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn w § 503 L. 3 i 4 p. c. wymienionych.

Pierwsza z nich nie jest uzasadniona.

Sąd ten zgodnie z Sądem pierwszej instancji przyjął za podstawę rozsądzenia sporu przesłankę faktyczną, że pozwany poręczył za zobowiązanie Maryli T. w charakterze ręczyciela i płatnika.

Wobec tego wywody rewizji na temat przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c., starające się to samo wykazać, nie stwierdzają żadnej sprzeczności.

Natomiast uzasadnioną jest druga przyczyna rewizyjna.

Błąd prawny obu Sądów niższych instancji polega na mylnej wykładni przepisu § 1363 u. c. w tym kierunku, że przepis ten nie odnosi się do przypadku poręki z § 1357 u. c.

Brzmienie § 1363 u. c. nie uprawnia do tak ścieśniającej wykładni, gdyż przepis ten wspomina o zgaśnięciu zobowiązania poręczyciela w ogólności.

Poręczycielem jest także ten, kto jako poręczyciel i płatnik się zobowiązuje, a taki poręczyciel różni się według § 1357 u. c. od poręczyciela z § 1346 u. c. tylko tem, że mu nie przysłuży przewidziany w tym ostatnim §-ie posiłkowy charakter odpowiedzialności.

Sąd odwoławczy dochodzi do mylnych wniosków prawnych przez to, że mimo ustalenia, iż pozwany zobowiązał się jako ręczyciel i płatnik, podciąga to zobowiązanie pod przepis § 1347 u. c., a więc pod przepis, który nie ma nic wspólnego z umocnieniem zobowiązania zapomocą poręki. Ustawa cywilna w napisie nad §§ 1346 i 1347 u. c. wyodrębnia rodzaj umocnienia zobowiązania przez porękę od umocnienia zupełnie innej natury, mianowicie przez przystąpienie jako współdłużnika. Tylko to ostatnie zobowiązanie jest równorzędne z zobowiązaniem dłużnika głównego, a zobowiązanie poręczyciela i płatnika pozostaje zawsze posiłkowem. Słusznie też zbija pozwany w rewizji zapatrywanie prawne Sądu odwoławczego tym argumentem, że pozwany zostałby przy odmiennem traktowaniu pozbawiony przysługującego mu na mocy § 1358 u. c. prawa regresu do dłużnika głównego.

Argument Sądu tego, że w analogicznej sprawie Sąd Najwyższy wypowiedział odmienne zapatrywanie, nie jest wystarczający do zasądzenia pozwanego najpierw dlatego, że zapatrywanie to zawarte w wyroku wydanym w innej sprawie nie ma mocy wiążącej z § 511 p. c., powtóre dlatego, że w sporze do L. cz. IX Cg. J. a. 486/29 uległ pozwany w przewodzie rewizyjnym przedewszystkiem dlatego, iż przyczyn rewizyjnych nie wywiódł, co niema miejsca w obecnym sporze, gdzie pozwany tak w swem odwołaniu, jako też w rewizji szczegółowo i przekonująco swe zarzuty uzasadnił.

Gdy zaś ustalonym zostało, że zobowiązanie dłużniczki głównej wskutek przedawnienia zgasło, tem samem zgasło też zobowiązanie pozwanego.

## 279.

*Roszczenia odszkodowawcze członka Kasy Chorych do tejże Kasy z tytułu odszkodowania za nienależyty zabieg lekarski przez lekarza tejże Kasy, nie należą do kategorii świadczeń, wskazanych w art. 83 II lit. a) ustawy z dnia 19 maja 1920 r. (Dz. U. Nr. 44, poz. 272).*

Uchwała składu siedmiu sędziów Izby Cywilnej Sądu  
Najwyższego z 15 grudnia 1934. C. II. 849/34.

Uzasadnienie:

Nienależyty zabieg lekarski, wykonany przez lekarza Kasy Chorych na osobie, ubezpieczonej w Kasie Chorych, jest nienależytem dopełnieniem świadczenia, którego członek Kasy Chorych od Kasy żądać ma prawo. Na skutek nienależytego dopełnienia świadczenia rozszerza się zobowiązanie dłużnika. O ile, jak w przypadku niniejszym, ubezpieczony dochodzi wynagrodzenia szkody, zrzędzonej mu zabiegiem nienależyty, opiera się to dodatkowe jego

roszczenie na przepisach prawa prywatnego, ma więc charakter prywatno-prawny. Według zasady, wyrażonej w art. 1 prawa o ustroju Sądów powszechnych, spór o to roszczenie należy do właściwości Sądów powszechnych. Wyjątek uzasadniać mogłyby, jak to stanowi rzeczony art. 1 — tylko szczególne postanowienia ustawy. Chodzi więc o to, czy powołany art. 83 II a) może być uważany za taką szczególną normę, stanowiącą wyjątek od art. 1 pr. o u. s. p. W tym względzie zauważyć należy, że słowo „świadczenie” ma w ustawie z 19 maja 1920 r. swe właściwe znaczenie, określa mianowicie to, co według art. 22 do 29 ustawy członek Kasy Chorych ma do żądania od Kasy. Nie można więc przyjąć, aby ustawa, mówiąc w art. 83 o świadczeniach, miała inną treść tego słowa na względzie. Nie ma w szczególności żadnego znaczenia okoliczność, że ustawa w art. 83 używa zwrotu: „w sprawie świadczeń”. Słowo bowiem: „w sprawie” nie zmierza do rozszerzenia pojęcia „świadczeń”, lecz stanowi jedynie wskazanie zakresu właściwości Komisji Rozjemczej do rozstrzygnięcia o świadczeniach, o których jest mowa w art. 22 do 29 ustawy. Temsamem o poddaniu pod orzecznictwo Komisji Rozjemczej cywilno-prawnego sporu o odszkodowanie nie może być mowa.

Zagadnienia powyższego Sąd Najwyższy w Składzie Siedmiu Sędziów nie rozpoznaje ze stanowiska ustawy z dn. 28 marca 1933 r. (Dz. U. Nr. 51, poz. 396) o ubezpieczeniu społecznym, gdyż pytanie, przedstawione przez Skład Sądzący, odnosi się wyłącznie do wykładni ustawy z 19 maja 1920 (Dz. U. R. P. Nr. 44, poz. 272).

## 280.

*Spór o ustalenie bezskuteczności wykluczenia członka ze stowarzyszenia należy do właściwości rzeczowej Sądu okręgowego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 14 września 1934. C. III 90/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Juliana M., urzędnika kolejowego w Tczewie przeciw „Towarzystwu Czładzi Katolickiej” w Tczewie o ustalenie bezskuteczności wykluczenia z towarzystwa wskutek skargi kasacyjnej strony pozwanej na wyrok Wydziału Zamiejscowego Chojnickiego Sądu Okręgowego w Starogardzie z 29 września 1933 sygn. Ca. 177/33, zaskarżony wyrok wraz z wyrokiem Sądu Grodzkiego w Tczewie z 17 czerwca 1933 (C. 112/33) uchyla, całe postępowanie znosi i pozew odrzuca.

Spór o ustalenie, że wykluczenie powoda z szeregu członków pozwanego „Towarzystwa Czładzi Katolickiej” jest prawnie bezskuteczny i nie szkodzi jego prawom, wynikającym ze statutu wspomnianego

towarzystwa, nie jest sporem majątkowym, tem pewniej, że cel towarzystwa nie jest skierowany na zarobkowanie, przepis zaś § 2 statutu rzeczowego towarzystwa dostatecznie wyjaśnia, że chodzi o cele idealne. Wobec tego pozew należy do rzeczowej właściwości Sądu Okręgowego (art. 13 § 2 L. 1 k. p. c.), osądzenie zatem sprawy przez Sąd Grodzki, następnie zaś przez Sąd Okręgowy w postępowaniu apelacyjnym, było ustawie przeciwne (p. art. 52 § 2 k. p. c.). Uchybienie to musi być wzięte z urzędu pod uwagę i to w każdym stanie sprawy (art. 236 k. p. c.).

Należało zatem w myśl art. 441, 417, 434 i 440 k. p. c. postanowieniem (art. 213 §§ 1 i 2 k. p. c.), uchylić zaskarżony wyrok, znieść całe postępowanie i pozew odrzucić.

## 281.

*1. Sam fakt wspólnego zamieszkania separowanych małżonków nie uzasadnia na obszarze b. zaboru austriackiego i b. Kongresówki uchylenia separacji; nastąpić musi zawiadomienie Sądu o połączeniu, stosownie do § 110 austr. k. c. (§ 114 austr. nor. jurysd.), lub orzeczenie Sądu duchownego w b. Król. Kongres., uchylające separację, chociażby udzieloną przez Sąd cywilny innej dzielnicy.*

*2. Mąż swem miejscem zamieszkania w kraju uzasadnia prawo właściwe dla oceny stosunku małżeńskiego (art. 2 prawa międzodzielnicy) bez względu na faktyczne miejsce zamieszkania żony, jeżeli żona nie jest prawnie separowana.*

*3. Uchybienia małżonka, popełnione pod wpływem rozpacz i depresji duchowej wywołanej postępowaniem drugiego małżonka, mogą nie posiadać z tego powodu cech uchybień „ciężkich” (§ 1568 k. c. niem.).*

*4. Jeżeli mąż mimo wykształcenia i przynależności do inteligentnego środowiska traktuje żonę obelżywie, ordynarnie i w sposób pozbawiony wszelkiego uczucia, to należy rozważyć pytanie: czy niewłaściwe nawet zachowanie się żony może stanowić dla męża taką krzywdę i takie naruszenie uczuć, że dalsze współżycie z żoną byłoby dlań istotnie nieznosnym ciężarem (§ 1568 k. c. niem.).*

Wyrok Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934. C. III 419/34.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem, wydanym na podstawie rozprawy z 21 kwietnia 1931 przeprowadzonej, orzekł, że małżeństwo stron (katolików), zawarte 25 listopada 1899 w Drohobyczu rozwiązuje się z winy obojga małżonków, a koszty sporu ponoszą oni po połowie. Sąd, stosując prawo materialne Ziem Zachodnich, uznał, iż warunki z § 1586 k. c. są spełnione, bowiem pozwana stale znieważała po-

woda ordynarnemi wyrazami, powód zaś nie dawał pozwanej ani dzieciom utrzymania, bił pozwaną, znęcał się nad nią, oraz zdradzał ją z innymi kobietami.

Wyrok ten zaskarżyła pozwana, żądając oddalenia skargi powoda, a w drodze skargi wzajemnej żądała rozwiązania małżeństwa z winy powoda.

Sąd Apelacyjny wyrokiem obecnie skargą rewizyjną zaskarżonym, oddalił odwołanie pozwanej od wyroku I instancji, oddalił też skargę wzajemną pozwaną i kosztami postępowania obciążył pozwaną, dzieląc ustalenia i wnioski Sądu I instancji; wniosek z § 1574 k. c.; którego pozwana nie zgłosiła w I instancji, należy uznać za istniejący, brak ten bowiem został uzupełniony w instancji apelacyjnej.

Pozwana domaga się w skardze rewizyjnej uchylenia zaskarżonego wyroku i orzeczenia rozwodu z wyłącznej winy powoda, ewentualnie przekazania sprawy Sądowi II instancji celem ponownego rozpoznania sprawy.

Sąd Najwyższy po wysłuchaniu wniosku Prokuratora zważył co następuje:

1) Niezależnie od zarzutów skargi rewizyjnej należy zwrócić z urzędu uwagę na to, czy prawo materialne nie zostało pogwałcone (§ 559 u. p. c.), w szczególności na to, według jakiego dzielnicowego prawa materialnego oceniane być powinno pytanie, czy rozwód między stronami jest wogóle dopuszczalny i jakie przesłanki są konieczne, aby rozwód ów mógł być orzeczonym, w dotychczasowym postępowaniu, ani strony do tego zagadnienia się nie ustosunkowały, ani Sądy wyrokujące na tę doniosłą stronę sprawy uwagi nie zwróciły, chociaż twierdzenia, już w samym pozwie zawarte, wysuwały na pierwszy plan doniosłe dla sprawy zagadnienie z dziedziny prawa międzydzielnicowego. Brak też w zaskarżonym wyroku odpowiednich ustaleń faktycznych, aby na ich podstawie można orzec w instancji rewizyjnej. Już skutkiem tej wady zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy prawnej i musi być uchylony z przekazaniem sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, skoro, jak wspomniano, brak danych do przyjęcia, iż przy ocenie stosunku prawnego, kierowano się właściwym prawem materialnym i prawo to prawidłowo zastosowano.

Według twierdzeń pozwu (w związku z dokumentem k. 4) strony, które swego czasu mieszkały stale w b. zaborze austriackim, prowadziły między sobą spór o rozłączenie od stołu i łoża, który to spór zakończył się ugodą zawartą 13 marca 1913 r. przed b. Sądem krajowym cywilnym we Lwowie, spisana w aktach Cg. II 169/13. Przyjmując, że na podstawie tej ugody dozwolono separacji (§ 105 austr. k. c.), co ustalić należy, to wówczas małżonków traktować trzeba jako prawnie rozdzielonych od stołu i łoża.

Według dalszych twierdzeń skargi powód, mając na celu dobro dzieci, pogodził się z pozwaną w roku 1914 po wybuchu wojny światowej i żył z żoną we wspólności małżeńskiej. To pogodzenie się małżon-

ków na obszarze prawa b. zaboru austriackiego nie pociąga za sobą uchylenia separacji przez sam fakt wspólnego mieszkania. Dopiero wtedy nastąpi uchylenie separacji, gdy małżonkowie o swem połączeniu się zawiadomią Sąd (§ 110 austr. k. c.), określony w § 114 ust. 2 normy jurysdykcyjnej (por. kom. Neumanna do austr. p. c. — post. w sprawach małżeńskich). Czy w danym wypadku małżonkowie zastosowali się do tych przepisów ustawy, nie wiadomo, w tym względzie brak też wszelkich twierdzeń stron i ustaleń sądowych. Nie wiadomo zatem, czy powód i pozwana mają być nadal traktowani jako rozłączeni od stołu i łoża, czy też nie, okoliczność zaś ta może mieć decydujące znaczenie, jak to następnie będzie wyjaśnione, dla oceny, jakie prawo materialne należy za właściwe przy ocenie dopuszczalności rozwodu.

W pozwie zawarte jest dalsze twierdzenie, że małżonkowie z powodu złego pożycia rozeszli się ponownie z końcem r. 1917 lub z początkiem roku 1918. Prawdopodobnie nie przeprowadzali ponownej separacji od stołu i łoża, co byłoby nawet zbędne, gdyby poprzednia separacja nie została w sposób prawem przepisany uchylona.

Z dalszych wywodów pozwu zdaje się wynikać, że powód od r. 1921 mieszka stale na obszarze b. Królestwa Kongresowego (Sieradz) dokąd zjeżdża też pozwana i znowu faktyczna wspólność małżeńska jest przywrócona, gdyż małżonkowie mieszkali wspólnie jakiś czas także w Słupcy (b. Król. Kongr.), poczem w r. 1924 powód znowu zrywa wspólne pożycie małżeńskie i przenosi się do Fordonu (b. zabór pruski).

Jeżeli małżonkowie zamieszkali wspólnie na obszarze b. Królestwa Kongresowego, to przez ten fakt również i na tym obszarze nie uchylili prawnie separacji, albowiem według art. 74 ustawy małż. był. Królestwa Kongresowego z r. 1836 uchylenie prawnie udzielonej separacji od stołu i łoża (przyjąć trzeba także wtedy, gdyby separacja opierała się na „zezwoleniu sądu cywilnego innej dzielnicy”) nastąpić może jedynie z mocy orzeczenia Sądu (duchownego). Czy małżonkowie na obszarze b. Królestwa Kongresowego w sposób prawem przepisany uchylili rozdział od stołu i łoża znowu nie wiadomo, gdyż pod tym względem brak również oświadczeń stron i ustaleń Sądu.

Akta sprawy wskazują następnie na to, że małżonkowie w toku niniejszego sporu zmieniali dalej miejsca zamieszkania, przenosząc się z jednego obszaru prawnego na inny obszar prawny. Z dokumentu z daty 22 stycznia 1934 wynika, że pozwana ostatnio zamieszkała w Gnieźnie, świadectwo ubóstwa z maja 1934 r. wskazuje znowu, że powód mieszka obecnie w Nowym Sączu. W r. 1928 pozwana pisze z Biedruska (Poznańskie) potem r. 1929 ze Lwowa, znowu z Biedruska w r. 1929, następnie z Gniezna (r. 1930 i nast.); nie wiadomo czy i gdzie stale mieszkała (art. 2 i 3 praw. pryw. międzydzielc.) i czy w poszczególnych miejscowościach, z których pisała,



nie przebywała jedynie przejściowo, bez zamiaru stałego pobytu.

Powinno być zbadane również to, czy małżonkowie także później nie uchylili separacji w sposób prawnym przepisany.

Ustalenie, czy małżonkowie są prawnie separowani, czy też drogą odpowiadającego przepisom prawa połączenia się separację uchylili, ma znaczenie doniosłe z punktu widzenia prawa materialnego. Przed wejściem w życie prawa prywatnego międzydzielnicowego (Dz. U. poz. 508/26) orzecznictwo oceniało prawo, jakiemu podlega stosunek małżeński według ostatniego wspólnego miejsca zamieszkania małżonków (p. S. N. orzeczn. ogóln. zgr. str. 15, 20 zb. orzeczn. ogóln. zgr. z r. 1922 — 1925). Prawo międzydzielnicowe w art. 17 stanowi, że dla rozwodu właściwe jest prawo, któremu małżonkowie osobiście podlegają w czasie żądania rozwodu, a jeżeli w tym czasie podlegają prawom różnym, właściwe jest ostatnie ich prawo wspólne. Należy dalej uwzględnić przepis art. 3 p. 2 prawa międzydzielnicowego, według którego mężatka sądownie nie rozłączona idzie co do miejsca zamieszkania za mężem, zaczem w dziedzinie stosunków rodzinnych mąż swoim miejscem zamieszkania w kraju uzasadnia prawo właściwe dla oceny stosunku małżeńskiego (art. 2 prawa międzydzielnicowego), bez względu na faktyczne miejsce zamieszkania żony, jeżeli żona nie jest prawnie separowana. Pod tym względem brak podstawy do odstąpienia od analogicznego zapatrywania, wyrażonego już przez S. 3 Sądu Najwyższego w wyroku z 3 marca 1933 III 2 C. 69/32 (urzęd. zb. orzeczn. z r. 1933 zes. III str. 33).

Jeżeli zatem małżonkowie są prawnie separowani na podstawie ugody zawartej przed Sądem krajowym cywilnym we Lwowie w r. 1913 i jeżeli następnie nie nastąpiło uchylenie owej separacji w sposób przez właściwe prawo dzielnicowe (art. 1, 2, 3 prawa międzydzielnicowego) przewidziany, to małżeństwo stron należałoby oceniać według ostatniego im wspólnego prawa dzielnicowego (art. 17 i art. 3 p. 2 ustawy o prawie międzydzielnicowym), ustalonego nie na podstawie miejsca zamieszkania męża, lecz na podstawie prawa, któremu małżonkowie ostatnio wspólnie podlegali na tej podstawie, że każde z nich samoistnie, własnym faktycznym zamieszkaniem, poddało się temu prawu. Do poddania się w ten sposób nowemu prawu nie trzeba nawet rocznego zamieszkania, o ile chodzi o czas przed wejściem w życie ustawy o prawie prywatnym międzydzielnicowym. Jeżeli zatem małżonkowie zamieszkali w roku 1921 w Sieradzu, to już nie prawo b. zaboru austriackiego, lecz b. Królestwa Kongresowego byłoby miarodajne (oba zresztą prawa nie znają rozwodów między katolikami). Dopiero ustalenie, że ostatniem wspólnem ich prawem było prawo b. zaboru pruskiego (choćby dopiero w toku niniejszego sporu mu się poddali), możnaby mówić o rozwodzie. Gdyby separację uchylono, to przez to, że powód ostatnio przeniósł się do Nowego Sącza znowu poddałoby stosu-

nek małżeński (po roku) działaniu austr. prawa cywilnego.

Jak już wspomniano sprawa pod tym względem jest zupełnie niewyjaśniona, a brak wszelkich w tej mierze ustaleń nie pozwala na ocenę, jakie prawo materialne w grę wchodzi przy ocenie stosunku małżeńskiego stron procesowych.

2) Zaskarżony wyrok wykazuje jednak obrazę prawa nawet wówczas, gdyby sprawę należało oceniać według prawa b. zaboru pruskiego, w szczególności według § 1568 k. c. niem.

Orzekając bowiem rozwód stron z winy obojga małżonków w myśl przepisu § 1568 k. c., Sąd Apelacyjny za podstawę rozstrzygnięcia o winie strony pozwanej przyjął niesporną okoliczność, że pozwana w szeregu listów i kart pocztowych, skierowanych do Sądu i adwokatów, a także do powoda, znieważała go ciężko, nazywając go ciemieżcą całej rodziny, zabójcą, niegodziwym i okrutnym osobnikiem, brutalnym, zwierzęciem, brudnym, podłym nikczemnikiem, bydłem i używając innych podobnych wyzwisk; wobec tych ciężkich uchybień zaś nie można żądać od powoda dalszego trwania w małżeństwie z pozwaną.

Czy w poszczególnym przypadku zachodzi „ciężkie” uchybienie, uzasadniające żądanie drugiego małżonka orzeczenia rozwodu, zależy od zbadania przez Sąd całości materiału faktycznego i wszechstronnego rozważenia na korzyść i niekorzyść obu stron wszystkich okoliczności, mogących wpłynąć na ocenę stopnia winy jednej i drugiej strony.

Słusznie skarga rewizyjna zarzuca, że w tym względzie zaskarżony wyrok nie przytacza wystarczających motywów, któreby uzasadniały w myśl przepisu § 1568 k. c. orzeczenie rozwodu stron także z winy pozwanej, w szczególności, że Sąd Apelacyjny nie badał ani nie rozważył całości materiału procesowego przy ocenie winy pozwanej, wychodząc z błędnego założenia prawnego, że w myśl wymienionego przepisu samo ustalenie kilku konkretnych ciężkich uchybień pozwanej uzasadnia żądanie powoda orzeczenia rozwodu z winy pozwanej.

Według treści akt procesowych, pozwana w obu Sądach niższych w pismach procesowych z 9 września 1930 i 2 maja 1925 przytoczyła powody, z których napisała przytoczone w wyroku listy obelżywe, twierdząc, że sam powód niecnem swoim zachowaniem się sprowokował ją do tego i doprowadził ją do rozpacz, graniczącej z obłędem, przez to, że przez całe lata współżycia małżeńskiego stron bił i poniewierał pozwaną, głodził ją i wspólne dzieci stron, dopuszczał się cudzołóstwa i wiarołomstwa, dawał natomiast pieniądze obcej kobiecie, zresztą sam w listach, do pozwanej pisanych, używał obelżywych wyrażań, nazywając ją „paskudną suką” i każąc jej „zdychać”, gdy była w ciąży.

Jak wynika zresztą z motywów zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny, orzekając rozwód stron na podstawie ustalenia współwiny powoda, część tych

zarzutów uznał za prawdziwe i przyjął je za podstawę rozstrzygnięcia o winie powoda, nie rozważając natomiast ze stanowiska przepisu § 1568 k. c., jaki mają one wpływ na ocenę winy pozwanej.

Jeżeli zaś przyjmie się, że powód sam wskutek własnego zachowania się przez stałe dręczenie doprowadził pozwaną do nerwowego podrażnienia i że ona w stanie rozpaczy i depresji duchowej pisała wymienione listy, w takim razie możnaby po rozważeniu towarzyszących okoliczności dojść także do odmiennego ustalenia, zwłaszcza gdy się uwzględni, że wielka część zawartych w listach zarzutów była uzasadniona, mianowicie do tego, że sam powód zawinił, iż pozwana pisała wymienione listy, jako też, że, jakkolwiek pisanie ich było wysoce niewłaściwe, uchybienia pozwanej nabierają w związku z całością zachowania się powoda cech łagodniejszych i nie posiadają już cech uchybień „ciężkich”, o których mówi przepis § 1568 k. c.

Dalej, skoro powód sam, mimo swojego wykształcenia i przynależności do inteligentnego środowiska, używał obelżywych wyrażen wobec pozwanej, ordynarnie oraz w sposób pozbawiony wszelkiego uczucia zachował się wobec niej w ciągu długiego okresu współżycia małżeńskiego stron, to rozważyć należało, czy powód może dopatrywać się w zachowaniu się pozwanej, chociażby nawet niewłaściwym, takiej krzywdy i takiego naruszenia swoich uczuć, iżby z tego powodu dalsze współżycie z pozwaną musiało być dla niego nieznośnym ciężarem.

Z powyższego wynika, że zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy prawnej.

## 282.

*Skarb Państwa odpowiada za uszkodzenia, wywołane wadliwym stanem dróg i mostów państwowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 4 stycznia 1935. C III 24/34.

Skarga powoda opiera się na twierdzeniu, że pozwany Skarb Państwa jest odpowiedzialny za szkodę, zrządzoną przez to, iż urzędnicy drogowi zaniedbali należytego dozoru stanu drogi i mostu, skutkiem czego w dniu 3 czerwca 1925 wydarzył się wypadek samochodowy, w którym powód odniósł poważne uszkodzenie cielesne. Mianowicie w dniu tym powód jechał samochodem szosą ze Skoczowa do Bielska, w pobliżu mostu nad Wapienicą (Śląsk Cieszyński) pękły, skutkiem złego stanu drogi, czy mostu, dwie śruby przy kierownicy, wskutek czego samochód, nad którym już szofer nie panował, uderzył o przegniły krawężnik mostu, przełamał go i spadł do rzeki z wysokości kilku metrów. Powód, skutkiem upadku, doznał złamania nogi, która obecnie jest

krótsza o kilka centymetrów, a nadto nabawił się nerwicy serca.

Pozwany Skarb wniósł o oddalenie skargi i zarzucił, że według ustawodawstwa b. zaboru austriackiego (wypadek wydarzył się na Śląsku Cieszyńskim), Skarb nie jest odpowiedzialny za zaniedbania swoich urzędników, ponadto twierdził, iż powód nie udowodnił winy urzędników, którzy zresztą drogi należycie oglądali.

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z 19 marca 1931 orzekł, że:

a) pozwanego zasądza się na zapłacenie powodowi 6.000 zł. z 10% odsetkami od 3 marca 1925;

b) pozwany winien płacić powodowi na wypadek zwolnienia go z powodu niezdolności do pracy, spowodowanej wypadkiem samochodowym, a w szczególności nerwicą serca i skróceniem nogi, rentę w takiej wysokości, o jaką przez zwolnienie powoda ze stanowiska służbowego zmniejszą się jego dochody i to od chwili zwolnienia i zmniejszenia się dochodów.

Dalsze żądania skargi Sąd I instancji oddalił.

Skutkiem odwołania pozwanego Skarbu Państwa Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem, obecnie skargą rewizyjną zaskarżonym, zmienił wyrok Sądu I instancji, oddalił żądanie skargi i obciążył powoda kosztami sporu I i II instancji.

Sąd Apelacyjny ustalił, że wypadek samochodowy zdarzył się na obszarze Śląska Cieszyńskiego, wobec czego w myśl art. 12 ustawy o prawie prywatnem międzydzielnicowym ma być stosowane prawo b. zaboru austriackiego.

Zapowiedziana w art. 121 Konstytucji R. P. ustawa o odpowiedzialności Państwa za szkody, zrządzone przez urzędników, dotychczas nie została wydana, przepisów zaś ogólnych o odpowiedzialności za szkodę, wobec zapowiedzi uregulowania tej sprawy osobną ustawą, stosować nie można.

Pominąwszy jednak nawet tę okoliczność, skarga powodowa, w świetle § 1295 austr. k. c., jest nieuzasadniona, bowiem przepis ten wymaga, aby szkoda była zawiniona, powód zaś winy organów drogowych nie wykazał. Oceniając zeznania świadków, Sąd Apelacyjny dochodzi do wniosku, że droga była bez zarzutu, jeżeli zaś świadek Alfons P. stwierdził uszkodzenie po prawej stronie mostu, to wyjaśnił, że powstało ono skutkiem wymycia przez wodę, a za to działanie sił elementarnych pozwany Skarb nie jest odpowiedzialny. Zeznaniem szofera Jana L. Sąd Apelacyjny nie dał wiary, z powodu ich zmienności i zainteresowania świadka; świadek ten bowiem raz zeznał, że śruby przy kierownicy pękły jeszcze przed mostem, mianowicie wówczas, gdy samochód wjechał w zagłębienie na drodze przed mostem, drugi raz zeznał, że nie wie, czy śruby pękły wtedy, czy też dopiero wówczas, gdy jedno koło samochodu zaryło się w zagłębienie, które istniało na moście. Biegły Karol S. stwierdził, że pęknięcie śrub przed mostem mogło nastąpić tylko wtedy, gdyby sworznie były zupełnie zużyte, biegły zaś Karol W. wykluczył pęk-

nięcie śrub na moście i twierdził, że pękły one dopiero skutkiem upadku samochodu do rzeki. Sąd przyjmuje za podstawę orzeczenia zdanie biegłego Karola S., to jest, że śruby pękły skutkiem zużycia, odrzuca zaś opinię Karola W., który winę wypadku upatruje jedynie w złej nawierzchni drogi. Katastrofę wywołał zatem jedynie zły stan samochodu, nie zaś drogi, za szkodę zatem pozwany Skarb odpowiedzialny nie jest. Sąd Apelacyjny ustalił wreszcie, że most naprawiano w r. 1924, że wówczas nadgniłe belki usunięto, że przy naprawie mostu po wypadku stwierdzono, iż belki „noszące” i poręcze były w dobrym stanie, tylko skrajna belka była na jakie 30% nadgniła. Nadgniecie jednak owej belki jest bez znaczenia, bowiem ruch odbywa się nie na krawędzi mostu. Nadgniecie poręczy jest także bez znaczenia, gdyż poręcz ma tylko znaczenie ostrzegawcze, nie służy zaś do powstrzymywania samochodów od wpadnięcia do rzeki.

Powód wnosi w skardze rewizyjnej o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie, jak w wyroku I instancji, pozwany Skarb wnosi o oddalenie skargi rewizyjnej.

Skarga rewizyjna powoda zarzuca naruszenie postanowienia art. 121 polskiej Ustawy Konstytucyjnej, przepisów §§ 1338, 1319 i 1295 austriackiej ustawy cywilnej i § 286 u. p. c. na tej zasadzie:

1) że Sąd Apelacyjny błędnie przyjął brak podstawy prawnej do uznania odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkody, powstałe z powodu złego stanu dróg;

2) że Sąd Apelacyjny nie rozpatrywał odpowiedzialności pozwanego ze stanowiska przepisu § 1319 austr. ustawy cywilnej, pomijając okoliczności, że według wyniku sprawy i postępowania dowodowego droga była w złym stanie, a krawężnik i barjera mostu były w 30% przegniłe;

3) że Sąd Apelacyjny błędnie ocenił spór pod względem faktycznym, dochodząc w wyniku tej oceny do niesłusznego ustalenia, że upadek samochodu z mostu do potoku nie nastąpił z powodu zachowania się organów Państwa, które miały obowiązek czuwania nad utrzymaniem drogi i mostu w należyтым porządku.

Sąd Najwyższy, po wysłuchaniu wniosku Prokuratora Sądu Najwyższego, zważył, co następuje:

Zapatorywanie Sądu Apelacyjnego, jakoby przed wydaniem ustaw, zapowiedzianych w ustępie 2 art. 121 Konstytucji R. P. z 17 marca 1921 odpowiedzialność Państwa, gmin i ciał samorządowych za szkody, wyrządzone przez organy władzy państwowej, cywilnej lub wojskowej, w szczególności za szkody, zrządzone przez nienależyty stan dróg i mostów, była wyłączona, jest niesłuszne. Zapowiadając obowiązek wynagrodzenia szkody przez Państwo, gminy i związki samorządowe, rzezony przepis art. 121 Konstytucji bynajmniej nie przekreśla ani ogólnych, ani szczególnych przepisów prawnych, według których odpowiedzialność taka da się uzasadnić na podsta-

wie poprzednio wydanego prawa, dlatego też nie potrzeba „szczególnej ustawy”, jak to przyjmuje Sąd Apelacyjny. Art. 121 Konstytucji używa wyrazów „określają osobne ustawy” (a nie „określą osobne ustawy”), pozatem zmiana w toku prac ustawodawczych wyrazu „określają” na wyraz „określają” (jak o tem świadczą materiały Sejmu Ustawodawczego, odnoszące się do Konstytucji z 1921, druk sejm. Nr. 2442) niedwuznacznie potwierdza powyższą wykładnię, że o uchyleniu ustaw poprzednich nie można mówić, pozatem zaś przez „osobne ustawy” rozumieć trzeba nie ustawy „szczególne” (leges specialis), lecz ustawy istniejące poza Konstytucją, tak ogólne, jak i ustawy wykonawcze do konstytucji.

Ze względu na fakt, że wypadek samochodowy zdarzył się na Śląsku Cieszyńskim, należy, kierując się przepisem art. 12 ustawy o prawie prywatnem międzydzielnicowem, zbadać, czy sprawa odpowiedzialności Państwa za zły stan dróg i mostów na obszarze mocy prawnej ustawy cywilnej austriackiej należy do dziedziny prywatno-prawnej, czy też zaniebdanie w zakresie należytego utrzymania dróg i mostów, oraz szkoda z tem zaniebdaniem związana, obracają się tylko w sferze prawa publicznego, zatem, czy podobne roszczenie odszkodowawcze powinno być uznane za roszczenie publiczno-prawne, które mogłoby być dochodzone przed Sądem powszechnym tylko w wypadku, gdyby szczególny przepis prawny taki spór publiczno-prawny przydzielał rozpoznaniu Sądu cywilnego.

Nie przecząc, że w tej dziedzinie niema zupełnej jednolitości poglądów, ani w literaturze prawnej, ani w orzecznictwie, stwierdzić należy, że jednak naogół przeważało zapatrywanie, iż tego rodzaju szkody są szkodami prywatno-prawnymi, do których odnosi się prawo prywatne i które w konsekwencji dochodzone być mogą przed Sądem powszechnym. W tym względzie powołać się można na orzecznictwo, podane np. w wydaniu ustawy cyw. austr. Scheu'a (wyd. 1926) str. 690 uw. 11 i 12 do § 1295 a. k. c., w szczególności na orzeczenie austr. Trybunału Państwa (Reichsgericht) z 20 października 1909 (Nr. 532-534, Z. Bl. 1910, str. 40), rozstrzygające spór kompetencyjny na korzyść Sądu powszechnego, gdy chodziło o odszkodowanie z powodu zawalenia się mostu. O ile zaś chodzi o orzecznictwo Sądu Najwyższego, wskazać należy na orzeczenie Izby III w składzie 7 sędziów S. N. z 2 grudnia 1931 Nr. 138 (31 urzęd. zb.), według którego uznano, że Państwo w dziedzinie czynności gospodarczych odpowiada także za swe organy według ogólnych przepisów rozdz. XXX ustawy cyw. austr., że taka szkoda może być dochodzona przed Sądem powszechnym, że w szczególności wojskowy schron amunicyjny, stanowiący własność Państwa, poczytywać należy za zakład, zatwierdzony przez władzę (§§ 364 i 364a u. c.), a wybuch przechowanej w nim amunicji uzasadnia obowiązek Państwa do wynagrodzenia w zwykłej drodze sporu szkody, powstałej w sąsiednich rzeczach nieruchomości i ich

przynależnościach. Od tego zapatrywania odstępować w niniejszej sprawie niema dostatecznego powodu. W szczególności Państwo już z tytułu „posiadania” powinno odpowiadać za szkodę w myśl rozdz. XXX aust. ust. cyw., przepis bowiem § 1319 ust. cyw. austr. (według noweli III) rozszerza myśl, zawartą już poprzednio (dla stosunków sąsiedzkich) w § 343 k. c. i wyprowadza przepis ogólny, odnoszący się do wszystkich wypadków szkody, zrzędzonej przez zawalenie się budynku lub innego dzieła albo urządzenia (Werk), wystawionego na gruncie, lub przez oderwanie się jego części. Chociaż przesłanką odpowiedzialności za szkodę jest wina, jednakże nowela od zasad kodeksu o tyle odstąpiła, że wbrew przepisowi § 1296 u. c. dowód przerzuca na posiadacza urządzenia, jeżeli szkoda powstała z wadliwego stanu budynku lub dzieła, w tem znaczeniu, iż wówczas on dowodzić musi, że dołożył wszelkiej staranności, potrzebnej do odwrócenia niebezpieczeństwa. Pozatem przyjętej w teorii i praktyce prawa cyw. austr. zasady, że osoba prawna odpowiada za bezprawne działania swych organów w ramach stosunku reprezentacyjnego, oraz w zakresie działalności lub celu osoby prawnej, nowele późniejsze do u. c. nie dotknęły (p. prof. Wróblewski „Nowele do austr. kod. cyw.” — Kraków 1916, str. 115 i 116). Urządzenia drogowe, w szczególności mosty, należy podciągnąć pod pojęcie urządzenia (dzieła), wystawionego na gruncie, a gdy poszkodowany udowodni, że szkoda powstała z zawalenia się takiego urządzenia lub przez oderwanie się jego części skutkiem wadliwej właściwości, w szczególności oderwania się nawierzchni drogi (wybój), belki lub poręczy na moście i t. p. i gdy w przyczynowym związku z tem („przez”) powstaje szkoda (choćby inne jeszcze przyczyny współdziałały, jak wada kierownicy samochodu i t. p.), to wówczas zachodzą warunki odpowiedzialności w myśl § 1319 aust. ust. cyw. Skarb Państwa, przyjmąwszy, że chodzi o most, będący w posiadaniu Skarbu Państwa, odpowiada za szkodę i obciąża go też dowód, że dołożył wszelkiej staranności, potrzebnej do odwrócenia niebezpieczeństwa, a współwina uszkodzonego może prowadzić jedynie do zastosowania § 1304 aust. ust. cyw. W myśl § 1319 aust. u. c., odpowiada „posiadacz” budynku lub dzieła (Besitzer des Gebäudes oder Werkes). Posiadanie należy pojmować w szerszym rozumieniu, odpowiada więc i posiadacz właścivi, choćby dzierżycielem był ktoś inny, i posiadacz prawa rzeczowego i ten, kto dzierży rzecz na podstawie stosunku obligacyjnego (Wróblewski, l. c.). W związku z dokumentami k. 126 i nast., oddanie drogi przez Skarb Państwa do utrzymania („Erhaltung”) nie pozbawiałoby Skarbu Państwa posiadania drogi.

W tym stanie rzeczy należy przyjąć, iż roszczenie skargą dochodzone należy do dziedziny prawa prywatnego i może być dochodzone w drodze sądowej według § 1338 aust. ust. cyw., zapatrywanie zaś Sądu Apelacyjnego, jakoby art. 121 Konstytucji z 17

marca 1921 miał uzasadniać oddalenie skargi powoda, uznać należy za błędne.

Rozpoznając następnie sprawę z punktu widzenia przepisów o odszkodowaniu, niezależnie od art. 121 Konstytucji, Sąd Apelacyjny obraził prawo materialne, przedewszystkiem dlatego, że przeoczył zasadę, dotyczącą ciężaru dowodowego, wyrażoną w § 1319 aust. u. c., twierdząc w szczególności, że „powód winien był... wykazać, że wypadek jego nastąpił wskutek zawinionego zachowania się organów Państwa”. Jak już wyżej wskazano, nie miał powodów dowodzić winy organów drogowych, lecz Skarb Państwa dowieść był powinien, że dołożył wszelkiej staranności, potrzebnej do odwrócenia szkody, w przeciwnym razie szkodę wynagrodzić powinien, przyjmąwszy, że szkoda pozostaje w przyczynowym związku z wadliwością drogi lub złamaniem się mostu lub poręczy skutkiem ich złego stanu, co znowu powodów udowodnić powinien.

Niezależnie wszakże od tego uchybienia, Sąd Apelacyjny dopuścił się dalszego uchybienia, mianowicie przepisowi § 286 u. p. c., przez niezupełne rozważenie materiału procesowego. Skutkiem tego, ustalenia, uczynione także pod kątem widzenia § 1295 aust. u. c., muszą być uznane za wadliwe. W szczególności nie można odmówić słuszności wywodom skargi rewizyjnej, że Sąd Apelacyjny nie rozważył w całości zeznań świadka Karola S. który stwierdził, iż droga przed wypadkiem znajdowała się przed „kompletnym remontem, zatem stan jej nie był dobry”, i że skrajna belka mostu (krawężnik) była częściowo zgnięta. Dalej, świadek Alfons P. stwierdził, że po prawej stronie mostu powstało wgłębienie, spowodowane ściekiem wody. Okoliczność ta, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie może uzasadniać odpowiedzialności pozwanego Skarbu, dlatego, iż wchodzi tu w grę działanie sił przyrody. Wszakże Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił, czy i dlaczego owa niszcząca działalność sił przyrody nie mogła być przez organy drogowe zauważona i usunięta, według zaś właściwego ujęcia rzeczy pozwany ewentualnie powinien był dowieść, iż to uszkodzenie drogi powstało nagle, tuż przed wypadkiem samochodowym, tak, że zapobiec uszkodzeniu drogi nie było można (§ 1319 aust. u. c.). Według twierdzeń strony powodowej, samochód miał wpaść do wgłębienia przed mostem, skutkiem czego nastąpiło uszkodzenie kierownicy, samochód zatem, nad którym kierowca już nie panował, wjechał na most, skutkiem zatrycia się koła na moście między przegniłym krawężnikiem a poprzeczną belką, uyskał taki kierunek, że ugodził w poręcz i spadł w przepaść. Sąd Apelacyjny jest zdania, że boczna skrajna belka może być w 30% nadgnięta, albowiem ruch odbywa się nie na krawędzi mostu, przeoczył wszakże Sąd Apelacyjny to, że w pewnych okolicznościach zdarzyć się przecie może stan tego rodzaju, że pojazd znajdzie się na owej przegniłej belce, np. przy wymijaniu innego szerokiego pojazdu lub nawet skutkiem pewnego przypadku (np. zerwania się kierowni-

cy, ześlizgnięcia się wozu w czasie deszczu i t. p.). Z takim stanem rzeczy czuwający nad mostem liczyć się powinien, wobec czego nie można przyjąć, aby wywód Sądu Apelacyjnego o dopuszczalności istnienia nadgniłych poważnie krawężników mostu mógł się ostać w świetle prawidłowego rozumowania, zgodnego z regułą doświadczenia. To samo powiedzieć można o ustaleniu, że poręcz może być poważnie nadgniła, albowiem jej przeznaczeniem jest ostrzegać, a nie zapobiegać wpadnięciu pojazdu do rzeki. Tu znowu powszechnie znane doświadczenie uczy, że poręcz ma znaczenie nie tylko dekoracyjne lub orjentacyjne, lecz służyć ma celem bezpieczeństwa ruchu, stąd często poręcze są żelazne, umocowane na betonie lub podparte silnie od strony zewnętrznej (t. j. od strony przepaści). Oczywiście poręcz, nawet najlepiej skonstruowana, może nie oprzeć się wielkiej sile ciężkiego i rozpędzonego pojazdu mechanicznego, wszakże w pewnych okolicznościach nawet drewniana, w dobrym stanie będąca poręcz, katastrofie zapobiec może, zwłaszcza w wypadku, gdy nastąpiło hamowanie wozu jeszcze przed mostem i pęd wozu znacznie był zmniejszony (p. np. zeznania świadka Andrzeja L.). Nie można tedy przyjąć, by Sąd Apelacyjny także sprawę barjery należycie rozważył, tem bardziej, że nie ustalił (ewentualnie przy pomocy biegłego), czy dany samochód, już przed mostem hamowany, poruszał się jeszcze z taką siłą, że na moście nawet nie przegniła barjera drewniana nie byłaby po wstrzymała, zaczęła katastrofy nawet przy prawidłowej barjerze nie można było uniknąć. Również odrzucenie zeznań świadka Jana L. nie zostało wyczerpująco uzasadnione. Sąd Apelacyjny opiera się wprawdzie na tem, że świadek ów jest w sprawie zainteresowany, jako szofer, w dniu krytycznym kierujący samochodem, który uległ katastrofie, przytacza jednak jako dalszy motyw okoliczność, iż świadek zmienił zeznania, raz bowiem zeznał, iż śruby przy kierownicy pękły jeszcze przed mostem skutkiem przejazdu przez zagłębienie, które istniało na drodze przed mostem, drugi raz znowu zeznał, że nie wie, czy śruby pękły jeszcze przed mostem, czy też dopiero na moście, skutkiem zarycia się koła w zagłębienie na moście. Sąd Apelacyjny nie rozważył jednak, że o okoliczności, kiedy pękły śruby przy kierownicy, świadek nie mógł prawdopodobnie zeznawać jako o faktach przez się spostrzeżonych. Wszakże wpadnięcie samochodu w zagłębienie przed mostem, wjazd na most i następne usunięcie się pojazdu w przepaść odbyć się musiały w tak szybkim tempie, że według wszelkich danych zbadanie przyczyny katastrofy i stanu kierownicy przechodziło wszelką możliwość i nie mógł tego zbadać świadek Jan L. Dlatego zeznawał on raczej tylko o swoich wrażeniach i przypuszczeniach, jeżeli więc przy przesłuchaniu następnym w dniu 15 lutego 1933 podał, że stanowczo nie może stwierdzić, czy kierownica uległa zepsuciu przez wpadnięcie koła do zagłębienia przed mostem, czy skutkiem zarycia się koła w zagłębienie na moście,

to podobne sprostowanie zeznań lub przekonania o przyczynie wypadku, jest w stosunkach życiowych dość powszechne i zrozumiałe i ustalenie na tej podstawie niewiarogodności świadka wymaga bliższego stwierdzenia zachodzących okoliczności i szczegółowszego uzasadnienia, czego brak w zaskarżonym wyroku.

W tym stanie rzeczy skarga rewizyjna słusznie wskazuje na obrazę §§ 1319, 1295 austr. u. c. i § 286 u. p. c., gdy zaś sprawa nie dojrzała do wydania orzeczenia w rzeczy samej w instancji rewizyjnej, konieczne jest uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, przy ewentualnem ustosunkowaniu się w dalszym postępowaniu, w miarę okoliczności, także do zagadnień, związanych z wypłacaniem powodowi odszkodowania przez Zakład Ubezpieczeń, jak również do żądania, o którym Sąd I instancji zawyrokował pod 2) sentencji wyroku.

## 283.

*Odmowa prawa ubogich, powołująca się ogólnie na to, że sprawa z powodu oczywistej bezzasadności nie rokuje widoków powodzenia, ulega z powodu wadliwego uzasadnienia uchyleniu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 4 stycznia 1935. C. III 117/34.

Od wyroku powiatowego Sądu Przemysłowego w Tarnowskich Górach z 11 lipca 1934 powód wniósł odwołanie, prosząc równocześnie o przyznanie prawa ubogich. Wniosek ten przekazał Sąd Przemysłowy Sądowi Okręgowemu w Katowicach wraz z apelacją powoda. Sąd Okręgowy wniosek oddalił, „albowiem sprawa z powodu oczywistej bezzasadności nie rokuje widoków powodzenia”. Środek odwoławczy powoda, nazwany „zażaleniem”, posiada wszelkie warunki skargi kasacyjnej na postanowienie, odmawiające przyznania prawa ubogich (uchwała całej Izby Cywil. z 28 kwietnia 1934, poz. 434/34 u. zb. orzecz.), wydane przez Sąd, który w danej sprawie był Sądem drugiej instancji (art. 424 § 2 k. p. c.).

Skarga kasacyjna, która zarzuca uchybienie procesowe, mianowicie zupełną ogólnikowość uzasadnienia, zasługuje na uwzględnienie.

Z art. 379 k. p. c. należy wysnuć wniosek, że, skoro uzasadnienia wymagają orzeczenia, od których służy zażalenie, to tem bardziej wymagają tego postanowienia, które mają być zaskarżone skargą kasacyjną. W myśl art. 378 k. p. c., do postanowień należy stosować odpowiednio przepisy o wyrokach, zatem także przepis art. 351 k. p. c. ogólnikowe uzasadnienie zaskarżonego postanowienia, w którym nie przytoczono ani żadnej podstawy faktycznej (w szczegól-

ności faktów, na których podstawie ocenić można, czy zachodzą przesłanki zastosowania § 2 art. 114 k. p. c.), ani też nie wyjaśniono podstawy prawnej orzeczenia, obraża ustawę, mianowicie art. 378, 379 i 351 k. p. c.

Ponieważ zaś nie można przyjąć, jakoby uchybienia te nie mogły wpłynąć stanowczo na wynik sprawy, przeto należało zaskarżone postanowienie uchylić, stosując przepisy art. 426 p. 2, 431, 437 k. p. c.

O kosztach niniejszego postępowania kasacyjnego orzeknie Sąd Okręgowy, w zależności od wyniku sprawy (art. 101 k. p. c.).

## 284.

*Prowadzenie przy hurtowej sprzedaży zegarków montowni tychże, nie wymaga nabycia osobnego świadectwa przemysłowego.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 27 sierpnia 1934. 3 K. 803/34.

Sąd Najwyższy kasację prokuratora oddalił.

Uzasadnienie:

Kasacja prokuratora zarzuca obrazę art. 279 k.p.k. i art. 98 ustawy z 15 lipca 1925 (Dz. U. poz. 110/32) o państwowym podatku przemysłowym przez uniewinnienie oskarżonego, pomimo ustalenia, że oskarżony przy hurtowni swej prowadził montownię zegarków bez świadectwa przemysłowego, zatrudniając w niej zegarmistrza Chaima R., który nietylko wkładał mechanizmy do kopert zegarkowych, lecz również czyścił je i kontrolował sprawność ich działania.

Zarzut kasacji jest bezzasadny.

Ustaliwszy, że oskarżony, prowadząc hurtową sprzedaż zegarków, zatrudniał przy niej pracownika, zajętego tylko wkładaniem mechanizmów do kopert zegarkowych, co nie wymagało nawet fachowego przygotowania, Sąd Okręgowy zasadnie uniewinnił oskarżonego od zarzutu prowadzenia oddzielnego warsztatu, wymagającego odrębnego świadectwa przemysłowego, podatek bowiem w tej formie nie jest ustanowiony dla każdej poszczególniej czynności handlowej, lecz dla każdego oddzielnego zajęcia przemysłowego, z ustaleń zaś zaskarżonego wyroku wynika, że składanie nabywanych przez oskarżonego obu części zegarków przed ich sprzedażą stanowiło jedność jego czynności handlowych, związanych ściśle z istotą prowadzonej przezeń hurtowni.

## 285.

*Samowolne usunięcie częściowo już zerwanego afisza, nie wyłącza odpowiedzialności z art. 60 pr. o wykroczeniach.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 27 sierpnia 1934. 3 K. 740/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok, z powodu obraży art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 60 pr. o wykroczeniach, uchylił.

Uzasadnienie:

1. Kasacja prokuratora Sądu Okręgowego w Grudziądzu zarzuca obrazę art. 60 pr. o wyk. przez wydanie wyroku uniewinniającego, pomimo istnienia w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, gdyż przypisany mu czyn polegał na samowolnym usunięciu z cudzego domu częściowo zerwanego afisza wyborczego, co wypełnia stan faktyczny z art. 60 pr. o wykroczeniach.

2. Zarzut kasacji jest zasadny. Ta okoliczność, że afisz był częściowo zerwany, nie wyłącza, wbrew twierdzeniu Sądu, odpowiedzialności karnej z art. 60 pr. o wyk. za samowolne, jak to przyjął Sąd, usunięcie z cudzej rzeczy takiego afisza, gdyż najmniej skrawek afisza, o ile zawierał (czego wyrok nie neguje) ogłoszenie, napis lub rysunek, należał do przedmiotów, o których jest mowa w art. 60 pr. o wyk., a uprzednie uszkodzenie takiego przedmiotu jest bez znaczenia dla sprawy. Usunięcie zaś częściowo zerwanego afisza ze względów estetycznych nie odejmuje czynowi, przypisanemu oskarżonemu, który nie posiadał w tej mierze żadnych uprawnień, znamion samowoli. Powołanie się zaś Sądu na art. 20 k. k. jest nietrafne, gdyż nieświadomość bezprawności czynu może być podstawą do nadzwyczajnego złagodzenia kary, nie może natomiast warunkować braku znamion przestępstwa. W świetle powyższego, przez uznanie, że w ustalonym w wyroku czynie oskarżonego brak znamion wykroczenia z art. 60 pr. o wyk., Sąd Okręgowy dopuścił się istotnej obraży art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 60 pr. o wyk., które to uchybienie powoduje potrzebę uchylenia wyroku.

Z tych względów Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.

## 286.

1) *Wyrok uniewinniający, zamiast umarzającego, wydany w razie pojednania się stron (cofnięcie skargi prywatnej) obraża ustawę.*

2) *Zachodzi obraza art. 514 p. a. k. p. k. także wtedy, gdy wydano wyrok uniewinniający, bez merytorycznego rozpoznania sprawy, zachodziła zaś mo-*

żliwość, że w czynie oskarżonego mieszczą się znamiona przestępstwa<sup>1)</sup>.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 23 sierpnia 1934. 2 K. 720/34.

...Ustalenie faktu pojednania się stron posłużyło zgodnie Sądom merytorycznym za podstawę faktyczną do uniewinnienia z oskarżenia o występki z art. 255, 256 k. k. Jaka była prawna podstawa takiego rozstrzygnięcia sprawy, tego Sądy merytoryczne, wbrew postanowieniom art. 379 k. p. k., nie wyjaśniły, ani nie przytoczyły przepisu ustawy, którego zastosowanie miały na myśli.

Z faktu uniewinnienia należałoby przypuszczać, że Sądy merytoryczne nie dopatrzyły się w czynie oskarżonych cech przestępstwa karalnego, gdyż to tylko może powodować uniewinnienie. Tak też zapatrywał się na zagadnienie prawne Sąd I instancji, który uniewinnienie uzasadnił ustaleniem, wprawdzie nie skonkretyzowanym, ale wyraźnym, że przewód sądowy nie wykazał winy oskarżonych. Sąd odwoławczy, przyjąwszy w całości ustalenia Sądu I instancji, dodał od siebie motyw, że przedmiot sprawy „nie nadaje się do rozstrzygnięcia w drodze karnej”.

Jako pewnik można zatem z zaskarżonego wyroku wysnuć, że oskarżonych uniewinniono z oskarżenia o występki z art. 255, 256 k. k. z powodu pojednania się z oskarżycielką. Zarzut kasacji, opartej o art. 514 lit. „a” k. p. k., że ten powód nie usprawiedliwia w świetle obowiązującego prawa uniewinnienia z zarzutu zniewagi, jest słuszny.

Polskiemu prawu karnemu nieznanym jest prawo skargi prywatnej w znaczeniu materialnego prawa, któreby mogło zgasnąć skutkiem zrzeczenia się, przebaczenia, pojednania się i t. p. Tego rodzaju zdarzenia prawne mogą po stronie pokrzywdzonego rodzić obowiązek zaniechania wniesienia skargi prywatnej, względnie, zależnie od fazy postępowania, obowiązek odstąpienia od oskarżenia, jednakowoż dla tego obowiązku prawo karne nie przewiduje żadnej egzekutywy, w szczególności żaden przepis prawa nie upoważnia sędziego karnego do uznania skargi w tych wypadkach za niewniesioną lub cofniętą. Niedopeł-

nienie obowiązku zaniechania lub niepopierania skargi może ewentualnie rodzić cywilne roszczenia odszkodowawcze, jednakowoż w dziedzinie procesu karnego te zdarzenia pozaprocesowe, z których ów obowiązek wynika, jak przebaczenie, pojednanie się i t. p., pozostają bez żadnego wpływu; znaczenie dla sędziego karnego mają jedynie fakty procesowe, a więc fakt wniesienia skargi lub fakt odstąpienia od oskarżenia. Odstąpienie od skargi następuje w formie oświadczenia woli osoby uprawnionej (art. 71, 72 k. p. k.), za równoważne z oświadczeniem woli ustawa uznaje tylko nieusprawiedliwione niestawienie oskarżyciela prywatnego na rozprawie głównej (art. 328 k. p. k.); pozatem nie dopuszcza żadnego domniemania o odstąpieniu od skargi w znaczeniu aktu procesowego, o który jedynie i wyłącznie chodzi. Stanowisko Sądu wyrokującego jest zatem nieusprawiedliwione. Nawet w razie przeciwnym, t. j. gdyby zasadnie można przyjąć brak prawnie istniejącej skargi, następstwem winno być, w myśl art. 3 k. p. k., umorzenie postępowania, nie zaś orzeczenie wyrokiem uniewinniającym; przestępczość, względnie karalność czynu, poddanego ściganiu z oskarżenia prywatnego, nie zależą od wniesienia skargi, która jest tylko przesłanką procesową, z chwilą zgaśnięcia skargi nie gaśnie przestępczość czynu, dla braku skargi nie może przeto zapaść wyrok uniewinniający, czyli orzeczenie merytoryczne o samym czynie. Kasacja, oparta o art. 514 lit. „a” k. p. k., przedstawia się zatem jako uzasadniona. Przepis ten w dosłownym ujęciu przewiduje wprawdzie tylko przypadek, gdy wydano wyrok uniewinniający mimo istnienia w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, niewątpliwie jednak musi być stosowany także w przypadku, gdy Sąd, wychodząc z mylnego założenia procesowego, pominął zbadanie stanu faktycznego i zachodzi możliwość, że w czynie oskarżonego znamiona przestępstwa istnieją. Narówni z zarzutem, że Sąd nieprawidłowo ocenił pod względem prawnym ustalony stan faktyczny, należy postawić zarzut, że Sąd wogóle nie ocenił stanu faktycznego, w którym, wedle twierdzenia oskarżyciela, istnieją znamiona przestępstwa, zachodzi bowiem możliwość, że mimo popełnienia przestępstwa oskarżony wyszedł bezkarnie, tej zaś możli-

<sup>1)</sup> Art. 511 k. p. k. w pewnych sprawach zasadniczo usuwa kasację, mianowicie wyłącza wszelkie inne zarzuty kasacyjne z wyjątkiem („tylko”) zarzutów, wymienionych w art. 514, 516 i 520 k. p. k. Skutkiem tego wyjątki muszą być ściśle wykładane. Jeżeli art. 514 p. a. k. p. k. nakazuje uniewinniający wyrok uchylić, gdy istnieją „w czynie oskarżonego znamiona przestępstwa”, jeżeli dalej uwzględnimy, że Sąd kasacyjny nie może, o ile chodzi o meritum sprawy, czynić żadnych ustaleń faktycznych, a w szczególności opierać się na treści akt, to skoro w samej treści wyroku nie było ustaleń, wskazujących na istnienie przestępstwa, należało zarzut kasacyjny odrzucić jako niedopuszczalny, gdyż nie podpadał on pod art. 514 p. a. k. p. k. Orzeczenie powołuje się na to, że mimo możliwego popełnienia

przestępstwa oskarżony mógłby wyjść bezkarnie; ale to nic nadzwyczajnego, to zawsze zdarzyć się może przy t. zw. małej kasacji (praetor minima non curat), w szczególności wówczas, gdy Sąd, zupełnie wadliwie ustalwszy stan faktyczny, przedstawi w wyroku czyn oskarżonego tak, że brak cech przestępstwa, chociaż prawidłowe ustalenia wykazałyby na istnienie przestępstwa. To samo powiedzieć można o „bezbronności” oskarżyciela, o której wspomina orzeczenie; czy nie jest bezbronny oskarżyciel, któremu Sąd, przy t. zw. małej kasacji, ustalił (niesłusznie) stan rzeczy w ten sposób, że według treści wyroku niema przestępstwa, chociaż w rzeczywistości istnieje przestępstwo?

wości ma właśnie zapobiec art. 514 lit. „a” k. p. k. Wykładnia przeciwna musiałaby prowadzić do stwierdzenia bezbronności oskarżyciela prywatnego, którego sprawy z jakiegokolwiek nieprawnej przyczyny merytorycznie wogóle nie rozpoznano (p. także orzeczenie S. N. w składzie 7 sędziów z 26 maja 1934, Zb. Orz. Nr. 168/34). Wyrok ulega tedy uchyleniu bez względu na dalsze zarzuty kasacji.

## 287.

*K. p. k., dając prawo Sądowi odrzucenia dowodów niepodpadających pod §§ 1 i 2 art. 493 k. p. k., nie czyni żadnej różnicy między oskarżonymi pozostającymi na wolności a zaaresztowanymi.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 7 sierpnia 1934. 2 K. 753/34.

Kasacja zarzuca, między innymi, obrazę § 1 art. 493 k. p. k. przez odmowę wezwania powołanych przez oskarżonego w Sądzie Okręgowym świadków, mimo, że pozbawienie wolności uniemożliwiło oskarżonemu zebranie dowodów, stwierdzających jego niewinność, już w toku postępowania w Sądzie Grodzkim, jak również przez brak uzasadnienia odmownego postanowienia.

Zarzut kasacji jest niezasadny, skoro bowiem oskarżony, obecny przy rozprawie w I instancji, wnosząc w wywodzie apelacji po raz pierwszy o wezwanie w charakterze świadków M. K. T. i K., nie powoływał się na to, by dowód z nich był mu nieznanym przed wydaniem zaskarżonego wyroku, odmowa przyjęcia powyższych dowodów przez Sąd Okręgowy oparta była na lit. „b” § 1 art. 493 k. p. k. i uchybienia nie stanowiła, okoliczność zaś, że oskarżony od chwili wszczęcia sprawy był pozbawiony wolności, żadnego wpływu na treść postanowienia powyższego mieć nie mogła, ile że ustawa, określając warunki, w razie braku których Sąd nie jest obowiązany do przyjęcia zafiarowanych dowodów, nie czyni żadnej różnicy między oskarżonymi pozostającymi na wolności a zaaresztowanymi.

## 288.

*1) Dla określenia pojęcia „osoby przybranej” (art. 129 k. k.) nie jest miarodajne, czy urzędnik przy dokonywaniu czynności przez osobę przybraną jest obecny; decyduje okoliczność, czy osoba przybrana*

*dokonywa czynności, które w stosunku do czynności urzędnika mają charakter pomocniczy.*

*2) Urzędnikiem w rozumieniu k. k. jest ten, kto w imieniu władzy publicznej (urzędu, instytucji) spełnia czynność, zastrzeżoną w myśl obowiązujących przepisów dla tej władzy (urzędu, instytucji).*

*3) Dla określenia pojęcia urzędnika jest rzeczą obojętną, czy jego stosunek do władzy jest stosunkiem publiczno-prawnym, czy prywatno-prawnym, obojętną jest kwestja, w jakim stosunku pozostaje do władzy, gdy chodzi o jego uposażenie, prawa emerytalne, odpowiedzialność służbową, czy stosunek ów opiera się na umowie, obejmującej dłuższy okres czasu i większą ilość prac, czy też tylko na zleceniu dokonania w pewnym ściśle określonym czasie pewnej określonej czynności.*

*4) Istotą zbiegowiska jest to, by powstało ono w takim miejscu i w takich warunkach, aby każdy mógł się do niego przyłączyć.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 17 grudnia 1934. 2 K. 1283/34.

Uzasadnienie:

Kasacja oskarżonych zarzuca obrazę: 1) art. 163 k. k. w związku z art. 129 k. k. przez uznanie za osobę przybraną do pomocy urzędnikowi osoby, która: a) nie miała ze strony urzędu żadnego zlecenia do spełnienia danych czynności, b) czynności te spełniała w niobecności urzędnika, który sam był powołany do dokonania danych czynności, a zatem wspomniana osoba nie była przybrana do pomocy urzędnikowi, lecz w jego zastępstwie i z jego zlecenia wykonywała czynności, które należały do właściwości urzędnika; 2) art. 163 k. k. przez pominięcie tej okoliczności, iż oskarżeni mieli prawo być obecni przy tych czynnościach, do których zaniechania, według ustaleń Sądu, zmusili osobę przybraną do pomocy urzędnikowi; wobec tego obecność przy tych czynnościach nie może być uznana za udział w zbiegowisku.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1) Dla określenia pojęcia „osoby przybranej do pomocy urzędnikowi” (art. 129 k. k.) nie jest decydujące to, czy urzędnik przy dokonywaniu czynności przez osobę przybraną jest obecny, czy też obecny nie jest. Decydujący natomiast dla wspomnianej kwestji jest stosunek, jaki zachodzi pomiędzy czynnością urzędnika, a czynnością osoby przybranej. Osobą przybraną, w rozumieniu art. 129 k. k., jest ta osoba, która dokonywa czynności posiadającej w stosunku do czynności urzędnika charakter pomocniczy. Sprawdzianu zatem dla stwierdzenia, iż dana osoba była „przybrana do pomocy urzędnikowi”, winno dostarczyć nie ustalenie, dotyczące kwestji, czy urzędnik był obecny przy czynności osoby przybranej, lecz ustalenie, iż czynność osoby przybranej pozostawała w takim stosunku do czynności urzędnika, dokonywanej przez tegoż w chwili przedsięwzięcia przestępnego działania, iż tę ostatnią czynność bądź ułatwia-



ła, bądź też umożliwiała. W konsekwencji karalny atak na osobę przybraną do pomocy urzędnikowi pociąga za sobą zawsze oddziaływanie na czynności urzędnika lub możliwość tego oddziaływania tak, iż bezpośredni pod względem czasu związek przyczynowy pomiędzy tem oddziaływaniem (możliwością oddziaływania), a przestępną czynnością jest zachowany.

2) Ustalenia Sądu orzekającego są następujące: Okręgowy Urząd Ziemi w Grodnie zlecił miernicemu przysięgiemu Ś. wykonanie we wsi Rewiatyczach prac scaleniwych. Ś., zgodnie z obowiązującymi w tym przedmiocie przepisami prawnymi, przybrał sobie do pomocy praktykanta mierniczego K. i zlecił mu przeprowadzenie we wspomnianej wsi pomiarów na gruncie. W ciągu przeprowadzania przez K. pomiarów, oskarżeni łącznie z innymi osobami zmusili K przemocą do zaniechania dokonywanej czynności, jakkolwiek wiedzieli, że prace scaleniwowe prowadzone są z ramienia Urzędu Ziemi. Z ustaleń tych wynika, iż K. nie był osobą przybraną do pomocy urzędnikowi w rozumieniu art. 129 k. k. (por. p. 1). K. bowiem nie spełniał takiej czynności, która pozostawała do czynności dokonywanej przez urzędnika *w chwili* przedsięwzięcia karalnego działania w stosunku pomocniczym. Wniosku tego nie uchyla okoliczność, iż prace pomiarowe na gruncie, wykonywane przez K., były pod względem rzeczowym pomocniczą czynnością dla dokonania przez Ś. całokształtu prac, związanych z zarządzeniem przez Urząd scaleniem gruntów, a mianowicie były pomiarami przy nanoszeniu projektów scaleniwych na grunt (zeznanie Ś.). Z tych względów, słuszne jest twierdzenie kasacji, iż K. nie był osobą przybraną do pomocy urzędnikowi, jakkolwiek kasacja dla poparcia tego uzasadnienia przytacza błędne uzasadnienie.

3) Niemniej jednak kwalifikacja z art. 163 k. k. w związku z art. 129 k. k. była zupełnie trafna. K. bowiem nie był osobą przybraną do pomocy urzędnika, lecz urzędnikiem w rozumieniu kodeksu karnego. Urzędnikiem w rozumieniu kodeksu karnego jest ten, kto w imieniu władzy publicznej (urzędu, instytucji) spełnia czynność, zastrzeżoną w myśl obowiązujących przepisów dla tej władzy (urzędu, instytucji). Dla określenia pojęcia urzędnika w rozumieniu kodeksu karnego jest zupełnie obojętna kwestja, w jakim stosunku pozostaje urzędnik do danej władzy, o ile idzie o jego uposażenie, jego prawa emerytalne, odpowiedzialność służbową i t. d. Jest zatem obojętne, czy ów stosunek do władzy w tym względzie jest stosunkiem publiczno-prawnym, czy prywatno-prawnym, czy opiera się na umowie, obejmującej dłuższy okres czasu i większą ilość prac, czy też tylko na zleceniu dokonania w pewnym ściśle oznaczonym czasie pewnej określonej czynności. Obojętne jest też, jaki czynnik urzędowy, działający imieniem władzy, wydał zlecenie dokonania czynności, wchodzącej w zakres działalności władzy i z jakich źródeł czerpane jest wynagrodzenie osoby, której władza udzieliła danego zlecenia. Wobec tego należy w ni-

niejszej sprawie stwierdzić, co następuje: udzielenie przez Ś. K. polecenia dokonania prac pomiarowych nie było „prywatnem poleceniem mierniczego Ś.,” lecz było zleceniem dokonania czynności, wchodzącej w zakres działalności i aprobaty władzy, zleceniem, wydanem przez czynnik, który w danym zakresie tę władzę prawnie zastępował i był z mocy obowiązujących przepisów uprawniony do przyjęcia sobie personelu pomocniczego. Okoliczność, iż tenże personel pomocniczy opłacał Ś., a nie bezpośrednio Urząd Ziemi, oraz okoliczność, iż personel pomocniczy odpowiadał wyłącznie przed Ś., ma wpływ na stosunek personelu do władzy, nie pozbawia jednak czynności, spełnianych przez personel pomocniczy, znamion czynności urzędowych, a tem samem nie ma wpływu na ocenę kwestji, dotyczącej charakteru urzędnika w znaczeniu prawa karnego. W konsekwencji, K. dokonywał czynności urzędowych nie w imieniu Ś., bo w imieniu Ś. nie można było dokonywać żadnych czynności „urzędowych”, lecz dokonywał ich z ramienia Urzędu Ziemi na skutek prawnego zlecenia, udzielonego mu przez Ś., który w danym zakresie odnośną władzę prawnie zastępował.

4) Wywody kasacji wymagają zbadania nadto z innego punktu widzenia. Czynność, do której zaniechania urzędnik lub osoba przybrana do pomocy urzędnikowi zostaje w myśl art. 129 k. k. zmuszona, winna być „prawną” czynnością urzędową. Nasuwa się zatem pytanie, czy Ś. był uprawniony czynności, zleczone jemu przez władzę, zlecać w dalszym ciągu K., a tem samem, czy czynności K. były wykonywane „prawnie”. W tej kwestji Sąd orzekający zasadnie ustalił, iż Ś. działał w tej mierze zgodnie z obowiązującymi przepisami, które pozwalają mu na przybranie pomocniczego personelu technicznego, zwłaszcza do prac pomiarowych na gruncie.

Za tą wykładnią przepisów obowiązujących przemawia, obok przepisów ustawy z 15 lipca 1925, Dz. U. R. P. 97/682, o mierniczych przysięgłych, także treść art. 28 i 32 ustawy z 31 lipca 1923 o scalaniu gruntów, w brzmieniu załącznika do obwieszczenia Ministra Reform Rolnych z 28 września 1927, Nr. 92, poz. 833 Dz. U. R. P., ogłaszającego jednolity tekst tejże ustawy. Wprawdzie bowiem w art. 32 ust. 3 cyt. ustawy znajduje się przepis, że mierniczy przysięgły, przyjęty przez Urząd Ziemi, wykonywa wszystkie czynności, wymienione w tym artykule i w artykule 28 osobiście, bez prawa wyznaczania zastępców, to jednak z zestawienia wyliczonych w tychże artykułach czynności, dotyczących opracowania projektu scalenia, nie wynika, by nakazem tym objęte były prace pomiarowe przy nanoszeniu projektów scaleniwych na grunt.

5) Bezzasadny też jest drugi zarzut kasacji. Istotą bowiem zbiegowiska jest to, by powstało ono w takim miejscu i w takich warunkach, aby każdy mógł się do niego przyłączyć, bo wtedy może się ono rozrastać i nabrać wskutek tego szczególnie niebezpiecznego charakteru (orz. S. N., Zb. Orz. Nr. 442/31).

Nadto Sąd orzekający z całą stanowczością ustalił, iż tłum zebrał się nie w celu asystowania przy pomiarach, lecz w celu niedopuszczenia do nich.

6) W tym stanie rzeczy, Sąd Najwyższy kasację, jako bezzasadną, oddalił.

## 289.

1. *Okoliczność, iż oskarżony z art. 240 k. k. sam odniósł w czasie bójki (t. j. zwady więcej niż dwóch osób) uszkodzenie cielesne, nie wyłącza jego odpowiedzialności za udział w bójce i nie stanowi dowodu przeciwnego, który wymaga rozważenia w uzasadnieniu wyroku<sup>1)</sup>.*

2. *Brak w uzasadnieniu wyroku bliższych wyjaśnień, jakim narzędziem, w którą część ciała zmarłego i wiele razy oskarżeni godzili, nie może być uznane za uchybienie procesowe, czyniące wyrok skazujący wadliwym.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 9 sierpnia 1934. 1 K. 483/34.

Kasacja oskarżonych Antoniego, Szymona, Zygmunta, Romana i Alfonsa Z., zarzuca obrazę art. 110, 360, 379 § 1 lit. „a” k. p. k. i art. 240 k. k.: a) przez pominięcie bez rozważenia stwierdzonej zeznaniami świadków S. K. i innych, tudzież świadectwem lekarskim okoliczności, iż również po stronie osk. Z. byli pokaleczeni; ...c) przez nieokreślenie udziału, jaki w bójce brali oskarżeni Antoni Z., Celestyn P., Franciszek G.; d) przez uznanie za uczestników bójki tylko oskarżonych, niepociągnięcia zaś do odpowiedzialności karnej także osób, które należały do grupy przeciwnej aczkolwiek art. 240 k. k. nie czyni różnicy między uczestnikami dwóch grup, na jakie zazwyczaj uczestnicy każdej bójki się dzielą, przyczem kasacja zaznacza, że gdyby Sądy wyrokujące były zajęły stanowisko, zgodne z istotnym znaczeniem art. 240 k. k., sprawa miałaby inny charakter i wina poszczególnych uczestników bójki byłaby została inaczej ustalona.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach kasacji, Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Winnym występku z art. 240 k. k. w postaci udziału w bójce staje się każdy uczestnik wymiany wzajemnych urazów, który nie ograniczył swego udziału jedynie do obrony koniecznej. Okoliczność więc, iż oskarżony o ten występki sam odniósł również w cza-

sie bójki uszkodzenie cielesne, nie wyłącza jego odpowiedzialności za udział w bójce i nie stanowi dowodu przeciwnego, którego Sąd wyrokujący nie może, w myśl art. 360 i § 1 lit. „a” art. 379 k. p. k., pominąć, bez rozważenia w uzasadnieniu wyroku. Okoliczność ta mogłaby znaleźć swój wyraz w uzasadnieniu wyroku tylko o tyle, o ileby ją Sąd wyrokujący uznał za zasługującą na uwzględnienie przy wymiarze kary; jednak i w tym wypadku Sąd nie byłby obowiązany do szczególnego jej omówienia, lecz jedynie do wskazania, w myśl § 2 art. 379 k. p. k., iż okoliczność tę przy wymiarze kary miał na względzie. Zarzut więc kasacji, pod a) określony, nie jest zasadny.

Zarzut, pod c) określony, nie jest zasadny. Z motywów bowiem wyroku Sądu pierwszej instancji, na które Sąd Apelacyjny, przyjmując je za swoje, powołuje się, wynika, że Sądy wyrokujące na podstawie zeznań świadka Eleonory S., odtwarzającej opowiadanie jej zmarłego męża Józefa S., ofiary zajścia, będącego przedmiotem sprawy, uznały za stwierdzone, iż oskarżony Franciszek G. uderzył zmarłego dwa razy oraz, że bił go również Celestyn P. i Antoni Z. Sądy wyrokujące ustaliły zatem, iż oskarżeni w bójce, której następstwem była śmierć Józefa S., uczestniczyli. Zważywszy zaś, iż przepis art. 240 k. k. zwraca się przeciwko każdemu uczestnikowi zbiorowego działania, określonego w ustawie jako pobicie lub jako bójka, t. j. zwada więcej niż dwu osób, połączona z naruszeniem nietykalności cielesnej uczestników, brak w uzasadnieniu wyroku bliższych wyjaśnień co do tego, jakim narzędziem i w którą część ciała zmarłego i wiele razy oskarżeni ci godzili, nie może być uznane za uchybienie procesowe, któreby czyniło orzeczenie skazujące Sądu wadliwym i stwarzało konieczność uchylenia wyroku.

Nie wdając się w rozstrzygnięcie pytania, czy w danym wypadku istniała możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej z art. 240 k. k. oprócz oskarżonych, także innych osób, w szczególności zaś tych, które stały po stronie zmarłego, zauważyć przede wszystkim należy, iż Sąd wyrokujący był w tym względzie wiązany przepisem art. 2 k. p. k., według którego nie był uprawniony do wszczynania postępowania karnego przeciwko innym osobom, niż wskazane w akcie oskarżenia. Zresztą zaś okoliczność, iż pewnych osób nie pociągnięto do odpowiedzialności karnej pomimo, iż warunki wdrożenia przeciwko nim postępowania karnego zachodziły, nie dowodzi nieprawidłowego zastosowania ustawy względem osób

<sup>1)</sup> Bójka, o ile chodzi o prawo polskie, nie musi być wcale, jak to niesłusznie przyjmuje niniejsze orzeczenie, zwadą „więcej niż dwu osób”. Podczas bójki dwu apaszków zginąć może np. policjant, który nie brał udziału w bójce i zmierzał jedynie do przywrócenia porządku publicznego i rozdzielenia walczących. Podczas bójki dwu osób, używających broni palnej, lub obrzuca-

jących się kamieniami, może zginąć spokojny przechodzień. Dlatego bijący się mieliby w takim wypadku uniknąć odpowiedzialności z art. 240 k. k., jeżeli skutek przewidywali lub powinni byli przewidzieć? (art. 15 § 2 k. k.). Porówn. też glosę O. S. P. XIII, poz. 130.

pociągniętych do odpowiedzialności i praw tych ostatnich w niczem nie obraża. Gdyby więc nawet przyjąć, że istotnie nie wszystkich winnych czynu, przypisanego oskarżonemu, pociągnięto do odpowiedzialności karnej, okoliczność ta nie dawałaby oskarżonemu prawa żądania uchylenia wyroku (art. 513 § 1 k.p.k.).

## 290.

*Zastosowanie lit. „b” p. 1 art. 2 ustawy o państw. pod. przemysł. nie wymaga przerabiania płodów, jako nieodzownej cechy dla uznania danych przedsiębiorstw za przemysłowe.*

Postanowienie składu siedmiu sędziów Izby Karnej Sądu Najwyższego z 3 listopada 1934. 1 K. 532/34.

Przez przemysł w potocznym znaczeniu słowa należy rozumieć całokształt czynności, zmierzających do przetwarzania surowców i wytwarzania z nich różnych przedmiotów obiegowych. Działem tego przemysłu spożywczego, ściśle związanego z rolnictwem, będą cukrownie, gorzelnie, krochmalnie, fabryki konserw i win, browary, młynarstwo i t. p. Inaczej jednak ujmuje pojęcie o przemysłe prawo przemysłowe (Dz. Ust. poz. 468/27), w którego myśl uważa się za przemysł wszelkie zatrudnienie zarobkowe lub przedsiębiorstwo, wykonywane samoistnie i zawodowo, bez względu nato, czy jest ono wytwarzające, przetwarzające, handlowe lub usługowe (art. 1). Gdy jednak powołane prawo nie uważa rolnictwa, ogrodnictwa, sadownictwa i leśnictwa za przemysł p. 1 art. 2), to ustawa o państwowym podatku przemysłowym (Dz. Ust. poz. 110/32), powtarzając w p. 1 art. 2, iż podatkwowi przemysłowemu nie podlegają gospodarstwa rolne i leśne oraz związane z niemi: hodowla inwentarza, mleczarstwo, sadownictwo, ogrodnictwo, pszczelarstwo i gospodarstwo rybne, stanowi jednak w lit. „b” p. 1 art. 2, iż opłacają podatek przemysłowy przemysłowe mleczarstwo, ogrodnictwo, sadownictwo i rybołówstwo, prowadzone zawodowo, jako wyłączny lub przeważający rodzaj gospodarstwa. Z zestawienia ostatnich dwóch przepisów wynika, iż różnica między niemi polega nie na tem, czy wyłuszczone w nich dodatkowe źródła dochodu powstały z prowadzenia gospodarstwa rolnego (bo lit. „b” przewiduje także „przeważający rodzaj gospodarstwa”) i nie na tem, iż w lit. „b” umieszczono przymiotnik „przemysłowe” (bo i związane z gospodarstwem rolnem przedsiębiorstwa dodatkowe są zwykle również zawodowo prowadzone i obliczone na zysk), ale na tem, iż lit. „b” wymaga, by mleczarstwo, ogrodnictwo, sadownictwo i rybołówstwo stanowiły wyłączny lub przeważający rodzaj gospodarstwa i ta właściwie cecha stwierdza, co przez przymiotnik „przemysłowe” ustawa rozumie w lit. „b” p. 1 art. 2, gdyby bowiem mia-

ła na myśl również i przetwarzanie produktów, to wskazałaby na to wyraźnie, jak to uczyniła w lit. „a” p. 1 tegoż artykułu. Słuszne jest zatem stanowisko rozp. wyk. do powołanej ustawy (Dz. U. poz. 406/32), którego § 4 dosłownie powtarza treść lit. „b”, ale już bez użycia przymiotnika „przemysłowe”. W myśl takiej wykładni, podpadnie pod lit. „b” zarówno osoba, która właściwie rolnikiem nie jest, gdy prowadzi mleczarstwo, ogrodnictwo, sadownictwo, rybołówstwo, niezwiązane z rolnictwem, chociażby nie posiadając zakładów przetwórczych (por. orzeczenie Najw. Tryb. Adm. z 2 grudnia 1931 w spr. Nr. 6512/29), jak i rolnik, prowadzący rzeczzone przedsiębiorstwa zawodowo i zarobkowo, jako przeważający rodzaj gospodarstwa, bez względu na to, czy sam plody gospodarstwa przetwarza.

## 291.

1) *Uwolnienie osoby pozbawionej wolności (art. 151 k. k.), polega na działaniu, bezpośrednio i samoistnie przyczyniającem się do przywrócenia wolności, np. przez otwarcie więzienia, wyłamanie krat, podstępne uprowadzenie, ubezwładnienie straży.*

2) *Przewidziane zaś w § 1 art. 151 k. k. ułatwienie ucieczki polega na udzieleniu pomocy uciekającemu więźniowi aż do momentu uniknięcia bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty wolności, a więc do chwili uniknięcia pościgu, wywołanego bezpośrednio wydobyciem się na wolność z zamknięcia lub z pod straży organów publicznego porządku i bezpieczeństwa.*

3) *Ukrywanie już zbiegłego więźnia w mieszkaniu, dostarczanie mu środków żywności, oraz wskazywanie osób, u których może się ukrywać, uzasadniać może jedynie odpowiedzialność z art. 148 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 26 listopada 1934. 3 K. 1202/34.

Wedle aktu oskarżenia (k. 3) oskarżona Zofja S. i jej siostra Wiktorja O. stały pod zarzutem, że w czasie od 9 listopada 1933 r. do 8 stycznia 1934 r. Franciszkowi S., sprawcy kradzieży, za które odbywał karę z wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 9 lutego 1933 II Ka. 485/32 i z więzienia w Katowicach dnia 9 listopada 1933 zbiegł, a w dniu 26 listopada 1933 dokonał zabójstwa posterunkowego P. P. F. — umyślnie ułatwiały ucieczkę w ten sposób, że ukrywały go w swych mieszkaniach, dostarczały mu środków żywności oraz wskazywały osoby, u których może się ukrywać, w czym wszystkim oskarżyciel publiczny dopatrzył się znamion występku z art. 151 k. k.

Sąd Okręgowy w Katowicach, działający przez swój wydział zamiejscowy w Rybniku, wyrokiem

z dnia 20 kwietnia 1934 r. Sygn. K. 75/34 ustalił stan faktyczny zgodnie z przedstawionem wyżej oskarżeniem z tym dodatkiem, że oskarżona Zofja S. ponadto także zawsze, gdy Franciszek S. wychodził z ukrycia, badała, czy nie grozi mu niebezpieczeństwo ujęcia. W takim działaniu oskarżonej nie dopatrzyl się jednak Sąd I instancji znamion występku z art. 151 k. k. wyrażając pogląd, że ułatwienie ucieczki w rozumieniu art. 151 k. k. zachodzić może jedynie w czasie bezpośrednim po bezprawnym uwolnieniu więźnia przez czynność wiążącą się bezpośrednio z samym faktem uwolnienia więźnia z miejsca jego uwięzienia, a więc n. p. przez trzymanie w pogotowiu i dostarczenie więźniowi środka lokomocji a więc w czasie, gdy ucieczka nie stała się jeszcze faktem dokonanym. Wynika to zdaniem Sądu I instancji, z brzmienia art. 151 k. k., który dotyczy tylko osób faktycznie pozbawionych wolności. Z chwilą więc, gdy ucieczka stała się faktem dokonanym, nie może już mieć miejsca ułatwienie ucieczki. Stosując powyższą interpretację do niniejszego wypadku i stwierdzając, że Franciszek S. sam bez niczyjej pomocy uwolnił się z więzienia w Katowicach, a oskarżone S. i O. do ułatwienia mu ucieczki z więzienia niczem się nie przyczyniły — dochodzi Sąd I instancji do konkluzji, że oskarżone nie dopuściły się występku z art. 151 k. k., lecz działanie ich przedstawia się jedynie jako występki z art. 148 k. k. za który jednakże one, jako siostry Franciszka S., a więc osoby najbliższe (art. 91 § 1 k. k.), w myśl § 2 art. 148 k. k., karze nie podlegają.

Na skutek apelacji oskarżyciela publicznego, Sąd Apelacyjny w Katowicach przyjąwszy ustalenia I instancji, zaskarżony wyrok uchylił i oskarżoną S. i O. uznał winnymi występku z art. 151 k. k., motywując swe orzeczenie tem, że Franciszek S. uwolnił się z więzienia sam i zbiegł, władze zarządziły za nim pościg i dopóki pościg ten trwał i S. nie znajdował się w miejscu takim, w którym władza w żaden sposób dosięgnąć go nie mogła, trwała także i jego ucieczka, a kto tę ucieczkę w jakikolwiek sposób ułatwił, stał się winny występku z art. 151 k. k., co wśród omówionych wyżej ustaleń odnosi się również do S. i O.

Zdaniem Sądu Najwyższego zachodzi błąd w interpretacji pojęcia ułatwienia ucieczki tak w wywodach kasacji, która je ujmuje zbyt ciasno, jak i w wywodach zaskarżonego wyroku, zakreślających pojęciu temu granice i zakres oczywiście za szeroki. Wobec tego, że kodeks karny pojęcia powyższego nigdzie nie wyjaśnia (art. 103 i 151 § 1), przeto wykładnia musi iść po linii, jaką życie i język potoczny temu pojęciu (ucieczki i jej ułatwienia) nadały i to na tle jedynie miarodajnego tu porównania przepisów art. 148 i 151 k. k.

Jak głoszą motywy ustawodawcze, istotą przestępstwa z art. 148 k. k. jest utrudnianie lub udaremnianie postępowania karnego przeciw sprawcy przestępstwa, przyczem ustawa wymienia tu przykładowo

poszczególne wypadki takiego utrudniania lub udaremniania postępowania karnego, wysuwając na pierwszy plan ukrywanie sprawcy przestępstwa, a więc zarówno osoby już przez Sąd ukaranej, której się pomaga uniknąć odbycia kary, jakoteż osoby dopiero ściganej i wreszcie nawet jeszcze nie ściganej, która jednak jako sprawca przestępstwa powinna ulec ściganiu. W ujęciu art. 148 k. k. jest ukrywaniem sprawcy wszystko, co mu dopomaga do uniknięcia wymiaru sprawiedliwości. Poza tem w przewidziany tym artykułem stan faktyczny wchodzi wypadki ukrycia śladów przestępstwa, wszelkiego rodzaju zabiegi zmierzające do stworzenia przeszkód utrudniających lub wprost udaremniających władzom wymiar sprawiedliwości, a więc także zacieranie śladów przestępstwa, uszkodzanie, ukrywanie, podrabianie i przerabianie środków dowodowych, a wreszcie odbywanie za skazanego kary pozbawienia wolności. O ile więc chodzi o ukrywanie przestępcy, to w tym względzie art. 148 k. k. stanowi samodzielne przestępstwo, polegające na udzieleniu pomocy do uniknięcia odpowiedzialności karnej osobie, pozostającej faktycznie na wolności, obojętne czy prawnie czy nieprawnie z tej wolności korzystającej.

Natomiast art. 151 k. k. mówi o uwolnieniu lub ułatwieniu ucieczki osobie faktycznie pozbawionej wolności, przyczem podstawą pozbawienia wolności musi być polecenie sądowe lub prawny nakaz władzy publicznej. Działanie przestępne polega więc tutaj na stworzeniu pozbawionemu wolności warunków, w których polecenie sądowe lub prawny nakaz władzy publicznej co do pozbawienia wolności stają się bezskuteczne. Działanie takie dotyczy nie tylko osób zamkniętych, ale wszystkich w jakikolwiek sposób pozbawionych wolności, a więc n. p. ujętych i prowadzonych przez organy policyjne.

Z powyższego wynika, że stosunek art. 148 k. k. do art. 151 k. k. wyraża się w sposób następujący. Kto ułatwia ucieczkę przestępcy, który jest lub powinien być ścigany, ale jeszcze nie został ujęty, staje się winnym przestępstwa z art. 148 k. k. Kto ułatwia ucieczkę osobie już pozbawionej wolności ulega karze z art. 151 k. k. W pierwszym wypadku (art. 148) chodzi o pomoc okazaną sprawcy przestępstwa, co jest natomiast obojętne w wypadku drugim (art. 151), w którym chodzi jedynie o osobę prawnie pozbawioną wolności. W pierwszym wypadku przedmiotem ochrony jest interes wymiaru sprawiedliwości, w drugim formalna powaga polecenia Sądu lub prawnego nakazu władzy publicznej (M. K. K. T. V. z 4 str. 71 — 77).

W świetle powyższych rozważań dochodzi się do konkluzji, że ucieczką w rozumieniu ustawy jest uchylanie się z pod nadzoru osób, którym powierzono wykonanie polecenia sądowego, czy prawnego nakazu władzy publicznej, — przez wydobycie się z miejsca zamkniętego lub z pod władzy osób dozór nad osobą pozbawioną wolności sprawujących (np. w chwili ujęcia i odprowadzania do więzienia) —

przyczem działanie zbiega ma na celu uniknięcie *bezpośrednio* grożącego mu niebezpieczeństwa utraty wolności, do chwili kiedy reakcja doraźna organów nadzorujących stała się bezskuteczna, a zaszła potrzeba wydania nowych zarządzeń, zmierzających do ujęcia zbiega.

W życiu codziennym i języku potocznym powiemy, że zbieg, który wydostał się z gmachu więziennego i zauważony przez straż więzienia w bezpośrednio zarządzonym pościgu został ujęty — znajdował się w stanie ucieczki. Jeżeli jednak więzień zdołał uniknąć schwytania i ukrywszy się, nietylko odzyskał wolność, ale jeszcze np. przez długi czas był plagą okolicy przez popełnianie nowych przestępstw — to tego stanu niepodobna już nazwać ucieczką, lecz nazywamy to ukrywaniem się przed karzącą ręką sprawiedliwości.

Tą drogą dochodzimy do ustalenia pojęcia ułatwienia ucieczki w rozumieniu § 1 art. 151 k. k.

Sąd Najwyższy nie podziela zapatrywania wyrażonego w kasacji, że ułatwienie ucieczki polega na stworzeniu warunków, które pozwalają osobie uwięzionej na wydostanie się z pod władzy osób pełniących dozór. Teza ta niejasna mogłaby doprowadzić do zasady, że ułatwienie ucieczki odnosi się tylko do aktów pomocy przy opuszczeniu więzienia, co byłoby oczywistym błędem. Gdyby bowiem pojęcie ułatwienia ucieczki tak wąsko należało tłumaczyć, to ułatwienie ucieczki spływałoby się z uwolnieniem więźnia i drugi stan faktyczny z § 1 art. 151 k. k. (ułatwienie ucieczki) spływałoby się z pierwszym. Taka wykładnia prowadząca w rezultacie do stwierdzenia nieistotności drugiego stanu faktycznego nie jest więc wogóle do pomyślenia. Nawiązując więc do wyjaśnień zawartych w motywach ustawodawczych, przyjąć trzeba, że ułatwienie ucieczki polega na stworzeniu warunków, w których polecenie albo prawny nakaz władzy publicznej co do pozbawienia wolności stają się narazie bezskuteczne, polega więc na przedsięwzięciu takich czynności lub na takim zaniechaniu czynności, które umożliwiają osobie pozbawionej wolności odzyskanie tej wolności i uniknięcie bezpośrednio grożącego niebezpieczeństwa ponownej utraty wolności, a więc nietylko w momencie wydostania się z więzienia czy też z pod władzy eskortującej więźnia, straży lub organów policyjnych ale i w dalszym momencie kiedy doraźna bezpośrednia reakcja organów nadzorujących lub wogóle organów publicznego porządku i bezpieczeństwa (policji, żandarmerji) nie odniosła skutku i więzień zdołał się ukryć. Do tej to chwili działanie sprawcy przestępstwa z art. 151 k. k. może się przedstawiać jako uwalnianie więźnia (osoby pozbawionej wolności na podstawie polecenia sądu lub prawnego nakazu władzy publicznej), lub jako ułatwianie takiej osobie ucieczki. Od tej zaś chwili wszelka udzielana sprawcy przestępstwa pomoc będzie już mogła być rozpatrywana tylko z punktu widzenia art. 148 k. k., a nie z art. 151 k. k. Przewidziane więc w art. 151 k. k. uwalnianie

wyrażać się może w jakichkolwiek działaniach sprawcy, bezpośrednio i samoistnie przyczyniających się do przywrócenia wolności osobie pozbawionej wolności, a więc np. w otwarciu więzienia, wyłamania krat, podstępem uprowadzeniu, ubezwładnieniu straży, czy też organów publicznego porządku i bezpieczeństwa. Chodzi tu więc o czynności samodzielne, w których uwalniający występuje jako sprawca lub ewentualnie współsprawca we wspólnym wykonywaniu uwolnienia wraz z uwalnianym.

Ze strony straży uwalnianie z art. 151 k. k. przedstawiać się może w formie przestępnego zaniedbania, a więc w niewszczygnięciu alarmu, zaniechaniu ścigania i wogóle nieprzeszkadzaniu zbiegowi w ucieczce (Makowski).

Przewidziany w art. 151 k. k. drugi stan faktyczny, a mianowicie ułatwianie ucieczki, równorzędne zresztą wedle ustawy z uwalnianiem, polegać będzie na okazaniu pomocy uciekającemu więźniowi w jakiegokolwiek postaci aż do momentu uniknięcia bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty odzyskanej wolności, a więc uniknięcia pościgu wywołanego bezpośrednio wydobyciem się na wolność z zamknięcia lub z pod władzy straży czy organów publicznego porządku i bezpieczeństwa. W tym wypadku sprawcą głównym jest sam więzień, który za ucieczkę odpowiada z art. 150 k. k. zaś ułatwianie mu ucieczki przedstawia się jako swoista forma pomocnictwa wyodrębniona w samodzielny stan faktyczny z art. 151 k. k. Pod taką formę podpadnie więc np. dostarczenie środków do przekupienia straży więziennej, lub do jej ubezwładnienia (przez więźnia), pomoc przy spuszczeniu się po murze więziennym, dostarczenie ubrania celem przebrania się, dostarczenie kluczy, wprowadzenie straży w błąd i wogóle wszelka pomoc umożliwiająca więźniowi utrzymanie się przy zdobytej wolności bezpośrednio po jej zdobyciu aż do chwili ukrycia się zbiega.

Wślad powyższych rozważań uznać trzeba, że skoro Sądy niższe ustaliły, że oskarżona Zofja S. do ucieczki Franciszka S. z więzienia w Katowicach niczem zupełnie się nie przyczyniła, że więc w sensie wyżej przedstawionym ani go z więzienia nie uwolniła ani też ucieczki mu nie ułatwiła, przeto odpowiadać z art. 151 k. k. nie może.

Podniesiony więc w kasacji zarzut obrazy prawa materialnego jest zasadniczo słuszny.

Wobec pomienionych wyżej ustaleń zaskarżonego wyroku nie mogło także nastąpić skazanie oskarżonej S. i z art. 148 k. k., skoro ona, jako siostra Franciszka S., a więc osoba najbliższa (art. 91 k. k.), nie podlega karze z tego artykułu w myśl jego § 2.

Wszystko to dotyczy także współoskarżonej Wiktorji O., również siostry Franciszka S., orzeczeniem więc niniejszem i tę oskarżoną objęto, choć ona kasacji nie wniosła (art. 517 k. p. k.).

**292.**

*Przeprowadzenie rozprawy apelacyjnej przed wyznaczoną godziną i uniemożliwienie przez to obrońcy wzięcia udziału w sprawie, obraża art. 84 k. p. k. i pociąga za sobą uchylenie wyroku.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z dnia 23 stycznia 1935 r. 2 K. 1688/34.

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę art. 84 i 499 k. p. k. przez przeprowadzenie rozprawy odwoławczej, wyznaczonej na godzinę 13-tą, przed tą godziną i uniemożliwienie przez to obrońcy oskarżonego brania udziału w rozprawie, skutkiem czego odjęto oskarżonemu możliwość korzystania z pomocy ustanowionego obrońcy.

Na mocy art. 84 k. p. k. oskarżony ma prawo korzystać z pomocy obrońcy w każdym stadium procesu karnego, zaczem także na rozprawie apelacyjnej. Przeprowadzenie rozprawy apelacyjnej, wyznaczonej na godzinę 13-tą, przed tą godziną i uniemożliwienie przez to ustanowionemu przez oskarżonego obrońcy, adwokatowi B. wzięcia udziału w rozprawie apelacyjnej, obraża art. 84 k. p. k. Powyższa obraza mogła mieć niewątpliwie wpływ na treść wyroku (art. 515 k. p. k.) i powoduje jego uchylenie.

**293.**

*Kodeks karny przewiduje karalność usiłowania przestępstwa, opartego także na zamiarze ewentualnym.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z dnia 21 stycznia 1935 r. 3 K. 1773/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę: 1) art. 360 i § 1 art. 379 k. p. k. przez bezzasadne ustalenie złego zamiaru, 2) art. 23 k. k. przez uznanie, iż jest możliwe usiłowanie przestępstwa przy braku zamiaru bezpośredniego.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie z zasad następujących:

1. Wywody dotyczące pierwszego zarzutu stanowią polemikę z ustaleniami sądowymi, powziętymi na mocy swobodnej oceny materiału dowodowego (art. 10 k. p. k.).

2. Zarzut drugi jest bezzasadny. Sąd orzekający bowiem wyszedł ze słusznego założenia, iż usiłowanie przestępstwa, opartego na zamiarze ewentualnym, jest karalne w myśl art. 23 k. k., gdyż art. 14 k. k. stawia przy przestępstwie umyślnem zamiar bezpośredni narówni z zamiarem ewentualnym, gdy działanie przestępne zmierza również „bezpośrednio” ku rzeczywistniemu skutku, który sprawca przewiduje

i na który się godzi. To przewidywanie skutku i godzenie się nań wypełnia właśnie, w myśl ustawy, zamiar. Karalność zatem przestępstwa, opartego na zamiarze ewentualnym, jako przestępstwa umyślnego a nie przestępstwa „z niedbalstwa”, nie jest zależna od rzeczywistego wywołania skutku przestępczego.

**294.**

*Według § 5 art. 255 k. k. zniestawienie urzędnika może być ścigane na wniosek władzy przełożonej bez względu na to, czy zniestawienie nastąpiło w związku z pełnieniem lub z powodu pełnienia przez pokrzywdzonego obowiązków służbowych, czy też nie.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z dnia 18 grudnia 1934 r. 2 K. 1412/34.

Nieuzasadniony jest zarzut kasacji pod „d”. W odróżnieniu od § 4 art. 256 k. k., dopuszczającego ściganie o obrazę urzędnika na wniosek władzy przełożonej jedynie w wypadku, gdy obraza nastąpiła z powodu pełnienia obowiązków służbowych, w myśl § 5 art. 255 k. k. każde zniestawienie urzędnika może być ścigane na wniosek władzy przełożonej, ile że przepis ten żadnych ograniczeń w tej mierze nie zawiera. Rozpoznanie zatem sprawy o zniestawienie pokrzywdzonego, który jako przodownik Policji Państwowej był urzędnikiem, na wniosek władzy przełożonej, uchybienia nie stanowiło, bez względu na to, czy zniestawienie nastąpiło w związku lub z powodu pełnienia przez pokrzywdzonego obowiązków służbowych, czy też nie.

**295.**

*Ujęcie urzędnika pod brodę i równoczesne lżenie go słowami, stanowi jedynie występki z art. 132 k. k.; art. 128 k. k. nie stosuje się, gdyż w danym wypadku stan faktyczny rzeczono art. 128 k. k. jest wchłonięty przez art. 132 k. k., zatem zbieg przestępstw nie zachodzi<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z dnia 20 grudnia 1934. 3 K. 1531/34.

<sup>1)</sup> Jednakże należy podać w wątpliwość, czy należało uniewinnić. Wszak chodziło jedynie o nadanie czynowi prawidłowej kwalifikacji, nie zaś o uniewinnienie od czynu, jako prawnie samoistnego działania. Zatem nie art. 516 lit. a i 535 k. p. k. powinien być stosowany, lecz jedynie art. 518 k. p. k.

Aczkolwiek kasacja tego nie podnosi, to jednak z urzędu w myśl art. 516 lit. a k. p. k. należy wziąć pod rozwagę zasadność przyjęcia przez Sąd zbiegu przestępstw z art. 128 i z art. 132 k. k. Ustalenia faktyczne, dotyczące przebiegu zajścia, streszczają się w zdaniu, że oskarżony podszedł do egzekutora i „trzymając w jednej ręce bat, drugą ujął go pod brodę i począł lżyć słowami „.....”. W wypowiedzeniu słów obelżywych dopatrywał się Sąd występku z art. 132 k. k., występki zaś z art. 128 k. k. widzi Sąd w „ujęciu egzekutora za brodę”.

Stanowisko to nie jest zasadne. Przestępstwa powyższe mogą być przypisane oskarżonemu równocześnie, ale tylko wówczas, gdy oparte są na dwu różnych zdarzeniach, — gdy zdarzenie jest jedno, wypełnia stan faktyczny z art. 132 k. k., to skazanie może nastąpić wyłącznie z tego przepisu, gdyż moment „nieprzyzwoitego zachowania się” zostaje pochłonięty przez powyżej cytowany przepis. W danym wypadku fakt uchwycenia urzędnika pod brodę, jako akt poniżenia urzędnika, ma charakter zniewagi na równi z wypowiedzeniem słów obelżywych i rozszczepienie działania oskarżonego na kilka działań, podlegających różnym przepisom, było nieprawidłowe. Przepis art. 128 k. k. ma na myśli działanie, które nie dotyka bezpośrednio osoby urzędnika i, chociażby skierowane zasadniczo przeciw urzędnikowi (drwiące odpowiedzi, nieprzyzwoite gesty, lekceważące traktowanie go i t. p.) nie ma jednak charakteru osobistego, jako zniewaga, a ma na celu jedynie poniżenie funkcji przez urzędnika wykonywanych.

Nie może być zatem uznane za osobny występki działanie oskarżonego, polegające na „ujęciu pod brodę” urzędnika z równoczesnym zelżeniem go, gdyż to ujęcie pod brodę nie było bezosobowe, lecz wyraźnie osobiście dotykające pokrzywdzonego. Na tej podstawie wyrok w tej części ulega uchyleniu (art. 516 lit. a k. p. k.), a oskarżony zostaje w tym względzie niewinny (art. 535 k. p. k.).

## 296.

*Odpowiedzialność z art. 17 prawa o wykroczeniach zachodzi w wypadku, gdy dokonanie przestępstwa przez oddanego pod dozór nieletniego (§ 2 art. 69 k. k.) było wynikiem niewykonania obowiązków dozoru z winy umyślnej lub nieumyślnej.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z dnia 3 września 1934. 2 K. 793/34.

1. Przewidziane w § 2 art. 69 k. k. oddanie nieletniego pod odpowiedzialny dozór rodzicom, opiekunom lub specjalnemu kuratorowi, ma na celu

środki wychowania, na co wskazuje treść tego przepisu prawa. Zatem, jak słusznie podnosi skarżący, niewykonanie obowiązków w stosunku do nieletniego ze strony sprawującego nad nim odpowiedzialny dozór, mające skutkiem tego dopuszczenie do popełnienia przez tego nieletniego przestępstwa, będzie odpowiadało pojęciu zaniedbania należytych środków wychowawczych. Okoliczność, że zlecono dozór odpowiedzialny, w związku z tem, że objektem tego odpowiedzialnego dozoru jest nieletni, który ujawnił złe skłonności przestępne, musi prowadzić do wniosku, że od sprawującego odpowiedzialny dozór nad takim nieletnim ustawa wymaga bardziej starannej opieki i bardziej starannego kierownictwa, niż zwykła opieka rodzicielska i zwykle codzienne środki wychowawcze. Odpowiedzialność z art. 17 prawa o wykroczeniach zachodzi więc przy ustaleniu, że dokonanie przestępstwa przez nieletniego, oddanego pod dozór, było wynikiem niewykonania przez sprawującego ten dozór obowiązków dozoru w wyżej zaznaczonym zakresie, a obojętne już, czy to niewykonanie obowiązków wynikało z winy umyślnej czy nieumyślnej.

2. Przytoczony w wywodzie kasacji motyw uniewinniającego wyroku nie wyczerpuje odpowiedzialności z art. 17 prawa o wykroczeniach, Sąd bowiem, uniewinniając oskarżonego, powinien był ustalić, a nie ustalił, że dopuszczenie się przez nieletniego przestępstwa kradzieży nastąpiło w warunkach, którym oskarżony, pomimo wykonywania starannej opieki i należytego kierownictwa nad nieletnim, nie był w możności zapobiec. Atoli brak tych ustaleń w zaskarżonym wyroku nie może powodować jego uchylenia, skoro skarżący nie wskazał, ażeby przez Sąd były pominięte takie okoliczności sprawy, któreby wskazywały, że dopuszczenie się przestępstwa przez nieletniego P. pozostawało w związku przyczynowym takim lub innym zaniedbaniem przez oskarżonego P. obowiązków zleconego mu dozoru. Wbrew twierdzeniu przeto kasacji nie zachodzi tu wypadek wydania przez Sąd Okręgowy wyroku uniewinniającego pomimo istnienia w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, zachodzi natomiast jedynie wadliwe uzasadnienie wyroku, które w myśl lit. „a” art. 511 k. p. k. nie może być podstawą kasacji w sprawie niniejszej.

## 297.

*Strona, zgłaszając dowód po raz pierwszy dopiero w Sądzie odwoławczym (w wywodzie apelacji, bądź później) w rozumieniu art. 493 § 1 lit. „b” k. p. k., winna wykazać a przynajmniej uprawdopodobnić, że dowód ten nie był jej znany przed wydaniem zaskarżonego wyroku, głoślowne zaś tylko oświadcze-*

nie w tym przedmiocie może być uznane przez Sąd za niewystarczające<sup>1)</sup>.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z dnia 3 września 1934. 2 K. 777/34.

Kasacja zarzuca między innymi obrazę art. 50 k. k. oraz § 2 art. 51 lit. „b”, § 1 i § 3 art. 493 k. p. k.

...c) przez niezasadne i nieumotywowane oddalenie wniosku, zawartego w wywodzie apelacji i na rozprawie ponowionego o wezwanie w charakterze świadków Rejzli G. i Arona R. na stwierdzenie okoliczności, że preparaty, znalezione w czasie rewizji, znajdowały się w takim stanie, w jakim pozostawione były w depozycie przez byłego właściciela składu aptecznego, czem oskarżony pragnął obalić zeznania świadka P., jakoby specyfiki znalezione w takim stanie, który pozwala przypuszczać, że były używane; oparcie odmowy na przepisie lit. „b” § 1 art. 493 k. p. k. nie zawiera w zaskarżonym postanowieniu żadnego uzasadnienia, że ofiarowany dowód znany był oskarżonemu przed zapadnięciem wyroku I-ej instancji, a brak też uzasadnienia odmowy w trybie i z mocy § 3 art. 493 k. p. k.;

d) przez zarządzenie konfiskaty specyfików lekarskich, załączonych według protokołu oględzin do dowodów rzeczowych, aczkolwiek tylko te specyfiki, które Sąd uznał za środki odurzające i narkotyki, były przedmiotem przypisanego oskarżonemu przestęp-

stwa, nie był więc Sąd uprawniony do zarządzenia konfiskaty innych lekarstw i preparatów, które nie mają nic wspólnego z narkotykami, nie było bowiem oskarżenia o niedozwolone wytwarzanie i sprzedawanie lekarstw.

W wywodzie apelacji oskarżony wniósł o zbadanie w charakterze świadków Rejzli G. i Arona R. na stwierdzenie okoliczności, że leki, znalezione u niego przy rewizji, nie były używane (przeznaczone) dla zbycia, lecz były w takim stanie, w jakim mu pozostawił je na przechowanie S.

Postanowieniem z 28 lutego 1934 Sąd Apelacyjny odmówił przeprowadzenia tego dowodu, motywując odmowę tem, że z treści wyvodu apelacji wynika, iż dowód z tych świadków znany był oskarżonemu przed wydaniem wyroku Sądu I-ej instancji, i że okoliczność, którą świadkowie mają stwierdzić, jest dla sprawy nieistotną. Przy ponowieniu wniosku na rozprawie odwoławczej Sąd Apelacyjny oddalił go, uznając, że wskazani świadkowie nie są dowodem nowym, i mają stwierdzić okoliczności nieistotne dla sprawy. Skarżący twierdzi, że to uzasadnienie nie czyni zadość wymaganiom ustawy (art. 51 i lit. „b” § 1 art. 493 k. p. k.), gdyż nie zawiera konkretnego argumentu na to, że zaofiarowany dowód był znany oskarżonemu przed wyrokiem I-ej instancji.

Przy nowelizacji ustawy w kwestji dopuszczenia

<sup>1)</sup> Na tle interpretacji art. 493 k. p. k. orzecznictwo Sądu Najwyższego (por. np. O. S. P. 483/34, 448/34, 52/35, Urzęd. Zb. Orz. 230/34) zajęło w przeważającej większości stanowisko niezgodne z podstawową ideą współczesnego procesu karnego, mianowicie dążenia do prawdy materialnej, do zdobycia możliwie najlepszej wiedzy o przedmiocie procesu. W szeregu prac (por. „Dowód” w Encyklopedji Prawa Karnego, „Wniosek dowodowy” w Archiwum Kryminologicznem t. I z — I, glossy w O. S. P. i t. XII poz. 483, t. XIII poz. 448, t. XIV poz. 52) staraliśmy się wykazać, że dążenie do prawdy materialnej jest i pod rządami znowelizowanego K. P. K. obowiązkiem Sądu, procesowo — m. inn. i w drodze kasacji — chronionym i zwracaliśmy uwagę na systematyczne pomijanie w orzecznictwie art. 9 k. p. k., który przecież został utrzymany w mocy i, jako umieszczony w części ogólnej k. p. k., a nie wśród przepisów o postępowaniu w I instancji, obowiązuje i w postępowaniu odwoławczem.

Dotychczas wszakże Sąd Najwyższy nie twierdził, że w instancji odwoławczej nie obowiązuje zasada dążenia do prawdy materialnej, a stanowisko swoje uzasadniał li tylko powoływaniem się na przyznane Sądowi odwoławczemu uznanie, korzystanie z którego wymyka się — zdaniem S. N. — kontroli instancji kasacyjnej.

Omawiane orzeczenie przynosi ze sobą dwojakie (zdaniem naszym) pogorszenie sytuacji procesowej.

Po pierwsze wprowadza orzeczenie do procesu karnego nieznaną — zdawałoby się — nowoczesnemu procesowi karne-  
mu i w szczególności rządzonemu przez k. p. k. *formalny cięż-*

*zar dowodowy*, w tem znaczeniu, że wnioskodawcy (w zakresie art. 493 k. p. k.) grozi utrata odnośnego uprawnienia (i w ślad za tem ewentualnie procesu) z tego tylko powodu, że własnymi czynnościami nie przyczynił się do ustalenia pewnych faktów; orzeczenie głosi mianowicie, że *strona winna* wykazać, a przynajmniej uprawdopodobnić, że zaproponowany przez nią środek dowodowy nie był jej wcześniej znany. Po drugie, orzeczenie głosi niedwuznacznie, że w instancji odwoławczej nie obowiązuje zasada dążenia do prawdy materialnej — tylko tak można rozumieć — wywody orzeczenia o ograniczoności zadań instancji apelacyjnej.

Co się tyczy formalnego ciężaru dowodowego wnioskodawcy, stwierdzić należy, że uznanie jego istnienia stoi w sprzeczności nie tylko z kodeksem postępowania karnego, jako całością, ale i z literalnym brzmieniem art. 493 § 1 p. b. Przepis ten zakazuje Sądowi odwoławczemu odmówienia przyjęcia „nowego dowodu, *nieznanego stronie* przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia”; już z tekstualnego brzmienia tego przepisu widać, że oddalenie odnośnego wniosku dowodowego może nastąpić tylko wtedy, gdy będzie ustalone, że strona dowód ten wcześniej знаła, że nie był jej wcześniej nieznaną — nie zaś już wtedy, gdy będzie ustalone, że *strona* nie udowodniła lub nie uprawdopodobniła, że nie był jej przedtem nieznaną; Sąd odwoławczy musi konkretnie ustalić „od siebie” i dać wyraz (udowodnionemu) przekonaniu, że strona znała dowód wcześniej. Gdyby intencja ustawodawcy szła w kierunku, głoszonym przez orzeczenie, przepis art. 493 § 1 lit. b. k.p.k. winien byłby brzmieć: „...nowego dowodu, co do którego strona udowodni, a przynaj-



dowodów w instancji odwoławczej (art. 477 k. p. k. według obecnej numeracji art. 493 k. p. k.), Komisja Sejmowa, której motywy uwzględniono, wychodziła z założenia, że apelacja służyć ma kontroli wyroków Sądów I-ej instancji, a nie może być pełną drugą instancją merytoryczną o tym samym zakresie zadań procesowych, co Sąd I-ej instancji. Z takiego ujęcia roli instancji odwoławczej wynika, że w zakresie dowodów podstawą winien być przewód sądowy I-ej instancji, uzupełnienie zaś tych dowodów ograniczać się powinno do wypadków istotnej potrzeby, t. j. gdy strona przedstawia nowy dowód, który nie był jej znany przed wydaniem zaskarżonego wyroku, albo niesłusznie został przez Sąd I-ej instancji odrzucony. Zgodnie z powyższym ustawa stanowi, że Sąd odwoławczy nie może odmówić przyjęcia nowego dowodu, nieznanego stronie przed wydaniem zaskarżonego wyroku, a mogącym mieć istotny wpływ na treść orzeczenia o winie. Rozstrzygnięcia wymaga kwestja, czy w przypadku, gdy strona zgłasza dowód po raz pierwszy dopiero w Sądzie odwoławczym (w wywodzie apelacji, bądź później), ustawa od niej wymaga, aby wykazała, a przynajmniej uprawdopodobniła, że nie był on jej znany przed wydaniem zaskarżonego wyroku, czy też za wyraz nowości tego dowodu w rozumieniu art. 493 k. p. k. ma Sądowi starczyć sam brak wskazań na to, że dowód po raz pierwszy zafiarowany w apelacji był już stronie znany przed wyro-

kiem I-ej instancji, bądź starczyć ma jej niczem nieoparte oświadczenie o nieposiadaniu tego dowodu przed wydaniem wyroku I-ej instancji. Jest oczywiście, że w przypadku czy to rzeczowego braku wskazań, czy to głośłownego oświadczenia strony, wymagana przez ustawę cecha nowości dowodu, t. j. że nie był znany stronie przed wydaniem wyroku I-ej instancji, nie posiadałaby oparcia możliwego do skontrolowania przez Sąd, gdy tymczasem ustawa zobowiązuje Sąd odwoławczy do przyjęcia jedynie takiego nowego dowodu, który nie był znany stronie przed wydaniem wyroku I-ej instancji, a więc gdy ta cecha nowego dowodu będzie nie hipotetyczna, lecz na czemś ugruntowana, t. j. ustalona, jeśli już nie w sposób bezwzględny, to przynajmniej z możliwie największą słuszością wnioskowania. Na to zaś, aby mogła być ustalona, nie może wystarczyć niczem nieargumentowane oświadczenie strony, jeśli mu Sąd odmawia wiary, ani też sam brak w aktach sprawy takich wskazań, któreby pozwalały wnioskować, że dowód ten był już stronie znany poprzednio, bowiem nie zawsze jest widoczny stosunek strony do dowodu i sposób jego zdobycia.

W rozpoznanym przypadku przy zgłoszeniu dowodu nowego, nie wskazano nic, co by mogło świadczyć, że dowód nie był znany stronie przed wydaniem zaskarżonego wyroku i kasacja nie twierdzi, ażeby były to wskazania w okolicznościach sprawy, a prze-

mniej uprawdopodobni, że był jej nieznan przed wydaniem zaskarżonego wyroku". Gdy ustawodawca chce wprowadzić formalny ciężar dowodowy wnioskodawcy, bynajmniej nie krępuje się i używa wyraźnych zwrotów (por. np. art. 186 § 2 k.p.c. i in.); w szczególności zaś w procesie karnym nie wolno domniemywać się istnienia instytucji formalnego ciężaru dowodowego strony.

Apelacja nie ma służyć li tylko kontroli wyroków pierwszej instancji; zadaniem instancji apelacyjnej jest — podobnie, jak i pierwszej instancji — wydanie orzeczenia o przedmiocie procesu możliwie najprawidłowszego, a więc przede wszystkim oparzonego na ustaleniu stanu faktycznego w sposób najbardziej zbliżony do rzeczywistości.

W powołanych wyżej pracach wysuwaliśmy i udowodniliśmy tezę, że zarówno przepis art. 332, jak i przepis art. 493 k. p. k., wprowadzają li tylko domniemanie faktyczne (praesumptio hominis seu facti) działania wnioskodawcy na zwłokę, że, konsekwentnie, oddalenie „spóźnionego” wniosku dowodowego może nastąpić tylko wtedy, gdy Sąd ustali, że celem wnioskodawcy (i to wyłącznym) było działanie na zwłokę. Tu dodamy tylko, że wszelka inna wykładnia musi upaść choćby przy zestawieniu z przepisem § 4 art. 493 k. p. k., głoszącego: że „Przepisy §§ 1—3 (scill. art. 493) nie dotyczą prokuratora”. Jakto? — zapyta niewycwiczony w subtelnościach prawnych czytelnik — to na niekorzyść oskarżonego (bo do tego przecież sprowadza się — w praktyce — działalność prokuratora) wolno w każdej chwili przedstawić dowody, a na korzyść oskarżonego — nie? To udowodnić winę można w każdej chwili (ściślej — aż do wydania wyroku w II instancji), a tylko udowodnienie niewinności jest

ograniczone terminami? I dodać trzeba, że nie tylko laik, ale i prawnik — a nawet zwłaszcza ten ostatni — uzna to za dziwne

Dopiero przy reprezentowanej przez nas wykładni przepis § 4 art. 493 k. p. k. staje się zrozumiałą i nabiera nawet racji bytu. Istotnie, skoro przepisy art. 832 i 493 k. p. k. wprowadzają tylko faktyczne domniemanie działania na zwłokę, zrozumieć można, że ustawodawca wyłącza tego rodzaju domniemanie, jeśli wnioskodawcą jest przedstawiciel państwa — prokurator. Dodać należy, że aczkolwiek k. p. k. mocno uprzywilejował prokuratora (por. nasz art. „Proponowane zmiany śledztwa i dochodzenia w świetle zasad procesu”, *Archiwum Kryminologiczne*, t. I, zeszyt II), nie należy jednak mniemać, by to uprzywilejowanie było aż tak dalece posunięte.

Stwierdzenie orzeczenia, że „uzupełnienie... dowodów (scill. przez drugą instancję) ograniczać się powinno do wypadków istotnej potrzeby, t. j. gdy strona przedstawia nowy dowód, który nie był jej znany przed wydaniem zaskarżonego wyroku, albo niesłusznie został przez Sąd I instancji odrzucony” — jest nieporozumieniem. Istotna potrzeba uzupełnienia dowodów zachodzi, gdy Sąd dowie się (czy to — z wniosku — choćby „spóźnionego” — strony, czy to z akt, czy też nawet z luźnej uwagi świadka lub strony) o istnieniu środków dowodowych, wykorzystanie których mogłoby przyczynić się do lepszego oświetlenia stanu faktycznego. Sąd, który nie wykorzystuje wszystkich możliwości zdobycia prawdy, który nie chce trudzić się zdobywaniem prawdy materialnej, nie spełnia swego obowiązku.

to Sąd miał w przepisie lit. „b” § 1 art. 493 k. p. k. podstawę do odmowy przeprowadzenia tego dowodu i ani temu przepisowi, ani art. 51 k. p. k. przez odmowę nie uchybił. Przyjęcie nowych dowodów, nieobjętych przepisem § 1 art. 493 k. p. k., jest całkowicie pozostawione, w myśl § 3 tegoż artykułu, do uznania Sądu, co odmowne postanowienie w tym względzie Sądu odwoławczego zawierało. Zatem sprzeczne z powyższą wykładnią wywody skarżącego nie mogą być uwzględnione, wobec czego zarzuty kasacji do „c” są niezasadne.

Natomiast zasadny jest zarzut pod „d”. Oskarżonemu zarzucono w akcie oskarżenia i przypisano w wyroku, że z chęci zysku bez zezwolenia właściwej władzy przechowywał w swoim składzie aptecznym i w prywatnym mieszkaniu dla zbycia krople Inoziemcowa, kokainę, morfinę, pastylki Dowera, proszek Dowera, wyciąg z konopi indyjskich, heroinę i wyciąg z opjum, które to preparaty Sąd, zgodnie z opinią biegłego, zaliczył do przetworów trujących i odurzających i dlatego zakwalifikował czyn oskarżonego z art. 7 ustawy z 22 czerwca 1923, Dz. Ust. poz. 559. Art. 9 teje ustawy uprawnia do zarządzenia konfiskaty tych preparatów. Z przewodu sądowego wynika, że, oprócz wyszczególnionych wyżej preparatów, pobrano u oskarżonego w wyniku rewizji i zaliczono do dowodów rzeczowych szereg preparatów i środków leczniczych, których Sąd nie zaliczył do środków trujących i odurzających. Jedyne można się domyślać, że zabrano je oskarżonemu ze względu na istniejący w odnośnych przepisach zakaz wytwarzania ich w składach aptecznych, względnie sprzedaży w tych składach. Jednakże, jak słusznie podnosi kasacja, Sąd nie wyrokował w przedmiocie czy to wytwarzania, czy niedozwolonego handlu temi środkami leczniczymi, nie miał więc ani w art. 9 ustawy z 22 czerwca 1923, ani w art. 50 k. k., ani wreszcie w art. 370 k. p. k., podstawy prawnej do orzekania o przepadku wszystkich tych preparatów, których nie zaliczył do środków trujących, bądź odurzających.

Zatem orzeczenie w przedmiocie konfiskaty ich obraża ustawę w jej art. 370 k. p. k. w związku z art. 9 ustawy z 22 czerwca 1923, Dz. Ust. poz. 559, a uchybienie to wywarło wpływ na treść wyroku w części, orzekającej przepadek środków leczniczych, wobec czego zaskarżony wyrok w tej części został uchylony.

## 298.

*Zarzut przeciwko biegłemu, oparty jedynie na okoliczności, że jest on jednocześnie świadkiem oskarżenia, nie może być uznany za „ważny powód” w rozumieniu § 2 art. 126 k. p. k., któryby zobowiązywał Sąd do wezwania innego biegłego.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 28 sierpnia 1934. 2 K. 765/34.

Kasacja oskarżonego żąda uchylenia wyroku, między innymi, z powodu obrazy § 2 art. 51 k. p. k. przez odmowę dokonania nowej ekspertyzy bez dostatecznego uzasadnienia odnośnego postanowienia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Jeżeli opinia biegłych jest niejasna lub sprzeczna, Sąd może zarządzić ponowne przesłuchanie tych samych biegłych lub wezwać nowych (art. 137 k.p.k.).

Ustaliwszy w sprawie niniejszej, że opinia biegłego J. była kategoryczna, Sąd Apelacyjny tem samem uznał, że nie była ona ani niejasna, ani sprzeczna, a przeto, Sąd ten nie był obowiązany do wzywania innego biegłego.

W myśl § 2 art. 126 k. p. k. Sąd wzywa innego biegłego wtedy, jeżeli strona przytoczy ważne powody, osłabiające zaufanie do danego biegłego.

W niniejszej sprawie oskarżony nie przytaczał przeciwko osobie biegłego J. żadnych innych zarzutów, poza tym jedynym, że biegły ten jest jednocześnie głównym świadkiem oskarżenia. Ponieważ jednak ta okoliczność, że ktoś jest świadkiem, nie wyłącza przesłuchania go jako biegłego (§ 2 art. 125 k. p. k.), przeto przytoczone przez oskarżonego jedynie tej tylko okoliczności, nie może być uznane za przytoczenie przezeń tych ważnych powodów (§ 2 art. 126 k.p.k.), któreby zobowiązywały Sąd do wezwania innego biegłego.

Zarzut przeto kasacji nie jest zasadny.

## 299.

*1. Dłużej trwające lub powtarzane działania przybrać może cechy wybryku z art. 30 pr. o wykry., jeśli ze względu na porę swego wykonania przedstawiać się będzie jako wylamanie się z pod przyjętych norm obyczajowości zewnętrznej (np. przybijanie w nocy gwoździ w zamieszkałym domu).*

*2. Zakłócenie spoczynku nocnego następuje, gdy sprawca przeszkadza w oddawaniu się spoczynkowi nocnemu choćby tylko jednej osobie, ale w sposób zdolny potencjonalnie do zakłócenia snu większej ilości osób (np. głośna gra, krzyki, trzaskanie drzwiami).*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 28 sierpnia 1934. 3 K. 774/34.

Kasacja, nie wskazując obrażonych, jej zdaniem, przepisów, żąda uchylenia wyroku i uwolnienia oskarżonego od winy i kary, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, między innymi,

z powodu przypisywania oskarżonemu wykroczenia z art. 30 pr. o wyk., aczkolwiek w czynie jego nie ma znamion przestępstwa, gdyż czas, w jakim rzucał oskarżony kamieniami, nie był jeszcze nocą, a pozatem przez rzucanie kamieniami nie można zakłócić spokoju spoczynku nocnego.

Zarzut kasacji ma swe oparcie w lit. „a” art. 516 k. p. k. i jako taki jest dopuszczalny. Na tle wszakże ustaleń zaskarżonego wyroku jest on nieuzasadniony.

Według tych ustaleń, oskarżony P. wraz ze skazanym Franciszkiem W. dnia 30 lipca 1933 około godz. 22-giej w Zielonce przez czas dłuższy rzucali kamieniami w zagrodę i dom mieszkalny Balbiny H., zakłócając w ten sposób spoczynek nocny mieszkańców tego domu (wyrazu „spokój” nocny zamiast „spoczynek” używa Sąd w wyroku wskutek oczywistej omyłki pisarskiej).

W tak ustalonym stanie faktycznym mieszczą się wszelkie znamiona przypisywanego oskarżonemu wykroczenia z art. 30 prawa o wykroczeniach.

Uporczywym wybrykiem w rozumieniu art. 30 pr. o wyk. jest bowiem każde dłużej trwające lub powtarzane działanie, które narusza przyjęte normy obyczajności powszechnej w dziedzinie zewnętrznego porządku publicznego. Należy przytem zaznaczyć, że nawet niewinne skądinąd działanie może przybrać cechy wybryku z art. 30 pr. o wykroczeniach, jeśli ze względu na porę swego wykonania przedstawia się bądź jako wyłamanie się z pod przyjętych norm obyczajowości zewnętrznej (np. przybijanie w nocy gwoździ w zamieszkałym domu i t. p.).

Zakłócenie spoczynku nocnego w rozumieniu art. 30 pr. o wyk. nastąpi wówczas, gdy sprawca przeszkodzi w oddawaniu się spoczynkowi nocnemu, choćby tylko jednej osobie, ale w sposób zdolny potencjalnie do zakłócenia snu większej ilości osób (np. głośnie gra na fortepianie, krzyki, trzaskanie drzwiami i t. p.).

Porą spoczynku nocnego jest pora, przeznaczona powszechnie wedle miejscowych zwyczajów i w zależności od pory roku dla snu ludzi. Inną zatem będzie pora spoczynku nocnego w lecie, inną w zimie, inną w mieście, inną na wsi. Ustalenie tej pory jest wobec tego zależne w zupełności od ustaleń faktycznych wyroku, i w powyżej nakreślonych ramach zależy od oceny Sądu merytorycznego. W konsekwencji ustalenie Sądu, dotyczące pory „spoczynku nocnego”, nie ulega kontroli kasacyjnej, o ile przy samej wykładni tego pojęcia nie popełni Sąd błędu prawnego.

Rozpatrując na tle powyższych wywodów zarzut kasacyjny, należy stwierdzić, że rzucanie przez dłuższy czas kamieniami w cudzą zagrodę i dom mieszkalny jest, w rozumieniu art. 30 pr. o wyk., uporczywym wybrykiem, zdolnym do zakłócenia spoczynku nocnego.

Ustalenie Sądu, że czas około 22-giej jest porą spoczynku nocnego nie wskazuje na błąd prawny i nie jest nielogiczne na tle dalszych ustaleń wyroku.

Wobec tego też odnośny zarzut kasacji jest nieuzasadniony.

### 300.

*Pisma oskarżonego, choćby potajemne (t. zw. grypsy), stanowią dowody rzeczowe i mogą być odczytane w myśl art. 341 i nast. k. p. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 30 sierpnia 1934. 2 K. 873/34.

Kasacja oskarżonego między innymi zarzuca wyrokowi:

obrazę § 2 art. 339 w związku z § 4 art. 245 k.p.k. przez zużytkowanie w celach dowodowych oryginału własnoręcznego pisma oskarżonego, napisanego przezeń na placówce w Głębokiem, w którym jest część jego zeznań; maszynopis, zawierający zeznanie oskarżonego w dochodzeniu, mieści w swej treści również część zeznań, załączonych do akt jako dowód.

Zakaz odczytywania zapisków dochodzenia (§ 2 art. 339 k. p. k.), jako przepis wyjątkowy od zasady dopuszczalności wszelkich dowodów, musi być ściśle wykładany. Dopuszczalne jest przeto zużytkowanie w celach dowodowych wszelkich pism oskarżonego, sporządzonych przezeń czy to jawnie, czy to potajemnie (t. zw. „grypsy”), chociażby w toku dochodzenia. Są to dowody rzeczowe, które w myśl art. 341, 342, 343, 344 k. p. k. są w przewodzie ujawniane i podlegają rozprawie z udziałem stron. Obojętne jest, w jakim stadium postępowania otrzymano lub złożono do akt dokument, który odczytać wolno (patrz Zb. Orz. S. N. Nr. 140/33). Również zeznania świadków o wydarzeniach w toku dochodzenia, choćby chodziło o czynności w toku dochodzenia, nie są wyłączone z przewodu, nie są one bowiem ani zapiskami, ani nie mają na celu przedstawienia, co zapiski zawierają, lecz samoistne przedstawienie faktów, spostrzeżonych: słyszanych, widzianych, niezależnie od tego, czy są uwidocznione w zapiskach i w jakiej postaci (zob. też Zb. Orz. S. N. Nr. 155/30, 129/30). Zarzuty kasacji w tym kierunku są przeto bezzasadne, tak co do zużytkowania w celach dowodowych własnoręcznego pisma oskarżonego, jak i zeznań H., o ile ten ujawnił tłumaczenie się oskarżonego wobec niego, jako sierżanta K. O. P. (§3 art. 42 przep. wpraw. k. p. k. — nowela).

### 301.

*Sprzedawcy podróżujący i akwizytorzy podlegają, jako pracownicy umysłowi, obowiązкови ubezpieczenia na zasadzie art. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzp.*

z 24 listopada 1927, poz. 911 Dz. Ust., jeżeli zatrudnieni są na podstawie umowy o pracę.

Wyrok N. T. A. z 7 maja 1934. L. Rej. 6133/32.

Jeżeli chodzi o stosunek, jaki z punktu widzenia spornej kwestji istnieje między sprzedawcami podróżującymi czyli komiwojażerami — do jakich bezsprzecznie zalicza się Roman Z. — a osobami fizycznymi czy prawnymi, które ich zatrudniają, to wskazać należy na wyjaśnienie, zawarte w wyroku N. T. A. z 6 lutego 1928, L. Rej. 1933/25 (Nr. 1370 Zbioru wyroków), według którego, stosownie do teorii prawa handlowego, podróżni handlowi czyli komiwojażerowie mogą być albo samoistni, albo w stosunku służbowym do pryncypała (pomocnicy handlowi), a różnica zasadnicza między temi dwoma możliwościami polega na istocie stosunku do przedsiębiorstwa, dla którego agent taki działa: przedmiotem umowy jest w pierwszym przypadku wynik działalności agenta, w drugim przypadku sama działalność.

W odniesieniu do niniejszej sprawy dane co do charakteru działalności Z. dla firmy skarżącej zawarte są popierwsze w załączonym do sprawozdania Z. U. P. U. z 20 grudnia 1931 w odpisie upoważnieniu rejentalnem firmy G. z 5 stycznia 1931, które udzielone zostało na r. 1931 Z. do sprzedaży wyliczonych tam artykułów biurowych tej firmy, jak również do zawierania w tym celu umów, przyjmowania zadatków i należności oraz kwitowania z ich odbioru w imieniu firmy. Dalej, w aktach sprawy znajduje się kwestjonariusz z 27 maja 1931, wypełniony przez skarżącą firmę, a zawierający następujące dane o akwizytorach-agentach, na jej rzecz zajętych, do których skarżącą zalicza właśnie Z.: Agenci nie mają prawa pracować dla firm konkurencyjnych, natomiast nie jest wykluczona praca dla innych firm lub we własnych przedsiębiorstwach; umowy z nimi są zawierane ustnie; posiadają oni świadectwa przemysłowe, bonifikowane częściowo przez firmę według jej uznania; nie mają stałej gaży, lecz prowizję, otrzymując pewne stawki prowizji, i ponoszą część ustępstwa, danego klientowi, oraz część dyskonta przy kredycie; wszelkie koszty podróży i inne w związku z otrzymaniem zamówień ponosi wyłącznie agent; transakcje zawierane są w imieniu i na rachunek firmy i wykonywane są przez firmę po otrzymaniu zlecenia i zaakceptowaniu, a w razie strat z powodu nieuiszczenia przez kontrahentów należności konsekwencje ponosi zasadniczo firma; agent nie składa sprawozdań okresowych ze swej czynności; wreszcie według klauzuli końcowej kwestjonariusza agent sprzedaje firmie uzyskane zlecenia, a nie swoją pracę, na którą firma żadnego nie ma wpływu.

Otóż N. T. A. doszedł do przekonania, że ani przytoczone upoważnienie, ani kwestjonariusz co do treści swej nie dają podstawy do stwierdzenia, że między Z. a skarżącą firmą istniał stosunek zależności, oparty na umowie o pracę, a tylko taki stosunek nadawał-

by Z. charakter pracownika, zatrudnionego u firmy, w rozumieniu art. 2 cyt. rozporządzenia. Nie stanowi bowiem wyłącznej cechy umowy o pracę w rozumieniu zależności służbowej zawieranie umów sprzedażnych przez Z. z klientami w imieniu i na rachunek firmy, o ile nie zostało udowodnione, że ryzyko, związane z wykonywaniem czynności przez Z., ponosi firma, — co nie jest równoznaczne z przewidzianem we wspomnianym kwestjonariuszu ponoszeniem przez firmę straty z powodu nieuiszczenia przez kontrahentów należności już po zawarciu transakcji. Również nie decydują o charakterze umowy, jako wyłącznej umowy o pracę, wskazane w zaskarżonym orzeczeniu dalsze okoliczności faktyczne, mianowicie, że Z. pełnił swe czynności na rzecz firmy nie dorywczo, lecz na podstawie pełnomocnictwa rocznego, na które właśnie skarżąca firma wskazuje, jako na jedyną podstawę pełnienia przez Z. funkcji swych dla firmy, następnie, że czynności swe wykonywał na podstawie patentu przemysłowego, opłaconego częściowo przez firmę, że obowiązany był jawić się periodycznie w lokalu firmy, względnie zawiadamiać firmę o dokonanych transakcjach, wreszcie, że został — jak się wyraziła firma — zwolniony ze stanowiska wojażera; wszystkie bowiem te okoliczności, mimo swego poniekąd ograniczającego charakteru, w działalności Z. mogłyby również zachodzić wtedy, gdyby dany stosunek prawny nie opierał się na umowie o pracę. Przeciwno przyjęciu w niniejszym przypadku istnienia umowy o pracę przemawiałoby to, że wynagrodzenie Z. było — jak twierdzi firma — ściśle związane z wynikiem jego działalności, z czego wynikałoby również, że ponosił on ryzyko swej pracy, od której intensywności zależała wysokość jego wynagrodzenia, a następnie nieobojętne byłoby też, gdyby Z. ponosił sam wydatki, połączone z podróżami w charakterze agenta firmy skarżącej.

Co się tyczy wreszcie załączonych do akt sprawy protokółów przesłuchania Romana Z. w Komisarjacie Rządu m. st. Warszawy z 31 grudnia 1931 i 2 stycznia 1932, w których tenże przytoczył argumenty, mające poprzeć jego twierdzenie, iż był pracownikiem firmy G., to uważa się, że argumenty te częścią nie są miarodajne z przyczyn wyżej przytoczonych, częścią stoją w sprzeczności z zeznaniami, złożonymi w Komisarjacie Rządu przez Mieczysława S. w dniu 28 grudnia 1931 i Emila N. w dniu 4 marca 1932.

Ponieważ wyszczególnione przez władzę pozwaną okoliczności nie są dostateczne dla ustalenia, że Z. był w istocie pracownikiem, zatrudnionym u skarżącej firmy w rozumieniu rozporządzenia z 24 listopada 1927, Trybunał uznał, że do stwierdzenia obowiązku ubezpieczenia Z. w myśl cyt. rozporządzenia, wynikający z przedłożonych akt sprawy stan faktyczny nie jest wystarczający, a wobec tego należało zaskarżone orzeczenie uchylić na zasadzie art. 84 p. 1 prawa o N. T. A., poz. 806/32 Dz. Ust., z powodu wadliwego postępowania.

## 302.

*Skarga kasacyjna nie służy w sprawie o ochronę zakłóconego lub przywrócenie utraconego posiadania, w której wartość powództwa została oznaczona przez powoda na sumę nieprzenoszącą pięćset złotych<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 listopada 1934. C. I. 1775/34.

Sąd Okręgowy postanowieniem z 11 maja 1934 r. odrzucił skargę kasacyjną pozwanych gminy m. Sulejowa i Wincentego E. z tego względu, że skarga ta założona została w sprawie o przywrócenie zakłóconego posiadania, w której wartość powództwa oznaczona została na 500 zł., a wobec tego na mocy art. 425 i 429 k. p. c. uległa odrzuceniu.

<sup>1)</sup> Poruszona w tem orzeczeniu kwestja uwypukliła przede wszystkim rozbieżność, jaka zachodzi co do obowiązku powoda oznaczenia wartości sporu między przepisami k. p. c. z jednej strony, a przepisami o kosztach sądowych z drugiej strony; art. 15 i 206 ust. 1 k. p. c. nakazują bezwzględnie oznaczenie w pozwie, zawierającym roszczenia majątkowe, wartości sporu, natomiast art. 8 przepisów o kosztach stanowi, że oznaczenie wartości sporu wymagane jest tylko wówczas, jeżeli wysokość opłaty sądowej zależy od tej wartości. Wypada więc tu przede wszystkim stwierdzić, że wartość sporu posiada wogóle poczwórne znaczenie: może decydować o właściwości sądowej i o składzie sądu wyrokującego (art. 273 u. s. p.), wpływa na możliwość zaskarżenia wyroku w trybie kasacji, opłaty sądowe pobierane są w pewnym stosunku do wartości sporu, wreszcie wynagrodzenie za prowadzenie sprawy zależne jest od wartości przedmiotu sporu; pierwsze trzy momenty posiadają charakter publiczno-prawny i tylko ostatni ma znaczenie wyłącznie prywatno-prawne. Rozporządzenie o kosztach najwidoczniej powiada, że obchodzi go tylko wysokość opłat sądowych, reszta zaś momentów, nawet natury publiczno-prawnej, jest dla niego obojętna, albo też może momentów tych nie spostrzegło. Tymczasem na tej właśnie rozbieżności buduje między innymi kasator swą skargę kasacyjną i rozumuje widocznie w ten sposób: zgodnie z art. 8 przepisów o kosztach należy podawać wartość przedmiotu sporu tylko wówczas, gdy wysokość opłat zależy od tej wysokości, a ponieważ w myśl art. 30 tychże przepisów od powództw, apelacji i skarg kasacyjnych w sprawach o ochronę zakłóconego lub przywrócenie utraconego posiadania został ustanowiony wpis stały, więc oznaczenie wartości sporu w tych sprawach jest zbędne; dalej, rozumuje kasator, również dla ustalenia właściwości sądu nie ma potrzeby oznaczać w tych sprawach wartości sporu, gdyż zgodnie z art. 10 k. p. c. sprawy te należą do właściwości sądów grodzkich bez względu na wartość przedmiotu sporu; a skoro ze względów powyższych powód nie był obowiązany wogóle do oznaczania wartości sporu, czyli że kwestja ta w przypadku była obojętna, nie można ograniczać prawa kasacji z powodów, które w tych sprawach nie posiadają żadnego znaczenia prawnego. Błąd kasatora polega na tem, że oznaczenie wartości sporu uważa za konieczne tylko ze względu na wysokość opłat i określenie właściwości sądów, gdy tymczasem, jak zaznaczono wyżej, kwestja ta wpły-

W zażaleniu pozwani wnoszą o uchylenie powyższego postanowienia, przytaczając, iż wobec uchylenia przez art. XX przepisów wprowadzających k.p.c. § 3 art. 425 k. p. c., skarga kasacyjna służy w sprawach o przywrócenie zakłóconego posiadania niezależnie od wartości przedmiotu sporu, tem bardziej, gdy art. 16—21 k. p. c. nie normują sposobu oznaczania wartości przedmiotu sporu w tego rodzaju sprawach, art. 8 przepisów o kosztach sądowych nakazuje oznaczenie wartości w celu oznaczenia wysokości opłaty, co nie może mieć zastosowania do spraw o przywrócenie zakłóconego posiadania, albowiem na mocy art. 30 tychże przepisów w tego rodzaju sprawach oznaczony jest wpis stały w wysokości 10 zł.

Zażalenie powyższe jednak na uwzględnienie nie zasługuje, albowiem § 1 art. 426 k. p. c. ogranicza możliwość wnoszenia skarg kasacyjnych i uzależnia tę

wa również na ukonstytuowanie kompletu sądującego, na skarżalność wyroku w trybie kasacji oraz na wysokość wynagrodzenia za prowadzenie sprawy, przyczem wszystkie te czynniki trzeba brać łącznie, jako podstawę wymagania art. 15 k.p.c. Zachodząca sprzeczność między tym przepisem a art. 8 przepisów o kosztach nie powinna budzić żadnych wątpliwości, jeżeli bowiem, jak w przypadku, chodzi o zagadnienie procesowe, posiada przede wszystkim głos decydujący k. p. c., o ile zaś w innych przypadkach będzie chodziło o opłaty sądowe, zadczydują przepisy o kosztach sądowych. Jeżeli nadto zastanowimy się nad istotnem znaczeniem wpisów stałych, przewidzianych w art. 30 przepisów o kosztach, to dojdziemy do wniosku, że ustanowione one zostały dla spraw, w których powód nie żąda przyznania praw do samego majątku, będącego przedmiotem powództwa lub wniosku, i w których między uprawnieniami powoda do tego majątku a wartością samego majątku istnieje ogromna rozpiętość, jak np. w sprawach tu omawianych lub w sprawach o wyjawienie majątku; dlatego też prawodawca nie uważał za możliwe pobierać w tych sprawach wpisu w jakim bądź stosunku do wartości tego majątku, lecz ograniczył się nieznacznym wpisem stałym. Z tej więc okoliczności, że w sprawach tych chodzi o stosunkowo nieznaczne uprawnienia, nie można wyprowadzać wniosku, że sprawy te mają korzystać z przywileju zaskarżalności w trybie kasacji wbrew art. 425 § 1 k. p. c. Sprawy te są przeważnie nieskomplikowane, dlatego też prawodawca przekazał je wyłącznej właściwości sądów grodzkich; prócz tego wyrok sądu w tych sprawach w istocie rzeczy nie załatwia sporu o prawo do majątku, gdyż strony, nie krępując się tym wyrokiem, mogą wystąpić następnie do sądu o samo prawo do majątku. Natomiast sprawy o wynagrodzenie szkody, jaką wyrządziły obywatelowi organy władzy państwowej lub samorządowej, uznał prawodawca za posiadające wagę szczególną, dlatego też przekazał je wyłącznej właściwości sądów okręgowych (art. 13) i dopuścił kasację bez względu na wartość przedmiotu zaskarżenia (art. 425 § 2). Z tego zestawienia należy również dojść do wniosku, że nadawanie prawa kasacji w sprawach o ochronę zakłóconego lub przywrócenie utraconego posiadania o wartości sporu, nie przekraczającej 500 zł. i zrównanie ich w tym względzie ze sprawami, dla których prawodawca ze względu na szczególną ich wagę uczynił wyraźny wyjątek, niczem nie jest usprawiedliwione. W. Ł.

możność nie od wartości przedmiotu sporu, lecz od wartości przedmiotu zaskarżenia i ta właśnie wartość przedmiotu zaskarżenia decyduje o możliwości wniesienia skargi kasacyjnej; skoro zatem przepis ten ograniczył sumą 500 zł. możliwość wniesienia skargi kasacyjnej, w § 2 dopuścił skargę kasacyjną w drodze wyjątku, bez względu na wartość przedmiotu zaskarżenia, a w § 3 zupełnie pozbawił strony możliwości wnoszenia skargi kasacyjnej w sprawach o przywrócenie zakłóconego posiadania, to zawieszając w art. XX przepisów wprowadzających moc obowiązującą § 3 art. 425 k. p. c., nie uchylił przez to przepisu § 1 tegoż art. 425 i nie nadał w tego rodzaju sprawach stronom prawa zaskarżenia wyroku i w przypadku, gdy przedmiot zaskarżenia wynosi poniżej 500 zł., taki bowiem przepis musiałby, jako wyjątek od zasady, wyrażonej w § 1 art. 425, wyraźnie być przewidziany, jak wyjątki, przytoczone w § 2 art. 425 k. p. c.

Naczelnej zasadzie § 1 art. 425 k. p. c., przyjętej w celu odciążenia Sądu Najwyższego od rozpatrywania spraw o niższej, niż 500 zł., wartości zaskarżenia, nie przeczą powołane w zażaleniu art. 8 i 30 przepisów o kosztach sądowych, artykuły te bowiem normują jedynie skalę opłat w tego rodzaju sprawach, nie zwalniają zaś stron od oznaczenia wartości przedmiotu sporu, zgodnie z § 2 art. 15 k. p. c., który, wbrew mniemaniu skarżącego, odsyłając do art. 16—21 k. p. c., nie wylicza jednak wszystkich przypadków oznaczenia przedmiotu sporu, zaleca jedynie stosowanie tych przepisów w przypadkach, objętych temi artykułami.

Skoro zatem skarga kasacyjna i w sprawach o przywrócenie zakłóconego posiadania uzależniona jest od wartości przedmiotu zaskarżenia, zaskarżony bowiem może być wyrok nie w całości, a także w pewnej części, to zarzuty, wysunięte w zażaleniu, są bezpodstawne i zażalenie to ulega oddaleniu.

### 303.

*Zgodnie z art. 50 rozporządzenia Komisarza Generalnego Z. Wsch. z d. 14.VIII.1919 r. o ustawie miejskiej, upoważniony do wymierzania kar dyscyplinarnych pracownikom miejskim jest prezydent miasta, przyczem najwyższa kara — zwolnienie ze służby — wymaga zatwierdzenia magistratu; przepisane w ten sposób trybu postępowania nie może zastąpić rozpoznanie sprawy tylko przez magistrat pod przewodnictwem prezydenta.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 11/19 grudnia 1934. C. I. 307/34.

Według ustaleń Sądu, powód Kazimierz Z. zajmował od 1-go października 1911 r. posadę etatowego

starszego technika wydziału kanalizacyjnego magistratu m. Wilna, z której 7 października 1925 został usunięty na podstawie uchwały magistratu z tejże daty; wspomnianą uchwałą magistrat m. Wilna postanowił, powołując się na art. 50 ustawy miejskiej, zwolnić powoda ze służby miejskiej za rzekomo popełnione przezeń nadużycia służbowe oraz skierować sprawę do Urzędu Prokuratorskiego, a wskutek tej uchwały Prokuratura wszczęła dochodzenie przeciw powodowi i sporządziła akt oskarżenia.

Według dalszych ustaleń, na rozprawie po przeprowadzeniu postępowania dowodowego prokurator zrzekł się oskarżenia, a Sąd po zbadaniu okoliczności sprawy uniewinnił powoda od zarzutów, wysuniętych przeciw powodowi w uchwale magistratu i akcie oskarżenia, i wyrok Sądu uzyskał prawomocność, po uprawomocnieniu się zaś wyroku uniewinniającego, powód zwrócił się do magistratu m. Wilna z prośbą o rewizję uchwały z 7 października 1925 i o przywrócenie mu stanowiska służbowego, lecz magistrat odmówił tej prośbie, podając, że wyrok sądowy nie może anulować uchwały, powziętej w trybie dyscyplinarnym.

Powołując się na powyższy stan faktyczny i twierdząc, że postępowanie magistratu wyrządziło mu szkody i straty, powód wytoczył przeciwko magistratowi m. Wilna powództwo o zapłatę 21.670 zł. z % % tytułem pełnego uposażenia za czas od 7 października 1925 do 9 marca 1927 — dnia uprawomocnienia się wyroku uniewinniającego — oraz tytułem należnej powodowi odprawy na podstawie „przepisów tymczasowych o odprawach i zabezpieczeniu materjalnem pracowników miejskich i ich rodzin”.

Sąd Okręgowy w Wilnie oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny w Wilnie zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego z tej przyczyny, że powodowi, jako zwolnionemu dyscyplinarnie na mocy art. 50 ust. miejskiej, nie przysługuje odszkodowanie w myśl art. 3 przepisów tymczasowych o odprawach i zabezpieczeniu emerytalnem pracowników miejskich, a zarzut powoda, iż zwolnienie go ze służby narusza przepisy, ponieważ zwolnił go nie prezydent miasta, lecz magistrat, Sąd Apelacyjny uznał za bezzasadny tylko na tej podstawie, że sprawa zwolnienia powoda w drodze dyscyplinarnej była rozważona przez kolegium magistratu pod przewodnictwem prezydenta miasta, wskutek czego władza dyscyplinarna prezydenta nie została naruszona postanowieniem magistratu.

Zwolnienie ze służby w drodze dyscyplinarnej następuje tylko w tym przypadku, gdy kara ta została nałożona przez upoważnioną do tego obowiązującymi strony postanowieniami umowy lub przepisami ustawy zwierzchność z zachowaniem nakazanego temież przepisami postępowania; kara zaś dyscyplinarna, wymierzona przez władzę niewłaściwą lub bez zachowania przepisów postępowania, nie może być uznana za karę dyscyplinarną, pociągającą skutki prawne takiej kary, lecz jedynie za zarządzenie lub

inną czynność, której skutki należy ocenić według ogólnych przepisów prawa.

W myśl art. 50 cyt. wyżej rozp. Kom. Gen. Ziem Wsch., władza dyscyplinarna nad pracownikami miejskimi i prawo wymierzania im kar dyscyplinarnych należy do prezydenta miasta z tem tylko zastrzeżeniem, że postanowienie prezydenta, wymierzające karę — złożenia z urzędu, wymaga dla swej skuteczności zatwierdzenia magistratu; powód zarzucił, iż prezydent nie powziął takiego postanowienia, a Sąd Apelacyjny oddalił ten zarzut z wyżej przytoczonych zasad, nie ustaliwszy, że takie postanowienie prezydenta zostało przezeń powzięte i przez magistrat zatwierdzone.

Przyjęta przez Sąd Apelacyjny interpretacja art. 50 rozp. Kom. Gen. Z. W. poz. 99 jest błędna; zadaniem Sądu jest nie rozważenie, czy władza dyscyplinarna prezydenta miasta została naruszona, lecz, czy kara dyscyplinarna została na powoda nałożona przez właściwą jego zwierzchność i w przepisany trybie; rozporządzenie Kom. Gen., postanawiając, że władza dyscyplinarna nad pracownikami miejskimi należy do prezydenta miasta, jako ich zwierzchnika, kierującego ich pracą, tylko jego upoważniło do wymierzania kar dyscyplinarnych pracownikom miejskim, postanawiając zaś, że najwyższa kara — zwolnienie ze służby — wymaga zatwierdzenia magistratu, zapewniło pracownikom miejskim dokładniejsze i spokojniejsze rozpoznanie sprawy w tym przypadku przez dwie instancje; jest to gwarancja sprawiedliwego wymiaru kary; przepisanego w ten sposób trybu postępowania nie może zastąpić rozpoznanie sprawy tylko przez magistrat pod przewodnictwem prezydenta, albowiem w myśl wyżej cytowanego przepisu przedmiotem rozważań magistratu może być tylko już powzięte w trybie postępowania dyscyplinarnego przez prezydenta postanowienie zwolnienia pracownika, a nie wogóle sprawa wymierzenia pracownikowi kary dyscyplinarnej, do czego magistrat nie jest właściwy; w przeciwnym razie magistrat mógłby złożyć pracownika z urzędu wbrew woli prezydenta miasta, co stałoby w jaskrawej sprzeczności z przepisem art. 50 cyt. rozp.; przez błędną interpretację Sąd Apelacyjny naruszył ten przepis, a naruszenie to jest istotne, albowiem stanowczo wpłynęło na wynik sporu, wskutek czego wyrok Sądu Apelacyjnego ulega uchynieniu bez potrzeby rozważania innych zarzutów skargi kasacyjnej.

### 304.

*Ze względu na brak ujawnienia w rejestrze handlowym ograniczenia zakresu uprawnień zarządu komunalnej kasy oszczędności, ograniczenie takie, zawarte w statucie kasy, nie ma skutku względem osób trzecich; wobec tego za niedopuszczalne należy uznać po-*

*wolywanie się komunalnej kasy oszczędności na nieważność udzielonej przez nią osobie trzeciej gwarancji za zapłatę wekslu przez klienta z tej tylko zasady, że statut kasy do zaciągnięcia tego rodzaju zobowiązań zarządu kasy nie uprawniał.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 16 listopada 1934. C. I. 1106/34.

Sąd Apelacyjny, uchylivszy wyrok I instancji, oddalił powództwo o zasądzenie od pozwanej komunalnej kasy oszczędności poszukiwanej sumy z powodu poręczenia kasy za O. z założenia, iż udzielenie przez zarząd kasy gwarancji było sprzeczne z przepisami ustawy i jako takie nieważne względem trzecich.

Skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 366 u. p. c. oraz art. 16 i nast. rozporządzenia z 13 kwietnia 1927 o komunalnych kasach oszczędności (Dz. Ust. R. P. Nr. 38, poz. 339) przez niewzięcie pod uwagę, iż zgodnie z § 3 statutu kasy ma ona „udostępniać ludności tani kredyt”, wskutek czego przyjmowanie odpowiedzialności za zapłatę wekslu klienta nie może być uważane za czynność, wychodzącą poza zakres normalnej działalności kredytowej, w każdym zaś razie okoliczność ta nie może mieć znaczenia w stosunku do trzecich dobrej wiary, nie można też zastosować do przypadku orzeczenia Sądu Najwyższego Izby I Nr. 48/1931, wobec odmienności położenia prawnego komunalnej kasy oszczędności i spółdzielni.

Kasa komunalna dała gwarancję za dłużnika O. wobec firmy pozwanej, będąc wszakże pozwana o wykonanie zobowiązania, broni się tem, iż czynność ta bez pozwolenia władz nadzorczych nie była dozwolona jej zarządowi.

Słuszny jest pogląd skarżącej firmy co do odmienności położenia prawnego spółdzielni i komunalnej kasy oszczędności w odniesieniu do ograniczenia zakresu uprawnień zarządu; istotnie, ograniczenie zakresu uprawnień zarządu spółdzielni jest skuteczne względem osób trzecich, gdy wynika bądź z ustawy, bądź też ze statutu i jest zarejestrowane i ogłoszone (art. 35 ust. 3 ustawy o spółdzielniach); ta zasada jest konsekwencją innej zasady, wyrażonej w art. 8 ustawy o spółdzielniach, iż osoby trzecie nie mogą zasłaniać się nieznaną im danyh, które zostały zarejestrowane i ogłoszone, chybaby udowodniły, iż o nich wiedzieć nie mogły; z tego też względu, jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 48/1931 r., ograniczenia uprawnień zarządu spółdzielni, jawne z ustawy lub ze statutu, zarejestrowane i ogłoszone, są skuteczne względem trzecich; odmienne natomiast jest położenie prawne, gdy chodzi o komunalne kasy oszczędności; rozporządzenie z 13 kwietnia 1927 o komunalnych kasach oszczędności (Dz. U. R. P. Nr. 38, poz. 339) nie zawiera przepisów analogicznych do wymienionych wyżej przepisów ustawy o spółdzielniach, w szczególności zaś nie zawiera przepisów o ujawnieniu w rejestrze handlowym ograni-

czenia zakresu uprawnień zarządu tych kas (dopiero rozporządzenie z 24 października 1934, Dz. U. R. P. Nr. 95, poz. 860, nakazuje w art. 80 zarejestrowanie w rejestrze handlowym komunalnych kas oszczędności, zajmujących się czynnościami bankowymi, oraz złożenie statutu do rejestru); ze względu przeto na brak ujawnienia w rejestrze handlowym nie można uznać ograniczenia uprawnień zarządu komunalnej kasy oszczędności za mające skutek, obowiązujący osoby trzecie, jaki ustawa przywiązuje do zarejestrowania danych w rejestrze handlowym i ogłoszeń wpisów rejestrowych, którego to skutku nie mają obwieszczenia, jakim statuty kas podlegają, w braku przepisów ustawy w tym względzie; wobec więc bezskuteczności ograniczenia uprawnień zarządu kasy względem trzecich należy uznać za niedopuszczalne powoływanie się kasy na nieważność zobowiązania (w przypadku udzielenie gwarancji za trzeciego wobec skarżącego), zaciągniętego przez nią względem skarżącej firmy, z tej tylko zasady, iż statut kasy do zaciągnięcia tego rodzaju zobowiązań zarządu kasy nie uprawniał, a to w myśl zasady prawnej niedopuszczalności zaprzeczenia własnego czynu, jako sprzecznego z wymaganiami słuszności oraz dobrej wiary, wymaganej w obrocie (*convenire contra proprium factum nulli conceditur*).

W świetle powyższych przesłanek wyrok zaskarżony, jako wydany z obrazą art. 711 u. p. c., powinien być uchylony.

### 305.

*Nie jest należycie uzasadnione uznanie przez Sąd zwyczaju za niewytworzony tylko na tej podstawie, iż niektórzy ze zbadanych mieszkańców okolicznych nie wiedzieli o jego istnieniu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934. C. I. 293/34.

Sąd Okręgowy, dzielając wywody Sądu Grodzkiego, uwzględnił roszczenie Lucji P., skierowane przeciwko skarżącej, swej bratowej, o dopuszczenie powódki w 6/7 do wspólnego ze skarżącą posiadania gruntu, pozostałego po uznanym za zmarłego bracie Nestorze S.; obronę pozwanej, opartą na zwyczaju miejscowym, ustanawiającym prawo dożywocia wdowy na majątku, pozostałym po bezpotomnie zmarłym mężu, Sąd uznał za nieskuteczną, przyczem na uzasadnienie swego wniosku przytoczył, iż, „jakkolwiek Sądowi znany jest zwyczaj, według którego wdowa po bezpotomnym gospodarzu uzyskuje prawo dożywotniego korzystania z jego gospodarki, to jednak Sądowi też wiadomo, że zwyczaj ten, jak w przypad-

ku, nie jest ogólnie stosowany przez mieszkańców wioskowych”.

Wywód powyższy zawiera wewnętrzną sprzeczność, albowiem niezbędną cechą zwyczaju jest jego powszechne stosowanie, skoro istnienie zwyczaju Sądowi, według jego stwierdzenia, jest wiadome, tem samem ustala on, iż zwyczaj jest stosowany, inaczej nie byłby zwyczajem w rozumieniu prawnym, dalsze jednak twierdzenie Sądu, iż zwyczaj nie jest ogólnie stosowany podważa poprzednie jego ustalenie; pozatem, jak słusznie zaznacza skarżąca, Sąd nie rozważył znaczenia dołączonego do akt odpisu wyroku Sądu Okręgowego w Nowogrodzku z 15 listopada 1926, wydanego w sprawie Nr. 1596/26, którym ustalone zostało istnienie powołanego zwyczaju w gminie Lachowickiej, do której należy wieś Podlesie, gdzie znajduje się obecnie sporny grunt, w myśl zaś art. 10<sup>2</sup> u. p. c. wyrok Sądów w sprawach analogicznych mogą być dowodem istnienia powołanego przez strony zwyczaju.

Jeśli chodzi o podzielone przez Sąd Okręgowy wywody Sądu Grodzkiego, to uznanie zwyczaju za niewytworzony tylko na tej podstawie, iż niektórzy z mieszkańców okolicznych nie wiedzieli o jego istnieniu, nie może być uważane za trafne; sam fakt nieświadomości co do istnienia zwyczaju nie oznacza jeszcze, iż zwyczaj się nie stosuje; nieświadomość taka może być wynikiem specjalnych warunków (wieku świadka, czasu jego przebywania w miejscowości, o którą chodzi i t. p.), Sądowi przeto należy w każdym poszczególnym wypadku rozważyć znaczenie zeznań świadków w przedmiocie ustalenia zwyczaju, nie może natomiast Sąd ogólnikowo się powołać na okoliczność, iż z szeregu świadków niektórym sporny zwyczaj nie był wiadomy, chodzi bowiem o powszechne stosowanie zwyczaju, a nie świadomość o jego istnieniu każdego poszczególnego mieszkańca wsi; zarzut w przedmiocie przedawnienia roszczenia powodowego, jako zgłoszony po raz pierwszy w skardze kasacyjnej, nie może być rozpoznawany.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Nowogrodzku z powodu obrazu art. 142 u. p. c. uchyla.

### 306.

*Ponieważ art. 1053 t. X cz. 1 Zw. Pr. nie wymienia, jakie choroby ma na względzie, każdy nienormalny stan zdrowia, faktycznie uniemożliwiający testatorowi położenie podpisu, uzasadnia zlecenie podpisania testamentu innej osobie, ślepotą zaś bezsprzecznie do takich stanów nienormalnych zaliczona być winna.*

*Istnienie notarialnego testamentu nie czyni później sporządzonego testamentu prywatnego nieważnym,*



o ile ten ostatni dotyczy innego majątku, aniżeli pierwszy<sup>1)</sup>.

Sąd, porównując zeznania świadka, złożone bez przysięgi w toku postępowania o zatwierdzenie testamentu w trybie zachowawczym, z zeznaniami jego w sprawie z powództwa o unieważnienie testamentu, może dać przewagę pierwszym, jako złożonym w okresie więcej zbliżonym do czasu zajścia okoliczności, mającej być ustaloną.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 12/19 grudnia 1934. C. I. 266/34.

Skarżący w dniu 14 marca 1927 zgłosił do Sądu Okręgowego w Wilnie powództwo o unieważnienie zatwierdzonego prywatnego testamentu swego ojca, którego mocą testator cały swój majątek na wypadek śmierci przekazał na dożywocie żonie, na własność zaś ustawowym spadkobiercom; celem uzasadnienia swego roszczenia skarżący powołał się na następujące okoliczności: 1) w chwili sporządzenia aktu ostatniej woli testator nie posiadał świadomości swych czynów; 2) testament został podpisany przez inną osobę, jakkolwiek testator umiał pisać; 3) przez testatora był poprzednio sporządzony testament notarialny.

W dniu 14 stycznia 1932 skarżący wytoczył drugie powództwo przeciwko tymże pozwanym o unieważnienie wspomnianego testamentu na dodatkowej zasadzie, mianowicie, iż testament został podpisany przez niejakiego K. bez polecenia mu przez testatora tej czynności (art. 1053 t. X cz. I zw. pr.).

Po łącznem rozpoznaniu obu spraw Sądy Okręgowy i Apelacyjny zgodnemi wyrokami roszczenie powodowe oddaliły.

W skardżę kasacyjnej powód zarzuca Sądowi obrażę art. 1053 t. X cz. 1 zw. pr., art. 409, 411 i 711 u.p.c.

Skarżący dopatruje się obraży art. 1053 t. X cz. 1 zw. pr. w tem, iż jako przyczynę podpisania za testatora przez K. w testamencie podano ślepotę zapisodawcy, Sąd zaś nie uznając, jak się domyśla skarżący, ślepoty za chorobę w sensie art. 1053 t. X, dodał, opierając się na zeznaniach świadków, że przyczyną niemożności podpisania testamentu był również stan osłabienia testatora, wyrażający się w trzęsieniu ręki, co, zgodnie ze wspomnianym przepisem prawa, powinno być pod nieważnością oznaczone przy podpisie za testatora, uczynione jednak to nie zostało.

Niema żadnej podstawy, aby wyłączyć ślepotę z liczby chorób, mogących w rozumieniu prawa stanowić przeszkodę do własnoręcznego podpisania aktu

ostatniej woli; wobec tego, iż art. 1053 t. X cz. 1 zw. pr. nie wymienia, jakie choroby ma na względzie, należy uznać, iż z natury rzeczy każdy nienormalny stan zdrowia, faktycznie uniemożliwiający testatorowi położenie podpisu, uzasadnia zlecenie podpisania testamentu innej osobie, ślepotą zaś bezsprzecznie do takich stanów nienormalnych zaliczona być winna.

Niezależnie od tego nieoznaczenie w testamencie przyczyny podpisania jego przez trzecią osobę nie jest, jak już wyjaśnił Sąd Najwyższy, brakiem istotnym i Sąd władny jest przyczynę tę ustalić, opierając się na materiale dowodowym sprawy (por. S. N. 31-110); wobec tego ustaleniu Sądu Okręgowego, którego wywody zostały przez Sąd Apelacyjny podzielone, iż poza ślepotą trzęsienie ręki było przyczyną niemożności podpisania testamentu przez samego testatora, dopatrzeć się obraży prawa nie można, jakkolwiek przyczyna ta na samym akcie oznaczona nie była.

Zarzut nieważności zakwestjonowanego prywatnego testamentu wobec poprzedniego sporządzenia aktu ostatniej woli w trybie notarialnym byłby słuszny, o ileby zostało stwierdzone, iż oba testamenty dotyczyły tego samego majątku, skoro zaś skarżący nie twierdzi, iżby w toku postępowania okoliczność ta udowodniona została, zarzuty jego w przedmiocie niedopuszczenia przez Sąd dowodu na stwierdzenie faktu sporządzenia notarialnego testamentu, upadają, ponieważ istnienie notarialnego testamentu nie czyni później sporządzonego testamentu prywatnego nieważnym, o ile ten ostatni dotyczy innego majątku, ustaleniu zaś treści notarialnego aktu zapomocą świadków stał na przeszkodzie przepis art. 409 u.p.c.

Wbrew twierdzeniu skarżącego, ocena dwukrotnych zeznań świadka J. w kwestji upoważnienia K. i świadków przez testatora do podpisania testamentu w niczem nie uchybia przepisowi art. 411 u. p. c., Sąd bowiem władny jest ocenę zeznań świadków oprzeć na wszystkich okolicznościach, zeznaniom towarzyszących i przez zeznania ujawnionych, w przypadku mógł Sąd, porównując zeznania świadka, złożone bez przysięgi w toku postępowania w trybie zachowawczym, z zeznaniami w sporze niniejszym, dać przewagę pierwszym, jako złożonym w okresie więcej zbliżonym do czasu zajścia okoliczności, mającej być ustaloną, a to tem bardziej, iż, jak Sąd zaznaczył (p. 3 uzasadn.), świadek potwierdził poprzednie swe zeznania.

### 307.

*Niezgłoszenie przewidzianego w art. 1121 u. p. c. sprzeciwu nie może mieć wpływu na możliwość wniesienia do Sądu w trybie art. 1202 u. p. c. skargi na czynności komornika, dotyczącej wyznaczenia przez komornika przeszacowania zajętej nieruchomości,*

<sup>1)</sup> Teza zgodna z dotychczasową judykaturą (por. S. C. 52/95), budzi jednak pewną wątpliwość w przypadku wobec stwierdzenia na początku orzeczenia, iż według ustaleń Sądu testament prywatny, któremu zarzucano m. in. nieważność z art. 1030 t. X cz. 1, obejmował cały majątek spadkodawcy.

*wbrew zawartej przez strony umowie o wysokości szacunku.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 października — 12 grudnia 1934. C. I. 2573/33.

Rzecznik komunalnej kasy oszczędności m. Wilna wniósł w dniu 23 sierpnia 1932 do Sądu Okręgowego w Wilnie skargę na czynności komornika Sądu Grodzkiego, w której wyluszczył, iż przy opisie nieruchomości, należącej do dłużnika, za dług skarżącej kasy, wartość majątku określona przez wierzyciela została na 185.000 zł., a to zgodnie z ustalonym przez strony na wypadek egzekucji oszacowaniem, oznaczonym w akcie z 10 marca 1931, zeznanym przed notariuszem R. w Wilnie za Nr. rep. 1110 w ks. hip. Nr. 8028, którego mocą dłużnik zapisaną na rzecz skarżącej kaucję zamienił na czysty wpis; w akcie tym dłużnik zrzekł się możliwości odwołania się co do szacunku do taksy sądowej; dłużnik jednak w dniu 28 lipca 1932 złożył komornikowi deklarację, w której szacunek opisanej nieruchomości podniósł do 300.000 zł., komornik zaś sądowy, mimo zgłoszenia przez skarżącą sprzeciwu, wyznaczył oszacowanie nieruchomości przez biegłych; uważając, iż wobec istnienia szacunku umownego przeszacowanie zajętego majątku nie jest dopuszczalne, skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonych czynności komornika.

Sąd Okręgowy decyzją z 8 lutego 1933 skargę komunalnej kasy oszczędności pozostawił bez rozpoznania, jako nieaktualną wobec wzięcia przez przedstawiciela skarżącej udziału w oszacowaniu majątku przez biegłych, w czym Sąd dopatrzył się milcząco wyrażonej zgody na odstąpienie od umownego szacunku.

Sąd Apelacyjny decyzję powyższą pozostawił w mocy.

Zważywszy: że w myśl art. 1202 u. p. c., każda kolidująca z przepisami prawa czynność komornika może być w ustawowym terminie zaskarżona;

że z osnowy skargi komunalnej kasy oszczędności wynika, iż przedmiotem zaskarżenia było wyznaczenie przez komornika przeszacowania zajętej nieruchomości, wbrew umowie o wysokości szacunku, między stronami zawartej;

że wspomniana czynność komornika w myśl prawa jest zaskarżalna i powinna być przez Sąd z punktu widzenia zgodności jej z przepisami ustawy rozpoznana;

że przesłanki, przez Sąd Apelacyjny wysunięte, nie usprawiedliwiają uchylenia się jego od rozpoznania skargi kasy oszczędności;

że teza, przez Sąd wygłoszona, iż nie może być zaskarżona czynność komornika, która jeszcze nie nastąpiła, słuszną w zasadzie, nie ma w przypadku żadnego zastosowania, albowiem zakwestjonowane przez skarżącą było zarządzenie komornika o dokonaniu oszacowania, nie zaś sam fakt oszacowania, który

był tylko konsekwencją niesłusznego w rozumieniu skarżącej zarządzenia;

że w żadnej również mierze nie popiera stanowiska Sądu wzięcie udziału pełnomocnika skarżącej w oszacowaniu zajętej nieruchomości, fakt ten ewentualnie mógł mieć znaczenie przy merytorycznym rozpoznaniu sprawy, nie usprawiedliwiał jednak pozostawienia skargi bez rozpoznania;

że wreszcie argument Sądu, iż skarga na czynność komornika nie może zastąpić skargi z art. 1121 u. p. c., pozbawiony jest zasady, jako nieznajdujący oparcia w przepisach prawa; sprzeciw, przewidziany w art. 1121 u. p. c., nie jest równoznaczny z zażaleniem na czynności komornika, gdyż w istocie swej stanowi protest wobec komornika przeciwko podniesieniu przez dłużnika szacunku i do tegoż komornika skierowany, wskutek czego komornik obowiązany jest podjąć czynności, w art. 1123 i nast. oznaczone, niezgłoszenie więc takiego sprzeciwu nie może wpłynąć na możliwość wniesienia skargi na czynność komornika, skierowanej do Sądu w trybie art. 1202 u. p. c.;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyła.

### 308.

*Kwestja prawidłowości uzyskania hipoteki na majątku upadłego po dacie otwarcia upadłości nie może być rozstrzygnięta w drodze postanowienia hipotecznego, wszelkie bowiem spory co do istoty lub bytu danego prawa hipotecznego rozstrzygnięte być mogą jedynie w drodze procesu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934. C. I. 573/34.

Wydział Hipoteczny zatwierdził wniosek kuratora upadłości firmy „Jan F. i syn, właściciele bracia A.” o wykreślenie z hipoteki ostrzeżenia na sumę 429.6.10 funt. ster. na współwłasności Owsieja A., współwłaściciela upadłej firmy, wobec wniesienia ostrzeżenia już po dacie otwarcia upadłości, a Sąd Okręgowy decyzję powyższą zatwierdził z założenia, iż data otwarcia upadłości ma to znaczenie, iż w ciągu 10 dni, poprzedzających tę datę oraz po tej dacie, nikt nie może nabyć przywileju i hipoteki na majątku upadłego, w przypadku zaś ostrzeżenie zostało zgłoszone 20 maja 1930 r., a początek upadłości określony został na 30 kwietnia 1930 r.

Zważywszy:

że skarga kasacyjna zarzuca decyzji Sądu Okręgowego obrazę art. 142 u. p. c. i art. 137 ust. hip.;

że zarzut ten jest słuszny, kwestja bowiem prawidłowości uzyskania hipoteki na majątku upadłego po

dacie otwarcia upadłości nie mogła być rozstrzygnięta w drodze postanowienia hipotecznego, wszelkie bowiem spory co do istoty lub bytu danego prawa hipotecznego rozstrzygnięte być mogą jedynie w drodze procesu, który, jak w przypadku, powinna była wytoczyć masa upadłości przeciwko firmie, która wpis hipoteczny uzyskała;

że przez pominięcie powyższej okoliczności, podniesionej w skardze apelacyjnej, Sąd Okręgowy dopuścił się obrazy art. 129 u. p. c., wobec czego decyzja zaskarżona powinna być uchylona;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Okręgowego w Łodzi z powodu obrazy art. 129 u. p. c. uchyla.

### 309.

*Art. 730 ustawy wyznań obcych (t. XI cz. I Zw. Pr.), zgodnie z którym mienie, należące do Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego, przyrównane jest do mienia państwowego i nie ulega egzekucji, z chwilą ogłoszenia Konstytucji z 17 marca 1921 r. uległ zmianie, w myśl bowiem art. 113 i 115 Konstytucji Kościół Ewangelicko-Augsburski nie może być poczytywany za instytucję państwową, lecz jedynie za osobę prawną prawa publicznego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 18 grudnia 1934. C. I. 326/34.

Sąd Apelacyjny, wychodząc z założenia, iż zgodnie z art. 730 t. XI cz. I zw. pr. ustawy wyznań obcych mienie, należące do kościoła Ewangelicko-Augsburskiego, przyrównane jest do mienia państwowego i nie ulega egzekucji, oddalił skargę incydentalną Magistru m. Wilna od decyzji Sądu Okręgowego, której mocą Sąd Okręgowy uznał za nieważne czynności komornika sądowego, polegające na zajęciu i opisie nieruchomości, należącej do Kolegium Kościoła Ewangelicko-Augsburskiego, i postanowił zwolnić powyższe mienie od opisu i zajęcia.

Słusznie wszakże zarzuca rzecznik Magistru m. Wilna, iż wywody Sądu Apelacyjnego nie są zasadne; jak wyjaśnił już Sąd Najwyższy (Zb. Orz. 1928 r. Nr. 67) w sprawie Kościoła Prawosławnego, powołując się przytem na wyjaśnienie swoje w sprawie Kościoła Ewangelicko-Reformowanego, art. 1282 u. p. c., na mocy którego za sprawy zarządu skarbowego poczytuje się między innymi sprawy wszystkich instytucyj duchownych, chrześcijańskich i mahometańskich, z chwilą ogłoszenia Konstytucji z dn. 17 marca 1921 r. uległ zmianie; w myśl art. 113 i 115 Konstytucji Kościół Prawosławny, jako uznany przez Państwo związek religijny, nie może być poczytywany za instytucję państwową, lecz jedynie za osobę prawną prawa publicznego; wniosek taki wspiera przede wszystkim art. 5 rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej z dn.

9 grudnia 1924 r. (Dz. U. poz. 967) o zmianie ustroju Prokuratury Generalnej.

Zasady powyższe mają całkowite zastosowanie w sprawie niniejszej w stosunku do obecnego powoda i co do stosowania powołanego przez Sąd Apelacyjny art. 730 t. XI zw. pr., który w ten sposób utracił swą moc.

Skoro decyzja zaskarżona jest sprzeczna z powyższą zasadą, ostać się w mocy nie może.

### 310.

*Z brzmienia art. 10 rozporządzenia z 22 marca 1928 r. o likwidacji mienia b. rosyjskich osób prawnych wynika, iż wyznaczony przez Komitet Likwidacyjny do uzupełnienia dowodów termin jest prekluzyjny i nie może być w następstwie przywrócony w postępowaniu sądowym.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1934. C. I. 1218/34.

Komitet Likwidacyjny do spraw b. rosyjskich osób prawnych uchwalił uznać za wygasłe w stosunku do mienia b. rosyjskiego Towarzystwa Ubezpieczeń „Rosja” roszczenie z tytułu polis ubezpieczeniowych.

Tenże L. wytoczył przeciwko likwidatorowi mienia b. rosyjskiego Towarzystwa Ubezpieczeń „Rosja” powództwo, w którym żądał uchylenia pomienionej uchwały.

Sąd Okręgowy powództwo to oddalił, lecz Sąd Apelacyjny wyrok I instancji uchylił z założenia, iż wymieniony w art. 10 rozporz. z 22 marca 1928 r. o likwidacji mienia b. rosyjskich osób prawnych (Dz. U. Nr. 38, poz. 377) termin nie stanowi prekluzji, wobec czego, skoro powód, choć po terminie właściwym, złożył Komitetowi Likwidacyjnemu, czy też Sądowi, żądane dowody, wniosek jego o uchylenie uchwały zasługuje na uwzględnienie.

W skardze kasacyjnej likwidator mienia b. rosyjsk. Towarzystwa Ubezpieczeń „Rosja” zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego obrazę punktów 1 i 3 art. 10 powołanego rozporządzenia z 22 marca 1928 r. oraz art. 711 u. p. c.

Zarzut skargi kasacyjnej jest zasadny, gdyż, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 17 maja 1934 r. w sprawie C. I. 3956/33, z brzmienia art. 10 rozporządzenia z 22 marca 1928 r. wynika, iż niezachowanie terminu, wyznaczonego przez Komitet Likwidacyjny do uzupełnienia dowodów, powoduje uznanie zgłoszonego roszczenia za wygasłe w stosunku do mienia osoby prawnej, wobec czego uznać należy, iż termin ten jest prekluzyjny i nie może być w następstwie przywrócony w postępowaniu sądowym.

Wobec tego wyrok zaskarżony, jako wydany z obrażą art. 711 u. p. c., winien być uchylony.

## 311.

*Pracownik umysłowy, który po zwolnieniu go z pracy przyjął zatrudnienie w charakterze robotnika, nie ma prawa żądania od poprzedniego swego pracodawcy odszkodowania z powodu nieubezpieczenia go w Z. U. P. U., gdyby bowiem nawet był ubezpieczony w czasie właściwym, nie otrzymałby, mając zatrudnienie, zasiłków z powodu braku pracy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16 stycznia 1935. C. I. 2382/34.

Juljan G. wniósł powództwo przeciwko przedsiębiorstwu „Państwowy Monopol Spirytusowy” o 2.568 zł. 80 gr., przyczem wyjaśnił, iż pracował w pozwanem przedsiębiorstwie od 19/I 1927 do 1/IV 1932 r. w charakterze biuralisty za wynagrodzeniem, wynoszącym 10 zł. 40 gr. dziennie, że pozwane przedsiębiorstwo nie ubezpieczyło go w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych (Z. U. P. U.), iż wobec tego po zwolnieniu z pracy odmówiono mu wypłacania w ciągu 9 miesięcy zasiłków na wypadek braku pracy w sumie 1.029 zł. 60 gr., że oprócz tego pozwane przedsiębiorstwo nie wypłaciło wynagrodzenia za niewykorzystane w ciągu ostatnich 6 lat urlopy w sumie 1.092 z., oraz wynagrodzenia za zwolnienie z pracy bez wypowiedzenia na trzy miesiące 811 zł. 20 gr.; na poczet tych należności powodowi wypłacono tylko 364 zł.

Sąd Pracy zasądził na rzecz powoda 156 zł. tytułem wynagrodzenia za urlop w r. 1932, a resztę żądań pozwu oddalił.

Na wyrok Sądu Pracy obie strony wniosły skargi apelacyjne, a Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zmienił w ten sposób, że zasądził na rzecz powoda 655 zł. 60 gr. tytułem odszkodowania za pozbawienie prawa do zasiłków (po potrąceniu już pobranych 364 zł.), a resztę żądań częściowo oddalił, częściowo pozostawił na wniosek powoda bez rozpoznania; uwzględniając roszczenia powoda o wynagrodzenie szkody wynikłej wskutek nieubezpieczenia go w Z. U. P. U., Sąd Okręgowy wyszedł z założenia, że skoro praca powoda w charakterze biuralisty w okresie czasu do 15 października 1931 r. nadała mu uprawnienia do korzystania ze świadczeń na wypadek braku pracy, to okoliczność, że powód po utracie stanowiska biuralisty pełnił w ciągu 6 miesięcy funkcje pracownika fizycznego, nie może stawiać go w gorszym położeniu od tego, w jakimby się znalazł, gdyby po utracie pracy w charakterze pracownika umysłowego odmówił przyjęcia zatrudnienia w charakterze robotnika.

W skardze kasacyjnej pozwane przedsiębiorstwo żąda uchylecia zaskarżonego wyroku z powodu obrazu art. 17, 50 i 112 rozporządzenia Prezydenta Rzpltej z dn. 24/XI 1927 r. o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (p. 911) oraz art. 129 u. p. c.

Zarzut ten jest słuszny, wyżej przytoczone bowiem stanowisko, na którym Sąd Okręgowy oparł wyroko-

wanie, powzięte zostało, wbrew przepisowi, zawartemu w art. 17 rozporządzenia z dn. 24/XI 1927 r., który uzależnia prawo do świadczeń na wypadek braku pracy od pozostawania bez zatrudnienia z powodu niemożności znalezienia odpowiedniego zajęcia; od zasady powyższej został przewidziany tylko jeden wyjątek w przypadku, w którym praca, uzyskana przez ubezpieczonego, posiada charakter przejściowy i trwa nie dłużej niż dwa miesiące (ust. 2 art. 17); w sprawie zaś pozostaje poza sporem, że po zwolnieniu z pracy w charakterze biuralisty powód przyjął zatrudnienie w charakterze robotnika, w którym pozostawał przez 6 miesięcy.

W tych warunkach, gdyby nawet powód został ubezpieczony w czasie właściwym, nie otrzymałby zasiłków z powodu braku pracy, skoro czas, w którym był on zatrudniony bezpośrednio po zwolnieniu z zajmowanego poprzednio stanowiska, przekraczał znacznie wskazany wyżej okres dwóch miesięcy, wobec powyższego uznać należy, że nieubezpieczenie powoda w Z. U. P. U. nie wyrządziło mu żadnej szkody i żądanie zasądzenia odszkodowania na zasadzie art. 112 rozporządzenia z dnia 24/XI 1927 r., przewidującej odpowiedzialność materialną pracodawcy za szkody, wyrządzone przez zaniedbanie ubezpieczenia, nie znajduje oparcia w powołanym przepisie.

Zaskarżony wyrok, jako oparty na błędnych przesłankach, należy uchylić z powodu obrazu art. 142 u. p. c.

## 312.

*Użyte w artykule 33 i 34 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 12 czerwca 1934 r. o wierzitelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. Nr. 59/34, poz. 509) określenie „wszelkie zobowiązania z umów ubezpieczeń” obejmuje również zobowiązania ubezpieczonego, wynikające z pobrania zaliczek i pożyczek, udzielonych pod zastaw polis.*

Uchwała Calej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 30 marca 1935. C. Prez. 61/34.

Rozstrzygnięcie powyższego zagadnienia uzależnione jest z kolei od rozstrzygnięcia kwestji, czy zaliczki i pożyczki, pod zastaw polis, należą wogóle do zobowiązań z umów ubezpieczenia, czy też stanowią zobowiązania z odrębnych umów.

Zarówno zaliczka, wypłacana przez zakład ubezpieczenia w przypadku ubezpieczenia na życie, jak i pożyczka, wydawana pod zastaw polisy, pozostają w nierozdzielalnym związku z wykupem polisy (§§ 174 i nast. ustawy niem. o umowie ubez., § 141 ustawy austr. o umowie ubezpiecz., art. 12 przep. tymcz. z 24 lutego 1928 r. o przep. tymcz., dotyczących umowy ubez.), na co wskazuje przepis, iż zakład ubezpieczeń

może ich udzielać tylko do wysokości wykupu (art. 39 ust. 4 rozporządzenia o kontroli ubez. z 26 stycznia 1928 r., Dz. U. Nr. 9, poz. 64). Suma wykupu jest poniekąd równoważnością zapłaconych składek z potrąceniem odsetek od dnia wypłaty wykupu do końca okresu ubezpieczeniowego i ubezpieczony, który uiścił składkę ubezpieczeniową co najmniej za 3 lata, ma prawo żądać wypłacenia tej sumy przy jednoczesnym rozwiązaniu umowy ubezpieczenia. Nie rozwiązując umowy, może ubezpieczony podjąć sumę wykupu lub jej część pod postacią zaliczki albo pożyczki; biorąc zaliczkę ubezpieczony nie ma obowiązku jej zwracania, gdyż jedynie o jej wysokość zmniejsza się wysokość wykupu lub sumy ubezpieczeniowej. Jeżeli chodzi o pożyczkę pod zastaw polisy, podlega ona co prawda zwrotowi z mocy umowy stron, ponieważ jednak jej udzielenie jest skutkiem prawa ubezpieczonego do sumy wykupu i sama pożyczka jest zabezpieczona zastawem polisy, nie może ona stanowić odrębnej umowy, lecz jest narówni z zaliczką zobowiązaniem, wynikającym z umowy ubezpieczenia.

Odsetki, płacone przez ubezpieczonego od udzielonej mu zaliczki lub pożyczki, są równoważnością utraconych przez zakład ubezpieczeń korzyści, któreby uzyskał, lokując fundusze ubezpieczeniowe w inny, dozwolony sposób, a przeto uprawnienie zakładu do pobierania odsetek nie może samo przez się stanowić o istocie prawnej zaliczki lub pożyczki i uzasadniać ich charakteru czynności kredytowej, niezależnej od umowy ubezpieczenia, z drugiej zaś strony samo uprawnienie do pobierania przez zakład ubezpieczeń rzeczonych odsetek wynika z umowy ubezpieczenia.

Rozważania powyższe, dotyczące istoty prawnej zaliczek i pożyczek pod zastaw polis, znajdują zupełne potwierdzenie w przepisach rozporządzenia o kontroli ubezpieczeń.

Art. 21 lit. g tegoż rozporządzenia, nakazując umieszczenie w ogólnych warunkach ubezpieczenia zakładów ubezpieczeń postanowień co do możliwości i warunków udzielania zaliczek oraz pożyczek pod zastaw polis, zalicza je jednocześnie do „istotnych warunków umowy ubezpieczenia”, co wyraźnie wskazuje na charakter prawny zaliczki lub pożyczki pod zastaw polisy.

Gdyby się uznało, że omawiane zaliczki i pożyczki są umowami odrębnymi, zawieranymi poza umową ubezpieczeniową, to na podstawie art. 30 ust. 2 rozporządzenia o kontroli ubezpieczeń należałoby dojść do wniosku, iż udzielenie ich jest zakładowi ubezpieczeń zabronione przez ustawę, co stałoby w rażącej sprzeczności z wyżej powołanym przepisem art. 21 tegoż rozporządzenia.

Art. 39 ust. 1 lit. f rozporządzenia o kontroli ubezpieczeń pozwala na lokowanie funduszu ubezpieczeniowego w zaliczkach lub pożyczkach pod zastaw polis tylko w dziale ubezpieczeń na życie, ponieważ w innych działach ubezpieczeń wykup nie jest przewidziany i ubezpieczony nie ma prawa do przedterminowego otrzymania sumy ubezpieczeniowej pod formą wykupu.

Wskutek tego z jednej strony w tych działach ubezpieczenia zaliczka lub pożyczka byłaby zabroniona przez art. 30 ust. 2 rozporządzenia o kontroli ubezpieczeń i jako taką należałoby ją uważać za odrębną umowę kredytową, natomiast z drugiej strony w dziale ubezpieczenia na życie udzielona zaliczka lub pożyczka zostaje zarachowana na poczet wykupu lub też sumy ubezpieczeniowej, stanowi więc transakcję, pozostającą w najściślejszym związku z umową ubezpieczenia.

Z powyższego wynika, iż zarówno zaliczki, jak i pożyczki pod zastaw polis w dziale ubezpieczenia na życie należy uznać za zobowiązania z umów ubezpieczeń, gdyż, wynikając z prawa ubezpieczonego do wykupu i będąc z istoty swej związanymi jaknajściślej z umową ubezpieczenia, opierają się na przewidzianych w ogólnych warunkach ubezpieczenia koniecznych postanowieniach, dotyczących istotnych warunków umowy ubezpieczenia, do których ustawa zalicza również postanowienia co do możliwości i warunków udzielania zaliczek i pożyczek pod zastaw polis.

Z uwagi na brak w ramach powyższych wyjaśnień wszelkiej różnicy między zaliczkami a pożyczkami pod zastaw polis, w rozstrzygnięciu zagadnienia prawnego uwzględniono narówni z zaliczkami i pożyczkami.

### 313.

*Rozporządzenie Prezydenta Rzpl. o umowie o pracę pracowników umysłowych, aczkolwiek nakłada na pracodawcę obowiązek wypłacania należności pracownikom gotówką (art. 13), nie zawiera jednak przepisu, analogicznego z przepisem art. 23 rozporządzenia o umowie o pracę robotników, i nie przewiduje, aby zapłata pracownikowi umysłowemu wynagrodzenia weksłami była nieważna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 3 stycznia 1935. C. I. 1611/34.

...Niesłuszny jest i drugi zarzut skargi kasacyjnej. Rozporządzenie Prezydenta Rzpltej o umowie o pracę pracowników umysłowych Dz. U. poz. 323/28, aczkolwiek nakłada na pracodawcę obowiązek wypłacania należności pracownikom gotówką (art. 13), nie zawiera jednak przepisu, analogicznego z przepisem art. 23 rozp. o umowie o pracę robotników, i nie przewiduje, aby zapłata pracownikowi umysłowemu wynagrodzenia weksłami była nieważna, wniosek więc Sądu Okręgowego, iż skarżący należne 260 zł. otrzymał weksłami z wystawy R., nie stanowi obrazy art. 13 i 53 wspomnianego rozporządzenia poz. 323/28. Zarzut, iż z weksli tych skarżący nie otrzymał pieniędzy, został przez Sąd Okręgowy rozważony i z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że nieotrzymanie

z tych weksli przez skarżącego pieniędzy powstało jedynie z jego winy. Wreszcie należy nadmienić, iż skoro w świetle oświadczeń skarżącego i ustaleń Sądu I. był pracownikiem umyślowym, do sprawy niniejszej nie miały zastosowania przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzpltej o umowie o pracę robotników poz. 324/28, mylnie więc jest powołanie się przez skarżącego na obrazę przez Sąd Okręgowy art. 22 i 23 tego rozporządzenia poz. 324/28.

### 314.

*Przed uprawomocnieniem się wyroku adjudykacyjnego nabywca nieruchomości na licytacji nie jest uprawniony do rugowania z niej poprzedniego właściciela.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 4 stycznia 1935. C. I. 422/34.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo Girsza-Fajwisza M. o wyrugowanie z nieruchomości, nabytej przez niego na licytacji, poprzedniej współwłaścicielki tej nieruchomości Michaliny J. z założenia, że powód zapisany jest jako właściciel w wykazie hipotecznym, okoliczność zaś, iż wyrok adjudykacyjny nie jest prawomocny, niema znaczenia.

W skardze kasacyjnej pozwana J. wnosi o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego z powodu naruszenia przepisów proceduralnych.

W myśl art. 1164 u. p. c. nabywca licytacyjny, który wykonał warunki licytacyjne, staje się właścicielem nieruchomości od dnia licytacji, lecz to jego prawo uzależnione jest od uzyskania prawomocnego przyśądzenia, przed uprawomocnieniem się więc wyroku adjudykacyjnego nabywca nie jest uprawniony do rugowania z nieruchomości poprzedniego właściciela, a zatem, wbrew pogładowi Sądu Okręgowego, okoliczność, czy powód w sprawie niniejszej uzyskał prawomocne przysądzenie nieruchomości, ma istotne znaczenie.

Powołany przez Sąd Okręgowy fakt, iż powód zapisany jest w wykazie hipotecznym, jako właściciel, nie ma decydującego znaczenia, z mocy bowiem art. 21 pr. hip. z 31 sierpnia 1919 r. (Dz. U. 53 poz. 510 z 1928 r.) zatwierdzenie przepisania własności w wykazie na imię powoda nie nadaje mu żadnych nowych praw w stosunku do byłej właścicielki, która nie jest wobec tego pozbawiona możliwości obrony, opartej na wadliwości tytułu powoda.

Ze przeto uwzględnienie powództwa nie jest należycie uzasadnione, zaskarżony więc wyrok, jako nieodpowiadający wymaganiom art. 142 u. p. c., ulega uchyleniu bez potrzeby rozważania dalszych zarzutów skargi kasacyjnej.

### 315.

*Postanowienie, wydane na podstawie art. 495 k. p. c. w przedmiocie wykonania żądania Sądu polubownego co do przesłuchania świadków pod przysięgą, nie może być poczytywane za kończące postępowanie i skarga kasacyjna od takiego postanowienia nie służy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 4 stycznia 1935. C. I. 2796/34.

Sąd Okręgowy postanowieniem z 23 października 1934 r. odrzucił, jako niedopuszczalną, skargę kasacyjną, wniesioną przez Spółdzielnię N. S. P. na postanowienie z 2 października 1934 r., którym Sąd Okręgowy, uwzględniając zażalenie firmy „P”, zmienił postanowienie Sądu Grodzkiego i zlecił temuż Sądowi przesłuchanie świadków pod przysięgą na żądanie Sądu polubownego w trybie art. 495 § 2 i 3 k. p. c.

W zażaleniu Spółdzielnia utrzymuje, iż niesłusznie została odrzucona skarga kasacyjna.

W myśl art. 424 § 2 k. p. c. skarga kasacyjna dopuszczalna jest na postanowienia Sądu 2-iej instancji, kończące postępowanie.

Postanowienie, wydane na podstawie art. 495 k. p. c. w przedmiocie wykonania żądania Sądu polubownego co do przesłuchania świadków pod przysięgą, nie może być poczytywane za kończące postępowanie. Postanowienie takie Sąd wydaje w toku postępowania przed Sądem polubownym; czynność ta jest jedną z czynności, mających na celu zebranie materiału dowodowego i stanowi przygotowanie do wydania wyroku. Z charakteru więc tej czynności wynika, iż na niej postępowanie nie może się skończyć. Wniosek ten znajduje potwierdzenie także w tem, że na uchybienia, jakich mógłby się dopuścić Sąd przy wykonaniu żądania Sądu polubownego, strona może się powołać w skardze o uchylenie wyroku Sądu polubownego (art. 503 § 1 p. 3 k. p. c.).

Z powyższych względów należy uznać, że skarga kasacyjna na postanowienie z 2 października 1934 r. jest niedopuszczalna, odrzucenie więc tej skargi znajduje usprawiedliwienie w art. 429 § 1 k. p. c.

### 316.

*W przypadkach, gdy ustawa Towarzystwa Kredytowego powołuje przepisy ustawy post. cyw. z 1864 r., należy obecnie, po wejściu w życie kod. post. cyw., kierować się odpowiednimi przepisami tegoż kodeksu.*

Art. 513 k. p. c. dotyczy postępowania egzekucyjnego i związanego z niem postępowania przed Sądem, toczącego się według przepisów części drugiej k. p. c., i nie obejmuje czynności, dokonywanych w postępowaniu, wszczętem przez Towarzystwo Kredytowe

*w poszukiwaniu jego należności, i ulegających rozpoznaniu w trybie postępowania hipotecznego przez zwierzchność hipoteczną.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 11 stycznia 1935. C. I. 1771/35.

I. Sąd Apelacyjny postanowieniem z 18 października 1933 r. zatwierdził decyzję Wydziału Hipotecznego z 7 lipca 1933 r. w przedmiocie przepisania nieruchomości Nr. 24560 w Warszawie na imię Anny-Pelagji B., jako nabywczyń tej nieruchomości na licytacji, dokonanej przed notariuszem na żądanie Towarzystwa Kredytowego m. Warszawy w poszukiwaniu zaległości z tytułu pożyczki tegoż Towarzystwa, postanowieniem zaś z 26 czerwca 1934 r. odrzucił skargę kasacyjną, wniesioną na postanowienie z 24 stycznia 1934 r., którego mocą pozostawiony był bez rozpoznania wniosek o przywrócenie terminu do wniesienia skargi kasacyjnej na postanowienie z 18 października 1933 r.

II. Wierzyciele hipoteczni Henryk K. i kurator spadku wakującego po Sergiuszu-Kazimierzu S. wniesli: 1) skargę kasacyjną na postanowienie z 18 października 1933 r. i 2) zażalenie na postanowienie z 26 czerwca 1934 r.

III. Podniesione w zażaleniu pytanie prawne, czy w sprawie niniejszej, oprócz przepisów ustawy Towarzystwa Kredytowego m. Warszawy, należy stosować kodeks postępowania cywilnego, czy też ustawę post. cyw. 1864 r., należy rozstrzygnąć w sensie pierwszej alternatywy. Ustawa Towarzystwa Kredytowego, normując w rozdziale VI tryb postępowania przy poszukiwaniu należności z tytułu udzielonej na nieruchomości pożyczki, odwołuje się niejednokrotnie do ogólnych przepisów procesowych, zawartych w ustawie post. cyw. z 1864 r., nakazując ich stosowanie w przypadkach, nieuregulowanych w sposób szczególny w ustawie Towarzystwa. Z dniem wszakże wejścia w życie kodeksu post. cyw. stosowanie pomienionych przepisów nie jest dopuszczalne, z mocy bowiem art. IV przep. wpraw. k. p. c., jak również art. XVIII przep. wprawd. prawo o sąd. post. egzek., ilekroć poszczególne przepisy prawne, statuty lub regulaminy powołują się na przepisy poprzednio obowiązującej ustawy procesowej, należy odpowiednio stosować normy nowego kodeksu post. cyw. Wobec tego w przypadkach, gdy ustawa Towarzystwa Kredytowego powołuje przepisy ustawy post. cyw. z 1864 r., należy się kierować odpowiednimi przepisami kodeksu post. cyw. (z zastrzeżeniami, wynikającymi z art. XXXVI i nast. przep. wpraw. k. p. c., które w sprawie niniejszej nie wchodzi w rachubę).

Nie uchybił więc prawu formalnemu Sąd Apelacyjny w postanowieniu z 26 czerwca 1934 r. przez to, że stosując kod. post. cyw., odrzucił skargę kasacyjną na postanowienie z 24 stycznia 1934 r. z tego powodu, że skarżący nie zażądał uprzednio w terminie prze-

pisanym uzasadnienia rzeczowego postanowienia (art. 393 § 2 w związku z art. 441 § 1 k. p. c.), zażalenie przeto na odrzucenie skargi kasacyjnej nie może być uwzględnione. Nadto należy zauważyć, że zaskarżenie postanowień z 24 stycznia i z 26 czerwca 1934 r., w obecnym stanie sprawy jest bezprzedmiotowe, skarga bowiem kasacyjna na postanowienie z 18 października 1933 r., jako wniesiona w terminie, wskazanym w art. 428 § 1 k. p. c., została przyjęta i przedstawiona Sądowi Najwyższemu.

IV. Nabywczyni nieruchomości Anna-Pelagja B. w postępowaniu przed Sądem Najwyższym zgłosiła wniosek o odrzucenie skargi kasacyjnej na postanowienie z 18 października 1933 r., jako niedopuszczalnej, z uwagi na art. 513 § 2 k. p. c., który stanowi, iż w postępowaniu egzekucyjnym niema skargi kasacyjnej.

Wniosek powyższy nie jest uzasadniony, albowiem art. 513 k. p. c. dotyczy postępowania egzekucyjnego i związanego z niem postępowania przed Sądem, toczącego się według przepisów części drugiej kod. post. cyw., i nie obejmuje czynności, dokonywanych w postępowaniu, wszczętem przez Towarzystwo Kred. w poszukiwaniu jego należności, i ulegających rozpoznaniu w trybie postępowania hipotecznego przez zwierzchność hipoteczną. Wobec tego wniosek o odrzucenie skargi kasacyjnej należy oddalić.

V. Wywody skargi kasacyjnej sprowadzają się do twierdzenia, że licytacja powinna być unieważniona, ponieważ skarżący Henryk K., mający prawa zabezpieczone hipotecznie na nieruchomości, nie otrzymał zawiadomienia o wystawieniu jej na sprzedaż i o terminie licytacji, przez co naruszony został § 81 ustawy Towarzystwa Kredytowego m. Warszawy.

Jak słusznie uznał Sąd Apelacyjny, twierdzenie powyższe nie może być podstawą do unieważnienia licytacji, skoro bowiem w terminie, przepisany w § 84 ustawy Towarzystwa Kredytowego, nie zgłoszono zarzutów co do zachowania formalności postępowania, i skoro Wydział Hipoteczny decyzją z 12 maja 1933 r. potwierdził należyte zachowanie tych formalności i decyzja ta w terminie pięciodniowym (§ 87 ust. Tow.) nie była zaskarżona, podniesienie zarzutów co do prawidłowości postępowania dopiero po licytacji w skardze na decyzję o przysądzeniu nieruchomości nie może odnieść skutku, gdyż przeczyłoby to zarówno przepisom § 87 ustawy Towarzystwa, jak i zasadom, wyrażonym w art. 20 u. h., w myśl których prawomocne stwierdzenie przez Wydział Hipoteczny, iż formalności postępowania przedlicytacyjnego wykonane zostały prawidłowo, nie może być wzruszone w trybie hipotecznym.

Z tych względów skarga kasacyjna, jako nieusprawiedliwiona, winna być oddalona.

## 317.

*Przy ustalaniu wysokości nawiązki za ból Sąd bierze pod uwagę natężenie bólu i czas jego trwania, niebezpieczeństwo dalszych cierpień oraz położenie majątkowe i społeczne poszkodowanych<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1935. C. II. 2229/34.

Franciszek Gr., rolnik, tudzież jadący z nim na wozie syn jego małoletni Władysław Gr., przejeżdżając przez niezamkniętą rampę kolejową, najechani zostali przez pociąg, skutkiem czego doznali obrażeń cielesnych. Franciszek Gr. doznał prócz pewnych kontuzji przepukliny w lewej pachwinie, której przedtem

<sup>1)</sup> Sąd Najwyższy, rozpoznawszy w omawianym wyroku między innymi pretensję o nawiązkę za ból, uznał okoliczności następujące za istotne do jej oznaczenia: 1° natężenie bólu i czas jego trwania, 2° przeszłe cierpienie od bóli, przyczynowo związanych z danym wypadkiem, 3° położenie majątkowe i społeczne powodów.

Wyrok powyższy, wydany w Izbie, stosującej Kodeks Cywilny Austriacki, odpowiada zarówno zasadom tego Kodeksu oraz powstałej w związku z niemi jurysprudencji austriackiego Sądu Najwyższego, jak i dotychczasowemu orzecznictwu wymienionej Izby Polskiego Sądu Najwyższego<sup>1)</sup>.

*Kodeks Cywilny austriacki*, postanowiwszy w § 1295, iż każdy ma prawo żądać od wyrządzającego szkodę wynagrodzenia tej szkody, jaką mu wyrządził w sposób zawiniony, ogranicza zastosowanie tej szerokiej zasady do szkód niemajątkowych przepisem § 1325-go, który je dopuszcza jako przypadek szczególny, a więc wyjątkowy, w postaci płaconej poszkodowanemu na jego żądanie przez tego, kto go uszkodził na ciele, nawiązki za bóle (Schmerzensgeld), stosownej do stwierdzonych okoliczności. Jak wynika z tekstu ustawy, nawiązka ta jest świadczeniem, dokonywanym wyłącznie z powodu doznanych cierpień fizycznych, oraz ściśle z niemi związanych objawów psychofizycznych, nie mogącym, natomiast, wykraczać poza nie, nie mogącym uwzględniać tych przykrości moralnych, które są bardzo często następstwem uszkodzeń cielesnych<sup>2)</sup>. Orzecznictwo austriackiego Sądu Najwyższego, interpretując zasadę, iż nawiązka powinna być stosowana do stwierdzonych okoliczności, przyjęło, że dla oznaczenia jej wysokości są miarodajne: czas trwania naruszenia zdrowia, nasilenie bólów, wpływ zniekształcenia na dalsze życie osoby poszkodowanej, wreszcie, wymagania, jakie zwykła stawiać do życia na podstawie swych stosunków osobistych oraz swego stanowiska socjalnego. O ile chodzi o stosunki majątkowe stron, to nie brak wyroków, uwzględniających je zarówno u poszkodowanego, jak i, co ciekawsze, u krzywdziciela<sup>3)</sup>, to ostatnie bowiem stanowisko przeczy obiektywnej zasadzie odszkodowania cywilnego. W związku z przepisem, że nawiązka za ból jest płacona na żądanie pokrzywdzonego, orzecznictwo wyjaśniło, iż przechodzi ona na dziedziców oraz może być przeniesiona na inne osoby w drodze cesji, jeżeli za życia osoby poszkodowanej została uznana w umowie lub zaskarżona sądownie<sup>4)</sup>.

nigdy nie miał; a ponadto silnego wstrząsu nerwowego, która to choroba — po wygojeniu się kontuzji w ciągu kilku tygodni — przeciągała się do siedmiu miesięcy, ograniczając się następnie do bólów głowy. Małoletni Władysław Gr. doznał prócz zranienia pod brodą nadto rozdrażnienia nerwów i bólu głowy. Całkowita niezdolność do pracy u Franciszka Gr. trwała przez około trzy miesiące, poczem przez dalsze cztery miesiące niezdolność jego do pracy wynosiła około 50%, a następnie wskutek doznanej przepukliny pozostała u niego trwała niezdolność do pracy w wysokości 10% siły zarobkowej. Rozdrażnienie natomiast, jakiemu uległ Władysław Gr., nie pociągnęło za sobą bynajmniej jakichś dalej idących skutków. Biorąc pod uwagę orzeczenie znawcy lekarza, na podstawie którego powyższe ustalenia faktyczne poczy-

Orzecznictwo austriackie rozwinęło zastosowanie przepisu o nawiązce za ból; skrupowane atoli wyraźnym brzmieniem ustawy, nie mogło, oczywiście, nic uczynić dla kwestji naprawienia szkód moralnych w szerokim tego słowa znaczeniu i przede wszystkim w przypadkach pozbawienia życia, obrazy czci oraz nadwyrężenia wolności<sup>5)</sup>.

Mimo niedopuszczenie przez orzecznictwo przy nawiązce za ból, jako takiej, zarówno dziedziczenia, jak i cesji; mimo uwzględnianie przy niej podmiotowej cechy stanu materialnego krzywdziciela, miast przedmiotowego sprawdzianu wyrządzonej szkody; mimo te względy, charakteryzujące, jak wiadomo, karę prywatną w przeciwstawieniu do indemnizacji cywilnej, — wśród najnowszych komentarzy do austriackiego prawa cywilnego nie brak opinii, iż pecunia doloris (Schmerzensgeld) nie jest w nim taką karą<sup>6)</sup>. Jednocześnie atoli wyraziciel powyższej opinii, stając w sprzeczności z sobą, żywo popiera orzecznictwo Sądu Najwyższego, uwzględniające przy nawiązce stosunki majątkowe krzywdziciela; pozatem, zaprzeczając możności istotnego usunięcia szkody niematerialnej zapomocą zadośćuczynienia pieniężnego, utrzymując zaś je, mimo to, dla jedynej, jak sądzi, korzyści, mianowicie, aby poszkodowany nie cierpiał za darmo<sup>7)</sup>, sam właściwie uzasadnia nie odszkodowanie, lecz karę prywatną.

*Polski Sąd Najwyższy* w Izbie, stosującej Kodeks Cywilny Austriacki, stwierdził w stosunku doń w swem orzecznictwie następujące dwie zasady: 1° że nawiązka stanowić ma słuszną naprawienie bólu, doznanego z powodu uszkodzenia cielesnego, zatem bólu fizycznego, nie mogą, natomiast, być uwzględnione powoływane czasem przez poszkodowanych cierpienia duchowe, nie dające się skontrolować<sup>8)</sup>, przykre uczucia, przy których nie czują się oni dobrze, lecz nie doznają bólów fizycznych<sup>9)</sup>; 2° że nawiązka za ból z natury swej nie jest powetowaniem szkody, a więc odszkodowaniem, lecz *zadośćuczynieniem*, które w pojęciu swem nie jest zwrotem szkody, bo nie usuwa zła ucierpianego i nie może przywrócić stanu pierwotnego<sup>10)</sup>; mimo to jednak nie ma być wyłącznie tylko odpowiednikiem wycierpianego cielesnego bólu w najściślejszym tego słowa rozumieniu, lecz ma stworzyć odpłatę, której celem jest wyrównanie poszkodowanemu *krzywdy*, jaką mu przez obrażenie jego cielesnego bezpieczeństwa wyrządzono, a jakiej jeszcze nie wyrównał zwrot kosztów leczenia, wynagrodzenie utraconego już



nione zostały, Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z 16 marca 1934, II. Cg. 127/32, przyznał obu powodom nawiązki za ból w kwotach po 500 złotych.

Sąd Apelacyjny w Krakowie, rozpatrując wskutek apelacji obu stron w wyroku z 22 maja 1934, II. C. A. 325/34, kwestję nawiązki, uznał zarzut pozwanych Kolei, że za wysoką nawiązkę przyznano, za nieuzasadniony, natomiast, przychylając się do apelacji Franciszka Gr., przyjął, że kwota, temu powodowi przyznana, nie tylko nie jest za wysoka, ale zważywszy stwierdzony w pierwszej instancji rodzaj uszkodzenia, czas trwania i nasilenie bólu, za niską. Sąd Apelacyjny, mając na względzie okoliczności w powyższym kierunku stwierdzone w pierwszej instancji, w szczególności, że uszkodzenie było znaczne, gdyż według orzeczenia dr. J. spowodowało niezdolność do

pracy przez około trzy miesiące, a 50% niezdolność przez około dalszych cztery miesiące i że z powodu doznanej przepukliny powód ten dotkliwie miał bóle, podwyższył nawiązkę jemu przyznaną o 500 zł., t. j. do kwoty 1000 złotych. Natomiast wyższą nawiązkę, jak tego żąda w swej apelacji ten powód, Sąd Apelacyjny uznał za nieuzasadnioną w uwzględnieniu sfery społecznej i majątkowej powoda oraz dzisiejszej znacznej wartości pieniądza. Co do powoda Władysława Gr. Sąd Apelacyjny uznał nawiązkę w kwocie 500 zł. za odpowiednią w uwzględnieniu — poza stwierdzonymi przez Sąd pierwszej instancji uszkodzeniami — czasu trwania i natężenia bólu, także sfery społecznej tego powoda oraz siły kupna złotego.

Sąd Najwyższy, wskutek rewizyj obu stron, nie znalazł podstawy do zmiany orzeczenia Sądu Apela-

zarobku, czy też wynagrodzenie za utratę lub zmniejszenie zdolności zarobkowania"). W ten sposób orzecznictwo Izby, stwierdzając w art. 1325 k. c. austriackiego brak zasady do wynagrodzenia cywilnego za szkodę moralną, starało się nawiązać do bólu w sensie zadośćuczynienia dać jaknajszersze znaczenie.

*Polski Kodeks Zobowiązań 1933 roku*) dopuszcza dochodzenie nawiązki za ból w § 3 art. 157-go. Przepis ten 1° szkodę niemajątkową ujmuje jako „krzywdę” moralną, czem zaznacza jej charakter podmiotowy; 2° ustanawia naprawienie szkody moralnej „niezależnie” od szkody materialnej, a więc również i przy braku ostatniej; 3° naprawienie to rozumie jako „zadośćuczynienie”; 4° ma je wymierzać sąd na żądanie strony; 5° ma je wymierzać wyłącznie w przypadkach, przewidzianych przez ustawę, przez co przyjęta zostaje nie ogólna zasada francuska wynagradzania wszelkiej szkody, a więc i wszelkiej szkody moralnej, lecz zasada niemiecka, ograniczająca naprawienie szkody niemajątkowej do pewnej ilości przypadków specjalnych, które, wobec tego, należy rozumieć sensu limitativo, nie zaś enuntiativo.

Samej instytucji zadośćuczynienia za krzywdę moralną poświęca Kodeks Zobowiązań §§ 1—3 art. 165 oraz art. 166. Z analizy powyższych artykułów wypływają wnioski następujące:

a) *Zakres naprawienia.* Na mocy §§ 1 i 2 art. 165 k. z. krzywda moralna może wystąpić przy wszelkich nadwyżeniach nietykalności ciała, zdrowia oraz życia; dalej, wolności i czci; wreszcie, moralności płciowej kobiety, małoletniego lub psychicznie upośledzonego mężczyzny, którzy padli ofiarą podstępny, gwałtu, nadużycia stosunku zależności, w jakim się znajdowali, lub wyzyskania ich krytycznego położenia.

Powyższe wyliczenie obejmuje najważniejsze dobra człowieka w dziedzinie zarówno cielesnej, jak i duchowej. Krzywda moralna, wynikająca z naruszenia niektórych z pośród nich, znajduje zadośćuczynienie i w innych ustawach (Kod. Post. Karn. §§ 1 i 2 art. 627 i art. 635; ustawa o prawie autorskim z 29 marca 1926 r. art. 58 i 58<sup>b</sup>; art. 1 p. 2 ustawy z 2 sierpnia 1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji; art. 25 p. 1, art. 111 p. 1 i art. 188 p. 1 rozp. Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 r. o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych. Dla ustanowiska karnego porównać też należy art. 203, 204 § 1 i 205 § 1 kod. karnego).

Przy zestawieniu art. 165 i 166 k. z. z art. 160 tegoż kodeksu zasługuje na uwagę, że, w przeciwstawieniu do „krzywdy” i „zadośćuczynienia” w przypadkach nadwyżenięcia dóbr cielesnych i duchowych, w przypadkach naruszenia dóbr majątkowych, nawet tam, gdzie chodzi o pretium affectionis, Kodeks Zobowiązań mówi o „szkodzie” i „odszkodowaniu”; że, dalej, naprawienie tego rodzaju szkody, w przeciwstawieniu do zadośćuczynienia za krzywdę moralną, uwarunkowane zostaje złym zamiarem lub rażącym niedbalstwem osoby, zobowiązanej do odszkodowania, a więc jej winą. Restryktywność kodeksu w danym razie odbiega od zasady szerokiego uwzględniania szkód niematerialnych oraz ich wynagradzania.

Uwzględnić jeszcze należy zakres naprawienia szkody w przypadku nadużycia prawa, czyli, tak zwanej „szykany prawnej”. O ile szkoda, wyrządzona przez wykonywanie własnego prawa w celach szkany, miałaby stroną majątkową, wówczas występująca współrzędnie strona moralna mogłaby znaleźć uwzględnienie u Sądu na podstawie art. 160 k. z., czyli przy zastosowaniu zasady pretium affectionis. O ile jednak rezultatem szkany prawnej byłaby wyłącznie krzywda moralna, to, wobec nieprzewidzenia jej przez art. 165 k. z., pozostanie jedynie kierować się artykułem 135 k. z.; skoro zaś ten mówi tylko o naprawieniu szkody, a § 3 art. 157 k. z. wyraźnie przeciwstawia naprawienie szkody majątkowej zadośćuczynieniu za krzywdę moralną, to z wykładni art. 135 k. z. nie może być wyprowadzone naprawienie samej krzywdy moralnej w przypadku szkany prawnej.

b) *Substrat naprawienia.* Wobec tego, że § 1 art. 165 k. z. mówi o przyznaniu zadośćuczynienia za „cierpienia fizyczne i krzywdę moralną”, rozważyć należy, czy kodeks traktuje cierpienia fizyczne i krzywdę moralną nierozdzielnie, a więc żąda dla naprawienia szkody ich łącznego istnienia, czy też postanawia o nich alternatywnie.

Jeżeli do powyższego zagadnienia zastosować interpretację systematyczną i, mianowicie, zestawić § 1 art. 165 k. z. z art. 157 § 3 oraz 166 tegoż kodeksu; jeżeli zważyć, że § 3 art. 157, ustanawiając samą instytucję zadośćuczynienia za krzywdę moralną, nie wspomina o jakimkolwiek dla niej warunku fizycznym, artykuł zaś 166 głosi o zadośćuczynieniu dla członków rodziny zmarłego za doznaną przez nich krzywdę li tylko moralną, to wyniknie, że kodeks zobowiązań uznaje tę krzywdę,

cyjnego w sprawie wysokości przyznanej powodom nawiązki. Z uzasadnienia: Strona powodowa, chcąc uzasadnić zbyt niski rzekomo wymiar nawiązki, przyznanej powodowi Franciszkowi Gr., utrzymuje, że bóle z powodu przepukliny będą się u niego często powtarzały aż do końca jego życia, gdy tymczasem według orzeczenia biegłego, na którym oparły się oba Sądy niższych instancji, няма żadnych podstaw do przypuszczenia, jakoby badany Franciszek Gr. w przyszłości miał jeszcze cierpieć na jakieś bóle, zwią-

zane przyczynowo z doznany wypadkiem. Sprzeczenie też z brzmieniem uzasadnienia zaskarżonego wyroku utrzymuje strona powodowa, że Sąd Apelacyjny przy oznaczeniu nawiązki dla obu powodów uwzględnił tylko położenie majątkowe i społeczne powodów, a nie także natężenie bólu i czas jego trwania. Sąd Najwyższy, opierając się na ustaleniach zaskarżonego wyroku, nie znajduje podstawy do podwyższenia sum nawiązki, przyznanych powodom.

jako odrębną i samoistną; że przeto spójnik „i” w ustępie § 1 art. 165 tego kodeksu: „za cierpienia fizyczne i krzywdy moralne” oznacza alternatywę, nie zaś łączność tych dwóch zjawisk; że przeto § 1 art. 165 k. z. przewiduje również niezależnie jedno od drugiego: zadośćuczynienie w przypadku cierpień fizycznych (nawiązkę za ból) oraz zadośćuczynienie w przypadku krzywdy czysto moralnej (np. obrazy czci).

c) *Imperatywność naprawienia*. Redakcja artykułów 165 § 1 oraz 166 k. z. i, mianowicie, używanie w nich przez ustawę formy „sąd może przyznać”, dały powód do wystąpienia z twierdzeniem, że w polskim kodeksie zobowiązań zasada naprawienia szkody moralnej jest dla sędziego fakultatywna<sup>19)</sup>.

Z twierdzeniem tem żadną miarą zgodzić się nie można, zostało bowiem już dawno wyjaśnione przez teorię, że ustawa, niezależnie od swej redakcji, zawiera zawsze imperatyw, nakaz dla tego, do kogo się zwraca<sup>20)</sup>. Stąd również i artykuły 165 i 166 k. z., mimo swej formy „sąd może przyznać”, oznaczają jedynie, że przy warunkach, przez ustawę przewidzianych, sąd obowiązany jest przyznać zadośćuczynienie za krzywdę moralną. Taką wykładnię uzasadnia też § 3 art. 157 k. z., według którego w przypadkach, przez ustawę przewidzianych, można żądać zadośćuczynienia za krzywdę moralną. Opartemu na przepisie ustawy żądaniu powoda musi odpowiadać obowiązek sądu uznania tego żądania; suponowanie tu fakultatywności przeczyłoby zasadzie podlegania sądów ustawie.

Natomiast uznać należy, że komentowany obecnie zwrot ustawy pozostawia sądowi swobodę w ocenie faktycznej strony przypadku, w którym powód występuje o naprawienie krzywdy moralnej; swobodę rozstrzygnięcia o okolicznościach sprawy i przede wszystkim, czy presumpcji prawnej, domniemywającej ból u pewnej kategorii osób, dopuszczonych do dochodzenia zadośćuczynienia na podstawie formalnego kryterjum ustawy, odpowiada rzeczywistość.

d) *Podmioty naprawienia*. Oznaczenie ich w przypadkach uszkodzenia ciała, wywołania rozstroju zdrowia, pozbawienia wolności, obrazy czci, a również skłonienia osób, wymienionych w § 2 art. 165 do poddania się czynowi nierządному — nie sprawia trudności, gdyż ustawa wskazuje tu wyraźnie na osoby, temi bezprawiami poszkodowane, na ich ofiary. W szczególności podnieść tylko należy, że zaliczeniu do nich w przypadku obrazy czci również i osób prawnych, jak to czyni praktyka szwajcarska<sup>21)</sup>, polski kodeks nie stwarza przeszkody.

Jeżeli, natomiast, § 1 art. 165 k. z. zaznacza, że również „w razie... pozbawienia życia... sąd może przyznać poszkodowanemu lub instytucji, przezeń wskazanej, stosowną sumę pieniężną, jako zadośćuczynienie za cierpienie fizyczne i krzywdę moralną”, to tutaj, mimo niefortunną stylizację, za podmiot

naprawienia można uważać tylko pewne osoby, przy życiu pozostałe, doznające zaś krzywdy moralnej wskutek tego, że kogoś pozbawiono życia. Są niemi, zgodnie z art. 166 k. z., *najbliżsi członkowie rodziny zmarłego*. Słowa te nie muszą bynajmniej przesądzać, że chodzi tu o małą rodzinę, w którym to wypadku tekst przepisu winienby mówić o „członkach najbliższej rodziny zmarłego”. Przeciwnie, tekst obowiązujący wskazuje raczej, że chodzi tu o szerszą rodzinę, pośród której dopiero może być przyznane przez sąd „najbliższym” członkom zadośćuczynienie za doznany krzywdę moralną. O formule, przez ustawę przyjętej, powiedzieć można z całą pewnością tylko negatywnie, że, ograniczając domniemanie krzywdy moralnej do członków rodziny, wyłączyła tem samem bezwarunkowo pretensje o naprawienie jej ze strony: nieuznanych dzieci nieślubnych, konkubiny, narzeczonych oraz przyjaciół.

pozytywnie, celem ustalenia kryterjum dla osób, uprawnionych na mocy art. 166 k. z. do zadośćuczynienia z powodu czyjejś śmierci, pozostaje jedynie zastosować drogę wykładni do enigmatycznego tekstu przepisu. Skoro więc w brzmieniu ustawy „rodzina”, jak się okazało, nie została ograniczona do związku wyłącznie rodziców i dzieci, to należy ją pojmować w znaczeniu szerszem, zaliczając do niej przede wszystkim *krewnych*, pozostających i poza tym najciaśniejszym kręgiem. Dalej, chociaż *powinowatych* nie można, oczywiście, podciągnąć pod pojęcie „rodziny” sensu stricto, to jednak zwyczajowo bywają oni powszechnie włączani do tego związku w jego szerszym znaczeniu oraz obejmowani jego mianem. Jeżeli więc uwzględnić wybitne znaczenie, nadane zwyczajom w polskim kodeksie zobowiązań, możnaby nie znaleźć trudności w zaliczeniu, drogą wykładni rozszerzającej, do kategorii osób, dopuszczonych przez jego art. 166 do zadośćuczynienia za krzywdę moralną w razie śmierci ofiary bezprawia, również jej *powinowatych*. Odpowiadałoby to i względem słuszności, do której tak często odsyła kodeks zobowiązań i ze względu na którą w § 3 art. 162 również traktuje krewnych i *powinowatych*, przyznając tak jednemu, jak i drugiemu, rentę od zobowiązanego do odszkodowania w razie śmierci osoby, która im dostarczała alimentów.

Kogo z pośród członków rodziny uznać za „najbliższych” zmarłego — to kwestja faktu, otwarta tem samem dla decyzji sądu. Z pośród członków rodziny ofiary, występujących o naprawienie szkody moralnej, sąd ma wybrać „najbliższych” jej, atoli nie najbliższych generacją, lecz duszą i sercem; może więc zupełnie zasadnie dać pierwszeństwo np. akcji troskliwej i czulej wujenki przed akcją obojętnej i niedbałej matki. Skrepowany w ten sposób pod względem jakości pretendentów, sąd nie napotyka żadnych ograniczeń co do ich ilości.

Powyższa interpretacja, znajdując wzór doskonały w analo-

## 318.

*Do skargi o uchylene orzeczenia Sądu polubownego mają zastosowanie przepisy procedury cywilnej z r. 1895, jeżeli Sąd polubowny rozpoczął swe czynności przed wejściem k. p. c. w moc, chociażby ukończył je dopiero po tym terminie<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 4 października 1934. C. II. 1861/34.

<sup>1)</sup> Por. artykuł Leona Peipera w Polskim Procesie Cywilnym, 1935. Nr. 7 i 8, str. 235 i nast.

gicznym orzecznictwie sądów szwajcarskich<sup>16)</sup>, nie przecząc zaś ani tekstowi, ani intencji kodeksu zobowiązań, wprowadza do polskiego prawa o naprawieniu szkody moralnej osób, poszkodowanych przez śmierć ofiary, acz w zacieśnionym formalnie zakresie rodziny, kryterjum materialne, które według projektu ś. p. prof. Tilla (art. 93 zobowiązań) miało rozstrzygać wyłączenie; zgodna też jest z „Uzasadnieniem projektu k. z. w opracowaniu głównego referenta projektu, prof. Romana Longchamps de Berier<sup>17)</sup>”, które głosi: „Ocena, kto jest w danym przypadku najbliższym członkiem rodziny, należy do sądu; niekoniecznie będzie nim najbliższy krewny”.

Zgodnie z § 3 art. 165 k. z., podobnie jak i według scharakteryzowanego wyżej orzecznictwa austriackiego, prawo do naprawienia szkody moralnej, jako takie, nie przechodzi na spadkobierców uprawnionego doń; ma to miejsce dopiero wówczas, gdy zostało mu przyznane za życia umownie lub wyrokiem prawomocnym. W przypadkach, przewidzianych przez § 1 art. 165 k. z., wystarcza nawet wytoczenie powództwa za życia poszkodowanego. Prawo do naprawienia szkody niemajątkowej nie może też być, z mocy art. 167 k. z., ustępowane osobom trzecim, z wyjątkiem należności, przyznanych na zasadzie umowy lub wyroku prawomocnego, przytem już wymagalnych.

e) *Charakter naprawienia.* Rozstrzygają o nim dwa elementy, zawarte w § 1 art. 165 oraz w art. 166 k. z.: 1° wprowadzenie instytucji *zadośćuczynienia* w przeciwstawieniu do wynagrodzenia, odszkodowania; 2° możliwość przyznania przez sąd sumy *zadośćuczynienia instytucji, wskazanej przez podmioty naprawienia.* Element ten jeszcze dobitniej przeciwstawia instytucję *zadośćuczynienia indemnizacji cywilnej*, która, jako powetowanie szkody przez jej równoważnik materialny, ma sens tylko wtedy, gdy jest zasądzona na rzecz tego, kto szkodę poniósł; jeszcze wymowniej potwierdza on w instytucji naprawienia szkód moralnych według polskiego kodeksu zobowiązań charakter kary prywatnej<sup>18)</sup>.

f) *Wymiar naprawienia.* Zarówno § 1 art. 165, jak i art. 166 k. z., dają tutaj jedno tylko wskazanie, mianowicie, aby suma *zadośćuczynienia* była *stosowna*.

Tak szerokie określenie pozostawia sądowi całkowitą swobodę uwzględnienia wszelkich zachodzących okoliczności faktu (art. 158 § 1 k. z. i art. 350 kod. post. cyw.); obejmuje zarówno symboliczną złotówkę, udzielającą satysfakcji honorowej, jak i *zadośćuczynienie przykładowe* o bardzo nawet wysokiej kwocie, tem łatwiej dopuszczalne, skoro możliwość zasądzenia go na rzecz instytucji usuwa wszelki *pozór* robienia przez po-

Powódka zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z obu przyczyn, w art. 496 k. p. c. przewidzianych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Na czoło rozważań wysuwa się pytanie prawne, czy podniesione przez powódkę przyczyny bezskuteczności wyroku Sądu polubownego mają być rozpatrzone ze stanowiska przepisów austr. p. c., czy też k. p. c.

Sąd polubowny rozpoczął swe czynności przed dniem 1 stycznia 1933, orzeczenie swe wydał zaś w dniu 28 października 1933 r.

woda interesu na krzywdzie moralnej; poza temi zaś biegunami oznacza różne ustopniowania skali, w jakiej może wystąpić krzywda moralna oraz jej *zadośćuczynienie*, zależnie od tła sprawy, jej doniosłości społecznej, sytuacji powoda i pozwanego.

U kresu analizy instytucji *zadośćuczynienia* za szkodę moralną według polskiego kodeksu zobowiązań, należy ją porównać z inną instytucją prawa polskiego, ujętą w § 2 art. 62 *kodeksu karnego*. Mimo różnicy zasadniczej między *zadośćuczynieniem* cywilnym i tą, *sui generis*, ekspiacją karną; mimo że zasądzeniu obojga łącznie nie możnaby, ze stanowiska teoretycznego, postawić zarzutu „non bis in idem”, — to jednak praktycznie, z uwagi na analogiczny efekt materialny tych dwóch środków, należałoby postępować bardzo oględnie z ich kumulacją, aby nie doprowadzała do nadmiernych, a wskutek tego niewłaściwych dla poszkodowanego zysków.

Dr. Eugeniusz Jarra,

profesor Uniwersytetu Warszawskiego.

<sup>1)</sup> Szersze rozwinięcie niniejszego zagadnienia w pracy: Prof. Dr. E. Jarra, *Szkody moralne a Polski Kodeks Zobowiązań*, Themis Polska t. IX, Warszawa, 1935, str. 1—58, oraz *Odbitka* (I. Wstęp. II. Szkodę i jej naprawienie. III. Szkody moralne. IV. Dzieje szkód moralnych. V. Nowoczesne systemy prawne: Francja, Włochy, Anglja, Rosja, Niemcy, Szwajcaria, Japonja). VI. Polskie prawo naprawienia szkód moralnych).

<sup>2)</sup> Stubenrauch, *Commentar zum österr. Gesetzbuche*, II, 1903, str. 691—692; Ehrenzweig, A., *System des österr. allg. Pr. R.*, II, 1928, str. 630; Wróblewski, *Powsz. Austrj. Kod. Cyw.*, II, 1918 pod § 1325.

<sup>3)</sup> Wróblewski, *Powsz. Austr. K. C.* pod § 1325 str. 1166.

<sup>4)</sup> Dbałowski-Przeworski, *Kod. Cyw.*, Warszawa, 1927 pod § 1325.

<sup>5)</sup> Wróblewski, op. cit. pod § 1293 p. 1 i 2; Ehrenzweig, *System*, II, 1928, str. 38.

<sup>6)</sup> Ehrenzweig, *System*, II, 1928, str. 630—631.

<sup>7)</sup> Ehrenzweig, *System*, II, 1928, str. 38.

<sup>8)</sup> S. N. 4/I 1927. R. W. 2235/26; Dbałowski-Przeworski, *Kod. Cyw.* 1927, str. 1309—1310.

<sup>9)</sup> *Orzecz. Sąd. Pol.*, Hoesick, 1923, Nr. 684.

<sup>10)</sup> *Orzecz. Sąd. Pol.*, Hoesick, 1927, Nr. 357.

<sup>11)</sup> *Orzecz. Sąd. Pol.*, Hoesick, 1928, Nr. 236 oraz 1924, Nr. 568.

<sup>12)</sup> Patrz Jarra E., *Szkody moralne a polski Kodeks Zobowiązań*, Themis Polska, t. IX, Warszawa, 1935, str. 45—58.

<sup>13)</sup> H. et L. Mazeaud, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile delictuelle et contractuelle*, I t., 1934, n° 325.

<sup>14)</sup> Jarra E., *Ogólna Teorja Prawa*, wyd. II, 1922, str. 209.

<sup>15)</sup> Oser, *Das Obligationenrecht. Kommentar zum Schweizer. Z. G.*, 1915, str. 209.

<sup>16)</sup> Oser, op. cit., str. 201.

<sup>17)</sup> *Wydaw. Komisji Kodyf.* 1934 r., str. 246.

<sup>18)</sup> *Teoretyczne rozwinięcie tej kwestji: Jarra E., Szkody moralne a polski Kodeks Zobowiązań*, Themis Polska, Warszawa, 1935, i odbitka.

Odpowiedź, dana na powyższe pytanie przez Sądy niższych instancji w kierunku pierwszym, nie wykazuje żadnego błędu.

Zdaniem powódki, błąd ten ma wynikać z zestawienia art. XLIII z art. XXXVI przep. wpraw. do k. p. c.

Powyższe przepisy ani same przez się, ani też w zestawieniu nie wykazują tego błędu.

Pierwszy bowiem z tych artykułów odnosi się do spraw przez Sąd polubowny przed wejściem w życie k. p. c. już *rozstrzygniętych*, a więc do innych spraw, niż ta, która jest przedmiotem obecnego sporu, ponadto zawiera wskazówkę, według jakich przepisów postępowanie przed Sądem państwowym a nie przed Sądem polubownym ma się odbywać.

Art. XXXVI poleca zaś rozpoznawać sprawy wszczęte przed dniem wejścia w życie kodeksu postępowania cywilnego aż do ukończenia według przepisów dotychczasowych.

Skoro pierwszy z powyższych artykułów odnosi się do spraw, przez Sąd polubowny już rozstrzygniętych, a więc ukończonych, nie może być wskazówką postępowania dla Sądów polubownych.

Drugi zaś artykuł przemawia wręcz na niekorzyść wniosków skargi kasacyjnej.

Dlaczego zaś zestawienie obu artykułów miało by dać podstawę do innego wniosku, niż każdy z tych artykułów odrębnie wzięwszy, nie można wprost wyrozumieć.

Również powołany w skardze kasacyjnej art. 8 k. p. c. nie wskazuje na to, że Sąd polubowny obowiązany był przestrzegać przepisy k. p. c.

Przepis ten bowiem wypowiada zasadę, że Sąd polubowny ma również rozstrzygać sprawy na zasadach określonych w k. p. c., — rozumie się jednak, o ile wejdzie w położenie stosować te zasady na podstawie przepisów przechodnich.

Ze stanowiska przepisów austr. proc. cyw. nieprzełożenie Sądowi polubownemu pierwopisu zapisu na ten Sąd nie uzasadnia bezskuteczności wyroku polubownego, gdyż skutek ten łączy § 595 L. 1 p. c. tylko z brakiem zapisu, a zapis przecież istniał.

Zaniechanie przesłuchania pozwanego w celach dowodowych byłoby jedynie wadą postępowania, a taka wada nie podpada pod żaden w powołanym §-fie wymieniony wypadek.

Czy odmowa wyłączenia sędziego polubownego była uzasadniona, należy odpowiedzieć na to pytanie jedynie na podstawie tych zarzutów, którymi powódka dotyczący wniosek przed Sądem polubownym uzasadniała.

Jak to z wywodów skargi kasacyjnej wynika, co zresztą wykazuje protokół rozprawy przed Sądem polubownym, powódka zarzut dotyczący przed tym Sądem uzasadniała jedynie tem, że sędzia polubowny Jakób W. jest wiceprezesem Lwowskiego Stowarzyszenia Kupców, w którym brat pozwanego zajęty jest w charakterze sekretarza.

Czy wyłączenie sędziego polubownego jest uzasad-

nione, czy też nie, rozstrzygają o tem przepisy § 586 p. c. i §§ 19 i 20 n. j.

W danym razie mógłby wchodzić w rachubę jedynie przypadek, przewidziany w § 19 L. 2 n. j., gdyż chodzi o stronniczość sędziego.

Sąd polubowny uznał, że nie ma dostatecznej podstawy do powątpiewania o bezstronności sędziego.

Sąd państwowy nie jest instancją wyższą od Sądu polubownego, dlatego zapatrywania tego ostatniego Sądu, opartego na swobodnej ocenie, nie może kasaować<sup>1)</sup>.

O ile powódka uzasadnia stronniczość sędziego polubownego także dalszymi względami, jako to tem, że tenże sędzia czerpał swe wiadomości z bezpośredniego czy pośredniego stałego kontaktu ze stroną procesową, tych faktów Sąd Najwyższy nie może wziąć pod rozwagę, gdyż o wyłączeniu sędziego polubownego rozstrzyga jedynie Sąd polubowny, i tam winna była powódka fakta te przytoczyć.

Z tej przyczyny niezbadanie tych faktów nie może też uzasadnić zarzutu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 L. 2 k. p. c.).

By sędzia polubowny, którego wyłączenia domagała się powódka, brał udział w naradach Sądu polubownego, tego Sądy niższych instancji nie ustaliły.

Dlatego tego twierdzenia Sąd Najwyższy uwzględnić nie może i to nietylko z punktu widzenia przyczyny kasacyjnej z art. 426 L. 1 k. p. c., lecz także z ustępu 2 tego artykułu, gdyż w pominięciu ustalenia tego faktu powódka nie dopatruje się pogwałcenia przepisów proceduralnych.

Brak uzasadnienia wyroku Sądu polubownego nie jest wyliczony w § 595 p. c., jako przyczyna bezskuteczności wyroku tego Sądu.

### 319.

*Właściciel domu jest obowiązany zwrócić dozorczy domu wydatki, poniesione przezeń na doprowadzenie do stanu używalności mieszkania służbowego, oddanego mu do użytku.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 8 listopada 1934. C. II. 1761/34.

Powódka zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn, wymienionych w art. 426 ust. 1 i 2 k.p.c., z których pierwsza całkowicie jest uzasadniona.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, oddalający powództwo Marji R. o zapłatę kwoty 644 zł. 80 gr. zpn., wychodząc z założenia, że w myśl umowy, zawartej przez strony, zobowiązał się pozwany zwrócić powódce wydatki na remont mieszkania tylko pod tym warunkiem, że stosunek służbowy zo-

<sup>1)</sup> Por. obecnie art. 503 p. 3 k. p. c.

stanie rozwiązany przed upływem trzech lat, co nie nastąpiło, oraz że tego rodzaju umowa, przez strony zawarta, jest ważna, gdyż nie chodziło tu o remont mieszkania wynajętego, lecz służbowego. Ten pogląd prawny jest mylny i sprzeczny z przepisami §§ 1157 i 1164 u. c. Pozwany jako właściciel realności, w której powódka pełniła obowiązki dozorczyńni, był na zasadzie przepisów § 1157 u. c. obowiązany utrzymywać własnym kosztem mieszkanie, dostarczone powódce w stanie zdatnym do użytku, i nie mógł tego ciężaru przerzucić na powódkę nawet na podstawie umowy, gdyż umowa taka byłaby nieważna w myśl § 1164 u. c. O ileby więc były prawdziwe twierdzenia powódki, że pozwany oddał jej mieszkanie w stanie niezdatnym do użytku i że ona z własnych funduszy pokryła wydatki, połączone z remontem spornej nieruchomości, miałyby na zasadzie przepisów § 1042 u. c. prawo żądać od pozwanego zwrotu tych koniecznych wydatków. Ponieważ Sąd odwoławczy, wychodząc z mylnego założenia prawnego, nie poczynił w tym kierunku żadnych ustaleń faktycznych (art. 351 k. p. c.), a również nie rozpatrzył zarzutu pozwanego w kwestji przedawnienia spornej pretensji, nie mógł Sąd Najwyższy orzec co do istoty sprawy, uchylił zaskarżony wyrok i odesłał na zasadzie przepisów art. 437 k. p. c. sprawę do ponownego rozpoznania Sądu Okręgowemu.

Chybiony jest natomiast podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 ust. 2 k. p. c.), polegającego na tem, że Sąd Okręgowy na podstawie akt Sądu Pracy, I Cpr. 660/32, poczynił ustalenia co do treści zawartej przez strony umowy w sprawie remontu mieszkania, jakkolwiek dowód z tych akt został powołany na stwierdzenie innej okoliczności. Skoro bowiem dowód z powyższych akt procesowych został przez Sąd dopuszczony, mógł Sąd Okręgowy poczynić ustalenia faktyczne także co do treści wspomnianej wyżej umowy na podstawie tychże akt, gdyż nie chodziło tu ani o nowe środki dowodowe, ani o nowe fakty sporne i zgoda stron nie była tu wcale potrzebna (art. 259 k. p. c.).

Zresztą, gdyby nawet zarzut powódki był słuszny, nie mogło powyższe uchybienie wpłynąć na wynik sprawy, skoro według zamieszczonego na wstępie wyjaśnienia zawarta przez strony umowa w sprawie remontu mieszkania jest nieważna i nie pociąga za sobą żadnych skutków prawnych.

### 320.

*Przyjęcie przez żonę poręki za szalbiercze długi męża, chociaż spowodowane obawą o jego przyaresztowanie, nie czyni tej poręki nieważną.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 9 listopada 1934. C. II. 1606/34.

Z powołanych i wywiedzionych przyczyn rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. żadna nie jest uzasadniona.

Sprzeczne są z aktami procesowymi, a w szczególności z treścią wniesionych przez pozwaną przeciwko wydanemu w tym sporze nakazowi zapłaty zarzutów i z protokołem rozprawy z 8 października 1931, twierdzenia, jakoby pozwana w tych zarzutach ofiarowała na swój stan umysłowy, psychiczny i nerwowy dowód ze świadków Ludwika H. i Jana J. i jakoby Sąd procesowy dopuścił był, lecz następnie nie przeprowadził dowodu z tych świadków na tę tezę dowodową. Dowód bowiem z tych świadków ofiarowała pozwana w ustępie 3) swych zarzutów i Sąd procesowy wprawdzie dopuścił, lecz następnie nie przeprowadził na zupełnie inne twierdzenie faktyczne pozwanej, tylko dla ilustracji sprawy przytoczone, nie mające żadnego związku nie tylko ze stanem psychicznym, umysłowym i nerwowym pozwanej, lecz nawet wogóle z przedmiotem obecnego sporu.

Pominięcie dowodu z tych świadków przez Sąd procesowy, choć naganione w apelacji pozwanej ze stanowiska przepisu § 496 L. 2 p. c., również z przeinaczeniem tezy dowodowej, nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c.

Nie stanowi jej też niedopuszczenie z urzędu dowodu z jakichś bliżej nieoznaczonych akt dochodzeń karnych, rzekomo przeprowadzonych przeciw mężowi pozwanej, Michałowi Sz., wskutek doniesienia karnego powoda o szalbierstwo.

Zbędne też było ponowne przesłuchiwanie słuchanego szczegółowo pod przysięgą świadka Zygmunta R. na okoliczność, kto groził pozwanej aresztowaniem jej męża w czasie spisywania zeznanego przez pozwaną na rzecz powoda skryptu dłużnego, skoro pozwana w ciągu całego sporu nie twierdziła, iżby groził tem powód lub ktoś trzeci za jego wiedzą, a nadto skoro groźba ta nie zwracałaby się przeciw pozwanej samej, lecz przeciw jej mężowi, a co do niego nie byłaby ta groźba niesłuszną i nieuzasadnioną wobec niewadliwych ustaleń, że wyludziwszy pod pozorem narzeczeństwa z córką powoda od powoda znaczne sumy, ułotnił i ukrył się, a następnie, nie zwróciwszy powodowi pieniędzy, poślubił pozwaną.

Poza obszernem, a w przewodzie rewizyjnym niedopuszczalnem zwalczaniem niewadliwej oceny faktycznej i dowodowej sprawy przez Sądy merytoryczne (§§ 503, 498 ust. 1 i 513 p. c.), które Sąd Najwyższy oczywiście pomija, dopatrzeć się można wyводу przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c. jedynie w razie sprzeczności z aktami procesowymi przesłanki faktycznej zaskarżonego wyroku, iż pozwana sama dobrowolnie udała się do kancelarji adwokatów Sch. i Sch. dla wzięcia udziału w konferencji z powodem, mającej na celu ugodowe załatwienie z powodem sprawy jego roszczeń przeciw mężowi z tytułu wyłu-

dzenia od powoda pieniędzy i zapobieżenia w ten sposób przyaresztowaniu jej męża.

Lecz właśnie przeciwnie ten zarzut pozwanej sprzeczny jest z aktami procesowymi i niewadliwymi ustaleniami sądowymi, że pozwana sama uprosiła adw. Sch. o sprowadzenie do swej kancelarii powoda w celu ugodzenia się z nim pozwanej i jej męża (zaprzysiężone zeznania świadka Salomona Sch.), oraz że następnie pozwana z własnej woli udała się na konferencję z powodem do kancelarii Drów Sch., a nawet uprosiła świadka Zenona R., by jako znajomy jej tam towarzyszył, co też świadek uczynił (zaprzysiężone zeznanie tego świadka).

Bezzasadne są też wywody przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c.

Fakt, że pozwana zobowiązała się powodowi wraz z swoim mężem solidarnie jako poręczycielka i płatniczka zwrócić wyludzone przez męża pieniądze i wyrządzoną szkodę i zeznała w tym przedmiocie skrypt dłużny we Lwowie w dniu 24 stycznia 1928, spowodowana do tego działania obawą o przyaresztowanie męża, nie uzasadnia zarzutów nieważności umowy ani na zasadzie § 869 u. c., ani według §§ 870 i 875 u. c., bo ta uzasadniona wobec niewadliwych ustaleń sądowych obawa przed ewentualnym zaaresztowaniem jej szalbierczego męża, co sama pozwana twierdzi i przyznaje, była tylko pobudką jej działania, niemającą wpływu na ocenę pytania, że zawarte w skrypcie dłużnym zezwolenie na umowę było oświadczeniem pozwanej swobodnym, poważnym, stanowczym i zrozumiałym, a sama groźba aresztowania jej męża, gdyby nawet wypowiedziana przez powoda, czego jednak, według niewadliwych ustaleń sądowych, nie było — jako słuszna i uzasadniona w stosunku do męża pozwanej i jako nie zwrócona przeciwko osobie samej pozwanej, również nie mogłaby spowodować nieważności umowy.

Chybione są też wywody rewizji o błędnej ocenie sprawy przez Sąd Apelacyjny ze stanowiska przepisów §§ 871 i 875 u. c., skoro pozwana nie wywodzi w zgodzie z ustalonym przez Sądy faktycznym stanem sprawy, poddanym przez Sąd Apelacyjny ocenie prawnej, a stanowiącym także według §§ 498 ust. 1 i 513 p. c. podstawy orzeczenia Sądu Najwyższego, ani na czym ma polegać podstępne i bezprawne działanie powoda, ani na czym ma polegać błąd pozwanej przy złożeniu jej oświadczenia, objętego skrypcem dłużnym w obecności notariusza, odczytanym jej wśród ciszy zrozumiale.

Wobec bezzasadności wszystkich zarzuconych przyczyn rewizyjnych, nie mogły doznać wnioski rewizyjne uwzględnienia.

### 321.

*Przerwa, jaka zaszła w drugiej instancji w postępowaniu, wszczętym według procedury cywilnej z roku 1895, nie powoduje, aby dalsze postępowanie toczyć się miało według przepisów k. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 9 listopada 1934. C. II. 1643/34.

Na wywody ustępu pierwszego rewizji zauważa się, że art. XXXVI przepisów wpraw. k. p. c. nie ma w sprawie zastosowania, ponieważ przerwa nastąpiła w postępowaniu odwoławczym, nie zaś w pierwszej instancji, wobec czego sprawę, aż do jej ukończenia, należy rozpoznać według przepisów dotychczasowych (art. XXXVI przepisów wpraw. k. p. c.).

W szczególności Sąd pierwszej instancji uchwałą z 9 września 1932 zarządził w sprawie w myśl § 545 ust. 1 p. c. przerwę postępowania odwoławczego wobec tego, że pozwana jednocześnie z odwołaniem od wyroku Sądu pierwszej instancji wniosła przeciwko temu samemu wyrokowi pozew o wznowienie postępowania, oparty na przyczynie wznowienia z § 530 L. 7 p. c.

W sprawie o wznowienie, mimo wadliwej stylizacji i sentencji wyroku, Sąd pierwszej instancji faktycznie oddalił pozew o wznowienie, skoro odmówił istotnemu żądaniu tegoż (§ 536 L. 5 p. c.) uchylenia wyroku, zaskarżonego powyższym pozvem. Po prawomocnem oddaleniu pozwu o wznowienie Sąd pierwszej instancji na wniosek powoda, skierowany do tegoż Sądu, podjął przerwane postępowanie odwoławcze uchwałą z 19 października 1933 (§ 546 ust. 2 p. c.).

W każdym razie, gdy nie było przerwy postępowania w pierwszej instancji, brak przesłanki do zastosowania w sprawie art. XXXVII przep. wpraw. k.p.c., wobec czego nieuzasadnione są wywody ustępu pierwszego rewizji.

Zresztą rewizja, oparta na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., jest uzasadniona.

Pierwszą z nich słusznie upatruje powód w zaniechaniu ustalenia stanu faktycznego przez Sąd odwoławczy. Mimo bowiem dopuszczalności zarzutu błędnej oceny faktów i dowodów w postępowaniu odwoławczym, w którym przyczyny odwołania nie są wcale oznaczone (§ 467 L. 3 p. c.), Sąd odwoławczy ani nie rozpatrzył powyższego zarzutu, podniesionego w odwołaniu, ani nie ustalił stanu faktycznego, natomiast zazaczył w zaskarżonym wyroku, że nie wdaje się w trafność oceny dowodowej Sądu pierwszej instancji. Nadto Sąd odwoławczy, zmieniając wyrok Sądu pierwszej instancji, nie określił w sentencji zaskarżonego wyroku oddalonego roszczenia powoda.

Również słusznie powołuje powód w rewizji przyczynę zaskarżenia z § 503 L. 3 p. c. Przyczyna powyższa polega na tem, że Sąd odwoławczy mimo, iż nie ustalił stanu faktycznego, oparł swój wyrok na przesłance faktycznej, sprzecznej z aktami, w szczegól-

ności z ustaleniami Sądu pierwszej instancji, jakoby powód kupił umeblowanie od swego brata Józefa P.

W końcu uzasadniony jest zarzut błędnej prawnej oceny sprawy przez Sąd odwoławczy.

Wprawdzie nie można zgodzić się z wywodami rewizji, jakoby zwalczanie czynności prawnej zapomocą ekscypcji było niedopuszczalne w sporze wszczętym przez przeciwnika z pozwu, opartego na przepisie § 37 ord. egz., gdyż wywody powyższe znajdują odparcie w przepisie § 8 ust. 2 prawa o zwalczaniu czynności prawnych, mimo to jednak dalsze zarzuty rewizji w kierunku błędnej prawnej oceny sprawy są słuszne.

Koniecznym bowiem warunkiem tak skargi, jako też ekscypcji zaczepnej oprócz wykonalności wierzytelności, dla której zwalcza się czynność prawną (§ 1 ust. o zwalcz. czynn. pr.), jest nieściągłość wierzytelności, polegająca na bezskuteczności już przeprowadzonej, bądź bezcelowości przeprowadzić się mającej egzekucji na innym majątku dłużnika (§ 8 ust. 1 cyt. ust.). Wierzyciel, zwalczając czynność prawną, musi przeto twierdzić, iż wierzytelność jest nieściągalna, ponieważ dłużnik nie ma innego majątku, wystarczającego na pokrycie wierzytelności, oprócz majątku, którym zadysponował przez czynność prawną, zwalczaną przez wierzyciela. W razie zaprzeczenia powyższej okoliczności ze strony przeciwnika musi wierzyciel swoje twierdzenie co do nieściągalności wierzytelności udowodnić.

W braku twierdzenia co do nieściągalności wierzytelności, skarga lub ekscypcja zaczepna nie jest substancjonowana i nie nadaie się do uwzględnienia zwłaszcza, że okoliczności, nietwierdzone przez strony, chociażby nawet ujawnione przy sposobności przeprowadzenia dowodów, nie są przedmiotem dowodu i rozważania (§§ 178, 182 ust. 1, 272 ust. 1 i 277 ust. 1 p. c.).

Skoro pozwana faktu nieściągalności swojej prentensji nie twierdziła, zaś Sądy niższych instancji nawet powyższego faktu nie ustaliły, błędnie uznał Sąd odwoławczy zasadność ekscypcji zaczepnej.

Ze względu na to, że Sąd odwoławczy, wyszedłszy z mylnego założenia prawnego, nie rozpatrzył zarzutu odwołania co do błędnej oceny faktów i dowodów przez Sąd pierwszej instancji i wogóle nie ustalił stanu faktycznego, zaś powyższa wadliwość uniemożliwia wyczerpujące zbadanie i gruntowne osądzenie sprawy (§ 503 L. 2 p. c.), zaskarżony wyrok ulega zniesieniu (§ 510 p. c.).

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 9 listopada 1934. C. II. 1656/34.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu wypowiedzianego i wywiedzionego szczegółowo w odpowiedzi rewizyjnej pozwanych Lazela i Breindli Sz., a napomkniętego także w odpowiedzi rewizyjnej kuratora pozwanej Sary D., jakoby stąd, że powódka w piśmie rewizyjnym wbrew przepisom §§ 75 L. 1 i 506 p. c. oznaczyła stronę pozwaną, składającą się z 7 osób „Sumer S. i tow.”, należało wysnuć wniosek, że rewizja powódki zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego tylko co do pozwanego Sumera S. i że co do reszty pozwanych wyrok ten jako niezaskarżony urósł w moc prawa, albowiem zarówno z wywodów przyczyn rewizyjnych jak i z wniosków rewizyjnych ujawnia się w sposób niewątpliwy, że wyrok sądu odwoławczego co do wszystkich pozwanych jest rewizją zaskarżony. Zresztą autorowie wspomnianych dwu odpowiedzi rewizyjnych w ostatecznym wyniku sami widocznie powyższego swego poglądu poważnie nie traktują, skoro imieniem obojga małżonków Sz. i Sary D. nie wnieśli o odrzucenie rewizji, lecz wnieśli. — autor odpowiedzi rewizyjnej małżonków Sz. wadliwy wniosek o zatwierdzenie wyroków I i II instancji, co nie jest możliwe, skoro wyrok II instancji częściowo zmienia wyrok Sądu I instancji i to właśnie co do pozwanych małżonków Sz., zaś kurator pozwanej Sary D. o zatwierdzenie wyroku II instancji a więc obaj o merytoryczne rozpoznanie i osądzenie wyrokiem Sądu Najwyższego sprawy co do pozwanych, imieniem których wnieśli odpowiedzi rewizyjne.

Dlatego stwierdzając powyższą nieistotną wadę formalną pisma rewizyjnego powódki, której uchwlenie z określeniem terminu mógł być zarządzić Sąd procesowy I instancji w myśl § 84 p. c., poddaje Sąd Najwyższy rewizję swemu rozpoznaniu co do wszystkich pozwanych.

Wywody powołanych przyczyn rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. i na innych oparte wnioski rewizyjne o zmianę zaskarżonego wyroku i o przysądzenie powództwa lub o zniesienie tegoż wyroku, a ewentualnie także wyroku Sądu I instancji i o wydanie w ślad zatem zarządzeń z § 510 i 52 p. c. uznaje Sąd Najwyższy jako nieuzasadnione.

Nierozważenie przez Sąd Apelacyjny, a raczej niezajęcie w zaskarżonym wyroku stanowiska prawnego wobec wywodów apelacji powódki, czy postanowienie rozporządzenia ostatniej woli bł. p. Ciwie G., że zapisuje (bł. p.) bratu swemu Izraelowi S. będące przedmiotem obecnego sporu działki realności pod warunkiem, że pozostałym czterem braciom i sierotom po siostrze wypłaci po 1/6 części wartości szacunkowej tych działek realności, zawiera warunek zawieszający, jak uznały Sądy obu niższych instancji, czy też warunek rozwiązujący lub zlecenie jak uważa powódka, nie stanowi wadliwości przewodu rewizyjnego z § 503 L. 2 p. c., gdyż nierozważenie i brak rozstrzygnięcia tego pytania prawnego nie mogło stanąć

### 322.

*Prawnabywca legatarjusza nie może żądać wydania sobie legatu, dopóki nie uiszcil sublegatów, legat ten obciążających.*

na przeszkodzie wyczerpującemu zbadaniu i gruntownemu osądzeniu sprawy spornej na niekorzyść powódki. Skoro bowiem jest niespornem, że ani bł. p. Izrael S. ani pozwany Sumer S. i pozwana Sara S. nie wpłacili dotąd rodzeństwu lub siostrzeńcom zmarłej owych pieniężnych legatów, to niedopełnienie tego przez spadkodawczynię nałożonego i do doniosłości warunku podniesionego obowiązku w ciągu roku od śmierci spadkodawczyni (§ 685 u. c.), gdyby go uznać należało jako warunek rozwiązujący lub zlecenie, powodowałyby w myśl §§ 696 i 709 u. c. utratę zapisu, a więc skutek dla powódki jako rzekomej prawonabywczyni zapisobiorców o wiele niekorzystniejszy, aniżeli przy uznaniu tego warunku jako zawieszającego, a takie skwalifikowanie ustanowienia tych sublegatów skutkowało by taksamo oddalenie skargi, lecz ostateczne, podczas gdy przy stanowisku prawnym Sądu Apelacyjnego, korzystniejszym dla powódki stać jej będzie otworem droga do skargi o wydanie legatu, gdy dopełni sama lub kto inny za nią wpłaty tych sublegatów.

Pytania, czy wywody apelacji powódki, do których się powódka co do przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c. zresztą odwołuje, tę przyczynę rewizyjną uzasadniają, Sąd Najwyższy nie bierze pod rozwagę, gdyż przyczyny rewizyjne muszą być według § 506 L. 2 p. c. wywiedzione w piśmie rewizyjnym.

Pogląd Sądu Apelacyjnego, że powódka jako rzekoma prawonabywczyni zapisobiorców Sumera S. i Sary S., powinna była uczynić zadość uchwałę Sądu spadkowego z 21 czerwca 1930 r. L. cz. A. V. 187/19/77 i późniejszym, wzywającym tych zapisobiorców o wypłacenie sublegatów, nie jest przesłanką faktyczną, lecz poglądem prawnym. Nietrafności czy braku uzasadnienia w wynikach rozprawy ujawnionych w aktach tego poglądu nie może zatem powódka zaskarżać ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 3 lecz tylko z L. 4 § 503 p. c.

Lecz i ta przyczyna nie zachodzi.

Według własnych twierdzeń powódki w skardze, w toku rozprawy niezmienionych, kupiła ona od Sumera S., z którym tylko umowę zawierała, niewątpliwie jemu jako część zapisu przyspaść mające 22/40 części nieruchomości pozostałych w spadku po Ciwie G. pod warunkiem dokonania wypłat wspomnianych sublegatów na 120 dol., z których jednak zatrzymała 60 dol. na zabezpieczenie dopełnienia przez Sumera S. obowiązku wypłacenia wspomnianych sublegatów, przyczem te strony się umówiły, że gdyby Sumer S. do 6 miesięcy obowiązku wypłacenia rodzeństwu spadkodawczyni sublegatów nie dopełnił, będzie powódka sama uprawnioną i obowiązana z zatrzymanych 60 dol. wypłaty tych sublegatów dokonać.

Skoro tedy jest niesporne, że czterem braciom i sierotom po siostrze spadkodawczyni nie wypłacili zapisanych im sublegatów ani pierwotny legatarjusz bł. p. Izrael S. ani jego częściowi prawonabywcy Sumer S. i Sara S. ani wreszcie powódka jako rzekoma prawonabywczyni tychże ostatnich, przeto wobec nie-

ziszczenia się warunku zapisu nie może się powódka od ustawowych spadkobiorców domagać wydania legatu i słusznie Sąd Apelacyjny uznał skargę jako przedwczesną, o ile dotyczy nieruchomości.

Z tytułu samej umowy zawartej jedynie z Sumerem S. powódka od reszty pozwanych jako ustawowych spadkobiorców bł. p. Ciwi G. niczego żądać nie może, bo z nimi nie stoi w żadnym stosunku obowiązkowym.

Nie domaga się też powódka skargą od pozwanego Sumera S., by dopełnił umowy z nią zawartej, t. j. nabył formalnym kontraktem zdatnym do intabulowania 3/16 części legatu należne pozwanej Sarze S., wypłacił tylekroć już wspomniane sublegaty czterem braciom spadkodawczyni i sierotom po jej siostrze, wreszcie by zeznał na rzecz powódki kontrakt zdolny do zaintabulowania powódki za właścicielkę kupionej legowanej działki nieruchomości lub by się własnym kosztem i trudem wystarał, by powódka za właścicielkę tych działek została zaintabulowana.

Powódka domaga się skargą uznania prawa własności, a w konsekwencji tego wpisu prawa własności, zapoznając, że pozwany Sumer S., jej jedyny kontrahent, sam jeszcze nie nabył nie tylko prawa własności tych działek nieruchomości, do czego potrzeba wpisu tabularnego (§ 436 u. c.), wobec czego nie może tego prawa przenieść na powódkę (ostatnie zdanie § 442 u. c.), ale nie nabył jeszcze prawa do zapisobrania, t. j. tytułu własności, skoro nie dopełnił uzależniającego ten tytuł warunku kodycylnego t. j. nie wypłacał sublegatów.

Nie wykazała tedy powódka ani tytułu prawa własności, skoro go dotąd nie ma jej kontrahent Sumer S., ani prawnego sposobu nabycia, którym jest wpis hipoteczny, a tem samem nie wykazała pochodnego nabycia działek nieruchomości stanowiących przedmiot księgi gruntowej (§ 380, 423, 424, 425 i 431 u. c.), a wobec tego słusznie Sąd Apelacyjny oddalił powództwo o uznanie i o wpis prawa własności przedmiotem sporu będących części nieruchomości.

Trafny jest też wyrok Sądu Apelacyjnego, o ile oddała zupełnie powódkę z żądaniem ustalenia wysokości sublegatów rodzeństwa bł. p. Ciwi G., t. j. czterem braci i sierot po siostrze, skoro niewadliwie ustalonem zostało, że wysokość tych legatów już została prawomocnie ustalona w przewodzie spadkowym. Trafności oceny prawnej Sądu Apelacyjnego w tym przedmiocie niczem wywody rewizji nie zdołały podważyć.

Dlatego odsyła Sąd Najwyższy w tym względzie, by się nie powtarzało, powódkę do motywów zaskarżonego wyroku które w zupełności podziela.

Orzeczenie o kosztach rewizyjnych polega na §§ 41 i 50 p. c.

Odpowiedź rewizyjną imieniem pozwanego Sumera S. wniósł adwokat Dr Dawid W., nie będący samodzielnym pełnomocnikiem procesowym tego pozwanego, lecz tylko substytutem pełnomocnika procesowego adwokata Dr. Abrahama R. Gdy zaś równocześnie tenże ostatni adwokat wniósł osobną odpowiedź re-



wizyjną jako kurator niewiadomej z miejsca pobytu pozwanej Sary D., a odpowiedź przez Dr. Dawida W. jako substytutą tegoż Dr. Abrahama R. wniesiona musi być traktowana jakoby była wniesioną i podpisaną przez samego właściwego pełnomocnika procesowego strony, przeto nie mógł Sąd Najwyższy przyznać jako zbędnych kosztów dwóch odpowiedzi przez Dra. Abrahama R. wniesionych imieniem dwóch pozwanych, których interesy w sporze wcale nie kolidowały z sobą, lecz przeciwnie były równorzędne, wobec czego za obie te rewizje przyznał Sąd jako potrzebne i konieczne dla obrony praw tym dwom osobom koszty jednej odpowiedzi rewizyjnej.

### 323.

*Pozahipoteczny nabywca nieruchomości nie ma do niej prawa własności, jeżeli inna osoba na podstawie ważnego tytułu nabycia uzyskała — bez użycia jakiegokolwiek podstępu ze swej strony — na swą rzecz wpis hipoteczny prawa własności tej nieruchomości.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 9 listopada 1934. C. II. 1657/34.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił wniosku pozwanych, postawionego w odpowiedzi rewizyjnej, o odrzucenie rewizji powódki, nadanej na poczcie w dniu 19 marca 1934 r., jako spóźnionej.

Wniosek ten opierają pozwani na przypuszczeniu, że zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego musiał być doręczony pełnomocnikowi powódki Dr. Romanowi B. w dniu 28 lutego lub najdalej 1 marca 1934 r., skoro przeprowadzone dochodzenia wykazały, że sądowy funkcjonariusz biura ekspedycji wyekspedjował równocześnie wygotowania tego wyroku dla pełnomocników obu stron, a pełnomocnikowi pozwanych adwokatowi Dr. Natanowi W. wyrok ten według złożonego w aktach zwrotnego poświadczenia odbioru doręczony został w dniu 28 lutego 1934 r.

Przypuszczenie to jest chybione już dlatego, że właśnie zwrotne poświadczenie odbioru przez adw. Dr. Natana W. tego wyroku wykazuje, że wyroku nie wysłano mu pocztą, czego dowodzi brak na nim pieczęci pocztowej, lecz że Dr. Natan W. przeznaczony dlań wygotowanie wyroku odebrał osobiście czy to w sekretarjacie oddziału procesowego czy w sądownym biurze ekspedycji, co stwierdza jego podpis.

To chybione przypuszczenie nie może zatem stanowić dowodu nieprawdziwości pieczęcią pocztową i znakiem odręcznym pocztowego organu doręczeń zaopatrzonego, a więc dokument publiczny o pełnej mocy dowodowej stanowiącego zwrotnego poświadczenia odbioru tego wyroku przez adwokata Dr. Romana B.

w dniu 7 marca 1934, co tenże ostatni też przez zamieszczenie daty z 7 marca 1934 i podpisem swoim stwierdził.

Skoro tedy wyrok pełnomocnikowi powódki doręczony został 7 marca 1934, rewizja wysłana pocztą 19 marca 1934 nie jest spóźniona, a wniosek o jej odrzucenie jest bezzasadny.

Rewizja ta oparta na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. jest chybiona.

Bezzasadne są wstępne wywody rewizji, że w sprawie tej zapadły co do tej samej apelacji od tego samego wyroku dwa odmienne wyroki tego samego Sądu odwoławczego z nich pierwszy, z dnia 22 lutego 1933, Bc. 777/32, w którym Sąd odwoławczy wypowiedział swe zdanie o bezzasadności przyczyn apelacyjnych, a trafności oceny rzeczowo zebranego materiału procesowego, jak i słuszności konkluzji Sądu pierwszej instancji tak co do faktycznej, jak i prawnej strony tego sporu i że już wobec tego samego, gdy apelacja powódki następnie w niczem nie została zmieniona, wręcz odmienny drugi wyrok Sądu odwoławczego nie powinien się utrzymać.

Prawomocną uchwałą z 26 lipca 1933, Bc. 777/32 wobec dostarczenia przez stronę pozwaną dowodu, że jej pełnomocnikowi nie doręczono wezwania do rozprawy apelacyjnej z 22 lutego 1933 uwzględnił Sąd odwoławczy wniosek strony pozwanej o przywrócenie terminu tej rozprawy apelacyjnej i uchylił zapadły dnia 22 lutego 1933 wyrok apelacyjny, wskutek czego odbyła się nad odwołaniem następnie kontradyktoryjna ustna rozprawa odwoławcza przy interwencji pełnomocników procesowych obu stron.

Ustna kontradyktoryjna rozprawa odwoławcza, która poza przypadkami przewidzianymi w § 471 p. c., odbyć się musi, o ile jej strony się nie zrzekają, nie jest czczą formalnością, lecz jest urzeczywistnieniem kardynalnych zasad poaustriackiej procedury cywilnej: ustności i bezpośredniości. Pisma przygotowawcze w przewodzie apelacyjnym winny według § 467 L. 3 p. c. obok wniosków apelacyjnych zawierać stanowcze, jednak jedynie treściwe oznaczenie odwołania lub przyczyn wniosku o nieuwzględnienie wniosków apelacyjnych. Rozwinięcie i szczegółowe uzasadnienie stanowczych a treściwie określonych przyczyn apelacyjnych lub przyczyn wniosków o ich odparcie należy do ustnych wywodów pełnomocników stron na rozprawie apelacyjnej, które to wywody choć po większej części nie są przedmiotem zapisków w protokole rozprawy apelacyjnej, jednak mogą poważny wpływ wywrzeć na ocenę sprawy przez sądowny zespół sędziów apelacyjnych.

W tem tedy, że Sąd odwoławczy po uchyleniu wyroku z 22 lutego 1933, po wysłuchaniu następnie ustnych wywodów wniosków apelacyjnych pełnomocników obu stron i po nader obszernem ponowniu dowodów i uzupełnieniu postępowania dowodowego, samoistnie oceniając na podstawie uzupełnionej rozprawy sprawę tak pod względem faktycznym jak i prawnym, nietylko nie można się dopatrzeć ja-

kiejkolwiek niekonsekwencji lub wadliwości postępowania, lecz przeciwnie uznać się musi w całej pełni prawdziwe zrozumienie przez sędziów składu sędziowskiego właściwego zadania ich w wymiarze sprawiedliwości.

Z wywiedzionych zresztą w rewizji przyczyn zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. żadna nie okazuje się uzasadniona.

Niesłusznie dopatruje się powódka wadliwości przewodu odwoławczego w rozumieniu przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c., a zarazem sprzeczności z aktami procesowymi istotnej przesłanki faktycznej wyroku (§ 503 L. 3 p. c.), w pominięciu przy ustaleniu stanu faktycznego zeznań świadka śp. Semiona C., złożonych w Sądzie pierwszej instancji, którego to dowodu Sąd odwoławczy nie mógł ponowić, gdyż w międzyczasie tego świadka śmierć zaskoczyła. Osnowa uzasadnienia zaskarżonego wyroku przeciwnie stwierdza, że właśnie między innymi także na zeznaniach tego zmarłego świadka, złożonych w przewodzie procesowym pierwszej instancji, oparł Sąd odwoławczy ustalenia faktyczne swego wyroku. Nie może się zaś zasadnie żalić powódka, że Sąd odwoławczy pominął wadliwie przez Sąd pierwszej instancji zaprotokółowane zapytywanie tego świadka, wypowiedziane w ciągu składania zeznań, że pierwopozwany „o powyższej transakcji miał wiadomość przed kupnem udziału spornej parceli”. Dowód z świadków jest według §§ 266 i n. 277 ust. 1-szy i 320 i n. 340 p. c. dopuszczalny tylko na sporne fakty t. j. na zewnętrznie objawione zdarzenia i zjawiska, które można stwierdzić jednym z pięciu zmysłów ludzkich.

Wiedza nie jest faktem ani przesłanką faktyczną, bo nie jest zewnętrznie objawionym zjawiskiem, lecz jest wewnętrznym stanem psychicznym, nie może być zatem tezą dowodową z świadka. Tezą dowodową mogą być jedynie takie zewnętrznie ujawnione czynności działania, zaniechania, objawy woli i t. p. dostrzegalne za pomocą zmysłów ludzkich, z których sędzia na podstawie logiki dochodzi do wniosku o wiedzy lub niewiedzy danej osoby o danym zdarzeniu.

Świadek śp. Semion C. wyraził w swych zeznaniach tylko swoje zapytywanie a może tylko niczem nie ugruntowane przypuszczenie, że pierwopozwany o transakcji wiedział. Tego wypowiedzianego zapytywania czy przypuszczenia świadka Sąd procesowy nie powinien był zaprotokółować wogóle, a już przynajmniej nie powinien był tego uczynić bez wypymania i zbadania podstaw, na których świadek to zapytywanie opiera (§ 340 p. c.). Skoro zaś świadek zgłosił niczego nie zeznał o podstawach, na których oparł powyższe swoje zapytywanie, słusznie pominął Sąd odwoławczy to z zeznań tego świadka, co nie powinno było być zaprotokółowane. Z faktu, że pozwany pochodzący z Rawy Ruskiej ożeniwszy się z pozwaną na krótki czas przed wojną i zamieszkałszy z nią w Skolem dopiero od r. 1920 (według zeznań samej powódki) posiadał grunt w pobliżu gruntu spornego, który posiadała wyłącznie powódka, będąca jednak

tylko tabularną współwłaścicielką w 7/24 częściach tego gruntu, wcale nie wynika, by pozwany miał wiedzieć o transakcji z przed 32 lat i o tem, że powódce służy wyłączne prawo własności gruntu. Nie wynika to z faktu, że pierwopozwany wyraził się wobec śp. Semiona C., że musi sporny grunt kupić, choćby to go miało kosztować tysiące.

Tak zatem wywody przyczyn rewizyjnych z § 503 L. 2 i 3 p. c. są chybione.

Nie można wprawdzie odmówić słuszności wywodom przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c., o ile chodzi o błędne stosowanie do danego przypadku przepisu § 440 u. c. Przepis ten, czego dowodzi nie tylko jego treść ale wyraźniej jeszcze jego autentyczny napis „Przepis o kolizji wpisów” nie rozstrzyga w przypadkach kolizji między nabyciem w drodze pozatabularnej t. j. przez umowę jako tytuł i oddanie w fizyczne posiadanie jako prawny sposób nabycia, lecz w wypadkach kolizji między dwoma nabyciami tabularnymi t. j. obu na podstawie umowy jako tytułu i zezwolenie pozbywającego właściciela tabularnego na wpisanie kontraktów w księgi gruntowe jako jedyny prawny sposób nabycia nieruchomości, będących przedmiotami ksiąg gruntowych, w myśl § 431 u. c. Przepis § 440 u. c. jest przy pozbyciu przez właściciela tabularnego nieruchomości więcej osobom z zezwoleniem na przewłaszczenie w księgach gruntowych odpowiednikiem przepisu § 430 u. c. przy pozbyciu przez właściciela rzeczy ruchomej kilku osobom. Jak w tym ostatnim przypadku rzecz pozbyta staje się własnością tej z pomiędzy więcej nabywających osób, której pozbywający właściciel naprzód ją oddał, a tylko pozbywający innym pokrzywdzonym nabywcą odpowiada za szkodę, tak w drugim przypadku rzecz nieruchoma staje się własnością tej osoby, która pierwsza wniosła kontrakt zdolny do intabulacji do księgi gruntowej i to bez względu na to, czy wiedziała czy nie wiedziała o poprzednim pozbyciu nieruchomości, byleby według powszechnej judykatury Sądów przy sposobie nabycia t. j. w przedszym wniesieniem próby o wpis tabularny nie dopuściła się podstęp.

Skoro tedy według wiążących Sąd rewizyjny w myśl §§ 498 ust. 1 i 513 p. c. ustaleń faktycznych Sądu odwoławczego powódka w umowie kupna zawartej z śp. Jurkiem L., ówczesnym właścicielem tabularnym, ma tytuł nabycia spornej parceli, lecz nie zostawszy na podstawie tej umowy wpisana za jej właścicielką w księgach gruntowych, nie ma za sobą prawnego sposobu nabycia tej parceli w myśl § 431 u. c., a wobec tego powódka nie nabyła rzeczowego prawa własności całej tej parceli, do czego koniecznym jest wykazanie tytułu i prawnego sposobu nabycia (§§ 423, 424 i 429 u. c.), skoro dalej wskutek wniesienia do ksiąg gruntowych dekretów dziedzictwa po Jurku L., Piotrze L. i kontraktu darowizny zeznanego przez Rozalję L. na rzecz Jana L. przeszło rzeczowe prawo własności spornej parceli, przedtem w całości Jurka L. własnej, na rzecz powódki w 7/24 częściach, Jana L. w 10/24

częściach oraz Wasyla i Iwana H. łącznie w 7/24 częściach, jak to Sąd odwoławczy niewadliwie ustalił, skoro wreszcie pozwani wykazali w kontraktach kupna i sprzedaży zeznanych przez Jana L. i przez Wasyla i Iwana H. na rzecz pozwanych po połowie i we wniesieniu tych kontraktów w księgi gruntowe ważne tytuły i prawny sposób nabycia 17/24 części parceli, słusznie w ostatecznym wyniku oddalił Sąd odwoławczy powództwo o własność i wpis prawa własności tych 17/24 części parceli, których rzeczowego prawa własności powódka w braku wykazania prawnego sposobu nabycia nie nabyła.

Słusznie wreszcie zastosował Sąd odwoławczy przepis § 1500 u. c.

Zwyż 30 letnie zasiedzenie nieruchomości jest także tylko tytułem i to pierwotnym nabycia własności, lecz do nabycia własności, które jest prawem rzeczowym, trzeba wpisu prawa własności w księgę gruntową (§ 1500 u. c.).

Powódka tego sposobu nabycia co do spornych 17/24 części parceli nie wykazała, ubiegli ją lecz bez użycia jakiegokolwiek podstępu — pozwani.

Przyjęcie dobrej czy złej wiary przy nabyciu nie jest przesłanką faktyczną, lecz jest oceną prawną przesłanek faktycznych tę dobrą lub złą wiarę wykazujących.

Sąd odwoławczy po niezwykle dokładnej i wyczerpującej rozprawie doszedł na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego do swobodnego przekonania, że rozprawa nie wykazała żadnych przesłanek faktycznych, któreby mogły wskazywać na złą wiarę pozwanych przy nabyciu 17/24 części parceli. Ta ocena faktyczna i dowodowa nie ulega zaskarżeniu w przewodzie rewizyjnym.

Wobec tego, choć Sąd odwoławczy przyjął, że powódka wykazała zwyż 30 letnie zasiedzenie jako tytuł nabycia całej parceli a ta ocena faktyczna sporu wiąże Sąd Najwyższy, to jednak trafnie pod względem prawnym orzekł Sąd odwoławczy, że to zasiedzenie nie może szkodzić pozwanym, którzy w dobrej wierze i w zaufaniu do ksiąg gruntowych przed wpisaniem nabycia w drodze zasiedzenia na rzecz powódki do ksiąg gruntowych, przenieśli na siebie przez wpis kontraktów do ksiąg gruntowych własność spornych 17/24 części parceli.

Z tych zasad nie mogły zatem wnioski rewizyjne odnieść pomyślnego skutku.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 listopada 1934. C. II. 1793/34.

Rewizja, oparta na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2 i 4 p. c. jest uzasadniona.

Mylne jest zapatrywanie prawne Sądu odwoławczego, jakoby § 485 u. c. w brzmieniu noweli III nie miał zastosowania do ciężarów rzeczowych, t. j. niepieniężnych świadczeń powrotnych, należących się z gruntu obciążonego uprawnionemu, bądź osobiście bądź też jako właścicielowi innego gruntu. Powyższe bowiem zapatrywanie znajduje odparcie w § 32 noweli III, który postanawia, że przepis § 485 u. c. w brzmieniu noweli III odnosi się tak do służebności gruntowych, jako też ciężarów rzeczowych.

Również mylny jest pogląd prawny Sądu odwoławczego, iż prawo poboru drzewa, obciążające grunt leśny, odstąpiony tytułem odszkodowania przy wykupie ciężarów gruntowych, jest raz na zawsze związane z własnością uprawnionej nieruchomości niezależnie od woli właściciela, który ze względów publiczno-prawnych nie może skutecznie ani zrzec się tego prawa, ani przenieść go na inną rzecz lub osobę.

Błędne w tym względzie stanowisko prawne Sądu odwoławczego wynika z następujących rozważań:

Patent o wykupie ciężarów gruntowych z 5 lipca 1853 Dz. P. Nr. 130, jak to wynika z początkowego zdania ptu 3 § 1 cyt. patentu, dotyczy służebności połowych (§ 477 u. c.), zatem gruntowych (§ 473 u. c.), zależnych od istnienia dwóch gruntów: panującego i służebnego (§ 474 u. c.). Patent powyższy, przewidując w § 31 możliwość odstąpienia wzamian za służebność części gruntu na rzecz ogółu uprawnionych, albo na rzecz miejscowości lub gminy, postanawia w § 32 co do odstąpienia części lasu na rzecz gminy wzamian za wykonywane w obcym lesie prawa, wymienione w § 1 L. 1 cyt. pat. iż pożytek z lasu, przydzielonego gminie, stanowi przynależność majątku, uprawnionego do poboru, zatem dotychczasowego gruntu panującego. Chodzi przeto o przynależność w dalszem znaczeniu (§ 294 u. c. in. fine), nie zaś o przynależność faktyczną, czyli istotną część składową rzeczy, której oddzielenie bez wzajemnego zniszczenia lub istotnej zmiany nie da się uskutecznić. Właścicielowi tedy rzeczy głównej wolno zrzec się uprawnienia z takiej rzeczy pobocznej i oddzielić taką rzecz poboczną, bez której rzecz główna może być używana i która nie jest częścią składową rzeczy głównej, zaś przymiot przynależności uzyskała tylko wskutek postanowienia ustawy lub woli właściciela. Przynależność zatem w dalszem znaczeniu może przez oddzielenie stać się przedmiotem odrębnych praw.

Skuteczność umowy przenoszącej prawo poboru drzewa na inną rzecz lub osobę zależne jest od zachowania przepisanej przez ustawę pisemnej formy umowy (§ 43 pat. ces. z 5 lipca 1853 Dzpp. Nr. 130 i § 886 u. c. w brzmieniu noweli III) tudzież uznania przez władzę krajową, powołaną do wykupu lub regulacji ciężarów gruntowych, (Województwo), iż prze-

### 324.

*Przeniesienie prawa poboru drzewa, złączonego przy wykupie ciężarów gruntowych z pewną nieruchomością, jest za zgodą urzędu wojewódzkiego dopuszczalne.*

niesienie prawa poboru drzewa zgodne jest ze względami na kulturę krajową, nadto dopuszczenia przez powyższą władzę wykonywania przeniesionego prawa (§ 43 cyt. pat. i §§ 7, 9 ustawy kraj. z 24 marca 1895 Dzu. kr. Nr. 20).

Nabywca poprzednio uprawnionego gruntu, jeżeli nabył grunt bez prawa poboru drzewa, nie może, jako osoba trzecia, zarzucać bezskuteczności poprzedniego przeniesienia przez pozbywcę prawa poboru na inną rzecz lub osobę, zarzut trzeciej osoby w tym kierunku dopuszczalny jest według przepisów ustawy cywilnej względem czynności pozornej (§ 916 u. c. zdanie 1-e w brzmieniu noweli III) lub też ze stanowiska obowiązujących przepisów prawnych bezwzględnie nieważnej (§§ 879 zdanie 1-e w brzmieniu noweli III, 1371, 1372 u. c.), te zaś przesłanki w danym przypadku nie zachodzą.

Sąd odwoławczy wyszedłszy z mylnego założenia prawnego, nie zbadał i nie ustalił istotnych w sprawie okoliczności:

1) na czyją rzecz wpisane jest w księdze gruntowej prawo własności lasu ekwiwalentowego w Sielcu-Bieńkowie;

2) spornego faktu, czy powodowie, nabywając od Michała i Marji I. realność whl. 348 ks. gr. gm. Sielec-Bieńków kontraktem kupna z daty Kamionka Strumiłowa 28 kwietnia 1930 G. 331/30, kupili ją wraz z prawem poboru drzewa, czy bez tego prawa tudzież, czy i w jaki sposób zabezpieczono hipotecznie powyższe prawo poboru drzewa (§ 12 ust. hip.).

Gdy pomienione wadliwości uniemożliwiają wyczerpujące zbadanie i gruntowne osądzenie sprawy (§ 503 L. 2 p. c.), a już wyrok Sądu pierwszej instancji jest niemi dotknięty, orzeczono jak w sentencji w myśl §-u 510 ust. 1 p. c. w brzmieniu art. VI L. 33 noweli o ulżeniu Sądom.

bezzasadne. Ustalono bowiem na podstawie wyników rozprawy niewadliwie, że pozwani mimo upomnień zalegali z większą ilością rat komornego, że zaległości odnoszą się też do czasu, w którym pozwany i jego syn Wojciech R. mieli zarobek, a więc były zawinione, wreszcie że kwestja częściowej sporności zaległych rat czynszowych była obojętna, skoro pozwani nawet niespornej części zaległych rat nie uiszcili (art. 11 punkt 3 ust. o ochr.lok.).

Nie uzasadnia również wady postępowania o doniosłości przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 proc. cyw. pominięcie dowodu z przesłuchania pozwanego w celach dowodowych, gdyż tenże nie stawiał się na rozprawie mimo prawidłowo doręczonego mu wezwania do przesłuchania i nieobecności swej nie usprawiedliwił. Zresztą pozwana Eleonora R. została przesłuchana w charakterze strony na istotne okoliczności dla sprawy, na które miał być przesłuchany jej mąż, pozwany Wojciech R.

Zarzut, że na zeznaniach pozwanej nie można się opierać, zwraca się przeciwko ocenie faktycznej sprawy (§ 503 p. c.).

Pominięcie zarzutu potrącenia było uzasadnione z tej przyczyny, że nie było twierdzenia, jakoby roszczenie z tytułu nadpłaty czynszu ponad normę ustawową było przedstawione do kompensaty jeszcze przed wypowiedzeniem.

Nie wykazali też pozwani, żeby zaskarżony wyrok co do istotnych punktów zasadał się na przesłankach, sprzecznych ze stanem akt.

Rozstrzygnięcie sporu pod względem prawnym jest trafne.

Według niezmienionego w przewodzie odwoławczym ustalenia wyroku I inst. w czasie którego dotyczą zaległości czynszowe, miał pracę tak sam pozwany, jak i jego syn Wojciech, żyjący we wspólnym gospodarstwie. Ten ostatni w r. 1932 zarabiał nawet po 8 zł. dziennie. Wobec tego o nędzy wyjątkowej w rozumieniu przepisu art. 11 p. 2 a ust. o ochr. lok. nie może być mowy.

Z tych powodów rewizja nie mogła odnieść skutku.

### 325.

*Lokator nie może zasłaniać się nędzą wyjątkową, jeżeli w czasie, w którym popadł w pierwsze zaległości czynszowe, miał jeszcze pracę zarobkową.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 16 listopada 1934. C. II. 1730/34.

Zarzucone w rewizji przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. nie zachodzą.

Pierwszej z tych przyczyn dopatrują się pozwani w tem, że sprawa zaległości czynszowych nie została w toku sporu należycie wyjaśniona, że kwestja, czy zaległości te były zawinione przez pozwanych została pominięta i że sądy przeszły do porządku dziennego nad kwestją spornej wysokości czynszu. Zarzuty te są

### 326.

*Zmiana w oznaczeniu sposobu spłaty długu przez ręczyciela nie jest cofnięciem poręki.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 9 listopada 1934. C. II. 1683/34.

Pozwany przytoczył w rewizji przyczyny zaskarżenia z § 503 L. 3 i 4 p. c. Pierwszą z nich upatruje w tem, że zaskarżony wyrok opiera się na sprzecznej rzekomo z aktami przesłance faktycznej, iż pozwany

listem z daty Kraków 15 listopada 1928 udzielił powodowi poręki za swego brata Gustawa B. za towary temuż kredytowane do kwoty 1.000 zł. miesięcznie.

Powołana przyczyna nie zachodzi, gdyż zwalczana przesłanka faktyczna zgodna jest z aktami, w szczególności z przyznaniem pozwanego.

Przyczyna zaskarżenia z § 503 L. 4 p. c. według wywodów rewizji polega na tem, że Sąd odwoławczy mylnie uznał, iż list pozwanego z daty Kraków 18 czerwca 1930 zawiera oznaczenie sposobu spłaty długu, nie zaś cofnięcie poręki.

Przytoczona przyczyna rewizyjna nie jest uzasadniona. Zwalczany przez pozwanego wniosek wysnuty został trafnie tak z osnowy listu jako też z ustalenia Sądu odwoławczego, niekwestjonowanego przez pozwanego, iż pozwany również po wysłaniu listu z 18 czerwca 1930 spłacał powodowi długi swego brata Gustawa B. z tytułu kredytu towarowego.

Z tych zasad rewizja nie podlega uwzględnieniu.

### 327.

1. *Termin miesięczny, o którym mowa w art. 11 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym (Dz. U. 126, poz. 897), jest jedynie terminem porządkowym, którego przekroczenie nie powoduje odrzucenia wniosku o rozstrzygnięcie sporu o własność.*

2. *Spory o należność za zajęcie części ulicy lub placu publicznego dla celów, związanych z budową lub remontem domów, mają charakter prawnoprywatny.*

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego  
z 27 marca 1935. L. Rej. 6/34.

Zgodnie z pismem firmy „Biuro Inżynieryjno-Budowlane F. i S.” do Magistratu m. stoł. Warszawy z 9 maja 1933 i odpowiedzią Magistratu z 31 maja 1933, powyższa firma uzyskała zezwolenie na zajęcie gruntu miejskiego przed Gmachem Sztabu Głównego na placu Marszałka Piłsudskiego o powierzchni 45 mtr. kw. na czas od 21 maja do 21 listopada 1933 za opłatą 37 zł. 80 gr., w celu postawienia drewnianego ogrodzenia dla zabezpieczenia przechodniów od nieszczęśliwych wypadków.

Pismami z 26 września 1933 i 29 stycznia 1934 Zarząd Miejski wezwał pomienioną firmę do zapłaty sumy 1688 zł. 40 gr. z tytułu samowolnego zajęcia przez nią na wskazany wyżej cel gruntu miejskiego na ogólnej powierzchni 679,64 mtr. kw.; firma jednak zapłaty odmówiła, tłumacząc się, że obszaru takiego nie zajmowała, że natomiast wiadome jej jest, iż Administracja gmachu Sztabu Głównego przechowywała przez pewien czas na części obszaru, przylegającej do tego gmachu, zdatne do dalszego użytku

materiały z rozbiórki, stanowiące własność Skarbu Państwa.

Na skutek tego Zarząd Miejski m. stoł. Warszawy przystąpił do przymusowego egzekwowania powyższej sumy.

Wówczas firma „Biuro Inżynieryjno-Budowlane F. i S.” wytoczyła przed Sąd Okręgowy w Warszawie powództwo, żądając m. i.:

uznania, że Zarządowi Miejskiemu m. st. Warszawy od powoda nic z tytułu należności za korzystanie z gruntów miejskich przy gmachu Sztabu Głównego w Warszawie nie przypada;

uznania wezwań Zarządu Miejskiego m. st. Warszawy z 26 września 1933 i z 29 stycznia 1934 za nieulegające wykonaniu;

a przedewszystkiem zabezpieczenia powództwa przez wstrzymanie przymusowej egzekucji.

Sąd Okręgowy w Warszawie na posiedzeniu w dniu 5 maja 1934 r. postanowił powództwo firmy „Biuro Inżynieryjno-Budowlane F. i S.” o uznanie wezwań Zarządu Miejskiego m. st. Warszawy za nieulegające wykonaniu zabezpieczyć przez wstrzymanie przymusowej egzekucji, wszczętej na mocy pism Zarządu Miejskiego z 26 września 1933 i 29 stycznia 1934.

Na posiedzeniu Sądu w dn. 1/2 czerwca 1934 pełnomocnik powodów popierał powództwo i prosił o zbadanie świadków, wskazanych w pozwie, pełnomocnik zaś Zarządu Miejskiego wnosił o odrzucenie pozwu z mocy art. 236 i 237 k. p. c., mianowicie z powodu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, i o ograniczenie rozprawy do rozpatrzenia powyższego zarzutu, zastrzegając sobie prawo zapowiedzenia sporu kompetencyjnego.

Sąd Okręgowy postanowił zgłoszony przez stronę pozwaną zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego odrzucić, dalsze zaś rozpoznanie sprawy wstrzymać do chwili prawomocnego rozstrzygnięcia powyższego zarzutu.

Wówczas Zarząd Miejski m. st. Warszawy, powołując się na art. 11 ustawy z 25 listopada 1925 o Trybunale Kompetencyjnym (Dz. U. Nr. 126, poz. 897), pismem poleconem z 11 czerwca 1934, nadanem, jak wykazuje stempel pocztowy 12 czerwca 1934, a otrzymanem w Sądzie Okręgowym 13 czerwca 1934 zapowiedział spór kompetencyjny, a następnie pismem z 11 lipca 1934, otrzymanem w tymże Sądzie 12 lipca 1934, w myśl art. 13 pomienionej ustawy wytoczył spór kompetencyjny, twierdząc, że w sprawie tej na zasadzie art. 1 p. 4 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych (Dz. U. Nr. 6/1921, poz. 32) oraz art. 27, 31, 48 i 55 ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (Dz. U. Nr. 106/1932, poz. 884) właściwy jest tryb postępowania administracyjnego.

Sąd Okręgowy przedstawił akta sprawy wraz z uzasadnieniem swojej właściwości Trybunałowi Kompetencyjnemu, celem rozstrzygnięcia sporu o właściwość.

Przed rozpoznaniem sporu o właściwość Trybunał Kompetencyjny zajął się rozważeniem podniesionego

przez pełnomocnika firmy „Biuro Inżynieryjno-Budowlane F. i S.” zarzutu, że Zarząd Miejski m. st. Warszawy nie zachował przewidzianego w art. 11 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym terminu do zapowiedzenia sporu. Zarzut powyższy należy jednak uznać za nieistotny, sankcja bowiem, zastrzeżona w art. 19 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym na wypadek spóźnienia, dotyczy przekroczenia nie terminu zapowiedzenia sporu, o którym mowa w art. 11, lecz jedynie terminu do wytoczenia sporu, przewidzianego w art. 13, z czego wynika, iż termin miesięczny, o którym mowa w art. 11, jest jedynie terminem porządkowym, którego przekroczenie nie powoduje odrzucenia wniosku o rozstrzygnięcie sporu o własność.

Następnie Trybunał Kompetencyjny przystąpił do rozpatrzenia istoty sporu i w tym względzie rozważył, co następuje:

Własność władz administracyjnych do orzekania w sprawie, będącej przedmiotem niniejszego sporu, Zarząd Miejski m. st. Warszawy opiera na przepisach art. 1 p. 4 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr. 6, poz. 32 z r. 1921) oraz art. 27 i 31 ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (Dz. U. Nr. 106, poz. 884 z r. 1932). Zarząd Miejski twierdzi, że w myśl tych przepisów ulice i place miejskie należą do dróg publicznych, stanowią więc własność publiczną i są urządzeniem dobra publicznego, za użytkowanie zaś urządzeń komunalnych dobra publicznego gminy mają prawo pobierać specjalne opłaty, a urzędywistnieniem tych uprawnień Gminy są „przepisy o warunkach i opłatach przy korzystaniu z gruntów miejskich na ulicach i placach, oraz z przestrzeni nad nimi w m. st. Warszawie”, uchwalone przez Magistrat 27 lutego 1917 Nr. 636, zatwierdzone przez Radę Miejską 31 lipca 1917 oraz przez władzę nadzorczą 20 lutego 1918 Nr. 1566/17 i uzupełnione na zasadzie:

a) uchwały Magistratu z 21 października 1919, zatwierdzonej przez Radę Miejską 11 marca 1920, oraz b) uchwał Rady Miejskiej z 15 maja 1924, 25 czerwca 1925 i 6 maja 1926.

Powołane przez Zarząd Miejski przepisy nie uzasadniają jednak własności władz administracyjnych w niniejszym przypadku. Art. 27 ustawy z 11 sierpnia 1923, nadający związkom komunalnym prawo pobierania opłat za korzystanie z urządzeń komunalnych i zakładów dobra publicznego, ma na względzie używanie tych urządzeń i zakładów zgodnie z ich przeznaczeniem, tj. dla tych celów, dla jakich urządzenia te i zakłady zostały założone, nie dotyczy więc tych przypadków, gdy urządzenia takie lub zakłady, wyłączone chwilowo z pod użytku publicznego, dla którego zostały stworzone, pozostają w używaniu pewnej osoby dla innych celów. Taki wypadek miał miejsce właśnie w sprawie, będącej przedmiotem niniejszego sporu, a więc twierdzenie, jakoby w ni-

niejszym przypadku zachodził stosunek prawno-publiczny nie jest słuszne i wobec tego art. 27 ustawy z 11 sierpnia 1923 nie ma tu zastosowania. Również art. 31 tej ustawy nie uzasadnia stanowiska Zarządu Miejskiego, ponieważ artykuł ten przewiduje dopłaty od właścicieli nieruchomości, przedsiębiorstw przemysłowych i handlowych, którym pewne urządzenia i zakłady dobra publicznego, czy też przedsiębiorstwa komunikacyjne przynoszą szczególne korzyści, a więc przewiduje opłaty nie doraźne, lecz stałe, a przytem dodatkowe do opłat już istniejących. Tymczasem w niniejszym przypadku rozszczenie Zarządu Miejskiego nie ma ani charakteru opłaty stałej, ani charakteru opłaty dodatkowej.

Z powyższego wynika, że w danym przypadku zachodzi między stronami stosunek prawno-prywatny.

Nie zmienia tego charakteru powyższego stosunku okoliczność, że w rzeczywistości zajęto rzekomo większą przestrzeń, niż było określone w umowie, jak również, że przy określaniu wysokości wynagrodzenia za używanie zajętej przestrzeni Magistrat opierał się na wyżej powołanych przepisach o warunkach i opłatach przy korzystaniu z gruntów miejskich na ulicach i placach oraz z przestrzeni nad nimi w m. st. Warszawie, przepisy te bowiem nie przesadzają charakteru stosunku prawnego między stronami.

Spory o prawa prywatne, zgodnie z art. 2 k. p. c. są rozstrzygane przez Sądy powszechne.

### 328.

1. *Podstawą apelacji mogą być zarzuty obrazy prawa materialnego i formalnego, a nadto zarzuty błędnej oceny dowodów przez 1 instancję; zwalczanie ustaleń faktycznych wyroku I-ej instancji nie jest ograniczone koniecznością przytoczenia „nowych danych”.*

2. *Na wadliwości ustnych motywów wyroku (art. 374 k. p. k.) nie można opierać zarzutów kasacji.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 28 sierpnia 1934. 2 K. 757/34.

Kasacja oskarżonego zarzucą obrazę:

a) art. 379 k. p. k. przez nierozważenie w wyroku treści apelacji, skutek błędnego założenia, iż apelacja, która zawiera polemikę z ustaleniami faktycznymi wyroku i „nie zawiera nowych danych” — nie nadaje się do rozstrząsania w uzasadnieniu wyroku, b) § 2 art. 379 k. p. k. w związku z art. 61 k. k. przez oparcie uzasadnienia w ustnych motywach wyroku odmowy warunkowego zawieszenia kary, na błędnym motywie ze stanowiska prawnego, iż okoliczności łagodzące uwzględnił już Sąd przy ustaleniu wysokości

kary, gdyż warunkowe zawieszenie kary nie jest rodzajem złagodzenia kary, lecz winno być rozważone z punktu widzenia celowości wykonania kary przy uwzględnieniu okoliczności, wymienionych w art. 61 k. k.

1. W przeciwieństwie do kasacji — podstawą apelacji mogą być nie tylko zarzuty obrazy prawa materialnego lub formalnego, lecz także zarzuty błędnej oceny dowodów ze strony Sądu pierwszej instancji. Sąd odwoławczy bowiem ma nie tylko prawo, lecz i obowiązek rozważania na nowo całokształtu okoliczności, ujawnionych na rozprawie (art. 360 k. p. k.) i własnej ich swobodnej i samodzielnej oceny. Sąd odwoławczy nie jest przytem w niczem skrzepowany ustaleniami faktycznymi Sądu pierwszej instancji — przeciwnie ma obowiązek sprawdzić nie tylko formalną z punktu widzenia prawa procesowego prawidłowość tych ustaleń, lecz także ich trafność i słuszność z punktu widzenia własnego przekonania sędziowskiego. Prawem apelującego jest wpływać na wynik tej oceny Sądu odwoławczego. Z tych też względów apelacja w przeciwieństwie do kasacji — może zawierać polemikę z ustaleniami faktycznymi wyroku I-szej instancji i nawet wówczas, gdy nie zawiera „nowych danych”, mających podważać słuszność tych ustaleń — powinna być wzięta pod rozważenie przez Sąd odwoławczy.

Z tych względów całkowite pominięcie obrony oskarżonego, przedstawionej w apelacji, li tylko z tego względu, że apelacja walczy z ustaleniami faktycznymi wyroku I-szej instancji i że nie zawiera „nowych danych” stanowiłoby istotną obrazę przepisów art. 360 i 379 k. p. k.

Niemniej zarzut kasacji w tym względzie jest nieuzasadniony. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku jest widocznym, że Sąd apelacyjny ocenił samodzielnie materiał dowodowy sprawy i dopiero w konsekwencji tej oceny podzielił ustalenia faktyczne wyroku I-szej instancji. Sąd apelacyjny rozważył przytem szczegółowo obronę oskarżonego, przedstawioną w wywodzie apelacji a zamierzającą do wykazania stanu obrony koniecznej, i uznał obronę tę w świetle ustalonych okoliczności za niezasadzoną.

W tych warunkach zakwestjonowany przez kasację niewłaściwie wyrażony końcowy zwrot w uzasadnieniu wyroku — można rozumieć jedynie w ten sposób, iż Sąd apelacyjny, stwierdziwszy, że apelacja oskarżonego nie wnosi nic nowego poza tem, co Sąd już powyżej rozpatrzył — uznał, tem samem za wyczerpane motywy wyroku w części, dotyczącej winy oskarżonego.

2. Nieuzasadnionym jest również zarzut obrazy § 2 art. 379 k. p. k. w związku z art. 61 k. k. Przedewszystkiem bowiem na wadliwości ustnych motywów wyroku (art. 374 k. p. k.) nie można opierać zarzutu kasacji. Przytoczenie ustne najważniejszych powodów wyroku ma na celu jedynie wyjaśnienie stronom i publiczności (nie Sądowi wyższej instancji), jakimi względami kierował się Sąd przy wydawaniu

wyroku i umożliwienie stronom decyzji co do zapowiedzenia środków odwoławczych. Z faktu, że Sąd ogłasza jedynie „powody najważniejsze” wynika, iż nie mogą być one ściśle i wyczerpujące, iż nie mogą dać szczegółowego, lecz tylko najbardziej ogólny obraz rozumowania, jakimi kierował się Sąd przy wydaniu wyroku. Biorąc pod uwagę, że przewodniczący ogłasza te powody ustnie, — nie można nigdy wyłączyć, że przez brak dokładności w sposobie wypowiedzenia się, może myśl Sądu ulec w nich, tu i ówdzie nieraz czysto pozornemu i zewnętrznemu spaceniu.

Z tych też względów ustawa nakłada obowiązek na Sąd, w razie zapowiedzenia przez stronę środka odwoławczego, sporządzenie pisemnego uzasadnienia wyroku, które doręcza się stronie i które dopiero, jako ścisły, dokładny, skontrolowany przez wszystkich sędziów biorących udział w rozprawie, i udokumentowany obraz rozumowania Sądu przy wydaniu wyroku, — może stanowić podstawę do zarzutów kasacyjnych.

Podkreślić jednak należy, że nawet ustne powody wyroku, według ich brzmienia ujętego na wniosek oskarżonego w protokóle rozprawy — nie dają podstawy do podniesionego w kasacji zarzutu obrazy art. 61 k. k. Z powodów tych wynika bowiem, że w okolicznościach sprawy „Sąd nie znalazł podstaw do przypuszczenia, iż mimo niewykonania kary oskarżony nie popełni nowego przestępstwa”. Ten sposób uzasadnienia odmowy warunkowego zawieszenia kary w niczem przepisowi art. 61 k. k. nie uchybia — przeciwnie, znajduje w nim pełne oparcie.

3. Z tych zasad kasację oskarżonego oddalono.

### 329.

*Cofnięcie apelacji przez oskarżyciela publicznego przed rozprawą wiąże sąd, który w tym wypadku (scil. rozpatrując apelację oskarżonego) nie może oskarżonemu zwiększyć kary ponad wymierzoną przez Sąd I-szej instancji.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 23 sierpnia 1934. 2 K. 741/34.

Sąd Okręgowy skazał oskarżonego z art. 154 k. k. z r. 1903 na siedem dni aresztu z zawieszeniem wykonania tej kary na okres lat dwóch. Apelacja prokuratora Sądu Okręgowego w Łucku została przed rozprawą apelacyjną cofnięta przez prokuratora Sądu Apelacyjnego w Lublinie i Sąd Apelacyjny postanowił był na posiedzeniu niejawnem z dnia 3 lutego 1933 r. pozostawić tę apelację bez rozpoznania. Tymczasem na rozprawie apelacyjnej w dniu 19 kwietnia

1934 r. apelacja prokuratora została rozpoznana i kara oskarżonemu zwiększona wbrew przepisowi lit. „a” art. 500 k. p. k. Ponieważ cofnięcie apelacji przez oskarżyciela publicznego przed rozprawą wiąże Sąd, co wynika a contrario z art. 498 k. p. k. (por. orzec. S. N. Zb. Orz. Nr. 91/30), przeto najwyższa kara, jaka ostatecznie mogła być wymierzona w tej sprawie oskarżonemu, nie może przekraczać tej wysokości, jaką wymierzył Sąd Okręgowy, t. j. siedmiu dni aresztu z zawieszeniem wykonania tej kary na okres lat dwu.

Gdy prokurator Sądu Najwyższego zgłosił wniosek o umorzenie postępowania w sprawie niniejszej, przeto zaszły oba warunki, określone w § 1 i w § 2 art. 9 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 21 października 1932 (Dz. U. Nr. 91, poz. 782) o amnestji.

Z tych zasad Sąd Najwyższy postępowanie karne przeciwko Wiktorowi-Mieczysławowi K. umorzył.

### 330.

*Charakter przedsiębiorstwa stróżowania, polegającego na zamykaniu i otwieraniu bram, budzeniu mieszkańców i gaszeniu światła na klatkach schodowych, ulega określeniu nie na podstawie tego, co jego pracownicy czynią, lecz pod kątem widzenia celu, w jakim pełnią swe czynności, a w tem ujęciu zagadnienia, przewidziane w § 116 rozp. wykon. do art. 23 i 26 ustawy o państw. podat. przemysł. (Dz. U. poz. 406/32) przedsiębiorstwo strzeżenia cudzego mienia niczem się nie różni od przedsiębiorstwa pod ogólnikową nazwą: „przedsiębiorstwa stróżowania i zamykania bram” i jako takie ma obowiązek wykupienia świadectwa przemysłowego według Cz. II lit. A rozdz. VI kat. II zał. do art. 23 ustawy o państw. podat. przemysłowym.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 21 sierpnia 1934. 2 K. 780/34.

Kasacja prokuratora podnosi zarzut z art. 514 lit. „a” k. p. k. z powodu uniewinnienia oskarżonego Brunona P. z zarzutu prowadzenia przedsiębiorstwa stróżowania i zamykania bram bez posiadania właściwego świadectwa przemysłowego, pomimo, że z danych rejestru handlowego i z brzmienia nazwy firmy wynika, że przedsiębiorstwo oskarżonego jest przedsiębiorstwem strzeżenia cudzego mienia i jako takie ma obowiązek wykupienia świadectwa przemysłowego według cz. II lit. A. rozdz. VI kat. II załącznika do art. 23 ustawy o państw. podatku przemysłowym.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Opierając się nie na wypisie z rejestru handlowego, któryby mógł ustalić, jakie zadania były przedmiotem przedsiębiorstwa, które prowadził oskarżony,

lecz jedynie na relacji policji miejskiej, Sąd Okręgowy ustalając, że celem Górnośląskiego Towarzystwa Strażniczego było zamykanie i otwieranie bram, budzenie pracowników wczesnym rankiem i gaszenie światła na klatkach schodowych, doszedł do wniosku, że przedsiębiorstwo oskarżonego, nie mając za swój cel strzeżenia mienia cudzego, nie może stanowić przedsiębiorstwa przewidzianego w § 116 kat. II rozporządzenia wykonawczego do art. 26 oraz cz. II lit. A. rozdz. VI załącznika do art. 23 ustawy o państw. podatku przemysł. (Dz. U. poz. 406/32). Jak słusznie jednak zaznacza kasacja prokuratora, już z samego brzmienia nazwy firmy oraz charakteru dokonywanych przez nią czynności wynika, że przedsiębiorstwo oskarżonego zasadnie zostało zakwalifikowane przez władze skarbowe jako przedsiębiorstwo strzeżenia cudzego mienia. Logicznie nie da się uzasadnić przyjęte przez Sąd założenie, że zadaniem przedsiębiorstwa było zamykanie i otwieranie bram, bowiem czynności te same przez się nie stanowią celu, będąc jedynie środkiem, mającym na celu ochronę majątku prywatnego mieszkańców przed kradzieżą i włamaniem.

Zatem charakter przedsiębiorstwa oskarżonego ulega określeniu nie na podstawie tego, co jego pracownicy czynią, lecz pod kątem widzenia celu, z jakim pełnią swe czynności, a w tem ujęciu zagadnienia przewidziane w § 116 rozporządzenia wykonawczego do art. 23 i 26 ustawy o państw. podatku przemysł. przedsiębiorstwo strzeżenia cudzego mienia niczem się nie różni od przedsiębiorstwa oskarżonego pod ogólnikową nazwą „przedsiębiorstwa stróżowania i zamykania bram”.

Ustaliwszy zatem, że oskarżony prowadził przedsiębiorstwo stróżowania, mające na celu zamykanie i otwieranie bram, Sąd Okręgowy nie miał podstaw do uznania, że czyn oskarżonego nie zawiera cech wykroczenia z art. 98 ustawy o państw. pod. przemysłowym, uniewinniając zaś oskarżonego, dopuścił się obrazy tego przepisu karnego w związku z cz. II lit. A. rozdz. VI kat. II załącznika do art. 23 ustawy o państw. podatku przemysł., przeto wyrok zaskarżony uchylono.

### 331.

1. *Sprawca z art. 264 k. k. musi zmierzać do wywołania niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem, do wywołania świadczenia, znoszenia lub zaniechania, które posiadaczowi dobra przynosi nieuzasadniony prawnie uszczerbek jego mienia, zatem działać w zamiarze wyrządzenia szkody.*

2. *Jeżeli sprawca zmierza do uzyskania tylko tego, co mu się prawnie należy i do czego inna osoba jest prawnie zobowiązana, to okoliczność, iż w celu urze-*



*czywistnienia swego prawa używa podstęp, nie nadaje jeszcze jego czynowi charakteru oszustwa.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 9 sierpnia 1934. 3 K. 759/34.

Kasacja oskarżonej zarzuca:

a) iż ostateczny wniosek zaskarżonego wyroku, jakoby oskarżona po odebraniu jej przez ubezpieczalnię prawa korzystania z pomocy lekarskiej uciekła się do podstępu, zasięgając pomocy tej na podstawie karty wystawionej na nazwisko jej córki N., nie znajduje uzasadnienia w żadnym dowodzie, przeprowadzonym w toku przewodu sądowego ani w treści ustaleń faktycznych wyroku, które nie zawierają stwierdzenia, czy i kiedy oskarżona z ubezpieczalni się wymeldowała lub została z listy osób uprawnionych do pomocy lekarskiej i pobierania lekarstw skreślona, nadto zaś pozostaje w sprzeczności z ustaleniem zaskarżonego wyroku, iż wobec opinii biegłego, oskarżona była pierwotnie do ubezpieczalni zgłoszona i pomoc lekarską prawnie otrzymywała;

b) iż Sąd wyrokujący uznał błędnie za obojętną dla sprawy kwestję, czy oskarżonej przysługiwało materialnie prawo do pomocy lekarskiej ze strony ubezpieczalni, aczkolwiek dla bytu oszustwa potrzeba krzywdy majątkowej pokrzywdzonego i nieprawnej korzyści sprawcy, tych zaś obydwu czynników w czynie oskarżonej nie można się dopatrzeć, skoro zeznaniami świadka Jana Z. zostało stwierdzone, iż oskarżona była na wyłącznym utrzymaniu swej córki M., będącej członkiem ubezpieczalni, a tem samem była uprawniona do korzystania z pomocy lekarskiej ubezpieczalni.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu sprawy zważył, co następuje:

Istotnemi znamionami oszustwa, t. j. przestępstwa, określonego w art. 264 k. k. są: 1) chęć osiągnięcia korzyści materialnej czy to dla siebie, czy dla kogo innego, 2) wprowadzenie innej osoby w błąd lub wyzyskanie błędu innej osoby i 3) jako wynik działania sprawcy niekorzystne rozporządzenie własnym lub cudzem dobrem majątkowym. Istnienie dwóch pierwszych znamion w czynie przypisanym oskarżonej nie ulega żadnej wątpliwości, skoro według ustaleń faktycznych wyroku oskarżona działała w zamiarze uzyskania bezpłatnie pomocy lekarskiej i lekarstw i skoro celem ich uzyskania osłoniła się wobec lekarza kasy chorych pozorem, jakoby była inną osobą.

Kasacja zarzuca natomiast słusznie, iż nie ustalono ostatecznego znamienia.

Sąd wyrokujący uniewinniając częściowo oskarżoną, uznał za obojętną kwestję, czy oskarżonej służyło materialne prawo do pomocy lekarskiej ze strony kasy chorych, a za rozstrzygającą o istnieniu lub nieistnieniu w jej czynie znamion oszustwa uznał okoliczność, iż formalnie prawo to jej służyło jako osobie zgłoszonej w kasie chorych tudzież, że oskarżona odnośną pomoc otrzymała na swoje nazwisko. Ta

część wyroku, jako niezaskarżona, nie ulega wprowadzeniu rozpoznaniu Sądu Najwyższego, niemniej jednak podniesienie i rozważenie powyższego stanowiska prawnego Sądu wyrokującego przedstawia się jako niezbędne ze względu, iż wpłynęło ono również na treść zaskarżonej części wyroku. Otóż wbrew wyrażonemu przez Sąd wyrokujący pogładowi, kwestja, czy oskarżonej materialnie prawo do pomocy lekarskiej ze strony kasy chorych służyło lub nie, dla rozstrzygnięcia pytania, czy czyn jej stanowi oszustwo karalne według art. 264 k. k., nie jest bynajmniej obojętna. Sprawca przestępstwa określonego w tym artykule musi zmierzać do wywołania niekorzystnego rozporządzenia cudzem dobrem majątkowym, a więc do wywołania świadczenia, znoszenia lub zaniechania, które posiadaczowi dobra przynosi nieuzasadniony prawnie uszczerbek jego mienia. Innemi słowy sprawca musi działać w zamiarze wyrządzenia szkody. Jżeli zatem osoba zmierza do uzyskania tylko tego, co jej się prawnie należy i do czego inna osoba jest prawnie zobowiązana, okoliczność, iż w celu urzeczywistnienia swego prawa używa podstęp, nie nadaje jeszcze jej czynowi charakteru oszustwa. Według art. 33 ustawy z dn. 19 maja 1920 o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby, członkom rodziny obowiązkowo ubezpieczonego (małżonkowi lub małżonce oraz wstępnym i zstępny) służy prawo do bezpłatnej pomocy lekarskiej i lekarstw w ciągu 13 tygodni pod warunkiem, iż osoby te zamieszkują razem z obowiązkowo ubezpieczonym i są utrzymywane wyłącznie z jego zarobku.

Sąd wyrokujący ustaliwszy zatem, iż oskarżona celem uzyskania pomocy lekarskiej ze strony kasy chorych uciekła się do podstępu, polegającego na zgłoszeniu się u lekarza kasy chorych z przekazem opiekującym na imię i nazwisko jej córki M. Z., i na utrzymaniu tego lekarza w błędnym przekonaniu, iż jest osobą wymienioną w przekazie, winien był nadto szczegółowo rozważyć, czy świadczenia, jakie oskarżona w ten sposób od kasy chorych uzyskała, prawnie jej nie przysługiwały, czy zatem kasa chorych, udzielając jej tych świadczeń poniosła zgodnie z wolą i zamiarem oskarżonej szkodę.

Wobec braku tych rozważań zarzut nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określaniu przestępstwa określony wyżej pod b) przedstawia się jako uzasadniony. Nie wdając się zatem w rozważenie zarzutu, pod a) wskazanego, zaskarżony wyrok w części skazującej oskarżoną uchylono.

nowi naruszenie art. 10 ustawy z 18 grudnia 1919 r. o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. poz. 7/20) nawet w wypadku, gdy wszystkie pracujące w tym zakładzie osoby są spółnikami<sup>1)</sup>.

2. Okoliczność, że pracownicy fryzjerscy pobierają wynagrodzenie w postaci procentu od obrotu brutto, nie wskazuje sama przez się, iż są spółnikami, jeżeli pracownicy ani nie byli zobowiązani do żadnych świadczeń z tytułu rzekomej współwłasności, ani na nich nie ciążyła żadna odpowiedzialność lub ryzyko połączone z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 9 sierpnia 1934. 3 K. 761/34.

Kasacja oskarżonego opiera się na zarzucie, iż w czynie oskarżonego niema znamion przestępstwa, skoro bowiem według art. 10 ustawy z 18 grudnia 1919 (Dz. U. Nr. 2, poz. 7/20) karalne jest tylko zatrudnianie w dniu świąteczne sił najemnych, oskarżony zaś żadnych najemnych sił w zakładzie swym nie zatrudniał, ileż osoby pracujące w tym zakładzie, a to Leib W., Leopold A. i Emil S. nie są, jak z ich zeznań wynika, najemnymi pomocnikami oskarżonego, pracującymi za stałe wynagrodzenie, lecz jego spółnikami, mającymi procentowo oznaczony udział w ogólnych obrotach zakładu, ustalenie, iż Leopold A. i Emil S. pracowali w będącym w mowie zakładzie w dniu 8 grudnia 1933, nie dawało podstawy do skazania oskarżonego za przepisane mu wykroczenie. Przepis art. 10 ustawy z dnia 18 grudnia 1919 (Dz. U. Nr. 2, poz. 7/20) nie ma bynajmniej na celu ochrony najemnych pracowników przed możliwym zmuszaniem ich do pracy ponad ustaloną w ustawie normę, lub wogólności przed jakimkolwiek innym wyzyskiem ze strony pracodawców, ochronę tę bowiem zapewniają pracownikom umysłowym inne przepisy wspomnianej ustawy, lecz zadaniem jego jest podniesienie powagi dni świątecznych, przez wstrzymanie wszelkiej nieuzasadnionej wyższymi względami pracy w przemyśle, górnictwie, handlu, komunikacji, przewoźnictwa i wszelkich innych na sposób przemysłowo prowadzonych zakładach.

Obsługiwanie zatem publiczności w zakładzie fryzjerskim, prowadzonym pod firmą oskarżonego w dzień, uznany przez ustawę za świąteczny, stanowiłoby naruszenie art. 10 cyt. ustawy nawet w tym wypadku, gdyby obrona oskarżonego, iż wszystkie pracujące w tym zakładzie osoby są spółnikami, była prawdziwa. Sąd wyrokujący nie przyjął jednak za udowodnione, by między oskarżonym a innymi oso-

bami, pracującymi w zakładzie pod firmą oskarżonego, zachodził stosunek spółki. Okoliczność, że pracownicy oskarżonego pobierają wynagrodzenie za swoją pracę w postaci pewnego, zresztą niezbyt wysokiego 5 i 10 procentu od obrotu brutto, nie czyni wniosków Sądu, dotyczących tej kwestji, wadliwymi, skoro zwyczaj oznaczenia wynagrodzenia pomocników fryzjerskich w postaci pewnego procentu od dochodów jest powszechnie przyjęty i skoro pracownicy oskarżonego ani do żadnych świadczeń z tytułu rzekomej współwłasności przedsiębiorstwa nie byli zobowiązani i na nich ani żadna odpowiedzialność lub jakiegokolwiek ryzyko, związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, nie ciążyło.

Kasacja zatem oskarżonego, jako bezzasadna, została na mocy art. 529 k. p. k. oddalona.

### 333.

*W wypadkach art. 132 k. k. nie można stosować § 2 art. 256 k. k. w przedmiocie prowokacji i retorsji.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 6 grudnia 1934. 2 K. 1320/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 5 czerwca 1934 nieprawidłowe zastosowanie ustawy przy określeniu przestępstwa i wymierzeniu kary oraz obrazę przepisów postępowania sądowego przez niewolnienie oskarżonego od winy i kary pomimo wyzywającego się zachowania znieważonego urzędnika.

Zarzut kasacji jest bezzasadny.

Paragraf 2 art. 256 k. k. daje Sądowi prawo niewymierzenia kary w wypadku prowokacji lub retorsji ze strony obrazonego. Dotyczy to tylko obrazy urzędnika z powodu pełnienia obowiązków służbowych, a nie podczas pełnienia tych obowiązków, jak to miało miejsce w sprawie niniejszej. Ta ostatnia obraza przewidziana jest w art. 132 k. k. Do znieważenia zaś, przewidzianego w art. 132 k. k., nie mają zastosowania przepisy § 2 art. 256 k. k. w przedmiocie prowokacji i retorsji.

<sup>1)</sup> Orzeczenie nie wypowiada się wyraźnie co do zasadniczego pytania, czy zakłady fryzjerskie nie mogą być otwarte w niedziele i dni świąteczne; w takim wypadku nie wchodziłoby w grę wogóle przestępstwo z ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu. Przepis art. 11 p. a. rzeczony ustawy stanowi bowiem, że w niedziele i dni świąteczne jest dozwolona praca „dla wy-

konywania robót koniecznych ze względu na użyteczność społeczną i codzienne potrzeby ludności”. Czy golenie się nie stanowi „codziennej potrzeby ludności” męskiej? Raczej tak, zatem fryzjernie mogłyby korzystać z art. 11 rzeczony ustawy, przynajmniej o ile chodzi o golenie.

**334.**

*Chociaż art. 128 k. p. k. przewiduje otwarcie zwłok w razie podejrzenia zadania gwałtownej śmierci, to jednak dopuszczalne jest ustalenie także w inny sposób przyczyny śmierci.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 21 grudnia 1934. I K. 723/34.

Zarzut jest bezzasadny.

Jakkolwiek przepis art. 128 k. p. k. nakazuje zarządzenie otwarcia zwłok w przypadku podejrzenia zadania gwałtownej śmierci, to jednak k. p. k. nie zawiera żadnego takiego postanowienia, któreby nie dopuszczało ustalenia przyczyny śmierci w inny sposób, jak tylko przez otwarcie zwłok.

Dla wykrycia bowiem prawdy materialnej służyć może wbrew formalnej teorii dowodowej — i mniemaniu kasacji, każdy celowy środek dowodowy. Sądy wyrokujące, niewiązane regułami dowodowymi, władne były zatem oprzeć się na wynikach oględzin lekarza biegłego i wydanej przezeń opinii co do przyczyny zaszłej śmierci, w związku szczególnie z obiektywnymi danymi w sprawie i ze śladami walki, które zostały ustalone.

Polemika zaś, przeprowadzona w kasacji z tem należyce umotywowanym przekonaniem Sądu, oparta na argumentacji, pozbawionej ścisłości rozumowania, jakoby rozchylenie brzegów rany tylko narzędziem chirurgicznym pozwalało ocenić, że rana jest płytka, godzi bezpośrednio w prawo Sądu do swobodnej oceny dowodów, nie ulega przeto sprawdzeniu kasacyjnemu.

Z tych zasad kasację należy oddalić.

**335.**

*Do zastosowania art. 255 k. k. jest zbędne ustalenie, czy znieważony w chwili popełnienia przestępstwa odczuł czyn sprawcy jako zniewagę i dał odczuciu temu wyraz; przestępstwo jest dokonane w chwili pomówienia niezależnie od ustosunkowania się do niego osoby znieważonej.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 11 grudnia 1934. 2 K. 1346/34.

Z uzasadnienia:

Rozpoznawane w powyższych granicach zarzuty kasacji są niezasadne. Sądy wyrokujące wniosek o braku cech przestępstwa w czynie oskarżonego oparły na trzech przesłankach — braku zamiaru znieważenia pokrzywdzonego, braku ustalenia, z uwagi na zachowanie się jego, by odczuł on czyn oskarżonego jako zniewagę, wreszcie na przeprowadzeniu dowodu

prawdy uczynionych oskarżycielowi zarzutów, uznanych przez niego za zniewagę. Dla bytu przestępstwa, przewidzianego w art. 255 k. k., niezbędnym jest pod względem przedmiotowym, by zarzuty zawierały pomówienie o postępowaniu lub właściwości, mogące poniżyć w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania, potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności, pod względem zaś przedmiotowym, aby zniewaga została dokonana umyślnie (art. 13 k. k.), czyli by sprawca bądź chciał nastąpienia skutku, bądź też możliwość jego przewidywał i na to się godził (§ 1 art. 14 k. k.), t. zn., aby posiadał świadomość, że pomawia znieważonego o postępowanie lub właściwości, wymienione w art. 255 k. k., przyczem świadomość tę wyczerpuje przewidywanie możliwości skutku i zgoda na to sprawcy (Zb. O. S. N. Nr. 50/33 z. III). Nie jest natomiast niezbędnym ustalenie czy znieważony w chwili popełnienia przestępstwa odczuł czyn sprawcy jako zniewagę i dał odczuciu temu wyraz, ileż przestępstwo jest dokonane w chwili, gdy pomówienie miało miejsce, niezależnie od ustosunkowania się do niego osoby znieważonej, ściganie jedynie przestępstwa zależne jest od skargi pokrzywdzonego, a skoro skarga taka została wniesiona i znieważony dał wyraz woli ścigania, ulega pomówienie go o czyny hańbiące karze bez względu na to, jak się pokrzywdzony ustosunkował do znieważenia w chwili, gdy sam czyn występny został dokonany. Pogląd zatem Sądu, jakoby dla bytu przestępstwa było niezbędne takie zachowanie się znieważonego, z któregoby wynikało, że odczuł on zarzuty oskarżonego jako zniewagę już w chwili, gdy zostały one mu uczynione, jest błędny. Okoliczność jednak ta nie może sama przez się powodować uchylecia wyroku, ileż podstawą wniosku o uznaniu braku cech przestępstwa były ponadto przesłanki o braku umyślności działania sprawcy, jak również przeprowadzenie przez niego dowodu prawdy, z których to przesłanek każda, niezależnie jedna od drugiej, pozbawia czyn oskarżonego cech przestępstwa. Aczkolwiek, istotnie, jak to zasadnie zarzuca kasacja, Sąd Okręgowy, rozważając istnienie zamiaru pośredniego, błędnie powołuje § 2 art. 14 k. k. zamiast § 1 tegoż artykułu, oraz błędnie również używa określenia winy nieumyślnej zamiast działania w zamiarze pośrednim, określając mianem winy nieumyślnej działanie w przewidywaniu możliwości nastąpienia skutku przestępnego przy zgodzie na to sprawcy, uchybienia powyższe żadnego wpływu na ustalenie Sądu o braku cech przestępstwa w czynie oskarżonego mieć nie mogły, nie wpłynęło bowiem i wpłynąć nie mogło na wniosek ten nieściśle powołanie numeracji artykułu i błędna nazwa pojęcia prawnego, skoro, jak to wynika z uzasadnienia wyroku, treść zastosowanego przepisu prawnego powołana została ściśle, a określenie przez Sąd zamiaru, niezbędnego dla bytu przestępstwa, błędu prawnego nie zawiera. Ustalił bowiem Sąd nie tylko, jak to zarzuca kasacja, że oskarżony nie działał w powziętym z góry zamiarze znie-

ważenia, lecz że wogóle nie działał w zamiarze pomówienia pokrzywdzonego o hańbiące go właściwości czy postępowanie, nie mając świadomości, że pomówienie takie ma z jego strony miejsce i nie godząc się na możliwość nastąpienia takiego skutku, który to wniosek Sądu oparty został zarówno na treści poczynionych zarzutów, warunkach, w jakich zostały postawione i zachowaniu się oskarżonego po wypowiedzeniu ich. Ustalenie to żadnego błędu prawnego nie zawiera, skoro zaś ustalił Sąd brak umyślności działania w czynie oskarżonego zarówno jako winy umyślnej bezpośredniej, jak i pośredniej, zasadnie wydał wyrok uniewinniający dla braku cech przestępstwa.

Również i ustalenie Sądu, że oskarżony przeprowadził dowód prawdy uczynionych zarzutów, pozbawiało czyn jego cech przestępstwa, — zarzut zaś kasacji braku należytego uzasadnienia odnośnego wniosku nie ulega rozważeniu Sądu Najwyższego z uwagi na ograniczone w myśl p. d. art. 511 k. p. k. podstawy kasacji. Stwierdzić przytem należy, że pogląd kasacji, jakoby rozpoznawanie przez Sąd wyrokujący kwestji przeprowadzenia dowodu prawdy pozostawało w wewnętrznej sprzeczności z ustaleniem braku cech zniewagi w czynie oskarżonego, jest błędny, ileż, aczkolwiek rozpoznawanie to było zbędne z uwagi na ustalenie braku cech przestępstwa wobec nieustalenia umyślności działania oskarżonego, nie wyłączała się sama przez się możliwość prawdziwości zarzutów, uczynionych pokrzywdzonemu nie w zamiarze pomówienia go o postępowanie czy właściwości hańbiące.

Z tych zasad, kasacji, jako w ramach p. d. art. 511 k. p. k. niezasadnej, Sąd Najwyższy nie uwzględnił.

### 336.

1) *Warunkowe zawieszenie wykonania kary (art. 61 k. k.) wymaga wypowiedzenia się Sądu conajmniej co do trzech punktów, zawartych w nakazie § 2 art. 61 k. k., tudzież poczynienia ustaleń w pomienionych kierunkach. Wśród okoliczności zaś, z których jedne przemawiają za, inne przeciw zawieszeniu kary, Sąd wypowie się, którym daje przewagę i z jakich powodów stanowczych dla poglądów i przekonania sądzi.*

2) *Orzeczenie o karze można uchylić jedynie w całości, nie zaś jedynie w części, dotyczącej zawieszenia kary.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934. 3 K. 1480/34.

1) Kasacja Prokuratury zarzuca wyrokowi w zakresie warunkowego zawieszenia wykonania kary:

a) obrazę art. 61 § 2 k. k. przez przyjęcie za podstawę, uzasadniającą zawieszenie wykonania kary, okoliczność, że oskarżony nie był karany, co § 2 art. 61 k. k. nie zalicza do powodów zawieszenia kary, tak że Sąd może zawiesić karę także osobie karanej, o ile nie należy do wymienionych w art. 60 k. k., przepis § 2 art. 61 k. k. nie mówi też o zachowaniu się oskarżonego przed Sądem, lecz o zachowaniu się jego po popełnieniu przestępstwa, czego tylko ułamkiem jest zachowanie się przed Sądem, b) obrazę art. 379 k.p.k. przez brak dokładnych ustaleń okoliczności i wnioskowań, któreby umożliwiały kontrolę, czy Sąd trafnie zastosował art. 61 § 2 k. k., wprawdzie fakt niekarania i zachowania się przed Sądem może przemawiać za dodatnim charakterem oskarżonego i za ujawnieniem żalu czy skruchy, atoli dla braku umotywowania nie da się ocenić, czy takie lub inne okoliczności, a ustawowo mylnie, Sąd przyjął za podstawę zawieszenia kary.

2) W myśl art. 61 k. k. Sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary oskarżonemu, co do którego ze względu na jego charakter, okoliczności towarzyszące popełnieniu przestępstwa, zachowanie się po jego popełnieniu — przypuszczać należy, że mimo niewykonania kary nie popełni nowego przestępstwa. Wskazania, wyliczone w ustawie, nie są wyczerpujące. Także z innych okoliczności, jak sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa, z pobudek i warunków, charakteryzujących samo spełnienie przestępstwa, Sąd może wnosić o zbędności wykonania kary i o wystarczającym wpływie wyroku skazującego (Mot. Urzęd. t. V z. 3 str. 70—71). Pobudki i warunki, w jakich popełniono przestępstwo, łączą się zresztą jako elementy w przewidzianych w § 2 art. 61 k. k. okolicznościach, „towarzyszących popełnieniu przestępstwa”. Conajmniej Sąd winien się wypowiedzieć co do trzech punktów, zawartych w nakazie § 2 art. 61 k. k. Sąd winien poczynić ustalenia faktyczne w pomienionych kierunkach i ujawnić swe wnioski z nich na ostateczną konkluzję. Wśród zaś okoliczności, z których jedne przemawiają za, inne przeciw zawieszeniu kary, Sąd wypowie się, którym daje przewagę i z jakich powodów stanowczych dla poglądów i przekonania Sądu.

3) Uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie czyni zadość wymogom ustawy w powyższych kierunkach z obrazą art. 379 k. p. k. Sąd miał wprawdzie na uwadze nietylko fakt niekaralności oskarżonego, lecz wogóle ustalił (jako okoliczność łagodzącą) nienaganny tryb jego życia dotychczasowy. Nie wypowiedział się jednak co do okoliczności, towarzyszących popełnieniu przestępstwa, zwłaszcza co do pobudek, celów, jakie miał sprawca na oku, warunków, w jakich działał, animozji, jakie ujawnił. W tym kierunku brak ustaleń i ich oceny, czy to na korzyść oskarżonego, czy to wyjaśnienia, że mimo ujemnego znaczenia przesłanek faktycznych Sąd bez względu na ich rodzaj i stopień nie uznaje je za przyczyn logicznych za tak doniosłe i ważne, aby wyłączały „przypuszczenia w

myśl art. 61 § 2 k. k.” w obliczu charakteru oskarżonego i jego zachowania się po czynie.

Konieczne jest też skonkretyzować jakość zachowania się oskarżonego w obliczu Sądu w kierunku żalu, skruchy czy wytłumaczenia swej omyłki (choćby w „ostatniem słowie” — art. 355—357 k. p. k.), wiarogodnie dobrą wiarę, acz bez dostarczenia dowodu prawdy (gdy rozprawa dostarczyła dowodu na przeciwieństwo twierdzeń oskarżonego). Ogólnikowa bowiem wzmianka o zachowaniu się oskarżonego w Sądzie nie daje możliwości stwierdzenia spójni logicznej motywów Sądu między postacią zachowania się oskarżonego a wnioskiem Sądu, że oskarżony już nie popełni czynu karygodnego z tych samych pobudek lub tego samego rodzaju mimo niewykonania kary, a przeto czw Sąd zastosował zawieszenie kary bez obrazu art. 379 k. p. k. i art. 61 § 2 k. k. Sąd winien też zaznaczyć, dlaczego poza zachowaniem się oskarżonego w Sądzie nie przywiązuje znaczenia do zachowania się oskarżonego po czynie bezpośrednio, i później choćby po wniesieniu aktu oskarżenia, a przed rozprawą w I-iej instancji, czy to dla braku materiału pozytywnego przeciw niemu przemawiającego, czy to, że nie przywiązuje doń znaczenia z przyczyn zasadnych (np. pytanie, czy skoro oskarżyciel, wnosząc akt oskarżenia, tem samem uznał zarzut mu uczyniony za oszczerstw, oskarżony starał się sprawdzić zasadność swego zarzutu i w miarę możliwości naprawić zło zrzadzone, lub, że w dobrej wierze czy złej prowadził dowód prawdy).

4) Z powyższych zasad, gdy zasła obraza art. 379 k. p. k. w związku z art. 61 k. k., zachodzi potrzeba uchwienia wyroku w zakresie całego orzeczenia o karze, a mianowicie ze względu na jednolitość orzeczenia o karze bez ograniczenia uchwienia do ustępu o zawieszeniu kar.

W związku z tem należało uchwić też orzeczenie o kosztach sądowych (Zb. O. 17/31 z. I str. 63, 20/33).

Wobec tego Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

### 337.

1) *Przepis art. 334 k. p. k., nakazujący przesłuchanie oskarżonego w toku przewodu sądowego, ma zastosowanie także w postępowaniu odwoławczem bez względu na to, czy stawiennictwo oskarżonego na rozprawie odwoławczej było obowiązkowe lub nieobowiązkowe.*

2) *Odrzucając dowód na podstawie art. 493 § 1 lit. b. k. p. k., Sąd obowiązany jest wskazać w uzasadnieniu odmownego postanowienia okoliczności, na podstawie których doszedł do wniosku, że dany dowód nie jest nowy.*

3) *Przed odrzuceniem dowodu, nieodpowiadającego art. 493 § 1 lit. b. k.p.k., Sąd obowiązany jest zwrócić uwagę na § 3 art. 493 k. p. k., zwłaszcza gdy przeprowadzenie dowodu nie przewleka sprawy i leży w interesie prawdy materialnej.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 10 stycznia 1935. 2 K. 1643/34.

Z uzasadnienia:

W związku z zarzutem pod b. podkreślić trzeba, że na mocy art. 489 k. p. k. przepis art. 334 k. p. k., nakazujący przesłuchanie oskarżonego w toku przewodu sądowego, ma zastosowanie także w postępowaniu odwoławczem, i to nietylko gdy chodzi o oskarżonego, którego stawiennictwo Sąd uznał za obowiązkowe (Zb. O. S. N. Nr. 130/32), lecz także, gdy chodzi o oskarżonego, który stawił się na rozprawę, lub został na nią sprowadzony na zasadzie § 2 art. 495 k. p. k., aczkolwiek Sąd obowiązkowego stawiennictwa jego nie zarządził.

Każdy bowiem oskarżony, który stawił się na rozprawę odwoławczą, ma prawo do składania wyjaśnień w ramach art. 334 k. p. k. i obowiązkiem przewodniczącego jest zapytać się go, czy chce z tego prawa skorzystać, a obowiązkiem Sądu go wysłuchać. Powyższe przesłuchanie oskarżonego powinno w postępowaniu odwoławczem nastąpić po złożeniu sprawozdania, które rozpoczyna przewód sądowy (art. 497 k. p. k.), a przed ewentualnem rozpoczęciem postępowania dowodowego przed Sądem odwoławczym (art. 335, 489 k. p. k.). Pogląd, że przepis art. 334 k. p. k. nie stosuje się do oskarżonych obecnych na rozprawie, jeśli Sąd nie uznał ich stawiennictwa za obowiązkowe, — nie znalazłby uzasadnienia w ustawie. Skoro bowiem kodeks postępowania karnego dopuszcza oskarżonego do udziału w rozprawie odwoławczej, niezależnie od tego, czy Sąd jego stawiennictwo uznał za obowiązkowe, — to oczywiście po to, aby umożliwić mu korzystanie z wszelkich uprawnień do ustnego przedstawienia swej obrony i to nietylko po zamknięciu przewodu sądowego, lecz także w jego toku.

Należy podkreślić, że zasada tu wypowiedziana nie stoi w sprzeczności z cytowaną wżej tezą wyroku Sądu Najwyższego (Zb. O. Nr. 130/32) — lecz stanowi raczej jej uzupełnienie i rozszerzenie.

Sąd odwoławczy, pomijając w niniejszej sprawie przesłuchanie oskarżonego, dopuścił się uchwienia przeciw przepisowi art. 334 k. p. k. Uchwienie to jednak zasła za zgodą oskarżonego (art. 523 k. p. k.), skoro, według protokołu rozprawy, ani on sam, ani jego obrońca nie żądali uzupełnienia przewodu sądowego przez wysłuchanie wyjaśnień oskarżonego. Odnosny zarzut kasacji jest przeto niedopuszczalny.

Nieuzasadnionym jest zarzut obrazu art. 492 k.p.k.

Przez użyty w tym przepisie wyraz „apelacja” należy rozumieć tylko wywód apelacji (Cała Izba, Zb. O. Nr. 29/30). Skoro oskarżony w wywodzie apelacji

nie zgłosił wniosku o ponowne zbadanie świadka M.— mógł Sąd odwoławczy ten wniosek oddalić.

Uzasadnionym jest jednak zarzut obrazu art. 493 k. p. k. w związku z § 2 art. 51 k. p. k. Sąd w uzasadnieniu postanowienia, odmawiającego przesłuchania świadków M. i J., przytoczył tylko słowa ustawy (§ 1 b. art. 493 k. p. k.), co nie czyni zadość przepisowi § 2 art. 51 k. p. k. (Zb. O. 70/30, 18/31, 220/32 i inne). Sąd winien był wskazać okoliczności, na podstawie których doszedł do wniosku, że dany dowód nie jest nowy w rozumieniu § 1 lit. b. art. 493 k. p. k. (Zb. O. 230/34).

Pozatem uzasadnienie postanowienia budzi wątpliwości, czy Sąd nie przeoczył uprawnienia z art. 493 k. p. k., czy nie przeoczył zasady, że odrzucenie dowodu, nieodpowiadającego § 1 lit. b. art. 493 k. p. k., jest tylko prawem, lecz nie obowiązkiem Sądu. Wątpliwości te budzą się zwłaszcza wobec faktu, że świadkowie, mający stwierdzić „alibi” oskarżonego, byli doprowadzeni na rozprawę i przesłuchanie ich mogło nastąpić z łatwością bez przewleczenia sprawy ku korzyści prawdy materialnej. Z tych zasad kasację oskarżonego T. uwzględniono.

### 338.

*W przeciwieństwie do art. 250 k. k. przepis art. 251 k. k. nie wymaga ustalenia prawdopodobieństwa spełnienia przez sprawcę groźby bezprawnej; wystarczy ustalenie możliwości wzbudzenia obawy u zagrożonego<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 13 grudnia 1934. 2 K. 1253/34.

Z uzasadnienia.

Istota występku z art. 251 k. p. k., w przeciwstawieniu do występku z art. 250 k. k., nie wymaga ustalenia obiektywnego istnienia prawdopodobieństwa spełnienia przez sprawcę groźby bezprawnej, wystarczy zaś ustalenie faktu istnienia możliwości wzbudzenia w zagrożonej osobie obawy urzeczywistnienia takiej groźby. Ustaliwszy więc, że oskarżony groził pokrzywdzonemu zabójstwem, pokrzywdzony zaś w obawie przed urzeczywistnieniem tej groźby zmuszony

był opuścić farbiarnię i pralnię, będące wspólną ich własnością, Sąd zasadnie dopatrzył się w tak ustalonym czynie oskarżonego znamion występku z art. 251 k. k.

### 339.

*1) Wspólną cechą przestępstw z art. 215 i 242 k. k. jest stworzenie stanu niebezpieczeństwa, natomiast rzeczywiste uszkodzenie dóbr osobistych lub majątkowych nie należy do istoty tych przepisów.*

*2) Niebezpieczeństwo katastrofy powszechnej, zagrażającej życiu, zdrowiu i mieniu ludzi, podpada pod art. 215 k. k., natomiast zlokalizowanie niebezpieczeństwa, zagrażającego życiu człowieka, wywołanego nawet sposobami, wymienionymi w art. 215 k. k., podpada pod przepis art. 242 k. k.*

*3) Zderzenie dwu samochodów na skrzyżowaniu wielkomiejskich arterij drogowych w ożywionej ruchem ulicznym porze dnia, podpada pod art. 215 k. k.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 14 lutego 1935. 3 K. 1851/34.

Sąd Najwyższy po wysłuchaniu wniosku prokuratora, na zasadzie art. 13, 17, 19, 520 i 524 k. p. k. wyrok Sądu Grodzkiego w Krakowie z 30 października 1933 i wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 26 września 1934, za nieważne uznaje i sprawę do właściwego jej w pierwszej instancji rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Krakowie przekazuje.

Sąd Grodzki w Krakowie ustalił, że oskarżony, jadąc nieostrożnie za szybko dorożką automobilową, spowodował na skrzyżowaniu ulic w ruchliwej części miasta Krakowa zderzenie się dwóch aut, przez co życie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo naraził i na tej podstawie uznał oskarżonego winnym występku z art. 242 § 3 k. k.

Sąd Okręgowy w Krakowie, nie dopatrzwszy się w działaniu oskarżonego cech przestępstwa ani z art. 242, ani 215 k. k., wyrok I-ej instancji uchylił i oskarżonego w zupełności uniewinnił.

Zdaniem kasacji prokuratora okręgowego w Krakowie, zawinione nieumyślnie zderzenie dwóch samochodów w pełnym biegu na ruchliwych ulicach wielkiego miasta, podpada pod przepis art. 215 § 2 k. k.,

<sup>1)</sup> Orzeczenie — co prawda bez uzasadnienia — wypowiada tezę, jakoby art. 250 k. k. wymagał ustalenia obiektywnego prawdopodobieństwa spełnienia przez sprawcę groźby. Gdyby tak było, to przepis art. 250 k. k. byłby pozbawiony wszelkiej praktycznej wartości. Byłoby bowiem rzeczą chyba najzupełniej rzadką ustalenie, względnie możliwość ustalenia, że sprawca w chwili groźby miał istotnie zamiar urzeczywistnienia tego,

czem groził. Wykładnia musi iść w innym kierunku, mianowicie drogą, którą obrały inne orzeczenia Sądu Najwyższego (p. np. Nr. 43/34 urząd. zbioru i O. S. P. XIII, poz. 272). Pozatem należy czytelnika odesłać np. do glossy O. S. P. XIII, poz. 483 i 429. Prawdopodobieństwo spełnienia groźby i możliwość wzbudzenia obawy w pokrzywdzonym należy oceniać ze stanowiska pokrzywdzonego, a zatem podmiotowo, nie przedmiotowo.

rozpoznanie zatem tej sprawy w pierwszej instancji przez Sąd Grodzki jest z mocy prawa nieważne, sprawa bowiem należała po myśli art. 17 i 19 k. p. k. do właściwości Sądu Okręgowego.

Uzasadnienie zapatrywania Sądu Okręgowego jako odwoławczego, że czyn oskarżonego nie podpada pod przepis art. 215 § 2 k. k. dlatego, ponieważ nie zaszła katastrofa w rozumieniu niebezpieczeństwa powszechnego, gdyż oskarżony nie jechał szybko i wypadek ograniczył się do nieznacznego uszkodzenia drugiego auta, jest błędne, wspólną bowiem cechą przestępstw z art. 215 i 242 k. k. jest zawinione stworzenie tylko stanu niebezpieczeństwa, natomiast przedmiotowe urzeczywistnienie grożącego skutku w postaci uszkodzenia dóbr osobistych lub majątkowych nie należy wogóle do istoty tych przestępstw. Ponadto obraża powyższy pogląd prawny zasadę podmiotowości przenikającą k. k., zwraca bowiem uwagę na czyn i jego skutki z pominięciem istotnego momentu, jakim jest ustosunkowanie się psychiki sprawcy do czynu.

Jak już wyżej powiedziano, k. k. chroni życie ludzkie przed wystawieniem go na niebezpieczeństwo w przepisach art. 215 i 242 k. k., z których pierwszy odnosi się do przestępstw, sprowadzających niebezpieczeństwa powszechne, drugi do przestępstw przeciw życiu i zdrowiu. Istotę szczególną, rozgraniczającą te dwa przestępstwa między sobą, stanowi różnica nie w intensywności, lecz ekstenzywności sprowadzonego w sposób zawiniony stanu niebezpieczeństwa. W obydwóch przestępstwach treścią stanu niebezpieczeństwa jest bezpośrednia możliwość katastrofy, t. j. zjawiska nagłego wypadku o charakterze zagłady. Niebezpieczeństwo katastrofy powszechnej, zagrażającej nietylko życiu, lecz także zdrowiu i mieniu ludzi, sprowadzone sposobami, wyliczonymi przykładowo w art. 215 k. k., wskazującymi na rozpętanie nieobliczalnej siły, działającej żywiołowo, bo nie pozwalającej sprawcy na jej opanowanie, podpadnie pod powołany wyżej przepis. Natomiast zawinione wytworzenie niebezpieczeństwa katastrofy życiowej, wywołane sposobami choćby wzmienionymi w art. 215 k. k., lecz konkretnie zlokalizowanymi i ograniczającymi zasięg działania tylko do narażenia życia człowieka, kwalifikować się będzie z art. 242 k. k. Zagadnienie, czy pewne działanie sprowadza przedmiotowo stan niebezpieczeństwa rozmiaru powszechnego, stosunek woli sprawcy do wytworzenia stanu w takim właśnie rozmiarze, będzie zawsze kwestją fak-

tyczną, związaną z okolicznościami danego wypadku.

Sądy merytoryczne, związane samym faktem oskarżenia, a nie jego kwalifikacją prawną, nadaną przez oskarżyciela, miały w konkretnym wypadku do rozstrzygnięcia kwestję faktyczną, czy zderzenie na skrzyżowaniu wielkomiejskich arterij drogowych, w ożywionej ruchem ulicznym porze dnia, dwóch samochodów, obsadzonych wedle świadomości oskarżonego conajmniej trzema osobami, zawiniło sprowadzenie niebezpieczeństwa dla dóbr osobistych i majątkowych w rozmiarach nieokreślonych, katastrofalnych, o jakich mowa w art. 215 § 2 k. k., czy też, nie dosięgając tej miary, było nieumyślnem, indywidualnem narażeniem życia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo z art. 242 k. k.

Przesądzenie z góry tej alternatywy przez Sądy merytoryczne w duchu tej drugiej możliwości oraz wdanie się Sądu Grodzkiego w rozpoznanie i wyrokowanie w tej sprawie stanowi obrazę przepisu art. 17 k. p. k., przekazującą sprawę do właściwości Sądu Okręgowego, zaczem, uznając wydane w tej mierze wyroki za nieważne, orzekł Sąd Najwyższy, jak w sentencji.

### 340.

1) *Art. 258 k. k. stosuje się w wypadku, gdy sprawca kradzieży stawia opór tak po zawładnięciu rzeczą, jak i wówczas, gdy rzeczą nie zawładnął.*

2) *W razie skazania w myśl art. 258 k. k., nie można za kradzież, w związku z którą sprawca stawiał opór, skazać według zasad o realnym zbiegu przestępstw.*

3) *Gdy oskarżenie opiewa w kierunku realnego zbiegu art. 258 i 257 k. k., zamiast (jedynie) art. 258 k. k., należy z oskarżenia o kradzież uniewinnić<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 19 kwietnia 1934. 3 K. 316/34.

#### Z uzasadnienia:

Zbrodnia, przewidziana w art. 258 k. k., jest przestępstwem złożonym, na które się składa kradzież i użycie przemocy lub groźby natychmiastowego gwałtu na osobie w tym celu, aby się utrzymać w posia-

<sup>1)</sup> Pogląd S. N., jakoby istota czynu art. 258 k. k. nie wymagała w każdym wypadku dokonania zaboru cudzej rzeczy, a zatem dokonanej kradzieży, w szczególności, jakoby użycie przemocy albo zagrożenie użyciem natychmiastowego gwałtu na osobie dla uniknięcia bezpośredniego pościgu (II cz. art. 258) urzeczywistniało istotę czynu tego przestępstwa także i wówczas, gdy sprawca kradzieży nie dokonał, a tylko usiłował jej dokonać, — nie wydaje się słuszny.

Przeciwko tego rodzaju zapatrywaniu przemawiają różne względy. Przedewszystkiem zwrócić należy uwagę na historię tego przestępstwa. Pojęcie rabunku, jako samoistnego przestępstwa, jest pochodzenia niemieckiego. W dawniejszym prawie rzymskim określano rabunek tylko jako „złą kradzież” (Gaius); wprowadzona przez pretora Lucullusa w 66 r. przed Chr. actio vi bonorum raptorum dla wypadku gwałtownego zaboru przez uzbrojoną bandę zagrażała temu przestępstwu karą prywatną

daniu skradzionego mienia lub aby uniknąć bezpośredniego pościgu. W przypadku pierwszym kradzież musi być oczywiście dokonana conajmniej w tem znaczeniu, że sprawca musi już uzyskać władztwo nad cudzym mieniem ruchomym, chociaż istnieje jeszcze możliwość natychmiastowego pozbawienia go tego władztwa. W drugim przypadku pościg może się łączyć tak z kradzieżą dokonaną, jak z kradzieżą usiłowaną; chodzi tutaj nie o opór przeciw odebraniu rzeczy, ale o opór sprawcy przeciw ujęciu, które może być równie usprawiedliwione w razie najścia sprawcy „in flagranti” tak przy dokonaniu, jak i przy usiłowaniu kradzieży. Za wykładnią, że sankcja art. 258 k. k. odnosi się do oporu celem uniknięcia bezpośredniego pościgu, spowodowanego zarówno kradzieżą dokonaną, jak i usiłowaną, przemawia wewnętrzna racja tego przepisu. Art. 258 k. k. jest wyrazem wzmożonej reakcji przeciw targnięciu się na cudze mienie ruchome sposobem, przewidzianym w art. 257 § 1 k. k., jeżeli to targnięcie się jest połączone z określonymi przejawami oporu. W myśl art. 24 § 1 k. k., sprawca odpowiada za targnięcie się na cudze mienie ruchome sposobem, przewidzianym w art. 257 § 1 k. k., zarówno w razie dokonania, jak i w razie usiłowania czynu, wzmożona reakcja za opór przeciw pościgowi, mającemu na celu ujęcie sprawcy, zwrócić się zatem winna przeciw winnemu oporu zarówno gdy chce udaremnić pościg po kradzieży dokonanej,

jak gdy chce go udaremnić po kradzieży usiłowanej. W obydwu wypadkach, tak przez dokonanie, jak przez usiłowanie, sprawca spełnia pierwszą składową część przestępstwa, określonego w art. 258 k. k. w przypadku pościgu; ani brzmienie przepisu, ani jego racja wewnętrzna nie usprawiedliwia wykładni, ograniczającej zastosowanie art. 258 k. k. do wypadku pościgu li tylko z powodu kradzieży dokonanej.

Podniesiony w tej mierze zarzut kasacji przedstawia się przeto jako nieuzasadniony. Nie zasługuje również na uwzględnienie dalszy zarzut kasacji, dotyczący rzekomego braku bezpośredniości pościgu, albowiem wobec ustalenia, że oskarżony, uciekając, dał jeden czy też dwa strzały w kierunku posterunkowego, który dojrzał oskarżonego z towarzyszymi w chwili, gdy bezpośrednio po niedokonanej kradzieży w willi wykonywali jakieś czynności przy jej drzwiach wchodowych, zatrzymał ich celem wylegitymowania i bezpośrednio w związku z tem zmuszony był do użycia broni wobec zamachu na swoje życie ze strony towarzyszy oskarżonego, bezpośredni związek tak przyczynowy, jak i czasowy między usiłowaną kradzieżą a działaniem oskarżonego, zmierzającym do udaremnienia ujęcia przez posterunkowego, został dostatecznie stwierdzony. Ustalenie samego faktu strzałów, skierowanych przez oskarżonego w stronę posterunkowego celem udaremnienia pościgu, powzięte na podstawie ujawnionego na rozprawie

quadruplum; później dopiero za niektóre wypadki rabunku, poczytywane jako vis (cum armis, ex incendio, naufragio) albo jako crimen extraordinarium (latrones, grassatores), groziła kara publiczna. Ogólne pojęcie rabunku nieznanne było jednak prawu rzymskiemu. Wytworzyło to pojęcie dopiero niemieckie prawo średniowieczne, poczytując za rabunek jawne, przy użyciu gwałtu, zabranie cudzej rzeczy, przeciwstawiając w ten sposób rabunek kradzieży: gdy dla kradzieży istotne było potajemne zabranie cudzej rzeczy, tutaj, w wypadku rabunku, chodziło o zabór jawny, przy użyciu przemocy. Ponieważ gwałt oceniany był surowiej, niż skrytość, przeto karano kradzież stryckiem, rabunek zaś, jako pogwałcenie pokoju (Friedensbruch), mieczem. W prawie powszechnym występują dwa kierunki. Jeden, którego przedstawicielem był Carpvov, ujmuje rabunek jako rabunek uliczny, latrocinium (Strassenraub); drugi, którego wyrazicielami byli znów Böhmer, Meister i Engau, widzi istotę t. zw. robbaria, depraedatio, grassatio w gwałcie przeciwko osobie. Dla niemieckiego ustawodawstwa krajowego XIX stulecia to jest charakterystyczne, że z jednej strony różnie ujmuje chwilę dokonania tego przestępstwa, z drugiej zaś nie zawsze dość jasno odgranicza rabunek od kradzieży i od wymuszenia. Odnosi się to zresztą także do niemieckiej ustawy karnej z r. 1871, która przeciwstawia wprawdzie wyraźnie kradzież rabunkowi, jednak nie uwytatnia w sposób należyty stosunku rabunku do wymuszenia. W każdym atoli wypadku cechą istotną rabunku jest *dokonanie zaboru cudzej rzeczy*. Rabunek z § 249 niem. u. k. jest dokonany (tak, jak kradzież) dopiero z chwilą dokonania zaboru cudzej rzeczy; usiłowanie natomiast rozpoczyna się z chwilą zastosowania gwałtu lub groźby.

Biorąc zatem pod uwagę genezę historyczną tego przestępstwa oraz tę okoliczność, że, jak wynika z redakcji art. 258 k.k., przepis ten wzorował się na ustawodawstwie niemieckim (§ 249 niem. u. k.), należy przyjąć, że również dla dokonania rabunku z art. 258 k. k. konieczne jest dokonanie zaboru cudzej rzeczy.

Ponadto za tego rodzaju wykładnią przemawiają przede wszystkim względy logiczne. Biorąc pod uwagę ocenę prawną przestępstwa z art. 258 k. k., wyrażoną w zagrożeniu karnem (więzienie do 10 lat), oraz zestawiając to wartościowanie prawne z wartościowaniem przestępstw przeciwko wolności: groźby z art. 250 k. k. i zmuszenia z art. 251 k. k. (więzienie do 2 lat lub areszt do 2 lat), musi się dojść do wniosku, że surowość zagrożenia karnego w wypadku art. 258 k. k. ma na celu *ochronę cudzego mienia*. Ustawodawcy chodzi o możliwość ratowania mienia, znajdującego się już w posiadaniu sprawcy: możliwość odebrania sprawcy dobra przezeń zabranego. I dlatego kwalifikuje jako zbrodnię stosowanie przemocy lub groźby dla udaremnienia odbioru zabranego mienia. Przytem jest rzeczą obojętną, czy sprawca zdołał już rozpocząć ucieczkę, unosząc z sobą zabrane mienie, czy też nie miał do tego jeszcze sposobności. Inna wykładnia nie mogłaby znaleźć logicznego wytłumaczenia. Nie możnaby bowiem zrozumieć, dlaczego osoba, która usiłowała jedynie zabrać cudze mienie, a następnie dla uniknięcia pościgu stosuje przemoc lub groźbę, ma być karana o tyle surowiej (do 10 lat więzienia) od sprawcy groźby (art. 250) lub zmuszenia zapomocą przemocy lub groźby (art. 251). Również na tle takiej wykładni byłoby rzeczą zupełnie niezrozumiałą, dlaczego jedynie przy *usiłowaniu kradzieży* użycie przemocy



materiału, należy do merytorycznej strony sprawy, zastrzeżonej w myśl art. 10, 360 k. p. k. swobodnej ocenie Sądu wyrokującego i zarzut w tej mierze jest w myśl art. 510 k. p. k. niedopuszczalny, skoro zaś nie wykazano takich uchybień procesowych, któreby mogły uzasadnić przyjęcie, że samo powzięcie ustalenia było wadliwe.

Wyrok musi jednak w myśl art. 516 lit. „a” k. p. k. ulec uchyleniu w części, dotyczącej skazania oskarżonego Józefa K. na karę dwuletniego więzienia za usiłowanie popełnienia kradzieży w willi w Sołaczcu w nocy z 8 na 9 stycznia 1933. Jak z wyroku wynika, była to ta właśnie usiłowana kradzież, która dała powód do pościgu, stanowiącego faktyczne podłoże skazania oskarżonego za zbrodnię z art. 258 k. k. W istocie czynu z art. 258 k. k., jako przestępstwo złożonego, mieszczą się i wyczerpujące wszystkie momenty działań karygodnych, skłaniających się na to przestępstwo. Jak zatem niema istoty czynu z art. 258 k. k. bez poprzedzającej przemoc lub groźbę kradzieży, tak z drugiej strony, w razie stwierdzenia istoty czynu z art. 258 k. k. nie może nastąpić osobne przypisanie poprzedniej kradzieży, jako odrębnego przestępstwa w stosunku realnego zbiegu. Odrębne skazanie oskarżonego za usiłowaną kradzież i za zbrodnię z art. 258 k. k., popełnioną w związku z tą samą usiłowaną kradzieżą, było niedopuszczalne i z uwagi na to, że te

rzekomo dwa odrębne czyny objęte były odrębnymi punktami oskarżenia i że kradzież w stosunku do przypisanego przestępstwa z art. 258 k. k. nie zawiera znamion samoistnego przestępstwa, należało oskarżonego w myśl art. 535 k. p. k. po uchyleniu skazania w myśl art. 516 lit. „a” k. p. k. z oskarżenia o tę kradzież uniewinnić. W związku z tem musi ulec uchyleniu orzeczenie o karze łącznej, która wymaga ponownego rozpoznania.

### 341.

*W razie uszkodzenia rzeczy (art. 263 k. k.) pokrzywdzonym (art. 62 k. p. k.) może być nie tylko właściciel rzeczy, ale także uprawniony do jej posiadania; w szczególności proboszcz parafji jest pokrzywdzonym w razie uszkodzenia mienia plebanji.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 19 lutego 1935. 3 K. 1845/34.

#### Uzasadnienie:

Kasacja oskarżonego, poza zarzutami, które, nie mieszcząc się w ramach kasacji z art. 511 k. p. k., po-

lub groźby dla uniknięcia pościgu ma być poczytywane jako swoiste przestępstwo i to przestępstwo kwalifikowane za zbrodnię; dlaczego więc ma tutaj zachodzić różnica pomiędzy usiłowaniem kradzieży a usiłowaniem innych przestępstw, dlaczego np. przy usiłowaniu zgwałcenia, pozbawienia życia, podpalenia, uszkodzenia mienia i t. d. tego rodzaju zachowanie się sprawcy (sc. użycie przemocy lub groźby dla uniknięcia pościgu) ma być oceniane jedynie na podstawie ogólnych przepisów, dotyczących groźby względnie zmuszenia (art. 250, 251)? Ponadto na tle takiej wykładni, t. j. wykładni przyjętej przez S. N., łatwo sobie wyobrazić rozwiązania, zupełnie niezadawalające z punktu widzenia logicznego; tak np. musiałoby się przyjąć, że osoba, przyłapana na „gorącym uczynku” usiłowanej kradzieży, i stosująca przemoc lub groźbę po to, by ukończyć rozpoczęte dzieło, albo by przeszkodzić swemu ujęciu, nie mogłaby odpowiadać na zasadzie art. 258, a odpowiadałaby na zasadzie tego przepisu dopiero z chwilą rozpoczęcia ucieczki („...aby uniknąć bezpośredniego pościgu”). Następnie przeciwko tego rodzaju wykładni przemawiają względy kodyfikacyjno-techniczne i konstrukcyjne. Ustawodawca, łącząc w przepisie art. 258 dwie alternatywy (cz. I i II), miał niezawodnie na myśli alternatywy *równowartościowe* w obrębie tego samego typu przestępstwa, nie byłoby bowiem żadnych racji kodyfikacyjnych dla nadania temu przepisowi charakteru kumulatywnej ustawy mieszanej, t. j. takiej, która traktuje łącznie rodzajowo zupełnie różne istoty czynu (1. użycie przemocy lub groźby *dla utrzymania się w posiadaniu skradzionego mienia*, 2. użycie przemocy lub groźby po usiłowanej kradzieży *dla uniknięcia pościgu*). Wreszcie na tle takiej wykładni musiałoby się

przyjąć karalność czynu podwójnie usiłowanego: usiłowanie użycia przemocy dla uniknięcia pościgu po usiłowanej kradzieży.

Wykładnia, przyjęta przez S. N., miałaby za sobą tylko jeden argument natury dogmatycznej, pominięty zresztą w uzasadnieniu wyroku *questionis*. I tak możnaby snadnie zauważyć, że część II art. 258 („lub aby uniknąć bezpośredniego pościgu”) byłaby całkowicie zbyteczna, gdyby również i tutaj chodziło o dokonany zabór cudzego mienia, „uniknięcie bezpośredniego pościgu” bowiem przez sprawcę, unoszącego cudze mienie, jest równoznaczne z „utrzymaniem się w posiadaniu cudzego mienia”; i ten wypadek zatem byłby kryty przez I cz. tego przepisu. Argument ten jednak upada wobec względów wyżej przytoczonych, a druga część art. 258 może być uważana jedynie za pleonazm, służący bardziej szczegółowemu określeniu tych odmiannych wydarzeń, które odpowiada ustawowej istocie czynu.

Dla uzasadnienia swego poglądu powiada S. N. m. in. „W myśl art. 24 pg. 1 k. k., sprawca odpowiada za targnięcie się na cudze mienie ruchome sposobem, przewidzianym w art. 257 pg. 1 k. p. k., zarówno w razie dokonania, jak i w razie usiłowania czynu...”. Ustęp ten jest conajmniej niezrozumiały, przepis art. 24 k. k. bowiem dotyczy li tylko karalności usiłowania, i w § 1 wyraża zasadę, że rodzaj i wymiar kary, przewidziany za dany typ rodzajowy przestępstwa, jest jednocześnie właściwy dla usiłowania; innemi słowy, że kodeks karny zrównywa karalność usiłowania i dokonania.

W końcu budzi zastrzeżenie teza S. N., zawarta w przedostatnim zdaniu uzasadnienia; i tak S. N., wychodząc z słusznego zresztą założenia, że przestępstwo z art. 258 nie może pozostawać w zbiegu realnym z poprzednią kradzieżą, której do-

zostawione muszą być bez rozpoznania, podnosi zarzut, dopuszczalny z pkt. b art. 516 k. p. k., wywodząc, że oskarżyciel prywatny nie był uprawniony do wniesienia skargi o wybicie szyb w probostwie Ch., gdyż nie jest właścicielem plebanji, lecz tylko użytkowcą; pokrzywdzonym był w konkretnym wypadku Kościół Katolicki, jako osoba prawna, do działania zaś w jej imieniu oskarżyciel prywatny nie miał upoważnienia ze strony właściwego Ordynariusza Kościoła.

U podstawy zarzutu kasacji tkwi błędny pogląd, jakoby przez występki z art. 263 k. k. mógł być pokrzywdzonym jedynie właściciel tego mienia, które sprawca występku uszkodził lub uczynił niezdatnym do użytku. Pogląd ten nie ma jednak uzasadnienia w przepisie art. 62 k. p. k., wedle którego za pokrzywdzonego uważa się osobę, której dobro prawne zostało bezpośrednio zagrożone lub naruszone. Dobrem prawnym w rozumieniu przepisu art. 62 k. p. k. jest każde dobro zarówno materialne, jak niematerialne, uznane przez prawo i przez prawo chronione. Dobrem prawnym jest zatem nie tylko własność rzeczy, lecz także posiadanie rzeczy w dobrej wierze z uwagi, że z posiadaniem takim łączą się pewne uprawnienia, i że jest ono chronione przez prawo. Kto zatem bezprawnie uszkadza cudzą rzecz lub czyni ją niezdatną do użytku, godzi bezpośrednio nie tylko w dobro prawne właściciela rzeczy, lecz z reguły także w dobro prawne jej niewiadliwego posiadacza, który niezależnie nawet od tego, czy przeciw sprawcy przestępstwa

miałby sam z mocy własnego prawa cywilno-prawne roszczenie o odszkodowanie — jest władny z mocy art. 62 i 68 k. p. k. wnieść skargę przeciw niemu, jako oskarżyciel prywatny.

Z tych przyczyn w konkretnym przypadku oskarżyciel prywatny, jako użytkowca domu, w którym oskarżony wybił szyby, mógł wystąpić przeciw niemu ze skargą prywatną, nie jako ustawowy przedstawiciel osoby prawnej, której dom był własnością, lecz z mocy własnego prawa.

Z tych zasad zarzut z pkt. b art. 516 k. p. k. jest nieuzasadniony, co wobec braku innych, dopuszczalnych w granicach art. 511 k. p. k., zarzutów spowodować musi oddalenie kasacji.

### 342.

*Przepisy art. 618—626 (obecnej numeracji 640—649) k. p. k. uchyliły przepis art. 9 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o Sądach Pracy (Dz. U. R. P. Nr. 37, poz. 350) <sup>1)</sup>.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 27 października 1934 w sprawie 3 K. 676/34, wpisane do księgi zasad prawnych.

tyczy istota czynu tego przestępstwa („że kradzież w stosunku do przypisanego przestępstwa z art. 258 k. k. nie zawiera znamion samoistnego przestępstwa”), dochodzi do wniosku, że z niewłaściwego oskarżenia o taką kradzież należało oskarżonego uniewinnić; przytem powołuje się S. N. na przepis art. 516 lit. a oraz przepis art. 535 k. p. k., jako na podstawę prawną. To stanowisko jest z gruntu błędne. Art. 516 lit. a k. p. k. ma zastosowanie wtedy jedynie, gdy czyn, wymieniony w sentencji, jako przypisany oskarżonemu, *wogóle nie stanowi przestępstwa* (zob. motywy Kom. Kod. do tego art.). Jedynie w tym wypadku S. N. winen uchylić wyrok i bądź w myśl art. 535 wydać wyrok uniewinniający, bądź też przekazać sprawę do ponownego rozpoznania, gdy powstaje przypuszczenie, że brak cech przestępstwa w czynie, przypisanym oskarżonemu, wynika tylko ze złego sformułowania sentencji. W wypadku, o który tutaj chodzi natomiast, nie można żadną miarą twierdzić, by „w czynie oskarżonego nie było znamion przestępstwa”, — kradzież dokonana czy usiłowana jest bowiem przestępstwem, — a można przyjąć jedynie, że Sąd a quo *błędnie zakwalifikował czyn oskarżonego*: przyjął zbieg realny usiłowanej kradzieży z przestępstwem z art. 258 k. k., podczas gdy powinien się był ograniczyć do zasądzenia jedynie za przestępstwo z art. 258 k. k. Wobec tego S. N. przy rozpatrywaniu skargi kasacyjnej powinien był zastosować przepis art. 518 k. p. k. Ten pogląd znalazł już zresztą wyraz w orzecznictwie S. N., w szczególności w wyroku z 30 kwietnia 1930, 4 K. 148/30, gdzie powiedziano jasno: „Przepis art. 516 p. a k.p.k. dotyczy wypad-

*ków, gdy w czynie oskarżonego wogóle niema znamion przestępstwa, nie zaś gdy zastosowano jedynie mylną kwalifikację. W tym ostatnim wypadku ma zastosowanie art. 518 k. p. k.”.*

*Prof. Stefan Glaser.*

<sup>1)</sup> Postanowienie, że przepisy art. 618—626 (obecnej numeracji 640—649) k. p. k. uchyliły przepis art. 9 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 o Sądach Pracy (Dz. U. R. P. Nr. 37, poz. 350), uważam za zupełnie uzasadnione pod względem prawniczym. Ustawa, która jeszcze nie nabrała mocy obowiązującej, nie jest jeszcze ustawą we właściwym słowa znaczeniu, ona jest dopiero *nascitura*, ale jeszcze się nie narodziła, bo jeszcze nie stała się *praeum*. Samo jej ogłoszenie w Dz. U. R. P. nie wystarcza; potrzeba jeszcze, aby nadszedł dzień, od którego ona ma zacząć obowiązywać, a dzień ten musi być, jak wiadomo, oznaczony w samej ustawie (patrz art. 3 Konst. i art. 3 rozp. Prez. Rzplitej z 23 grudnia 1927), co nie przeszkadza, że dniem tym może być już dzień ogłoszenia, albo jakiś inny dzień, jeżeli ustawa sama tak postanowi. Tak np. znajdujemy we wspomnianem już rozporządzeniu Prez. Rzplitej z 23 grudnia 1927 przepis, że Jego dekrety, wydawane w charakterze Najw. Zwierzchnika sił zbrojnych Państwa, oraz Jego rozporządzenia, wydawane na podstawie art. 44 ust. 2 Konstytucji, oraz niektóre rozporządzenia Rady Ministrów, a nawet poszczególnych ministrów, zyskują moc obowiązującą z dniem piętnastym po dniu ogłoszenia, o ile w nich samych inaczej nie postanowiono. O ile zaś chodzi o termin ogłoszenia

1. Przepis art. 7 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928 o Sądach Pracy (Dz. U. R. P. Nr. 37, poz. 350), określając właściwość Sądów Pracy, obejmował wypadki, w których, w chwili wydania tego prawa, Sądy powszechne (grodzkie) były od pierwszej instancji wyłącznie właściwe. (Zmiany zaszły później, np. w ustawach z 7 listopada 1931, poz. 772 i 773).

Artykułem 9 pow. rozp. Prez. Rzp. 1928 objęto wypadki, gdy do orzecznictwa są powołani inspektorzy pracy (z jakichkolwiek ustaw, choćby późniejszych), lub władze administracyjne inne, lecz te tylko w zakresie wykroczeń, wskazanych w art. 7. Przepis art. 9 powołuje Sądy Pracy do rozstrzygania, gdy skazany orzeczeniem karnem inspektora pracy lub innej władzy administracyjnej wnosi o przekazanie sprawy Sądowi.

Powyższe rozp. Prez. Rzp. było ogłoszone w Nr. 37 Dziennika Ustaw R. P. w dniu 25 marca 1928 r., a czas wejścia jego w życie oznaczono w art. 39 „w trzy miesiące od dnia ogłoszenia”, weszło przeto w życie z dniem 26 czerwca 1928 r.

2. Rozporządzenie Prez. Rzp. z 22 marca 1928 o postępowaniu karno-administracyjnym (Dz. U. R. P. Nr. 38, poz. 365) wprowadziło w art. 34—44 właściwość Sądu Okręgowego do rozpoznawania w trybie specjalnym spraw w przypadkach, gdy skazany przez władzę administracyjną wnosi o przekazanie sprawy Sądowi.

Rozporządzenie to w ustępie 2 artykułu 69 uchylało „wszystkie ogólne lub *szczególne* postanowienia, dotyczące wymierzania kar w drodze administracyjnej” (z pewnym wyjątkiem na ziemiach zachodnich, lecz tylko do czasu wejścia w życie jednolitego k.p.k.). W ustępie zaś ostatnim tegoż art. 69 postanowiono,

że art. 34—44 tracą moc z dniem wejścia w życie jednolitego k. p. k.; zamiast art. 34—44 będą wówczas stosowane odpowiednie postanowienia k. p. k. i przep. wpraw. ten kodeks.

Rozporządzenie o postępowaniu karno-administracyjnym z 1928, poz. 365, było ogłoszone w Nr. 38 Dziennika Ustaw R. P. w dniu 26 marca 1928, a czas jego wejścia w życie oznaczono w ust. 1 art. 69 „po upływie 6 tygodni od dnia ogłoszenia”, weszło przeto w życie z dniem 8 maja 1928 r.

3. Kodeks postępowania karnego z 19 marca 1928 (Dz. U. R. P. Nr. 33, poz. 313) wprowadzał w art. 618—626 (obecnie 640—649) właściwość Sądu Okręgowego do rozpoznawania w trybie specjalnym spraw w przypadkach, gdy skazany przez władzę administracyjną wnosi o przekazanie sprawy Sądowi. Z mocy art. 1 wstęp i § 1 pkt. 17 przep. wpraw. ten kodeks straciły z dniem jego wejścia w życie moc obowiązującą przepisy ustaw dotychczasowych, dotyczące zaskarżenia orzeczeń karnych władz administracyjnych, tak ogólne, jak i szczególne.

Kodeks i przepisy wprowadzające go ogłoszone były w Nr. 33 Dziennika Ustaw R. P. w dniu 20 marca 1928, a czas wejścia ich w życie oznaczono w art. 652 k. p. k. i w art. 58 przep. wpraw. na dzień 1 lipca 1929 roku.

4. Odpowiedź na pytanie, czy po 1 lipca 1929 r. w razie żądania strony przekazania sprawy Sądowi obowiązuje art. 9 rozp. o Sądach Pracy, a przeto właściwość Sądów Grodzkich, czy art. 618—626, obecnie 640—649 k. p. k., z właściwością Sądu Okręgowego, jako, po orzeczeniu władzy administracyjnej, instancji sądowej pierwszej w biegu sprawy, należy rozstrzygnąć, ustaliliśmy, które z trzech powyższych rozporządzeń z mocą ustawy jest wcześniejsze, przy

norm prawnych, to cyt. rozporządzenie Prez. Rzplitej z 23 grudnia 1927 w sprawie wydawania Dz. U. R. P. mówi, że akty prawne, wymienione w art. 1 tegoż rozporządzenia, uważa się za prawnie ogłoszone w dniu wydania tego numeru Dziennika Ustaw, w którym one są umieszczone; co do uchwał sejmowych zaś, uchylających rozporządzenia Prez. Rzplitej, postanawia, że one winny być ogłoszone w Dzienniku Ustaw Rzplitej Polskiej w ciągu dni trzech od ich powzięcia.

W uzasadnieniu orzeczenia spotykamy ustęp bardzo niejasny, który brzmi: „Nie jest w sprzeczności z zasadą, że data wejścia w życie uzasadnia wczesność ustaw, możliwość zmiany ustawy, czy to już ogłoszonej, czy to nawet nieogłoszonej”. Sądzę, że należy te dwie ewentualności rozdzielić. Jeżeli jakaś ustawa, dawniej ogłoszona i posiadająca już moc obowiązującą, weszła w życie przed wejściem w życie ustawy późniejszej, posiadającej te same warunki, a zawierającej sprzeczne z nią postanowienia, to wtedy ma zastosowanie odrazu zasada: *lex posterior derogat priori*. Jeżeli natomiast ustawa nowsza, posiadająca już moc obowiązującą, weszła w kolizję z ustawą dawniejszą, posiadającą także moc obowiązującą, ale zawierającą niektóre postanowienia, niezgodne wprawdzie z ustawą nowszą, ale zaopatrzone w klauzulę, że ich moc obowiązująca sięga poza

termin, od którego rozpoczyna się moc obowiązująca ustawy nowej, natenczas postanowienia te zachowują moc obowiązującą, o ile ustawa nowa ich *wyraźnie* nie uchyli. O ile wreszcie chodzi o zmianę ustawy, jeszcze nawet nieogłoszonej, to ona wogóle nie istnieje dla prawodawcy, dopóki nie zostanie ogłoszona i nie wejdzie w życie; a gdy wejdzie w życie, to ma miejsce ewentualność pierwsza.

W uzasadnieniu czytamy także, że „przyjmując przeto dla naszego ustawodawstwa, że o pierwszeństwie norm w czasie decyduje data ich wejścia w życie, można, gdy porównywane przepisy dwóch ustaw wchodzi równocześnie w życie, uznać jako środek pomocniczy przy wykładni, zmierzającej do usunięcia antynomii, także datę ogłoszenia ustawy”. Ale na czyją korzyść, ustawy dawniejszej, czy ustawy nowszej? Ponieważ nie ma *wyraźnego* derogowania ustawy dawniejszej przez nowszą (gdyby było, toby nie potrzebna żadnej interpretacji), można przyjąć, że, ze względu na pierwszeństwo w czasie i na zasadę ciągłości, należy rozstrzygnąć spór na stronę ustawy dawniejszej. Ale, ponieważ wszystko na świecie podlega prawom rozwoju i posiada, względnie powinno posiadać dążności rozwojowe, nie dopuściliby się herezji i ten, toby przechylił ten spór na rzecz prawa nowszego.

Prof. Stanisław Starzyński.

zastosowaniu zasady „lex posterior derogat priori” i jak się wobec tego kształtuje obecny stan prawny.

5. Przesłanką odpowiedzi na powyższe pytanie musi być ustalenie, co jest decydujące dla oznaczenia „wczesności” ustawy: data jej ogłoszenia, czy data wejścia w życie. Rozbieżne poglądy dotyczą bowiem tylko pytania, której z tych dwu dat dać pierwszeństwo. Dacie aktu ustawodawczego jest przypisywana tylko rola pomocniczej wykładni, o czym poniżej.

Rozstrzygnięcie, której z dwu dat ogłoszenia czy wejścia w życie, należy dać pierwszeństwo, nie może być uzależnione wyłącznie od rozważań doktrynalnych, dających z przesłanek i wnioskowań abstrakcyjnych powszechnie obowiązującą zasadę, lecz należy mieć na uwadze konkretny stan prawny danego kraju, tak jak w praktyce ustalał się w normach konstytucyjnych i w praktyce trybu ustawodawczego.

6. Według art. 3 ust. 2 Konstytucji ustawa uchwalona przez Sejm (z udziałem Senatu — art. 35 Konst.) zyskuje moc obowiązującą w czasie przez nią samą określonym. Czas wejścia ustawy w życie ustala przeto ustawodawca.

Natomiast ogłoszenie *ustawy* uchwalonej w Dzienniku Ustaw zarządza w myśl art. 44 (jak i 35) Konstytucji Prezydent Rzeczypospolitej, co Konstytucja w rozdziale III zalicza do zakresu władzy wykonawczej. Nie zmienia istoty tego przepisu nowela z 17 marca 1926, w której uzupełniono art. 44 Konst. dalszemi postanowieniami, nadającymi Prez. Rzp. ograniczone uprawnienia prawodawcze.

Zgodnie z zasadami Konstytucji, rozporządzenie z mocą ustawy z 23 grudnia 1927 w sprawie wydawania Dziennika Ustaw (Dz. U. R. P. 1928 Nr. 3, poz. 18) postanawia w art. 3 ust. 1, że ustawy i rozporządzenia Prez. Rzp. z mocą ustawy zyskują moc obowiązującą w czasie przez nie same określonym. Dla aktów prawodawczych jest przeto oznaczenie daty wejścia w życie w nich samych obowiązkowe, nie jest to konieczne w innych rozporządzeniach i dekretach Prez. Rzp. (art. 3 ust. 2 pow. rozp.).

Art. 2 rozp. z 23 grudnia 1927, poz. 18/28, postanawia też, że na każdym numerze Dziennika Ustaw uwidacznia się dzień jego wydania, a akty prawne „uważa się za *prawnie ogłoszone* w dniu wydania numeru Dziennika Ustaw, w którym są zamieszczone”. Dniem prawnego ogłoszenia kodeksu p. k. i przep. wpraw. go jest przeto dzień 20 marca 1928, rozporządzenia o Sądach Pracy dzień 25 marca tegoż roku, a rozporządzenia o postępowaniu karno-administracyjnym dzień 26 marca tego roku.

Kodeks „wchodził” jednak w „życie” później od rozp. o Sądach Pracy, a rozp. o post. karno-adm. wcześniej, niż te dwa akty prawodawcze.

7. Zważyć należy, że w razie nieistnienia w jakimś państwie przepisu konstytucyjnego, nakazującego wskazanie w każdej ustawie, kiedy wchodzi w życie, a więc fakultatywności zamieszczenia klauzuli o wejściu ustawy w życie, ani niewydania ustawy zwykłej, normującej tę materię, a pominięcia w da-

nej poszczególnej ustawie postanowienia w tym przedmiocie, — wola ustawodawcy, ujawniona w ustawie ogłoszonej, powodowałaby, jako nie zawierająca żadnego samoograniczenia się, natychmiastowe wejście ustawy w życie w całej jej rozciągłości, t. j. wszystkich jej przepisów. Z drugiej strony ustawa nigdy nieogłoszona, nigdy nie wejdzie w życie, choćby w niej data wejścia była przewidziana. Z dniem ogłoszenia ustawa (rozp. z mocą ustawy) istnieje prawnie dla powszechności (art. 2 rozp. 1927, poz. 18/28, j. w. pkt. 3), wola ustawodawcy jest z tym dniem *prawnie na zewnątrz* ujawniona i *wiążąca w szczególności co do daty wejścia w życie* przepisów danej ustawy. Z tą chwilą to postanowienie ustawy (art. 3 ust. 1 rozp. 1927, poz. 18/28) obowiązuje, określając natychmiastowe wejście w życie ustawy, z dniem ogłoszenia, bądź odraczając je (vacatio legis) do oznaczonej daty (kalendarzowo wymienionej lub według upływu pewnego czasu od ogłoszenia), bądź stanowiąc też dodatkowe warunki, a nawet pozostawiając oznaczenie terminu wejścia w życie władzy wykonawczej; terminy mogą też być dla poszczególnych przepisów danej ustawy różne (por. np. art. 22 ustawy z 2 lipca 1924, Dz. U. R. P. Nr. 65, poz. 636, wraz z nowelami do art. 22 z 30 lipca 1925, Dz. U. Nr. 86, poz. 551 i z 5 sierpnia 1926, Dz. U. Nr. 93, poz. 558; art. 320 ustawy z 28 marca 1933 o ubezp. społ., Dz. U. Nr. 61, poz. 396; art. 4 ustawy z 17 marca 1933, Dz. U. Nr. 36, poz. 299; art. 181 ustawy z 1 lipca 1926, Dz. U. Nr. 98, poz. 570). Istnienie ustawy *ogłoszonej* ujawnia możliwość nie tylko jej nowelizacji, lecz też zaważoną jej ogłoszeniem możliwość wydawania przed dniem wejścia ustawy w życie, rozporządzeń o charakterze czy to delegacji ustawodawczej, czyto ściśle wykonawczych sc. z mocą obowiązującą równocześnie z ustawą lub jej częścią, jeżeli poszczególne części nie wchodzi równocześnie w życie. Ustawodawca może też oznaczyć wejście w życie ustawy z mocą wsteczną, wyraźnie normując w granicach potrzeby sytuację tem wytworzoną, bądź może to być następstwem późniejszego ogłoszenia ustawy, niż data kalendarzowa jej wejścia w życie (patrz ust. z 24 marca 1933, Dz. U. Nr. 29, poz. 248, ust. z 22 marca 1933, Dz. U. Nr. 27, poz. 229).

8. Nasze ustawodawstwo wprowadza w niektórych wypadkach odróżnienie wejścia ustawy w życie od jej obowiązywania, bądź uzależniając „obowiązywanie” od rozporządzenia Rady Ministrów, zawierającego uzupełniające konieczne przepisy (art. 6 ust. z 10 marca 1932, Dz. U. Nr. 32, poz. 328), bądź też i bez wymagania aktu dodatkowego (art. 8 ust. z 18 marca 1933, Dz. U. Nr. 32, poz. 168). Jest to konstrukcja sztuczna, w istocie swej odraczająca wejście ustaw w życie w jej właściwym znaczeniu, t. j. co do stosowania jej przepisów do ogółu obywateli i z obowiązkiem stosowania ich przez władze. Wejście w życie ustawy, to właśnie uzyskanie przez nią mocy obowiązującej. Wyjątkiem jest też użycie *zamiast* zwykłego wyrażenia „wchodzi w życie”, wyrażenia

„zyskuje moc obowiązującą w 2 tygodnie po ogłoszeniu”, gdy natomiast „wykonywanie” pewnych postanowień odracza się do czasu, który określi rozporządzenie (patrz art. 34 rozp. Prez. Rzp. z 14 października 1927, Dz. U. Nr. 92, poz. 823). Wskazuje to na utożsamianie w danym wypadku pojęć „wejścia w życie” i „mocy obowiązującej”.

9. Doktryna o pierwszeństwie daty wejścia w życie ustawy opiera się głównie na tem, że o tej dacie decyduje ustawodawca. Ustawodawca wyraża tem także swą wolę co do stosunku norm, t. zn. która jest wcześniejszą, a która późniejszą, skoro wskazuje, która później, a przeto od późniejszej daty ma obowiązywać. W naszym stanie prawnym moment wejścia w życie winien być decydujący. Ogłoszenie bowiem należy do władzy wykonawczej, która winna je zarządzić bez niepotrzebnej zwłoki, skoro art. 44 Konstytucji nie zakreśla in favorem tej władzy żadnego terminu (jak niektóre konstytucje). Dlatego pozornym tylko wyjątkiem od reguły, że o dniu wejścia w życie ustawy decyduje sam ustawodawca, jest oznaczenie *przezeń* tej daty według daty ogłoszenia ustawy, lub na pewien czas po ogłoszeniu.

Łgodnie z tą zasadą, jeśli ustawodawca polski chce pozostawić władzy wykonawczej wpływ na początek wejścia ustawy w życie, wyraźnie postanawia o tem w treści ustawy, jak to zaznaczono już i wskazano przykłady powyżej w p. 7. Tu ustawodawca ze względów celowości pozostawia władzy wykonawczej możliwość ustalenia daty wejścia w życie, a z tem i pierwszeństwa jej norm przed innymi według zasady „*derogat priori*”. Jeśli jednak ustawa wymieniła wyraźnie oznaczoną datę wejścia jej w życie, to opóźnienie w ogłoszeniu ustawy z powodu trudności technicznych, czy innych, nie może nic zmienić w kwestji mocy obowiązującej ustawy, która działa wówczas z mocą wsteczną (pkt. 7 in fine). Postanowienie przeto art. 2 rozp. o Dzienniku Ustaw, 1927 poz. 18/28, że akty prawne uważa się za *prawnie ogłoszone* w dniu wydania Dziennika Ustaw, uwidocznionemi na każdym numerze, ma to znaczenie, że bez ogłoszenia ustawa nie może być jeszcze stosowana, ogłoszenie to, jako mające prawne znaczenie (publikacja—promulgacja), jest przeciwstawieniem w odróżnieniu od sposobów rozpowszechniania ustawy dla ułatwienia ogółowi zapoznania się z nią, choćby to było władzom nakazane (przedruki urzędowe). Tekst zamieszczony w Dzienniku Ustaw i ten tylko jest miarodajny. Ustawa w dniu wydania Dziennika Ustaw jest ogłoszona dla całego obszaru, dla którego jest wydana, niezależnie od tego, kiedy faktycznie dany numer Dziennika dojdzie lub dojść może do poszczególnych powiatów lub miejscowości. Jednak właśnie z powodu ogłoszenia tego tekstu, o pierwszeństwie ustaw decyduje wola ustawodawcy, w niej wyrażona.

10. Z tezą powyższą nie pozostaje w sprzeczności pogląd, że w razie niestnienia norm, określających datę wejścia w życie ustawy, należałoby przyjąć, że obowiązuje ona od należytego ogłoszenia jej, ponie-

waż nie zawiera w tym względzie samoograniczenia się (powyżej pkt. 7). Skoro bowiem takie samoograniczenie się nastąpiło, wyraził ustawodawca także swą wolę co do stosunku norm w kwestji obowiązywania ich w czasie, a przeto pierwszeństwa w zakresie derogacji. Nie jest w sprzeczności z zasadą, że data wejścia w życie uzasadnia wczesność ustaw, możliwość zmiany ustawy, jeszcze przed wejściem w życie, czy to już ogłoszonej, czy to nawet nieogłoszonej. Możliwość ta wypływa bowiem nie z faktu ogłoszenia, lecz ma swą podstawę konstytucyjną we władzy ustawodawczej, przyznanej organom prawodawstwa państwowego. Również wydanie rozporządzeń wykonawczych wypływa z uprawnień konstytucyjnych (art. 44 ust. 2 i 3), a władza wykonawcza nie przekracza tych uprawnień, gdy wydaje rozporządzenie przed wejściem w życie ogłoszonej ustawy, gdyż moc jego jest w myśl art. 3 ust. ost. Konstytucji ściśle związana z ustawą, na jakiej się opiera, a przeto także pod względem początku obowiązywania, tak że jego data wejścia w życie nie może być wcześniejszą od wejścia w życie ustawy.

Z tych zasad momenty powyżej przytoczone nie przechylają odpowiedzi na pytanie, która ustawa jest wcześniejsza, na rzecz daty ogłoszenia ustawy, a tembardziej nie wyłączają, jako stanowczej, daty wejścia ustawy w życie.

W wypadkach wreszcie, gdy ustawodawca pozostawia oznaczenie daty wejścia ustawy w życie władzy wykonawczej (delegacja), to liczy się z tem w zakresie stanowiącym przez nią przepisów tak, aby z tytułu niepewnej jeszcze daty nie wynikły niepożądane kolizje norm, które ew. w zakresie ich pierwszeństwa należałoby rozwiązywać, stosując pomocnicze środki wykładni (niżej pkt. 11). Zbliżona tylko do tego wypadku jest sytuacja, gdy ustawodawca wyraźnie oznaczył, jako dzień wejścia w życie ustawy — dzień jej ogłoszenia, lub dzień po upływie pewnego czasu po tem ogłoszeniu (patrz pkt. 9).

11. Przyjmując przeto dla naszego ustawodawstwa, że o pierwszeństwie norm w czasie decyduje data ich wejścia w życie, można, gdy porównywane przepisy dwu ustaw wchodzą równocześnie w życie, uznać jako środek pomocniczy przy wykładni, zmierzającej do usunięcia antynomji, także datę ogłoszenia ustawy.

Takie też tylko znaczenie może mieć w naszym ustawodawstwie państwowem, które nie zna sankcji przez Głowę Państwa, data wstawiona, jako data ustawy. Jest ona często przypadkową, trudną do przewidzenia wobec różnych możliwości zbiegu ustawodawczego, przewidzianego w art. 35 Konst., który ma wpływ na ostateczne uchwalenie ustawy i przesłanie jej w pewnych wypadkach przez Marszałka Sejmu, w pewnych wypadkach przez Marszałka Senatu Prezesowi Rady Ministrów (reg. Sejmu i Senatu) celem postąpienia w myśl ust. 1 art. 44 Konstytucji, co ma wpływ na ustalenie daty ustawy. Datę prawa można łatwiej przewidzieć, gdy jest wydane

w postaci rozporządzenia Prez. Rzp. z mocą ustawy, na co ma wpływ porządek prac ministerjalnych i przedłożenie aktu Prez. Rzp.

W razie, gdyby przy użyciu ogólnych zasad wykładni i powyższych pomocniczych, nie można było usunąć antynomji w treści przepisów, ani ustalić ich kolejności w czasie, kolidujące normy znoszą się wzajemnie — żadnej z nich nie można stosować.

12. Objawy w naszej praktyce ustawodawczej przemawiają również za tezą: data wejścia w życie decyduje o tem, który z dwu *przepisów*, wzajemnie się znoszących, jest wcześniejszy.

I tak ustawę z 1 lipca 1926 o opłatach stemplowych, normującą całokształt materji, ogłoszono dnia 30 września 1926 w Dz. U. Nr. 98, pod poz. 570, z datą wejścia w życie 1 stycznia 1927 (w pewnym zakresie: punkty 20 i 21 art. 171 i art. 175 — z dniem ogłoszenia). Natomiast rozporządzenie Prez. Rzp. z 26 września 1926 o zmianie stawek opłat stemplowych od spółek i podatku giełdowego, normujące fragmenty, ogłoszono dnia 7 października 1926 w Dz. U. Nr. 100 pod poz. 574 z mocą obowiązującą *od tejże daty* (z dniem ogłoszenia). Art. 75—80, 102—110 i 171 ustawy z 1 lipca 1926 normują w całokształcie opłat stemplowych także materje objęte rozporządzeniem z 7 października 1926. Przyjęto wykładnię, że rozp. z 7 października 1926 utraciło wskutek tego moc prawną, czemu dano wyraz, nowelizując później niektóre artykuły ustawy z 1 lipca 1926, poz. 570 (właśnie 75, 79, 80) i ogłaszając jednolity tekst ustawy o opłatach stemplowych w Dz. U. z 1933 Nr. 41, poz. 413. To ustosunkowanie się ustawodawcy do pierwszeństwa przepisów aktów ustawodawczych z r. 1926 da się tłumaczyć tylko punktem widzenia, że decyduje ich data wejścia w życie, że przepisy rozp. z 26 września normowały fragment, przyspieszając fragmentarycznie reformę, którą w pełnych rozmiarach materji o opłatach stemplowych dawały przepisy ustawy z 1 lipca 1926, wchodzącej w życie później, więc późniejsze w stosunku do rozporządzenia z 26 września 1926.

W innym wypadku ustawodawca zachowuje szczególną ostrożność, a mianowicie w art. 69 rozp. Prez. Rzp. o postępowaniu karno-administracyjnym z 1928, poz. 365 (patrz powyżej pkt. 2). Uchyliwszy poprzednie przepisy ogólne i szczególne, dotyczące tego postępowania, zastrzega w ust. ost. art. 69, że w miejsce art. 34—44 rozp. 1928, poz. 365, wejdą odpowiednie artykuły k. p. k. (t. j. 618—626, obecnej numeracji 640—649). Bez względu przeto na to, czy pierwszeństwo norm ocenianoby z punktu widzenia daty ogłoszenia, czy daty wejścia w życie, w pierwszym wypadku klauzula końcowa art. 69 zapewniała ten sam wynik wykładni, co i kierowanie się datą wejścia w życie tych dwu aktów prawodawczych (patrz powyżej: pkt. 2, 3 i 6 in fine).

13. Także z porównania sytuacji rozporządzenia o Sądach Pracy, 1928, Dz. U. Nr. 37, poz. 350 (jak pkt. 1), w stosunku do rozporządzenia o post. karno-

adm., 1928, Dz. U. Nr. 38, poz. 365, nasuwa się przekonanie, że co do pierwszeństwa przepisów w nich zawartych, w szczególności też procesowych karnych, dotyczących właściwości sądów powszechnych i postępowania przed nimi, ustawodawca miał na oku datę ich wejścia w życie, a nie datę ogłoszenia.

Obydwa rozporządzenia z mocą ustawy mają datę 22 marca 1928. Bardziej niż przy ustawach sensu stricto można tu wysnuwać wnioski z jednoczesności daty wydania (patrz wyżej pkt. 11 ust. przedost. in fine). W jednym akcie (rozp. o Sądach Pracy w art. 9) dla szczególnej kategorii spraw, w razie żądania strony, aby sprawę przekazano Sądowi, przewidziano właściwość Sądu Pracy, w drugim (rozp. o post. karno-adm. art. 37) wogóle dla spraw ulegających ściganiu w trybie administracyjnym — właściwość Sądu Okręgowego. Akty te prawodawcze ogłoszono dzień po dniu: prawo o Sądach Pracy 25 marca, prawo o post. karno-adm. 26 marca 1928. Jednak data ustalona wejścia w życie była dla prawa o Sądach Pracy o 1 i ½ miesiąca późniejszą od daty wejścia w życie później ogłoszonego aktu. Tę datę dla ustalenia „*lex posterior derogat priori*” uważał ustawodawca widocznie za decydującą, gdyż byłoby to dziwnem, gdyby w aktach z tą samą datą, ogłoszonych dzień za dniem, przepis zamieszczony w jednym, prawodawca uchylał zaraz w następnym, tak, że pierwszy (art. 9 pr. o Sądach Pracy) nigdyby nie wchodził w życie. Tak zaś byłoby, gdyby oprzeć się na dacie ogłoszenia, skoro art. 69 ust. 2 rozp. o post. karno-adm. uchyla wyraźnie także przepisy *szczególne*, dotyczące tej materji. Niezrozumiała sprzeczność znika przy oparciu się o daty wejścia powyższych rozporządzeń w życie. Zgodne to jest z ratio legis przepisów art. 7 i art. 9 rozp. o Sądach Pracy, którym było tak samo skoncentrowanie także spraw karnych, dotyczących ochrony pracy w Sądach szczególnych, bez względu na to, czy Sądy są wyłącznie właściwe, czy też w zależności od odwołania się strony z powodu skazania administracyjnego (art. 1 rozp. o Sądach Pracy). Proste wreszcie przeoczenie prawodawcze w omawianym wypadku możnaby było przyjąć tylko wówczas, gdyby wykładnia, prowadząca do wyników sensownych i oparta na zasadach prawnych, nie była możliwą. Zarówno jednak doktryna, jak i wnioski z naszych urządzeń konstytucyjnych, jak wreszcie ujawniona praktyka dotychczasowa w aktach prawodawczych, przemawiają za datą wejścia w życie, jako miarodajną dla oznaczenia, który przepis jest późniejszy. Przy usuwaniu antynomji przepisów z tytułu „*lex posterior derogat priori*” ma data ogłoszenia ustawy i w końcu data ustawy tylko pomocnicze znaczenie interpretacyjne, wymagające należytej ostrożności z uwzględnieniem historii powstania ustawy i skierowania jej do ogłoszenia.

14. Zasady przedstawione mają zastosowanie zarówno do ustaw, jak i do rozporządzeń Prez. Rzp. z mocą ustawy (patrz też art. 3 rozp. 1927, poz. 18/28).

15. Z powyższych zasad wypływa, że przepis art. 9 rozp. o Sądach Pracy (pkt. 1) *nie* został uchylony przepisem art. 37 rozp. o postępowaniu karno-administracyjnym (pkt. 2), owszem, z dniem 26 czerwca 1928 art. 9 rozp. o Sądach Pracy uchylił w zakresie szczególnych przepisów, w nim wymienionych, przepisy ogólne art. 34—44 rozp. o post. karno-adm. Decydujące znaczenie ma bowiem data wejścia w życie ustawy: rozp. o Sądach Pracy weszło bowiem w życie 26 czerwca 1928, więc po dniu 8 maja 1928, od którego obowiązywało rozp. o post. karno-adm. Z tych samych powodów k. p. k. i przepisy wpraw. ten kodeks (patrz pkt. 3) *uchyliły* z dniem 1 lipca 1929 zarówno poprzednie przepisy szczególne art. 9 rozp. o Sądach Pracy, jak i na całym obszarze w jakim pozatem stosowano rozp. o post. karno-adm. przepisy art. 34 do 44 na rzecz art. 618—626 (obecnie 640—649) k. p. k.

Z tych zasad należało udzielić odpowiedzi, jak na wstępie.

16. Niniejszem orzeczeniem odstąpiono od zasady, wypowiedzianej przez skład zwyczajny w postanowieniu z 29 października 1932, N. II. 3 K. 1022/32 (Zb. O. S. N. 236/32). Wówczas rozpatrywano stosunek procesowego przepisu szczególnego w ustawie amnestyjnej 1928 r., poz. 641, do przepisów kodeksu p. k., które według art. 1 § 1 wstęp. przep. wpraw. uchylają dawne przepisy nie tylko ogólne (t. j. dawne kodeksy procesowe wraz z nowelami) lecz i szczególne, acz tylko sądowno-procesowe (Zb. O. S. N. 26/32 i 210/32). Sąd, dając pierwszeństwo przepisowi procesowemu z ustawy amnestyjnej, z powołaniem się ogólnikowo na panującą doktrynę, wypowiedział zasadę, że przy ocenie, która ustawa jest późniejsza, „rozstrzyga data ogłoszenia ustawy, nie zaś data jej wejścia w życie”. Z uzasadnienia jest jednak widoczne, że decydujące znaczenie Sąd przypisywał także wyjątkowości terminu do zażalenia w ustawie *amnestyjnej* 1928, oraz intencji ustawodawcy, który w ustawie amnestyjnej 1932, poz. 782, wydanej po wejściu w życie k. p. k., uzgodnił termin zażalenia z przepisami k. p. k.

17. Zasady prawne, przyjęte w niniejszym orzeczeniu, porównać należy z uregulowaniem kwestji właściwości Sądów Pracy, przyjętem w rozp. Prez. Rzp. z 24 października 1934 o prawie o Sądach Pracy, ogłoszonym w Nr. 95 Dz. U. z 1934 i wchodzącym w życie z dniem 1 stycznia 1935 (art. 54). Odwołania od orzeczeń karno-administracyjnych inspektora pracy ulegają rozpoznaniu w trybie art. 640 k.p.k. Sądy Pracy pozbawione są właściwości w zakresie spraw karnych. Znajdujące się w chwili obecnej w biegu sprawy w odwołaniu od orzeczeń inspektora pracy winny być, w myśl niniejszego orzeczenia, już teraz przekazane z Sądów Pracy — Sądom Okręgowym.

## 343.

*Nie jest dopuszczalna rejestracja znaku towarowego słownego dla preparatu leczniczego z powodu podobieństwa ze znakiem innego preparatu leczniczego (art. 110 lit. c. i art. 114 ustawy z 5 lutego 1924, poz. 306 Dz. Ust., względnie art. 177 lit. c. i art. 181 rozporządzenia z 22 marca 1928, poz. 384 Dz. Ust.), jeżeli konsument może otrzymać dane preparaty tylko za receptą lekarza, a podobieństwo tych znaków nie jest tak wielkie, iżby różnica między nimi miała ujść uwadze lekarza, jako osoby fachowej (Veramon-Veramidon).*

Wyrok N. T. A. z 24 maja 1934. L. Rej. 4075/32.

Podaniem de praes. 23 grudnia 1927 firma „Sch.-K. A. G.” w Berlinie wniosła do Urzędu Patentowego Rzplitej skargę o unieważnienie rejestracji znaku towarowego słownego „Veramidon”, dokonanej 10 lutego 1927 na rzecz firmy „Fabryka chemiczna K. i S. Sp. z o. o.” w Warszawie. Jako powód podała skarżąca firma, że znak sporny stanowi naśladownictwo znaku towarowego słownego „Veramon”, który zarejestrowany został 9 października 1925 na rzecz skarżącej firmy z pierwszeństwem od 26 listopada 1920; z powodu bardzo nieznaczej, zdaniem skarżącej, różnicy znak sporny winien być uznany za taki sam w rozumieniu art. 114 ustawy z 5 lutego 1924, poz. 306 Dz. Ust.

Urząd Patentowy — Wydział spraw spornych orzeczeniem z 27 marca 1929 oddalił skargę powyższą, zaznaczając m. in. w uzasadnieniu, że znaki towarowe, o ile chodzi o produkty chemiczne, preparaty farmaceutyczne, środki lecznicze i t. p., powstają zazwyczaj z nazw pierwiastków, w skład ich wchodzących; nazwy te mogą wydawać się podobne do siebie, jednak w sferach odbiorców tych towarów bywają one bardzo dokładnie rozróżniane, a najdrobniejsze odmiany w pisowni i brzmieniu wykluczają możliwość pomyłek i wprowadzenia odbiorców w błąd co do pochodzenia towaru. Według przekonania Wydziału spraw spornych należy różnicę, zachodzącą w końcówkach między znakami „Veramon” i „Veramidon”, uważać za zupełnie wystarczającą dla uniknięcia pomyłek co do pochodzenia dotyczących preparatów i w związku z tem Wydział spraw spornych stwierdził brak faktycznych i prawnych podstaw do uznania zaskarżonej rejestracji za sprzeczną z powołanymi w skardze przepisami ustawowymi.

Odwołania firmy Sch.-K. Wydział odwoław. Urzędu Patentowego po zasięgnięciu opinii Izb Przemysłowo-Handlow. orzeczeniem z 14 stycznia 1931 nie uwzględnił i zatwierdził orzeczenie pierwszej instancji. W motywach Wydział odwoławczy, zajmując się kwestją, czy należy uznać znak „Veramidon” za taki sam, jak wcześniej zarejestrowany znak „Veramon” dla oznaczania towarów tego samego rodzaju, zazaczył, że, o ile chodzi o znaki, służące do oznaczenia prepara-

tów farmaceutycznych lub środków leczniczych, wydawanych konsumentom na receptę lekarza i jedynie w aptekach lub składach aptecznych, a więc na zlecenie i za pośrednictwem osób, dokładnie zorientowanych co do rodzaju, przeznaczenia i jakości owych produktów, nawet małe różnice między takimi znakami wystarczają dla uniknięcia pomyłek i oczywistej możliwości wprowadzenia w błąd odbiorców co do pochodzenia towarów. A ponieważ wyniki przeprowadzonej ankiety wśród sfer fachowych wykazały, że preparaty pod nazwami „Veramidon” i „Veramon” należą do t. zw. środków silnych, sprzedawanych w aptekach za receptą lekarską, a osoby, za pośrednictwem których dane preparaty dostają się do rąk konsumenta, posiadają odpowiednie wykształcenie fachowe, umożliwiające im łatwe odróżnienie nazw danych specyfików oraz ich właściwości, przeznaczenia i pochodzenia, Wydział odwoławczy uznał, że znaki towarowe „Veramon” i „Veramidon” nie są takie same w rozumieniu ustawowym.

Na orzeczenie Wydziału odwoławczego Urzędu Patentowego wniosła firma Sch.-K. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Strona skarżąca zarzuca władzy pozwanej błędną wykładnię przepisu art. 114 ustawy z 5 lutego 1924, wywodząc, że władza wychodzi z mylnego założenia, jakoby ustawodawca rozróżniał między preparatami farmaceutycznymi i leczniczymi, wydawanymi za receptą lekarską, a wszystkimi innymi towarami i jakoby co do pierwszych wystarczały już drobne różnice w ich znakach dla uniknięcia pomyłek. Zdaniem skarżącej firmy, ustawodawca traktuje w art. 110 p. 3 i art. 114 ustawy z 5 lutego 1924 wszystkie towary jednakowo, bez względu na to, czy chodzi o środki lecznicze, względnie o inne artykuły, i czy odbiorca otrzymuje je bezpośrednio lub za pośrednictwem innych osób. A skoro władza pozwana przyznaje, że oba znaki są do siebie zbliżone, a różnice są małe, to według zapatrywania skarżącej kryterja te już wystarczają do uznania wymienionych znaków za takie same.

Na wywody te N. T. A. zaznacza, że istotnym celem, dla jakiego służą przepisy art. 110 p. 3 i art. 114 ustawy z 5 lutego 1924, jest niewątpliwie ochrona odbiorcy od pomyłki co do pochodzenia towaru, którego znak ma odbiorca w pamięci.

W niniejszym przypadku N. T. A. nie potrzebował badać, czy za odbiorcę towaru w rozumieniu ustawy uważać należy konsumenta czy też lekarza, zapisującego konsumentowi dany specyfik, wystarczy bowiem stwierdzenie, że odbiór specyfików przez konsumenta w wypadkach, w których preparat wydany być może jedynie za receptą lekarską, jest kontrolowany przez osobę fachową, obowiązującą ponadto do szczególniejszej ostrożności.

Jak to bowiem według stanu akt stwierdził w postępowaniu przed Wydziałem spraw spornych zawezwany jako znawca fachowy dr. med. N. oraz jak wynika również z licznych opinii Izby Przemysłowo-

Handlowych, zasięgniętych w postępowaniu odwoławczym, konsument może otrzymać jeden z tych środków leczniczych tylko na zlecenie lekarza, wyrażone w recepcie i tylko w aptece. Ta zależność konsumenta w wypadkach, w których preparat wydano według wyboru lekarza i za pośrednictwem personelu aptecznego, zabezpiecza konsumenta przeciw wprowadzeniu go w błąd co do pochodzenia towaru, którego znak ma lekarz i personel apteczny w pamięci. Niewątpliwie zaś wiedza fachowa tych ostatnich kwalifikuje ich do odróżnienia pochodzenia obu wymienionych środków leczniczych, których znaki mimo podobieństwa nie są tak bardzo zbliżone, iżby różnica między nimi mogła ujść uwadze tych osób jako fachowców. W tych warunkach interes konsumentów, leżący w otrzymaniu jednego lub drugiego środka, zależnie od uznania lekarza, jest dostatecznie chroniony.

Zresztą, gdyby nawet przyjąć wypadek wyjątkowy, że pacjent skłoniłby lekarza do zapisania środka z pewnym znakiem, pacjentowi znanym, to i wtedy nie byłoby podstawy do uznania możliwości oczywistej pomyłki, gdyż pacjent, okazując zautanie do tego właśnie środka, dowiódłby oczywiście, że ma w pamięci znak towaru, łączący się z przedsiębiorstwem, towar ten produkującym, a lekarz, zapisując mu tenże środek, zabezpieczyłby pacjenta od podsunięcia mu innego środka o podobnym znaku.

Mając powyższe na uwadze, N. T. A. nie dopatrzył się w zaskarżonym orzeczeniu zarzuconej obrazie art. 110 p. 3 i art. 114 ustawy z 5 lutego 1924. W konsekwencji zaś upada podniesiony również w skardze zarzut wadliwości postępowania z powodu, że władza pozwana, rozpatrując odwołanie skarżącej, pominęła wyniki ankiety, przeprowadzonej między Izdami Przemysłowo-Handlowymi w kwestji możliwości wprowadzenia w błąd odbiorców, względnie, że władza ta wobec rozbieżności opinii nie zarządziła dalszych dochodzeń, lecz ustaliła na podstawie tej ankiety tylko to, że oba preparaty należą do t. zw. środków silnych, sprzedawanych w aptekach za receptą lekarską. Według powyższych bowiem rozważań, stwierdzenie przez władzę pozwaną tej ostatniej okoliczności, dla sprawy istotnej, czyni zbędnym dalsze badanie w kwestji możliwości wprowadzenia w błąd szerokich kół odbiorców, na które wskazuje strona skarżąca.

Podniesiony dalej zarzut, że Izby Przemysłowo-Handlowe nie są kompetentne do wypowiedzania się w kwestjach lekarsko-farmaceutycznych, jest już z tego powodu chybiony, że Izby — jak widocznym jest z załączonych do akt odpowiedzi — zasięgały opinii sfer fachowych w omawianej kwestji — a takimi mogły być właśnie tylko sfery lekarskie i farmaceutyczne — i na podstawie tych opinii dopiero Izby udzieliły odpowiedzi Wydziałowi odwoławczemu. Ocena zaś powyższego materiału dowodowego należy oczywiście do władzy pozwanej, a Trybunał nie znalazł podstawy do uznania tej oceny za dowolną.



Na wywód wreszcie zastępcy skarżącej, że przy wyborze znaków słownych należałoby korzystać z bogactwa form językowych i dopuszczać do rejestracji znaki o zupełnie odrębnym brzmieniu, N. T. A. zauważa, że ustawa nie wymaga tak daleko idącej różnicy brzmienia, a zadaniem instancji kasacyjnej, jaką jest Trybunał, jest jedynie stwierdzić, czy dane znaki, o ile chodzi o ich brzmienie, znajdują się jeszcze w granicach, ustawą dopuszczonych.

Kierując się powyższymi rozważaniami, N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

### 344.

*Okoliczność, iż dochody konwentu używane są częściowo na utrzymanie jego członków, wyklucza uznanie ich za obracane w całości na cele wyznaniowe (art. 5 p. 8 ustawy o podatku dochodowym, poz. 411/25 Dz. Ust.).*

Wyrok N. T. A. z 29 października 1934. L. Rej. 7253/31.

Komisja Szacunkowa podatku dochodowego w Żółkwi zwolniła skarżący Konwent od podatku dochodowego na rok 1929 na zasadzie art. 5 p. 8 ustawy o podatku dochodowym, poz. 411/25 Dz. Ust. Wskutek protestu przewodniczącego Komisji Komisja Odwoławcza uchyliła to zwolnienie i wymierzyła podatek, motywując tę uchwałę tem, iż dochody Konwentu nie są, wedle treści odpowiedzi na protest, obracane w całości na cele wymienione w art. 5 p. 8, w szczególności zaś są obracane w pierwszym rzędzie na utrzymanie członków Konwentu.

Zarówno w odpowiedzi na protest, jak i w skardze, podnosi skarżący Konwent, że dochody z majątku Konwentu i jego przedsiębiorstwa są używane na konserwację cerkwi i aparatów cerkiewnych, a dalej na utrzymanie służby cerkiewnej, na utrzymanie mnichów, zajmujących się duszpasterstwem, nauczaniem w miejscowych szkołach religijnej i wydawnictwami religijnymi, a reszta dochodów używana jest na utrzymanie 10 chłopców uczących się drukarstwa i na ogólne cele całego zakonu, w szczególności na utrzymanie młodzieży zakonnej. W ten sposób, zdaniem Konwentu, dochody jego służą wyłącznie celom religijnym, oświatowym i naukowym, wymienionym w art. 5 p. 8.

N. T. A. rozważył, co następuje:

N. T. A. zajmował się już analogicznym zagadnieniem, o ile chodzi o podatek majątkowy, i ustalił wyrokiem z 24 października 1928, L. Rej. 4404/26 i 1183/27 (Zb. wyr. Nr. 1542), zasadę prawną, iż majątek, którego dochody są obracane na utrzymanie

osób duchownych, nie jest zwolniony od podatku majątkowego. W uzasadnieniu tego wyroku położył N. T. A. nacisk na to, iż wymogiem zwolnienia od podatku jest użytkowanie przedmiotów majątkowych przy samem spełnianiu czynności, należących do obowiązków kultu religijnego, wzgl. zużywanie dochodów z majątku bezpośrednio na też cele, t. j. na koszty nabycia i utrzymania tychże przedmiotów. W tych samych granicach obraca się art. XV Konkordatu, stanowiący ściśle — o ile chodzi o rozstrzygane niniejszem zagadnienie — że zwolnienie podatkowe przysługuje duchownym, ich majątkom i majątkom osób prawnych kościelnych i zakonnych tylko w odniesieniu do dóbr i praw majątkowych, których dochody są przeznaczone na cele *kultu* religijnego i nie przyczyniają się do dochodów osobistych beneficjarjuszw. Otóż N. T. A. uznał, iż te same granice winny być zakreszone przy zastosowaniu art. 5 p. 8 ustawy o podatku dochodowym, który to punkt wprawdzie wymienia ogólnikowo „cele wyznaniowe”, jednak wymienienie równocześnie celów „naukowych, oświatowych, kulturalnych, dobroczynnych”, którym służą niewątpliwie w znacznej mierze poszczególne instytucje wyznaniowe, wskazuje na to, iż słowo „wyznaniowe” musi być interpretowane w znaczeniu ściślej, w znaczeniu kultu religijnego. Inaczej interpretowany ten przepis prowadziłby do zwolnienia od podatku dochodowego instytucji, służących celom administracji wyznaniowej, jak również dostarczających dochodów beneficjantom, co zupełnie widocznie nie odpowiadałoby intencjom ustawy.

W tym stanie rzeczy uznać należało, że, o ile chodzi o uwolnienie od podatku dochodowego osób prawnych z tytułu zużywania ich dochodów w całości na cele wyznaniowe, to za zużycie takie uznać należy wyłącznie zużycie na cele kultu religijnego w granicach, zakreślonych cytowanym wyżej wyrokiem N. T. A. w przedmiocie zwolnienia od podatku majątkowego, zaczem zużywanie choćby części dochodów na utrzymanie osób duchownych lub zakonnych nie może być uznane za używanie dochodów na cele wyznaniowe w rozumieniu tego przepisu.

Gdy zaś zaskarżone orzeczenie oparte zostało na tem właśnie zapatrywaniu prawnem, i na stanie faktycznym, wykazującym utrzymywanie z dochodów Konwentu zakonników, pełniących funkcje duszpasterskie, oraz młodzieży zakonnej. N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

### 345.

*Kierownik zakładu pracy nie ma legitymacji do skargi do N. T. A. na orzeczenie władzy, w przedmiocie nakazu, skierowanego doń przez inspektora*

*pracy na zasadzie art. 23 ust. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 lipca 1927 o inspekcji pracy, gdyż nakaz taki obciąża właściciela zakładu pracy, a nie kierownika osobiście<sup>1)</sup>.*

Wyrok N. T. A. z 30 listopada 1934. L. Rej. 5773/32.

Nakazem z 22 marca 1932 inspektor pracy IV obwodu w Warszawie, opierając się na przepisach rozporządzeń Prez. Rzp. z 14 lipca 1927 o inspekcji pracy (Dz. U. poz. 590), z 16 marca 1928 o umowie o pracę robotników (Dz. U. poz. 324) oraz ministra Pracy i Opieki Społecznej z 8 listopada 1928 (Dz. U. poz. 847), polecił Dr. R., jako odpowiedzialnemu zarządzającemu miejskich zakładów sanitarnych: 1) wywieść w zakładach zatwierdzony przez inspektora pracy regulamin pracy, 2) wydać książeczki obrachunkowe robotnikom i 3) zaprowadzić książkę do uwag inspektora pracy.

Od powyższego nakazu wniósł Dr. R. odwołanie do inspektora pracy I okręgu, który orzeczeniem z 6 maja 1932 odwołania nie uwzględnił i utrzymał w mocy przytoczony wyżej nakaz inspektora pracy IV obwodu, a Ministerstwo Pracy i Opieki Społecznej, do którego Dr. R. się odwołał od wymienionego orzeczenia okręgowego inspektora pracy, orzeczeniem z 31 maja 1932 odwołanie oddaliło.

Orzeczenie to zaskarżył Dr. R. do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący podnosi w skardze, że miejskie zakłady sanitarne jako urząd komunalny nie podlegają inspekcji pracy i że do zatrudnionych w tych zakładach pracowników nie stosują się przepisy rozporządzenia Prez. Rzplitej o umowie o pracę robotników z 16 marca 1928 (poz. 324 Dz. U.). Z powyższego wynika, że skarżący występuje w obronie praw miejskich zakładów sanitarnych jako instytucji gminnej. Tymczasem z powołanego w skardze § 11 statutu organiza-

cyjnego magistratu m. st. Warszawy, zatwierdzonego uchwałą magistratu z 27 stycznia 1925, przedłożonego dodatkowo w odpisie przez skarżącego, oraz § 2 tego statutu wynika, że miejskie zakłady sanitarne wchodziły w skład Wydziału Zdrowia Publicznego m. st. Warszawy na równi z innymi zakładami miejskimi, wymienionymi w § 2 tegoż statutu, a zatem odrębnej osobowości prawnej nie posiadają, wobec czego obrona praw tych zakładów w myśl art. 2, 11, 46 i 47 obowiązującego w chwili wniesienia skargi do N. T. A. dekretu o samorządzie miejskim, należała do gminy względnie do magistratu m. st. Warszawy, jako organu reprezentującego gminę. Wobec powyższego w myśl art. 9 ustawy o N. T. A., obowiązującej w czasie wniesienia niniejszej skargi (poz. 400/26 Dz. U.) Dr. R. byłby uprawnionym do wniesienia tej skargi, jedynie w tym wypadku, gdyby mógł się wykazać udzieleniem mu w tym względzie specjalnym upoważnieniem magistratu m. st. Warszawy, bądź też gdyby ze statutu lub przepisów ustawowych takie jego uprawnienie wynikało. Takiego upoważnienia wszakże ze strony gminy względnie magistratu m. st. Warszawy Dr. R. w danym wypadku nie przedstawił, a z powołanych wyżej przepisów statutu organizacyjnego i dekretu o samorządzie miejskim uprawnienia te również nie wypływają. Wobec tego N. T. A. uznał, że Dr. R. nie posiadał legitymacji do wniesienia powyższej skargi do N. T. A.

Tego stanu rzeczy nie zmienia podniesiona dodatkowo przez skarżącego okoliczność, że zatwierdzony zaskarżonym orzeczeniem nakaz obwodowego inspektora pracy został skierowany do skarżącego, jako kierownika wyżej wymienionych zakładów, gdyż samo skierowanie takiego nakazu do kierownika nie upoważnia go jeszcze do występowania w obronie praw i interesów właściciela tego zakładu, a w szczególności do wniesienia skargi do N. T. A. O ile zaś skarżący dopatruje się w fakcie doręczenia mu powyższe-

<sup>1)</sup> Wyrok powyższy nie wydaje się być słusznym.

N. T. A. dopatruje się braku legitymacji do wniesienia skargi ze strony skarżącego w tem, że stanowiska swego broni on argumentami, dotyczącymi instytucji, do reprezentowania której nie jest upoważniony, nieistotną bowiem, sądząc z dalszych wywodów N. T. A., jest okoliczność, że Zakłady nie posiadają osobowości prawnej, gdyż nawet gdyby ją posiadały, a skarżący nie był upoważniony do ich reprezentowania, sporne zagadnienie nie uległoby zmianie. To samo zresztą byłoby i wówczas, kiedy Zakłady stanowiłyby własność osoby fizycznej, a skarżący nie był zastępcą prawnym właściciela. Twierdzenie to jednak, jak zdaje się, nie jest uzasadnionem. Dr. R. występuje przede wszystkim w obronie własnych interesów, ponieważ jednak są one w tym wypadku prawie całkowicie zbieżne z interesami kierowanego przezeń Zakładu, pośrednio broni interesów tego ostatniego. Jest to konieczne i zrozumiałe, ponieważ zarzuty dotyczą działalności jego jako kierownika Zakładu, obrona przeto musi opierać się na argumentach, związanych ze sposobem prowadzenia tegoż.

W analogicznej sytuacji znajduje się zarządca przedsiębiorstwa, pociągniętego do odpowiedzialności za niewykupienie świadectwa przemysłowego i broniący się argumentami, dotyczącymi tego przedsiębiorstwa, jak np. powoływaniem się, iż jest ono wolne od obowiązku podatkowego. Jak sądzę, zaskarżony nakaz nałożył pewne obowiązki na Dr. R. osobiście. Wynika to ze stylizacji decyzji i z obowiązujących przepisów prawa. Pominąwszy, iż nakaz ten skierowany został do skarżącego z wymienieniem jego nazwiska i imienia, był on zaopatrzony w zagrożenie karą w wypadku niewykonania zarządzenia władzy.

Wprawdzie omawiany wyrok twierdzi, że jest to tylko „ogólnikowe zagrożenie”, nie wyjaśnia jednak, na czem ta „ogólnikowość” polega i czy wobec tak ogólnikowej formy nie ma żadnego znaczenia prawnego. Jest to zresztą zwykła formuła: „Winni niewykonania nakazu Inspektora Pracy ulegną w trybie art. 29 rozp. Prez. Rzplitej z 14.VII.1927 o inspekcji pracy karze grzywny lub aresztu do 6 tygodni lub obu tym karom łącznie”.

Dalszy argument, iż formuła ta nie daje podstawy do wnio-

go nakazu obciążenia go osobiście obowiązkiem wykonania tego nakazu, to zapatrywanie to jest nie-  
trafne. Z postanowienia bowiem art. 23 ust. 1 rozpo-  
rządzenia Prez. Rzplitej o inspekcji pracy z 14 lipca  
1927 (poz. 590 Dz. U.), że zarządzenie inspektora  
pracy celem usunięcia stwierdzonych w zakładzie  
uchybień, ma być wydane „w postaci nakazu na pi-  
śmie, skierowanego do kierownika zakładu”, wcale  
nie wynika, żeby wykonanie takiego zarządzenia  
względnie nakazu obciążało osobiście kierownika, a nie  
właściciela zakładu, gdyż w przeciwnym wypadku  
w razie zmiany osoby kierownika zakładu doręczony  
poprzedniemu kierownikowi nakaz stałby się niewy-  
konalny. Wskazuje na to również art. 25 pow. rozpo-  
rządzenia, mówiąc o odwołaniu się przedsiębiorcy od  
nakazu inspektora pracy, wymagającego zmiany urzą-  
dzeń technicznych lub sposobów produkcji, a do któ-  
rego to nakazu ma zastosowanie, w braku odmiennie-  
go przepisu, niewątpliwie art. 23 ust. 1 rozporządze-  
nia. Poza to i z treści nakazu, o którym mowa, nie  
wynika, by wykonaniem zawartych w nim zarządzeń  
obciążono skarżącego osobiście, gdyż nakaz ten został  
skierowany do skarżącego nie osobiście, lecz wyłącz-  
nie jako do kierownika miejskich zakładów sanitarnych,  
co zostało wyraźnie w nakazie zaznaczone, a ogólnikowe  
zagrożenie w nakazie „winnym niewykonania nakazu”  
postanowieniem art. 29 powołanego rozporządzenia  
o inspekcji pracy, nie daje także podstawy do wniosku,  
że względem skarżącego zastosowano już rygor osobistej  
odpowiedzialności za niewykonanie tego nakazu.

Jeżeli jednak mimo to skarżący twierdzi, iż skargę  
niniejszą wniósł w obronie swoich praw podmiotowych,  
to powinien był wykazać, jakie mianowicie jego prawa  
podmiotowe w danym wypadku zostały naruszone. Tego  
zaś skarżący w skardze do N. T. A. wcale nie wywiódł.

Kierując się powyższymi rozważaniami, N. T. A.

skowania, że do skarżącego już zastosowano rygor osobistej  
odpowiedzialności, jest zupełnie niezrozumiały, gdyż z żadnej  
formuły zagrożenia okoliczność ta nigdy nie wynika, a zresztą  
władza mogła wstrzymać zastosowanie tego rygoru do czasu  
rozstrzygnięcia toczącego się sporu w sprawie administracyjnej.  
Ponadto skarżący, unikając grożącej mu odpowiedzialności,  
mógł narazie wykonać zarządzenie władzy, na przyszłość  
jednakże broni się przed obowiązkami, niesłusznie na niego  
nałożonymi. Skierowanie tego nakazu osobiście do skarżącego  
wynika nie tylko ze stylizacji, lecz również z wyraźnego  
brzmienia art. 23 rozp. z 14.VII.1927 oraz stanowiska,  
zajmowanego w tej sprawie przez Sąd Najwyższy w  
wyroku z 11.IV.1931 (II. 2 K. 1584/30). W wyroku tym  
Sąd ustalił: „odpowiedzialnym za przekroczenie przepisów  
o ochronie pracy jest właściciel przedsiębiorstwa lub  
zakładu pracy tylko wtedy, gdy niema zarządzającego i  
sam zarządza przedsiębiorstwem lub zakładem pracy...  
gdy zaś w przedsiębiorstwie lub zakładzie pracy jest  
specjalny zarządca, to on tylko odpowiada za przekroczenie  
przepisów

oddalił skargę dla braku po stronie skarżącego legi-  
tymacji do jej wniesienia.

### 346.

*Przepis pozycji 45 lit. B. a. austr. taryfy należytościowej (ustawa z 13 grudnia 1862, Nr. 89 Dz. P. P.) dotyczy wpisów praw rzeczowych wyłącznie na nieruchomościach.*

Wyrok N. T. A. z 6 grudnia 1934. L. Rej. 2724/32.

Urząd Skarbowy w Brzeżanach wymierzył Bankowi nakazem płatniczym z 22 maja 1931 od dozwolonego uchwałą Sądu Grodzkiego w Kozowej z 20 listopada 1929, lcz. Zr. 1/29, w rejestrze zastawniczym rolniczym wpisu prawa zastawu na rzecz Banku na zbożu, stanowiącem własność Stanisławy L., należytość według  $\frac{1}{2}\%$  stawki na zasadzie pozycji taryfy 45 B. a. ustawy z 13 grudnia 1862, Nr. 89 austr. Dz. P. P., przyczem za podstawę wymiaru przyjął kwotę pożyczki, dla której ustanowiono prawo zastawu.

Odwołania, w którym Bank kwestjonował zasadność wymiaru, Izba Skarbowa II we Lwowie nie uwzględniła orzeczeniem z 9 października 1931 na podstawie §§ 1 i 63 p. 4 ustawy z 9 lutego 1850, Nr. 50 austr. Dz. P. P., i poz. tar. 45 B. a. ustawy z 13 grudnia 1862, Nr. 89 austr. Dz. P. P.

W skardze na powyższe orzeczenie Izby do N. T. A. skarżący Bank zarzuca, że wymiarowi brak podstawy legalnej, ponieważ odnośny przepis taryfy, na którym oparto wymiar, nie może być stosowany do wpisów rejestrowego prawa zastawu.

N. T. A. rozważył, co następuje:

o ochronie pracy, zaś właściciele są wolni od odpowiedzialności w tej mierze”. Motyw, iż w ten sposób skierowany nakaz stałby się niewykonalnym w wypadku zmiany kierownika, wydaje się być nieistotnym, gdyż taka sama sytuacja prawna powstaje również w wypadku zmiany właściciela.

Niesłusznym także wydaje się argument, dotyczący interpretacji art. 25, przepis ten bowiem reguluje wydawanie nakazów, związanych ze zmianą urządzeń technicznych i sposobów technicznych prowadzenia przedsiębiorstwa, które ze względu na swój charakter muszą być kierowane do właściciela, w odróżnieniu od nakazów, dotyczących wewnętrznej organizacji i porządku. Nie da się zaprzeczyć, że omawiane przepisy są sformułowane w sposób niejasny i budzący wątpliwości, jednakże wynika z nich wyraźna myśl prawodawcy, podkreślona w cytowanym wyroku S. N., iż odpowiedzialnym za przestrzeganie przepisów o inspekcji pracy jest również kierownik Zakładu.

Spór sprowadza się do zagadnienia, czy przepis pozycji tar. 45 B. a. ustawy z 13 grudnia 1862, Nr. 89 austr. Dz. P. P., ma zastosowanie do wpisów rejestrowego zastawu rolniczego, wprowadzonego rozporządzeniem Prez. Rzplitej z 22 marca 1928, poz. 360 Dz. U. Powyższe zagadnienie należy rozstrzygnąć w sensie negatywnym.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że przepisy, zawarte w pozycji taryfy 45 powołanej wyżej ustawy, dotyczą wpisów celem nabycia praw rzeczowych na nieruchomościach, natomiast nie odnoszą się one do wpisów celem nabycia praw na nieruchomościach. Skoro tedy przedmiotem rejestrowego zastawu rolniczego mogą być w myśl art. 4 ust. 1 powołanego rozporządzenia wyłącznie produkty rolnictwa i przemysłu rolnego, o ile w myśl obowiązujących ustaw nie stanowią one nieruchomości (przynależności nieruchomości) z natury, ustawy lub przeznaczenia, to przepis, o którym wyżej jest mowa, nie może być stosowany do wpisów tegoż prawa zastawu.

Z powyższych powodów N. T. A. uznał zaskarżone orzeczenie za niezgodne z ustawą i orzekł jego uchylenie.

### 347.

*Po dokonaniu prawomocnego wymiaru podatku majątkowego właścicielowi nieruchomości, położonej w b. Król. Kongr., nabywca tejże nieruchomości, na której w chwili nabycia nie były hipotecznie zabezpieczone zaległości z tytułu tego podatku, odpowiada rzeczowo z nieruchomości<sup>1)</sup>.*

Wyrok N. T. A. z 13 lutego 1934. L. Rej. 5711/31.

Ryszard S., właściciel majątku Chorzenice w pow. radomskim, został według nakazu płatniczego, doręczonego 28 września 1925, opodatkowany podatkiem majątkowym wraz ze zwykłą kontyngentową w sumie 39.232 zł. 66 gr., z czego przypada od posiadłości gruntowej 35.100 zł. 19 gr.... Podatnik wpłacił na poczet powyższego podatku pewne sumy, poczem 4 lipca 1929 wniósł do Ministerstwa Skarbu podanie o umorzenie przypadającego od niego podatku majątkowego, a 5 marca 1931 podanie o umorzenie podatku majątkowego oraz o wstrzymanie egzekucji, dotyczącej zajętych jego mebli. Na skutek tego podania Ministerstwo Skarbu reskryptem z 6 marca 1931, skierowanym do Urzędu Skarbowego w Radomsku, poleciło wstrzymać egzekucję do dalszego zarządzenia.

...Izba Skarbowa w Łodzi decyzją z 15 kwietnia 1931 poleciła temuż Urzędowi skierować kroki egzekucyjne za zaległy podatek majątkowy przeciw nowonabywcy majątku, Sewerynowi Z. Na skutek tego polecenia Urząd Skarbowy w Radomsku pismem z 24 kwietnia 1931 wezwał Z. do zapłaty rat podatku majątkowego, wymierzonego Ryszardowi S.... wraz z doliczeniem kar za zwłokę, i to w terminie dwutygodniowym. Wezwany Z. wniósł rekurs, którego Izba Skarbowa w Łodzi decyzją z 31 maja 1931 nie uwzględniła, opierając się na postanowieniu art. 57 ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 746 Dz. U., oraz na przepisach, zawartych w okólniku Ministerstwa Skarbu z 8 lipca 1924, L. D. P. O. 3830/V.

...Ustawa z 11 sierpnia 1923, poz. 746, określa w art. 2 podmiot podatku majątkowego, a w art. 43 sposób, w jaki formalnie obowiązek podatkowy płatnika dochodzi do jego wiadomości. Obowiązek ten jest w pierwszej linii osobisty, t. zn. obciąża samego podatnika jako takiego. Pozatem zna ustawa jeszcze odpowiedzialność dodatkową (art. 56 i 57), która, nie przesądzając narazie jej treści, w każdym razie nie jest ściśle osobista. Aczkolwiek uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia powołuje się na art. 57 ustawy, to treścią jego jest ustalenie odpowiedzialności skarżącego za podatek, wprawdzie z tytułu nabycia nieruchomości, stanowiącej część opodatkowanego majątku, lecz bez ograniczenia do tejże nieruchomości, zatem przyjąć trzeba, że zaskarżone orzeczenie ustala również odpowiedzialność osobistą skarżącego. Do tego brak w ustawie jakiegokolwiek uzasadnienia, albowiem podatek został już prawomocnie wymierzony Ryszardowi S. i on jedynie może za niego być osobistie odpowiedzialny. Z tego powodu należy uznać zarzut skarżącego, że nie może on być, jako nabywca nieruchomości, z której wymierzono podatek majątkowy komu innemu, pociągany do odpowiedzialności osobistej za ten podatek.

Dalszy zarzut skargi streszcza się w tem, że podatek majątkowy „staie się rzeczowym” tylko w tym przypadku, jeśli właściwa władza w czasie, gdy podatnik jest jeszcze hipotecznym właścicielem majątku, wniósł podatek na hipotekę nieruchomości i nabywca mógł się dowiedzieć o jego istnieniu i wysokości. Tymczasem skarżący kupił majątek aktem z 29 marca 1926 i do czasu wniesienia skargi do Trybunału podatek nie został na majątku zhipotekowany. Powołuje się przytem skarżący na przepisy art. 11, 51, 71 prawa z 1918. Sporna więc jest tu kwestia, czy nabywca aktem między żyjącymi nieruchomości, z księgi hipotecznej której nie jest widoczne, że i w jakiej wysokości podatek majątkowy, dotychczasowemu właścicielowi tejże wymierzony, zalega, odpowiada rzeczowo za zaległość. Władza pozwana odpowiada na to pytanie twierdząco, opierając się na przepisie art. 57 ustawy o podatku majątkowym, który w formie obowiązującej w czasie wydania zaskarżonego orzeczenia głosi, że suma podatku majątkowego, przypadającego od płatnika, korzysta również z usta-

<sup>1)</sup> Por. w tej materji orzeczenie Sądu Najwyższego z 31 marca 1932, Rw. 442/32, i z 4 maja 1932, Rw. 840/32, ogłoszone w O. S. P. XI. 236 i 412.

wowego pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku nieruchomości płatnika przed wszystkimi przywilejami i obciążeniami hipotecznymi, z wyjątkiem należnych Skarbowi podatków oraz z wyjątkiem pożyczek amortyzacyjnych, zaciągniętych w tych instytucjach kredytowych, których zobowiązania posiadają bezpieczeństwo pupilarne.

Przepis ten ustanawia więc t. zw. ustawowe prawo zastawu (przywilej). N. T. A. podzielił w tym względzie pogląd Sądu Najwyższego, wypowiedziany w orzeczeniu tego Sądu z 31 marca 1932, Rw. 442/32 (O. S. P. Nr. 236), że podatek majątkowy ciąży na nieruchomości nawet bez wpisu prawa zastawu. Wprawdzie wymienione orzeczenie Sądu Najwyższego opiera się na stanie prawnym, istniejącym w b. zaborze austr. (§ 450 kod. cyw., § 216 l. 2 ord. egz.), lecz zasady prawa cywilnego, w szczególności egzekucyjnego, są w tym względzie analogiczne, jak zasady prawa obowiązującego w b. Król. Kongr. (art. 41 prawa z 1918 oraz art. 1594 u. p. c.). Nie jest więc słuszny pogląd skargi, że zasada jawności hipotecznej (art. 11 i in. prawa z 1918) zwalnia skarżącego od odpowiedzialności za wymierzony podatek majątkowy.

Z drugiej wszakże strony podatek majątkowy z uwagi na podział ogólnego kontyngentu podatkowego na 3 oddzielne grupy (art. 8), wśród których nieruchomości zajmują miejsce odrębne, ma równocześnie także cechy podatku realnego, a ta jego właściwość oczywiście nie może uzasadnić ustawowego pierwszeństwa zaspokojenia z nieruchomości za całość podatku majątkowego, wymierzonego danej osobie, będącej w chwili wymiaru podatku właścicielem tej nieruchomości, lecz tylko za tę część podatku, która przypada z tej właśnie nieruchomości. Zaskarżone orzeczenie zaś ustala odpowiedzialność skarżącego za poszczególne raty całego podatku majątkowego, wymierzonego Ryszardowi S. Skoro więc władza pozwana ustaliła tę odpowiedzialność skarżącego, wychodząc z błędnego zapatrywania prawnego, Trybunał uznał, że ze szkodą dla skarżącego naruszono formy postępowania administracyjnego (art. 84 p. 3 rozporządzenia o N. T. A.).

Oczywiście w związku z powyższym egzekucja z nieruchomości, obciążonej ustawowym prawem zastawu (przywilejem), celem ściągnięcia należności w podatku majątkowym, może się odbywać jedynie pod warunkami i w trybie, przewidzianym dla egzekucji z nieruchomości, a więc w szczególności w drodze postępowania przed sądami powszechnymi. Wobec tego wezwanie egzekucyjne, skierowane przeciwko skarżącemu, który odpowiada jedynie rzeczowo, nie może przesądzać o rozciągłości jego odpowiedzialności. O ile więc zaskarżona decyzja ustala rozciągłość obowiązku zapłaty, należało ją w tym względzie uznać za wadliwą (art. 84 p. 3 rozporządzenia o N. T. A.)...

## 348.

*Przewidziane w ust. 1 art. 23 ustawy o ochronie lokatorów według brzmienia, ustalonego w ustawie z 7 listopada 1931, zawieszenie wykonania eksmisji ma zastosowanie tylko do bezrobotnych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16 stycznia 1935. C. I. 658/34.

Po zapadnięciu wyroku, nakazującego eksmisję Sendera L. z dwupokojowego mieszkania z powodu niepłacenia czynszu, Sąd Grodzki w dniu 30 października 1933 wstrzymał eksmisję Sendera L. do 31 marca 1934, na skutek zaś podania właścicieli domu, w dniu 25 listopada 1933 powyższą decyzję uchylił i udzielił lokatorowi trzy tygodnie zwłoki na dobrowolne opuszczenie mieszkania, Sąd Okręgowy zaś zażalenie Sendera L. odrzucił.

W skardze kasacyjnej L. zarzuca decyzji Sądu Okręgowego obrazę art. 23 ust. 1 ustawy o ochronie lokatorów w brzmieniu, ustalonym w ustawie z 7 listopada 1931, Dz. U. poz. 808.

Zarzut ten jest niesłuszny; przewidziane w ust. 1 art. 23 ustawy o ochronie lokatorów, według brzmienia, ustalonego w ustawie z 7 listopada 1931 (Dz. U. poz. 808), zawieszenie wykonania eksmisji ma zastosowanie nie tylko w porze zimowej, lecz w ciągu całego roku, a to na mocy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 29 marca 1932 (Dz. U. poz. 253/32) oraz ustawy z 25 marca 1933 (Dz. U. poz. 174), skoro jednak zawieszenie eksmisji, wyrzeczonej z powodu niepłacenia komornego, wydane zostało dla bezrobotnych, Sąd Okręgowy zaś ustalił, że skarżący do bezrobotnych nie należy, to słusznie i bez obrazy art. 23 ustawy o ochronie lokatorów nie zastosował w przypadku przepisów o odroczeniu eksmisji.

## 349.

*W postępowaniu egzekucyjnym nie może być podważana moc wyroku, stanowiącego podstawę egzekucji, nie może przeto powodować zawieszenia na zasadzie art. 8 u. p. c. postępowania egzekucyjnego wszczęcie przeciwko wierzycielowi sprawy karnej o lichwę.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16 stycznia 1935. C. I. 731/34.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy, po uznaniu licytacji za spełzłą, zasądził na rzecz Piotra M., wierzyciela egzekwującego, w sumie 5.000 zł. nieruchomość w Wilnie przy ul. D. Nr. 8, stanowiącą plac wieczysto-czynszowy o przestrzeni 356,5 sążni z zabudowaniami drewnia-

nemi, nie uwzględniając wniosku właściciela subhastowanej nieruchomości, Mikołaja S., o zawieszenie postępowania z powodu złożenia skargi do prokuratora z oskarżenia M. o lichwę, a Sąd Apelacyjny, nie uwzględniając skargi incydentalnej S., decyzją Sądu Okręgowego, na skutek interwencji magistratu m. Wilna, zatwierdził z tą zmianą, iż sprostował określenie charakteru nieruchomości i zamiast wieczysto-czynszowej, oznaczył ją jako wieczysto-dzierżawną na warunkach aktu nadawczego z 5 grudnia 1872 i stanowiącą własność m. Wilna.

W skardze kasacyjnej Mikołaj S. zarzuca między innymi Sądowi Apelacyjnemu obrazę:

1) art. 8 i 711 u. p. c. przez nieuwzględnienie wniosku skarżącego o zawieszenie postępowania z powodu wszczęcia sprawy karnej przeciwko wierzycielowi o lichwę...

Zarzut jest nieuzasadniony; jak to bowiem widać z ustaleń decyzji Sądu Apelacyjnego, skarżący złożył do sprawy zaświadczenie prokuratora o prowadzeniu dochodzenia przeciwko wierzycielowi M., jako podejrzanemu o uprawianie lichwy, twierdząc, iż w razie udowodnienia, że zasądzona na rzecz M. należność pochodzi z lichwy, całe postępowanie winno upaść; pogląd zaś ten jest błędny, gdyż w postępowaniu egzekucyjnym nie może być podważana moc wyroku, stanowiącego podstawę egzekucji, słusznie więc Sąd Apelacyjny uznał, iż wszczęcie powyższej sprawy karnej nie mogło powodować zawieszenia na zasadzie art. 8 u. p. c. postępowania egzekucyjnego...

### 350.

*Obowiązek właściciela wody do odszkodowania za zabagnienie gruntów, wskutek zanieczyszczenia kanału, może być uzasadniony przepisami art. 17 ust. 4, 26 i 249 ustawy wodnej.*

*Okoliczność, czy strona pozwana wiedziała o zabagnieniu sąsiednich gruntów, jest dla samej kwestji odpowiedzialności za wyrządzoną powodowi szkodę obojętną.*

*Zaniechanie i zaniebdanie powoda udania się do władzy o zapobieżenie dalszej szkodzie nie zwalnia strony pozwanej od obowiązku wynagrodzenia wyrządzonej przez nią i z jej winy szkody.*

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego  
z 12 czerwca 1934. C. I. 1213/33.

Sąd Apelacyjny nie rozpoznał i nie ustalił strony faktycznej sporu, wskutek czego nie można sprawdzić, czy w rozważanym przypadku przepisy ustawy wodnej mogły być zastosowane, gdyż brak ustaleń, o jaki kanał chodzi i do kogo on należy; gdyby zaś chodziło o wody, na które rozciągają się przepisy ustawy wodnej, to obowiązek i odpowiedzialność wla-

ścicieli wody mogłyby być uzasadnione przepisami art. 17 ust. 4, 26, 249 ustawy wodnej, które Sąd Apelacyjny pomija.

Słusznie zarzuca skarga kasacyjna, że argument wyroku, iż koleje państwowe i Skarb Państwa mogły do 27 września 1930 nie wiedzieć o zabagnieniu tartaku, jest sprzeczny z ustaleniem Sądu, że 25 maja 1928 na żądanie powoda zwołana była komisja, która dokonała oględzin tartaku, a z protokołu tej komisji, na który powołuje się Sąd Apelacyjny, jest widoczne, że w tej kwestji brał udział przedstawiciel wydziału drogowego P. K. P.

Okoliczność, czy strona pozwana wiedziała przed 17 września 1930 o zabagnieniu tartaku, jest dla samej kwestji odpowiedzialności za wyrządzoną powodowi szkodę obojętną, jeżeli zabagnienie powstało z winy strony pozwanej, która może polegać na zaniebdaniu obowiązku czyszczenia kanału.

Powołanie w wyroku art. 248 ust. wodn. jest nieuzasadnione, ponieważ w myśl tego przepisu władza wodna może wydać tymczasowe zarządzenie tylko w toku postępowania wodno-prawnego lub, jeżeli zachodzi spór, co do wykonywania prawa używania wody; S. A. nie ustalił, aby w przypadku rozważanym zachodziły powyższe przesłanki.

Wreszcie i zaniechanie i zaniebdanie powoda udania się do władzy o zapobieżenie dalszej szkodzie nie uwolniłoby jeszcze strony pozwanej od obowiązku wynagrodzenia wyrządzonej przez nią i z jej winy szkody, a wniosek Sądu Apelacyjnego, że skoro powód nie udał się do władzy o wydanie tymczasowego zarządzenia, to szkoda powstała wyłącznie z jego winy, — jest niezgodny z art. 684 t. X cz. 1 i z przytoczonymi przepisami ustawy wodnej.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazę art. 711 u. p. c. uchyla.

### 351.

*Wyrok adjudykacyjny, wydany w trybie u. p. c., winien być wykonany według przepisów k. p. c., jeżeli wniosek o jego wykonanie złożono komornikowi po wejściu w życie k. p. c.*

*Wprowadzenie w posiadanie na mocy wyroku adjudykacyjnego stanowi samodzielną egzekucję, odrębną od poprzedniej egzekucji z nieruchomości.*

*Art. 728 § 2 k. p. c. rozumie przez pojęcie „wprowadzenie w posiadanie nieruchomości” wprowadzenie rzeczywiste z jednoczesnym usunięciem poprzednich właścicieli i osób, reprezentujących ich prawa<sup>1)</sup>.*

<sup>1)</sup> Por. w tej sprawie artykuł Wiktora Polakiewicza w Polskim Procesie Cywilnym, 1935. Nr. 10, str. 310 i 311.

*Postanowienie o przysądzeniu (wyrok adjudykacyjny) winno być wykonane w trybie art. 817 k. p. c.*

Postanowienie Sądu Grodzkiego oddział IV w Warszawie  
z 14 lipca 1934. E. 993/34<sup>1)</sup>.

Komornik przy wprowadzeniu Fajgi K. w posiadanie nieruchomości Nr. hip. 2451 w Warszawie na mocy wyroku adjudykacyjnego Sądu Okręgowego w Warszawie z 6 lutego 1934 odmówił usunięcia poprzednich właścicieli tej nieruchomości, małżonków M. Odmowę swoją komornik uzasadnia tem, że wprowadzenie w posiadanie w danej sprawie winno być przeprowadzone według przepisów ust. post. cyw., niedozwalających na usuwanie poprzednich właścicieli, że przepisy k. p. c. również nie wskazują, aby przy wprowadzeniu w posiadanie na mocy art. 728 § 2 k. p. c., — poprzedni właściciel miał być wyrugowany, że wreszcie poprzedniego właściciela nieruchomości broni ustawa o ochronie lokatorów, Sąd Grodzki w Warszawie IV oddział w pierwszym rzędzie stwierdza, że dane postępowanie egzekucyjne winno być przeprowadzone według przepisów k. p. c., a to z zasad następujących:

Wprowadzenie w posiadanie stanowi odrębną egzekucję od poprzedniej egzekucji z nieruchomości. Egzekucję z nieruchomości prowadzi wierzyciel na mocy tytułu wykonawczego, zasądzającego mu należność, egzekucję zaś w przedmiocie wprowadzenia w posiadanie — nabywca nieruchomości na mocy wyroku adjudykacyjnego (obecnie zaś według k. p. c. na mocy postanowienia o przysądzeniu). W tem ostatniem

postępowaniu poprzedni wierzyciel egzekwujący, ani też wierzyciele hipoteczni (jeżeli nie są oni przypadkowo nabywcami), żadnego już udziału nie biorą.

W obu więc tych postępowaniach egzekucyjnych ma miejsce różność osób i tytułów egzekucyjnych. Dlatego też obojętne jest, czy orzeczenie, zasądzające nieruchomość, zapadło pod rządem ust. post. cyw., czy też k. p. c., bo skoro wniosek o wprowadzenie w stan posiadania zgłoszono w 1934, to egzekucja w tym przedmiocie winna być prowadzona według przepisów k. p. c. Obojętne jest również, czy tytuł wykonawczy wydany został według przepisów ust. post. cyw., czy też k. p. c., gdyż zgodnie z art. LXVIII przep. wpraw. prawo o sądow. post. egz. tytuły wykonawcze, wydane pod rządem u. p. c., zachowują swą moc.

Należy więc obecnie rozstrzygnąć tylko pytanie, czy przez pojęcie „wprowadzenia w posiadanie nieruchomości”, art. 728 § 2 k. p. c. rozumie wprowadzenie tylko formalne, czy też wprowadzenie rzeczywiste, z jednoczesnym usunięciem poprzednich właścicieli. Rozwiązania tego pytania należy szukać w definicji posiadania; według zaś art. 2228 k. c., pod pojęciem posiadania rozumie się dzierżenie lub używanie rzeczy bądź bezpośrednio, bądź przez osoby, wykonywujące to prawo w naszym imieniu. Widzimy więc, że wprowadzenie w posiadanie czysto formalne z pozostawieniem poprzednich właścicieli nie byłoby zgodne z definicją posiadania. Z drugiej strony art. 817 k. p. c. wyraźnie już wskazuje tryb, w jakim wprowadzenie w posiadanie winno być przez komornika przeprowadzone, a mianowicie komornik określa dłużnikowi termin na dobrowolne oddanie nierucho-

<sup>1)</sup> Stanowisko Sądu Grodzkiego budzi pewne zastrzeżenia. Słusznem jest wprawdzie stanowisko Sądu Grodzkiego, że wykonanie wyroku adjudykacyjnego stanowi odrębną egzekucję i winno odbywać się w trybie k. p. c., jeżeli wniosek o jego wykonanie złożono po wejściu w życie k. p. c. Nie oznacza to jednak, by wyrok adjudykacyjny pod względem materialnym odpowiadał postanowieniu o przysądzeniu, przewidzianemu w k. p. c. Niewłaściwie przeto Sąd Grodzki przy badaniu mocy wyroku adjudykacyjnego utożsamia go z postanowieniem o przysądzeniu i szuka rozwiązania kwestji, jak daleko sięga moc jego, w przepisach k. p. c. O uprawnieniach, wypływających z wyroku adjudykacyjnego, decyduje jedynie u. p. c., choćby wyrok ten miał być wykonany w trybie k. p. c.

Sąd Grodzki akcentuje, że w myśl art. 817 k. p. c. egzekucja, mająca na celu wydanie nieruchomości i egzekucja, mająca na celu opróżnienie pomieszczeń, odbywa się w jednakowym trybie. Z tego jednak nie wynika, by egzekucja, mająca na celu wydanie nieruchomości, zawierała w sobie egzekucję, mającą doprowadzić do opróżnienia pomieszczeń.

Słuszną jest teza Sądu Grodzkiego, że wprowadzenie w posiadanie winno być rzeczywiste. Posiadanie nieruchomości niekoniecznie jednak polega na zajmowaniu w niej pomieszczeń, jak np. istotą posiadania nieruchomości czynszowych wcale nie jest osobiste zajmowanie w nich pomieszczeń. Jeżeli chodzi o gospodarstwo rolne, nieruchomość fabryczną i t. p., to rzeczy-

wicie objęcie ich w posiadanie bez usunięcia z pomieszczeń dotychczasowych właścicieli nie jest możliwe, zupełnie jednak możliwe jest objęcie w posiadanie nieruchomości czynszowej bez jednoczesnego usunięcia poprzedniego właściciela, zajmującego np. jeden lokal w nieruchomości. Wprawdzie właścicielowi domu braknąć będzie tytułu do zajmowania lokalu nadał, to jednak postanowienie o przysądzeniu nie jest tytułem do usunięcia wszelkich osób, zajmujących pewne pomieszczenia bez tytułu. Orzeczenie powyższe powołuje się na to, że k. p. c. broni prawa lokatorów i dzierżawców, lecz gdyby nawet umowy najmu, dzierżawy byłego właściciela nie wiązały nowego nabywcę, to jednak lokatorzy i dzierżawcy nie mogliby być usunięci jedynie na mocy postanowienia o przysądzeniu, i nowonabywca musiałby żądać ich wyrugowania w drodze oddzielnego powództwa. Wogóle posiadanie nieruchomości nie należy utożsamiać z wejściem w posiadanie poszczególnych pomieszczeń, w niej znajdujących się.

Powolywanie się na art. 765 § 2 k. p. c. nie jest przekonujące, gdyż art. ten zawiera w ustępie 1-szym normę materialną, a nie procesową i chroni dłużnika przed pozwem o eksmisję z powodu braku tytułu do zajmowania lokalu. W braku tego przepisu dłużnik mógłby być usunięty z zajmowanych pomieszczeń, jednak również tylko w drodze oddzielnego powództwa o eksmisję.

*Mieczysław Hauswirt.*

mości, a po bezskutecznym jego upływie dokonywuje czynności, potrzebnych w celu wprowadzenia wierzyciela w posiadanie.

Charakterystyczne jest to, że art. 817 k. p. c. dotyczy nie tylko obowiązku wydania nieruchomości, lecz również obowiązku opróżnienia pomieszczenia, z czego wynika, że tryb egzekucji i w przypadkach wyrzeczonej przez Sąd eksmisji oraz w przypadkach odebrania posiadania dłużnikowi, muszą być jednako-

we. Poza to, gdy prawodawca przy odjęciu posiadania dłużnikowi nie zamierza pozbawić go zajmowanych pomieszczeń, tam wyraźnie to zaznacza. Tak więc przy wprowadzeniu zarządcy w zarząd nad nieruchomością (art. 775 k. p. c.) prawodawca w art. 768 § 2 k. p. c. stanowi, iż należy dłużnika pozostawić w zajmowanych przez niego pomieszczeniach. Gdyby wprowadzenie w posiadanie było aktem tylko formalnym, ten ostatni przepis byłby zupełnie zbędny.

Również w stosunku do lokatorów i dzierżawców prawodawca, chcąc uchronić ich prawa, w art. 721 k. p. c. i XXIII przep. wpraw. prawo o sądown. post. egz. wyraźnie o tym stanowi.

Z zestawienia tych wszystkich przepisów jasno już wynika, że wprowadzenie w posiadanie winno być faktyczne, a dłużnicy oraz wszystkie osoby, prawa ich reprezentujące, z wyjątkiem jedynie lokatorów i dzierżawców, winni być z nieruchomości usunięci. Wniosek komornika, iż poprzednich właścicieli broni obecnie ustawa o ochr. lok., jest błędny, gdyż właściciele zajmowali lokal nie z tytułu najmu, a z tytułu prawa własności, obecnie już utraconego.

## 352.

*Gdy statut, określający stosunek służbowy pracowników powiatowego związku samorządowego, zawiera zastrzeżenie, że będzie miał moc obowiązującą dopiero po uzyskaniu zatwierdzenia przez władzę nadzorczą, a do dnia rozwiązania stosunku służbowego z danym pracownikiem pomieniony statut zatwierdzony nie został, nie może ten pracownik opierać na nim swych roszczeń z tytułu zwolnienia go z zajmowanego stanowiska.*

*Brak rozporządzeń wykonawczych, określających prawa i obowiązki pracowników samorządowych, nie stoi bynajmniej na przeszkodzie do stosowania w kwestji odpowiedzialności dyscyplinarnej tych pracowników przepisów art. 37 i 38 dekretu z 4 lutego 1919 o tymcz. ordynacji powiatowej, a podejmowane na podstawie ich zarządzenia dyscyplinarne wydziałów powiatowych są obowiązujące dla pracowników związku samorządowego, i tylko o ileby nastąpiło ze strony powiatowego związku przy wykonywaniu władzy dyscyplinarnej pogwałcenie praw pracownika przez przekroczenie przepisów ustawy, miałby pracownik*

*otwartą możliwość skutecznego dochodzenia z tego tytułu ewentualnych roszczeń majątkowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 16 stycznia 1935. C. I. 732/34.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo Tadeusza B. przeciwko powiatowemu związkowi samorządowemu w Baranowiczach o 3711 zł. 60 gr. z % % tytułem nieotrzymanego wynagrodzenia za pracę na stanowisku inspektora samorządowego gminnego na powiat baranowicki.

W skardze kasacyjnej powód, zarzucając obrazę art. 1184 k. c., art. 1 i 32 rozporządzenia Prez. Rzp. z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. u. poz. 323), art. 38 i 54 dekretu o tymczasowej ordynacji powiatowej dla obszarów Polski b. zaboru rosyjskiego z 4 lutego 1919 (Dz. Pr. poz. 141) oraz art. 1, 339 i 711 u. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku.

Stosunek służbowy skarżącego, jako inspektora samorządowego gminnego, do pozwanego związku samorządowego ma charakter prywatno-prawny (por. orzec. Og. Zgr. S. N. z 26 stycznia 1924, Zb. Orz. Nr. 7 oraz orzec. S. N. 665/34).

Wedle ustalenia zaskarżonego wyroku, statut, określający stosunek służbowy pracowników strony pozwanej, na którym to statucie skarżący opiera swe powództwo, w chwili zwolnienia skarżącego z zajmowanego stanowiska nie był jeszcze zatwierdzony przez właściwe władze nadzorcze; tego rodzaju statut ma znaczenie kontraktu dwustronnie obowiązującego, którego postanowieniom pracownik poddaje się przez przyjęcie posady.

Skoro statut powyższy zawiera zastrzeżenie, iż będzie miał moc obowiązującą dopiero po uzyskaniu zatwierdzenia go przez władzę nadzorczą, za słuszny uznać należy, wbrew wywiodom kasacji, wniosek Sądu Apelacyjnego, iż w przypadku statutu, powołany przez stronę skarżącą, stosowany być nie mógł, ponieważ w dniu rozwiązania stosunku służbowego wyżej wzmiankowany zastrzeżony warunek zawieszający nie spełnił się, a więc i przepisy statutowe nie mogły być wykonywane.

W myśl art. 37 dekretu z 4 lutego 1919 o tymczasowej ordynacji powiatowej dla obszarów Polski b. zaboru rosyjskiego (Dz. Pr. Nr. 13, poz. 141) wydziałom powiatowym nadana została władza dyscyplinar- na nad pracownikami powiatowego związku komunalnego z prawem wymierzania za przewinienia służbowe kar, przewidzianych w art. 38 tegoż dekretu, do złożenia z urzędu włącznie.

Wbrew zarzutom strony skarżącej, brak rozporządzeń wykonawczych, określających prawa i obowiązki pracowników samorządowych, nie stoi bynajmniej na przeszkodzie do stosowania w kwestji odpowiedzialności dyscyplinarnej tych pracowników przez wydziały powiatowe powyższych przepisów, objętych art. 37 i 38 dekretu, skoro dekret co do tego żadnego



zastrzeżenia nie czyni, a podejmowane na podstawie ich zarządzenia dyscyplinarne są obowiązujące dla pracowników powiatowego związku komunalnego, jako dla osób, które im się uprzednio dobrowolnie przez przyjęcie urzędu poddały, co w niczem nie uchybia prywatno-prawnemu charakterowi stosunku służbowego pracowników do wydziału powiatowego (por. orzec. Zgr. Og. S. N. z 26 stycznia 1924 Nr. 7).

Gdy takie poddanie się ma miejsce jedynie w warunkach ustawy (art. 37 i 38 powołanego dekretu), to ściśle stosowanie wspomnianej ustawy jest koniecznym warunkiem mocy wiążącej zarządzeń dyscyplinarnych w dziedzinie ich skutków prywatno-prawnych, zarówno dla pracownika, jak, w razie sporu, i dla Sądu, a pogwałcenie ze strony powiatowego związku praw pracownika przy wykonywaniu władzy dyscyplinarnej przez przekroczenie przepisów ustawy otwiera pracownikowi możliwość skutecznego dochodzenia z tego tytułu ewentualnych roszczeń majątkowych (art. 54 dekretu o tymcz. ordyn. powiat.).

Skoro jednak kasacja poza ogólnem bezpodstawnem (jak zaznaczono wyżej) twierdzeniem, iż przepisy art. 37 i 38 powołanego dekretu w przypadku nie mogą być jakoby stosowane, nie przytacza żadnych przekroczeń tych przepisów przez pozwany wydział powiatowy przy wydaniu orzeczenia dyscyplinarnego, uznać należy ustalenia tego orzeczenia co do stwierdzonej w niem winy skarżącego za obowiązujące Sądy, gdyż ostatnie, w myśl podanych wyżej przesłanek, nie są powołane do badania pod względem materjalno-prawnym trafności orzeczeń dyscyplinarnych, wydanych przeciwko pracownikom powiatowych związków komunalnych przez ich władze dyscyplinarne, i dlatego wszystkie zarzuty strony skarżącej, skierowane ku zwalczaniu słuszności samego orzeczenia dyscyplinarnego, upadają, a w związku z tem upada również zarzut kasacji co do nieuzasadnionego jakoby uchylenia się Sądu Apelacyjnego od bezpośredniego ustalenia winy strony skarżącej, stwierdzonej orzeczeniem dyscyplinarnem pozwanego wydziału powiatowego i stanowiącej podstawę do natychmiastowego rozwiązania z nią stosunku służbowego.

### 353.

*Kurator spadku wakującego nie ma prawa skarżyć decyzji Sądu, uznającej, iż spadek przestał być wakujący, i zwalniającej kuratora od pełnienia jego obowiązków.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1935. C. I. 1515/34.

Zważywszy:

że zaskarżoną decyzją Sąd Apelacyjny uznał, iż pozostały po Włodzimierzu T. spadek przestał być wa-

kujący, gdyż gmina m. Warszawy, jako zapisobierczyni ogólna, wylegitymowała swoje prawa do spadku i spadek przyjęła; wskutek tego Sąd Apelacyjny uchylił decyzję o uznaniu spadku za wakujący i wyznaczonego tą decyzją kuratora spadku zwolnił od pełnienia tych obowiązków;

że na decyzję Sądu Apelacyjnego założył skargę kasacyjną pomieniony kurator spadku wakującego, zarzucając, iż nie zachodzą warunki do przerwania stanu wakującego spadku;

że powyższa skarga kasacyjna nie ulega rozpoznaniu, albowiem: 1) w myśl art. 4 u. p. c. Sąd przystępuje do rozpoznania sprawy tylko na żądanie strony zainteresowanej, 2) kurator zaś spadku wakującego jest organem, przy którego pomocy Sąd rozacza opiekę nad spadkiem, dopóki nie zgłoszą się spadkobiercy, albo majątek spadkowy nie będzie uznany za bezdziedziczny, 3) kurator natomiast nie jest stroną, który mogłaby zgłaszać zarzuty co do tego, czy należy uznać spadek za wakujący lub czy należy nadal utrzymać stan wakujący spadku, gdyż to przekracza jego uprawnienia (art. 813 k. c.); do kwestjonowania postanowień Sądu w tych przedmiotach uprawniony jest tylko ten, kto ma prawo domagać się uznania spadku za wakujący (art. 812 k. c.), oraz ten, kto zgłasza swoje prawa do spadku i jest zainteresowany w tem, aby kuratela nad majątkiem spadkowym została uchylona;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną bez rozpoznania pozostawia.

### 354.

*W myśl art. 424 § 2 k. p. c. skarga kasacyjna na postanowienie Sądu drugiej instancji, dotyczące nieprzyjęcia powództwa wzajemnego, nie jest dopuszczalna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1935. C. I. 1610/34.

W sprawie z powództwa Uszera S. przeciwko Wacławowi S. i in. o przywrócenie zakłóconego posiadania pozwany S. wniósł powództwo wzajemne o własność nieruchomości. Powód zarzucił, iż powództwo wzajemne jest niedopuszczalne. Sąd Grodzki postanowieniem z 7 listopada 1933 przyjął do rozpoznania powództwo wzajemne, na skutek jednak zażalenia powoda Sąd Okręgowy postanowieniem z 24 stycznia 1934 uchylił postanowienie Sądu Grodzkiego i uznał, że w sprawie ze skargi posesoryjnej nie jest dopuszczalne powództwo wzajemne o własność.

Na postanowienie Sądu Okręgowego pozwany założył skargę kasacyjną, zarzucając naruszenie przepisów proceduralnych.

W myśl art. 424 § 2 k. p. c., skarga kasacyjna na postanowienie Sądu drugiej instancji dopuszczalna jest tylko wówczas, gdy postanowieniem tem postępowanie jest zakończone. Postanowienie, dotyczące nieprzyjęcia powództwa wzajemnego, nie należy do tej kategorii postanowień, gdyż wskutek tego postanowienia postępowanie nie jest zakończone, lecz toczy się dalej w granicach powództwa głównego, a pozwany nie jest pozbawiony możności dochodzenia swoich roszczeń w drodze wytoczenia odrębnego powództwa (por. orzeczn. S. N. Nr. 40 i 104 z 1924).

Wobec tego skarga kasacyjna, jako niedopuszczalna, ulega odrzuceniu w myśl art. 431 k. p. c.

### 355.

*Wykładnia postanowienia ogólnych warunków ubezpieczeń, jako części integralnej dowodu ubezpieczeniowego — polisy, jest równoznaczna z wykładnią umowy i wnioski Sądu w tej materji nie podlegają kontroli kasacyjnej<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 18 stycznia 1935. C. I. 1638/34.

Sura P. domagała się zasądzenia od Towarzystwa Ubezpieczeń „E”. 1500 dol. tytułem ubezpieczenia na życie jej zmarłego męża. Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił jedynie w wysokości 230 dol., przyznanej przez pozwane Towarzystwo, a Sąd Apelacyjny wyrok I-ej instancji zatwierdził z założenia, że ogólne warunki ubezpieczeń pozwanego Towarzystwa wskazują, iż pełne ubezpieczenie zachodzi wtedy tylko, gdy składki są uiszczone za 3 lata, a czwarty rok jest „rozpoczęty”, to znaczy, gdy przynajmniej rata składki wpłynęła za ten rok, że mąż powódki części składki za czwarty rok ubezpieczenia nie wniósł, wobec czego należy uznać, iż ubezpieczenie przekształciło się w bezskładkowe, uprawniające do otrzymania tylko wypłaty zmniejszonej sumy ubezpieczenia.

Skarga kasacyjna zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego obrazę art. 1134 k. c., § 4 p. b ogólnych warunków ubezpieczeń pozwanego Towarzystwa oraz art. 339 i 711 u. p. c. przez uznanie, iż za rozpoczęty rok można uważać tylko taki, za który częściowo składka wpłynęła, aczkolwiek warunki polisowe w żadnym postanowieniu, w szczególności zaś w § 4 p. b, nie uzależniają rozpoczęcia czwartego roku ubezpieczenia od wpłynięcia jakiegokolwiek raty składki za ten rok.

Zważywszy:

że zarzut niewłaściwej wykładni postanowienia § 4 p. b ogólnych warunków ubezpieczeń pozwanego To-

warzystwa nie może stanowić dowodu do uchylenia zaskarżonego wyroku, gdyż wykładnia postanowienia ogólnych warunków ubezpieczeń, jako części integralnej dowodu ubezpieczeniowego, polisy (art. 33 rozp. o kontroli ubezpieczeń z 26 stycznia 1928, Dz. U. R. P. Nr. 9, poz. 64), jest równoznaczna z wykładnią umowy, a wnioski Sądu w tej materji nie podlegają kontroli kasacyjnej, skarżąca zaś nie zarzuca, aby Sąd w wyroku zaskarżonym dopuścił się przeinaczenia istoty powołanych ogólnych warunków, traktowanych jako część składowa umowy ubezpieczenia;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

### 356.

*Przepis art. 2 ust. 1 lit. „f” ustawy o ochr. lok. nie może mieć zastosowania do pomieszczenia, zajmowanego stale na zakład o charakterze przemysłowym, chociażby pomieszczenie takie znajdowało się w budynku, w którym prowadzony jest pensjonat.*

*Przepis art. 2 ust. 1 lit. „g” tejże ustawy nie stosuje się do pomieszczeń, zajmowanych w zdrojowiskach oraz na lotniskach na zakłady o charakterze przemysłowym, chociażby te zakłady funkcjonowały i dla wygody gości sezonowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 24 stycznia 1935. C. I. 1689/34.

Sąd Okręgowy w Kielcach zasądził na rzecz Wacława Ł. od pozwanego Jana D. tytułem komornego za zajmowane w 1932 przez pozwanego na zakład fryzjerski dwa pokoje w willi powoda w Busku-Zdroju sumę 1814 zł. 80 gr., obliczoną według zatwierdzonego przez władze cennika hotelowego, a Sąd Apelacyjny o tyle zmienił wyrok pierwszej instancji, że zasądzoną sumę zredukował do kwoty 700 zł., jaka była płacona i w latach poprzednich przez pozwanego za zajmowany lokal.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 2 p. 1 lit. „f” i „g” ustawy o ochr. lok. oraz art. 339 i 711 u. p. c.

Zważywszy:

że skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie, albowiem skoro z ustaleń w zaskarżonym wyroku, niekwestjonowanych przez skarżącego, widoczne jest, iż pozwany od szeregu lat zajmował lokal w willi powoda w Busku na zakład fryzjerski, to, wbrew mniemaniu skarżącego, Sąd Apelacyjny nie dopuścił się obrazu art. 2 ust. 1 lit. „f” i „g” ustawy o ochr. lok., wnioskując, iż przepisy te w przypadku nie mogą mieć zastosowania, i że niema słusznej podstawy zmuszać pozwanego, aby płacił komorne według urzędowego cennika; przepisy pomienione, jako stanowiące wyjątek od ogólnej zasady, wyrażonej w art. 1 cy-

<sup>1)</sup> Por. O. S. P. 253/XII i glosę.

towanej ustawy, nie mogą ulegać wykładni rozszerzającej; art. 2 ust. 1 lit. „f” ustawy o ochr. lok. ma na względzie pomieszczenia, zajmowane w hotelach, pensjonatach i gospodach dla celów mieszkalnych i nie może mieć zastosowania do pomieszczenia, zajmowanego stale na zakład o charakterze przemysłowym, chociażby pomieszczenie takie znajdowało się w budynku, w którym prowadzony jest pensjonat; orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 115/26, na które powołuje się skarżący, do przypadku również nie ma zastosowania, gdyż w powołanej sprawie chodziło o pomieszczenie, zajmowane w hotelu na mieszkanie, następnie przepis art. 2 ust. 1 lit. „g” ustawy o ochr. lok. ma na względzie tylko pomieszczenia, zajmowane sezonowo przez gości w zdrojowiskach oraz na letniskach, oczywiście dla celów kuracyjnych względnie wypoczynkowych, nie może więc być stosowany do pomieszczeń, zajmowanych w takich miejscowościach na zakłady o charakterze przemysłowym, chociażby te zakłady funkcjonowały i dla wygody gości sezonowych; obojętna jest w tych warunkach dla wyniku sporu okoliczność, którą wskazuje skarżący, powołując się na zaświadczenie magistratu m. Buska, iż pozwany posiada w tem zdrojowisku jeszcze inne mieszkania oraz zakłady przemysłowe, nierozważenie przeto przez Sąd specjalnie tej okoliczności nie stanowi uchybienia, któreby mogło skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku;

że z powyższych względów nie można się dopatrzyć obrazy powołanych przez skarżącego przepisów prawa;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

### 357.

*Bezzasadność części powództwa nie może być powodem do odmowy przyznania prawa ubogich, o ile petent wykazał swoje zupełne ubóstwo.*

*Na samej okoliczności, iż petent otrzymuje zasiłki z funduszu bezrobocia, nie może Sąd oprzeć wniosku, iż ma on środki na opłacenie kosztów prowadzenia sprawy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 25 stycznia 1935. C. I. 2673/34.

Wincenty D. wytoczył przeciwko magistratowi m. Warszawy, jako „właścicielowi Wodociągów i Kanalizacji m. st. Warszawy”, powództwo o 810 zł. tytułem odpłaty z powodu zwolnienia go po przepracowaniu w przedsiębiorstwie Wodociągów i Kanalizacji 5 lat (od 1928 do 1933) oraz o 291 zł. 80 gr. za pracę w godzinach nadliczbowych, przyczem wnosił o przyznanie mu prawa ubogich, składając zaświadczenie Starostwa Grodzkiego Prasko-Warszawskiego, że jest

bez pracy, korzysta z funduszu bezrobocia, ma na utrzymaniu żonę i małoletniego syna. Sąd Grodzki przyznania prawa ubogich odmówił, a Sąd Okręgowy postanowienie Sądu Grodzkiego zatwierdził, przytaczając, że powództwo jest częściowo bezzasadne w kwestji godzin nadliczbowych, gdyż pilnujący obowiązany jest pracować w ciągu 12 godzin dziennie, że nie widać również pracy od 1928 i że pozatem petent korzysta z funduszu bezrobocia i jest w stanie opłacić kilkanaście złotych.

Przesłanki powyższe, jak to słusznie zarzuca skargą kasacyjną, nie uzasadniały oddalenia wniosku petenta.

Bezzasadność części powództwa nie może być powodem do odmowy przyznania prawa ubogich, o ile petent wykazał swoje zupełne ubóstwo, gdyż w ten sposób zostałoby uniemożliwione dochodzenie w drodze sądowej też tej części roszczeń, która nie jest bezzasadna.

Dodatkowe powołanie się Sądu Okręgowego na to, iż ze sprawy nie widać, aby powód, poszukując odpłaty za 5 lat, istotnie 5 lat przesłużył, nie daje również podstawy do zastosowania przepisu art. 114 § 2 k. p. c. (zresztą, z postanowienia Sądu Okręgowego nie jest jasne, czy Sąd takie właśnie znaczenie powyższej okoliczności nadawał), jak to już wyjaśnił bowiem Sąd Najwyższy w orzecz. z 3 października 1934 w spr. C. I. 1738/34, przepis art. 114 § 2 k. p. c. uprawnia Sąd do oddalenia żądania przyznania prawa ubogich jedynie w razie bezzasadności powództwa oczywiście, a więc wypływającej z istoty żądań powodowych lub z bezwzględnych braków formalnych (por. orzecz. Izby Cyw. Sądu Najw. Nr. 182/23), co nie może być utożsamiane z brakiem lub niedostatecznością dowodów, które mogą być powołane w toku przewodu sądowego.

Co do drugiego, przytoczonego przez Sąd Okręgowy argumentu — powołania się na to, że powód otrzymuje zasiłki z funduszu bezrobocia, to na samej tej okoliczności nie mógł Sąd Okręgowy oprzeć wniosku, iż petent ma środki na opłacenie kosztów prowadzenia sprawy (z których same opłaty od powództwa wynoszą, zgodnie z obliczeniem Sądu Grodzkiego, 35 zł., a nie kilkanaście zł., jak wskazuje Sąd Okręgowy), gdyż zasiłki te są minimalne (por. art. 11, 12 i 14 ustawy o zabezp. na wypadek bezrobocia, Dz. U. 1932, poz. 555) i mają na celu zaspokojenie tylko najniezbędniejszych potrzeb życiowych.

W tym stanie rzeczy zaskarżone postanowienie nie może być utrzymane w mocy.

### 358.

*Wpisanie przez urząd gminy przysposobionego do spisu rodzinnego przysposabiającego, o czem mówi art. 155 t. X cz. 1 Zw. Pr., stanowiło tylko czynność*

*wykonawczą, na którą strony wpływu mieć nie mogły, istotą zaś przysposobienia w sferze włościańskiej w myśl przepisów t. X cz. 1 Zw. Pr. było wyrażenie w tym kierunku woli przez przysposabiającego i przysposobionego w drodze złożenia odpowiedniego oświadczenia wobec urzędu gminy i przyjęcie tego oświadczenia przez rzeczony urząd.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 stycznia 1935. C. I. 2009/34.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny, zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, którym oddalone zostało powództwo Dominiki L. przeciwko B-om i A. o 16 dzies. ziemi nadanej, pozostałej po stryju powódki Borysie P., zmarłym w dn. 3 maja 1922, oparł się na tem, że pozwani są spadkobiercami zmarłego w dn. 2 czerwca 1922 Onufrego B., ten zaś odziedziczył sporny grunt po Borysie P., będąc przysposobiony przez niego, jak to widać z aktu z 28 lipca 1921 oraz uchwały gromadzkiej z tegoż dnia;

że skarga kasacyjna zarzuca: 1) że Sąd Apelacyjny uznał za dostateczny dowód przysposobienia Onufrego B. przez Borysa P. prywatny akt z 28 lipca 1921, na którym urząd gm. Dywin jedynie poświadczyl podpisy stron i obecnych świadków, podczas gdy dowodem przysposobienia mógł być tylko dokument urzędowy, przez urząd właściwej gminy wydany, wyrażenie fakt przysposobienia stwierdzający; 2) że, wbrew mniemaniu Sądu Apelacyjnego, dla przysposobienia włościanina w trybie art. 155 t. X cz. 1 Zw. pr. konieczne było wydanie odnośnej decyzji przez urząd gminy, który musiał sprawdzić, czy strony odpowiadają warunkom, na które się powołuje pomieniony art. 155, w danym zaś przypadku żadnego zarządzenia urzędu gminy strona pozwana do akt sprawy nie dołączyła; 3) że skoro w stosunku do B. przepisy art. 155 t. X cz. 1 Zw. Pr., jak to stwierdził i Sąd Apelacyjny, nie zostały wypełnione, nie mogło być mowy o dokonaniu przysposobieniu, bez względu na to, czy niezachowanie wymagań art. 155 nastąpiło z winy stron, czy też bez ich winy, z powodu niedbalstwa urzędu gminnego, który w ciągu kilkunastu lat nie prowadził wcale ksiąg rodzinnych; zresztą, wbrew twierdzeniu Sądu Apelacyjnego, P. i B. nie uczynili w kierunku skutecznego przysposobienia nawet tego, co mogli, gdyż nie zgłosili żadnego wniosku, chociażby ustnego, do urzędu gminy o wpisanie B. do składu rodziny P., a było to konieczne dla dokonania przysposobienia, i nie uzyskali zarządzenia urzędu gminy w tym przedmiocie i 4) że Sąd Apelacyjny błędnie wskazuje na to, iż „raczej należy wnioskować”, że urząd gm. Dywin, poświadczając podpisy na akcie z 28 lipca 1921, rozważył, czy strony odpowiadają warunkom, jakich prawo wymaga przy przysposobieniu, albowiem urząd gminy tej ostatniej okoliczności bynajmniej nie stwierdził na swem poświad-

że zarzuty powyższe nie zasługują na uwzględnienie; Sąd Apelacyjny ustalił, iż, jak wynika z treści złożonego do sprawy aktu z 28 lipca 1921, małż. Borys i Melanja P. wraz z Onufrym B. zgłosili się w tym dniu do urzędu gminy Dywin i oświadczyli, że przyjmują do siebie swego krewnego Onufrego B. za rodzzonego syna, a czynności urzędu gminy Dywin przy sporządzaniu powyższego aktu nie ograniczyły się tylko do poświadczenia podpisów stron, lecz przeciwnie, akt był sporządzony przy czynnym jego udziale, tak samo zaś przy udziale wójta gminy zapadła następnie uchwała gromadzka, wyrażająca zgodę gromady na przyjęcie przez P-ów B-a na swoją gospodarkę; na zasadzie powyższych ustaleń mógł Sąd Apelacyjny uznać fakt przysposobienia B. przez P-ów za prawnie dokonany, chociaż wpisanie przysposobionego do spisu rodzinnego przysposabiającego, o czym mówi art. 155 t. X cz. 1 Zw. Pr., nie zostało dokonane z powodu, jak to stwierdził Sąd Apelacyjny na podstawie zaświadczenia urzędu gm. Dywin, nieprowadzenia przez urząd pomienionych spisów, albowiem powyższe wpisanie przez urząd gminy przysposobionego do spisu rodzinnego przysposabiającego stanowiło tylko czynność wykonawczą, na którą strony wpływu mieć nie mogły, istotą zaś przysposobienia w sferze włościańskiej w myśl przepisów t. X cz. 1 Zw. Pr. (art. 155 i 157) było wyrażenie w tym kierunku woli przez przysposabiającego i przysposobionego w drodze złożenia odpowiedniego oświadczenia wobec urzędu gminy i przyjęcie tego oświadczenia przez rzeczony urząd; w danym przypadku te warunki, jak widać z powyższych ustaleń Sądu Apelacyjnego, zostały zachowane, wywody zaś skarżącej, że do przysposobienia włościanina konieczny był akt urzędowy i że urząd gminy w kwestji takiego przysposobienia musiał wydać decyzję, bez czego przysposobienie nie mogło nastąpić, nie znajdują oparcia w treści pomienionych art. 155 i 157 t. X cz. 1 Zw. Pr., a twierdzenie jej, że P. i B. nie zgłosili żadnego wniosku o wpisanie B. do składu rodziny P., sprzeczne jest z powyższymi ustaleniami Sądu Apelacyjnego; wreszcie co do zarzucanego przez skarżącą braku stwierdzenia przez urząd gminy, wobec poświadczenia przez niego tylko podpisów na akcie z 28 lipca 1921, iż strony, które zawarły ten akt, odpowiadają warunkom, wymaganym przez prawo dla przysposobienia, to kwestję niezachowania przy przysposobieniu warunków, przewidzianych w cytowanych w art. 155 przepisach, co miałyby wpływ na ważność przysposobienia, mógł być rozpoznać Sąd w toku niniejszej sprawy, ale powódka na żadne takie okoliczności, któreby niezachowanie tych przepisów wykazywały, nie powoływała się;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 359.

*Przepis art. 2325 t. X cz. 1 Zw. Pr., nieposiadający sankcji nieważności pełnomocnictwa, zeznanego w jednym akcie i upoważniającego kilku pełnomocników do działania niezależnie jeden od drugiego, wyraża tylko tę zasadę, że o ile w samym pełnomocnictwie wyraźnie nie zastrzeżono, iż każdy z pełnomocników może działać oddzielnie, to należy poczytywać, iż zostali oni upoważnieni wyłącznie do wspólnego działania.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 20 listopada 1934. C. I. 2911/33.

Paweł M. wystąpił przed Sąd Grodzki w imieniu mocodawcy swego, Wawrzyńca R., przeciwko pozwanemu A. o majątek nieruchomy na podstawie pełnomocnictwa, którego mocą R. upoważnił M. i K. do działania wspólnie lub niezależnie jeden od drugiego. Następnie drugi pełnomocnik K. złożył podanie do Sądu Grodzkiego i, wyjaśniając, że M. działa na szkodę ich wspólnego mocodawcy, żądał umorzenia sprawy na zawsze, ewentualnie, wobec rozbieżności zdań obu pełnomocników, prosił o zawieszenie postępowania do czasu otrzymania wskazówek od mocodawcy na takie lub inne załatwienie sprawy.

Sąd Grodzki, powołując się na to, że art. 2325 t. X cz. 1 Zw. Pr. w razie ustanowienia kilku pełnomocników z tem, że każdy z nich działać może oddzielnie i niezależnie od innych, wymaga wydania każdemu z nich osobnego pełnomocnictwa, postępowanie w sprawie umorzył, Sąd zaś Okręgowy, do którego odwołał się M., decyzję zaskarżoną, mylnie nazwaną wyrokiem, utrzymał w mocy z założenia, iż każdy z pełnomocników, uznając działanie drugiego pełnomocnika za szkodliwe dla ich mocodawcy, posiada nie tylko prawo, lecz nawet obowiązek przeciwdziałania tym czynom.

W skardze kasacyjnej substytut M., zarzucając obrazę art. 2291—2332 t. X cz. 1 Zw. Pr., wywodzi, że skoro akt pełnomocnictwa znajduje się w ręku M., to jego tylko należy poczytywać za pełnomocnika, gdyż niedość jest sporządzić ten akt, lecz należy go wydać na ręce temu, kogo istotnie się upoważnia.

Zważywszy:

że w razie ustanowienia przez mocodawcę kilku pełnomocników, jeden z nich może podważać czynności, zdziałane przez drugiego, lub je wstrzymywać tylko wówczas: 1) gdy posiada większy zakres uprawnień od drugiego oraz 2) gdy otrzymane przez niego pełnomocnictwo nadaje mu prawo cofania pełnomocnictw, wydanych innym pełnomocnikom; skoro więc w przypadku, zgodnie z ustaleniem Sądu Okręgowego, obaj pełnomocnicy, jakkolwiek posiadają pełnomocnictwa generalne, to jednak uprawnienia ich są równorzędne, żaden z nich nie jest władny podważać czynności drugiego lub je wstrzymywać; Sąd zaś Okręgowy umorzył postępowanie, nie ustalwszy na-

wet, czy w istocie rzeczy M. działa na szkodę mocodawcy, wytaczając niniejsze powództwo, czy też K. działa ze szkodą tegoż mocodawcy, żądając umorzenia postępowania;

że jakkolwiek Sąd Okręgowy nie powołuje się na przepis art. 2325 t. X cz. 1 Zw. pr., na którego podstawie Sąd Grodzki umorzył postępowanie, to jednak Sąd Najwyższy z urzędu zmuszony jest poruszyć tę kwestję z uwagi, iż na podstawie tego pełnomocnictwa została założona skarga kasacyjna; otóż zgodnie z dotychczasową judykaturą przepis ten, jako nieposiadający sankcji nieważności pełnomocnictwa, zeznanego w jednym akcie i upoważniającego kilku pełnomocników do działania niezależnie jeden od drugiego, posiada raczej znaczenie techniczne i wyraża tylko tę zasadę, że, o ile w samym pełnomocnictwie wyraźnie nie zastrzeżono, iż każdy z pełnomocników może działać oddzielnie, to należy poczytywać, iż zostali oni upoważnieni wyłącznie do wspólnego działania, a więc w razie śmierci jednego z nich pełnomocnictwo automatycznie wygasa;

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Nowogrodzku z powodu obrazu art. 142 u. p. c. uchyla.

## 360.

*Ojciec nieślubny mimo swych szczupłych dochodów nie zostaje zwolniony od obowiązku świadczeń na rzecz swego nieślubnego dziecka przez to, że ma ślubną żonę i dwoje ślubnych dzieci.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 13 listopada 1934. C. II. 1610/34.

Jan R. zaskarżył uchwałę Sądu Okręgowego z przyczyny oczywistej sprzeczności z prawem i aktami.

Zażalenie wytyka sprzecznie z osnową zaskarżonej uchwały nieuwzględnienie przez Sąd tego, że żalący się ożenił się i ma dwoje ślubnych dzieci, gdyż uchwała wyraźnie o tem wspomina. Sąd Okręgowy uznał motywy uchwały pierwszego Sądu za zgodne ze stanem faktycznym sprawy, a tem samem wziął pod uwagę i to, że Jan R. musi świadczyć także na rzecz drugiego swego nieślubnego dziecka. Nieuwzględnienie potrąceń z płacy nie przedstawia oczywistej sprzeczności z aktami, a wypada zauważyć, że spłata zaliczki na płacę, opłata za mieszkanie w budynku rządowym i pożyczka narodowa nie są potrąceniami z ustawy.

Oznaczenie wysokości alimentów, zależne od uznania Sądu, nie podpada pod pojęcie oczywistej sprzeczności z prawem.

## 361.

*Sprzeczką, wszczętą przez obdarowaną przeciwko darczyńcy, nie stanowi jeszcze sama przez się grubej niewdzięczności.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 13 listopada 1934. C. II. 1621/34.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powoda z żądaniem uznania darowizny za odwołaną. Powód wniósł rewizję, którą oparł na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 1, 3 i 4 p. c. i przedstawił wniosek o zniesienie wyroków obydwu poprzednich instancyj, jako nieważnych lub o zmianę ich według żądania pozwu.

Rewizja jest bezpodstawna.

Sąd odwoławczy słusznie zauważył, że nie zachodzi nieważność wyroku Sądu pierwszej instancji, bo wprawdzie wyrok ten niezupełnie odpowiada przepisom §§ 417 L. 4 i 272 ust. 3 p. c., ale nie jest wadliwy do tego stopnia, ażeby nie dał się zbadać, i zawiera uzasadnienie.

Powód powtarza zarzut nieważności wyroku i zarzuca Sądowi odwoławczemu sprzeczność, leżącą w tem, że uznaje wadliwość wyroku pierwszego Sądu, a mimo to nie uważa wyroku za nieważny. Zarzut jest niesłuszny, bo wspomniana wadliwość nie powoduje nieważności.

Sąd odwoławczy na podstawie porównania ustaleń, jakie poczynił Sąd pierwszy, z całym materiałem dowodowym doszedł do podstaw, na których Sąd pierwszy opierał ustalony stan rzeczy, i do tego, że Sąd ten nie dał wiary zeznaniom świadków Wiktorji G., Jana, Marji i Heleny B.

Powód wytyka jako sprzeczność zaskarżonego wyroku błędną ocenę dowodową, jak np. że zeznania świadków Józefa Ch. i Antoniny R. nie wystarczają do poczynienia na ich podstawie ustaleń, że pewien stan rzeczy wydaje się nieprawdopodobnym i t. p. Wywody te muszą zostać bez odpowiedzi, ponieważ ocena dowodowa nie leży w ramach ustawowych przyczyn zaskarżenia wyroku Sądu drugiej instancji (§ 503 p. c.).

Świadek Anna L. słyszała tylko jeden raz sprzeczkę między stronami, ale nie słyszała słów, słyszała krzyczącą coś pozwaną, a następnie widziała, jak powód uciekał z domu do sąsiada Jana B. Inne zeznania tego świadka, które mogłyby wskazywać na niewdzięczność pozwanej, nie polegają na własnych jej spostrzeżeniach i dlatego zupełnie niesłuszny jest zarzut sprzeczności, skierowany przeciw temu, że Sąd odwoławczy odmówił znaczenia jej zeznaniom.

Ustalenia Sądu odwoławczego, zgodne z ustaleniami Sądu pierwszego, nie uzasadniają wielkiej niewdzięczności pozwanej wobec powoda, a dodać wypada jedynie, że nie zawsze możność wszczęcia postępowania karnego nadaje zachowaniu się obdarowane-

go znamiona niewdzięczności, a takich znamion rozprawa nie wykazała.

## 362.

*Osoba, obowiązana do dania drugiej osobie utrzymania u siebie w domu, nie ma obowiązku do dalszych świadczeń na rzecz tej drugiej osoby, gdy ta od niej bez uzasadnionej przyczyny się wyprowadzi.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 13 listopada 1934. C. II. 1622/34.

Uzasadnienie.

Powód zaskarżył wyrok Sądu odwoławczego z wszystkich przyczyn § 503 p. c., ale bezpodstawnie.

Sąd odwoławczy słusznie zauważył, że nie zachodzi nieważność wyroku Sądu pierwszej instancji, bo wprawdzie wyrok ten niezupełnie odpowiada przepisom §§ 417 L. 4 i 272 ust. 3 p. c., ale nie jest wadliwy do tego stopnia, ażeby nie dał się zbadać, i zawiera uzasadnienie.

Powód powtarza zarzut nieważności wyroku i zarzuca Sądowi odwoławczemu sprzeczność, leżącą w tem, że uznaje wadliwość wyroku pierwszego Sądu, a mimo to nie uważa wyroku za nieważny. Zarzut jest niesłuszny, bo wspomniana wadliwość nie powoduje nieważności.

Już Sąd odwoławczy słusznie odparł zarzut wadliwości przewodu, podniesiony przeciw wyrokowi Sądu pierwszego, z przyczyny oparcia ustaleń na wynikach przewodu dowodowego w sporze powoda przeciw pozwanej o uznanie darowizny za odwołaną (I. Cg. J. 502/31). Wywody rewizyjne nie obalają słuszności motywów Sądu odwoławczego w tym względzie.

Z innymi zarzutami wadliwości przewodu powód wystąpił dopiero w Sądzie rewizyjnym, a zatem za późno (§ 504 ust. 2 p. c.). Sąd odwoławczy, który bada rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji w granicach wniosków odwoławczych (§ 462 ust. 1 p. c.), nie dopuścił się wadliwości postępowania, nie badając zaskarżonego wyroku w punktach niezaskarżonych.

Sąd odwoławczy na podstawie porównania ustaleń, jakie poczynił Sąd pierwszy, z całym materiałem dowodowym doszedł do podstaw, na których Sąd pierwszy opierał ustalony stan rzeczy i do tego, że Sąd ten nie dał wiary zeznaniom świadków Wiktorji G., Jana, Marji i Heleny B.

Powód zwalcza ustalenia Sądu odwoławczego ze stanowiska błędnej oceny faktycznej, ta jednak nie uzasadnia żadnej z przyczyn rewizyjnych (§ 503 p. c.). Dotyczy to również zeznań świadka Anny L.

Na wywody błędnej oceny prawnej wypada zauważyć, że skoro strony mieszały wspólnie w czasie dziania darowizny, a nie umówiono się inaczej, to po-

zwana była obowiązana dawać powodowi utrzymanie tam, gdzie jako dłużniczka miała miejsce zamieszkania w czasie zawarcia umowy i nie miała obowiązku przesyłania go powodowi do miejsca jego zamieszkania, ponieważ świadczenie nie było pieniężne (§ 905 u. c.). Powód wyprowadził się od pozwanej, nie może zatem żądać zapłaty wartości utrzymania, zwłaszcza, że, jak słusznie przyjął Sąd odwoławczy, opuścił dom pozwanej bez uzasadnionej przyczyny.

### 363.

*Mur graniczny wraz z gruntem, na którym jest zbudowany, może stanowić współwłasność właścicieli dobudowanych do tego muru budynków.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 14 listopada 1934. C. II. 1158/34.

Powodowie zaskarżają wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn w § 503 p. c. pod p. 2, 3 i 4 wymienionymi, dwie pierwsze są bezpodstawne, ostatnia uzasadniona.

Wysnucie przez Sąd odwoławczy z zeznań świadków i stron, przesłuchanych w przewodzie sądowym pierwszej instancji bez ponowienia tych dowodów w przewodzie apelacyjnym, odmiennych i to, zdaniem wnoszących rewizję powodów, błędnych wniosków co do pytania, czy strony, a raczej powodowie i poprzednik pozwanych Nachman B., zawarli w 1911 lub 1912 umowę o współwłasność ściany granicznej budynków, — jak uważa Sąd pierwszy, — czy też umowę o służebności domowe, t. j. o prawo powodów oparcia swego budynku (kamienicy) do ściany budynku (kamienicy) pozwanych, a raczej ich poprzednika Nachmana B., wpuszczenia belek swego budynku w ścianę budynku pozwanych, używania zewnętrznej strony ściany budynku pozwanych i mienia w niej szafki ściennej, jak sądzi Sąd odwoławczy — nie uzasadnia ani zarzutu wadliwości przewodu odwoławczego, mającej stanowić przyczynę rewizyjną z § 503 L. 2 p. c., ani zarzutu sprzeczności istotnych przesłanek faktycznych zaskarżonego wyroku z aktami procesowymi, mającej uzasadnić przyczynę rewizyjną z § 503 L. 3 p. c. Nie chodzi tu bowiem ani o ustalenia faktyczne i ich zmianę, ani o przesłanki faktyczne ustaleń, ani wreszcie o ocenę faktyczną, lecz chodzi o kwalifikację prawnego charakteru zawartej umowy na podstawie oceny prawnej ustaleń faktycznych wyroku Sądu pierwszej instancji, które nie uległy żadnej zmianie w przewodzie odwoławczym, a błędność tej oceny prawnej może być zaskarżona i przez Sąd rewizyjny badana i rozpoznana tylko ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c.

Wywodom tej przyczyny rewizyjnej nie można odmówić słuszności.

Błędny jest bowiem przede wszystkim pogląd prawny Sądu odwoławczego, że przepisy §§ 854 i 855 u. c. odnoszą się tylko do murów, rozgraniczających dwa grunty sąsiednie — jak równorzędnie z niemi (t. j. murami) wymieniono inne znaki graniczne, jak miedza, płoty, ogrodzenia, parkany, potoki prywatne, kanały, place i t. p. przegrody, — nigdy natomiast do muru budynku przypierającego do sąsiedniego gruntu czy budynku, jak nie mogą się te przepisy odnosić do poszczególnych ścian, sufitów, podłóg, okien lub innych części składowych domu lub kamienicy. Wręcz przeciwnie, z przepisu § 855 u. c. wynika ponad wszelką wątpliwość, że ścianami działowymi, stanowiącymi domniemaną wspólność, są, według rozumienia tego §-fu, nie ściany rozgraniczające sąsiednie grunty, lecz właśnie ściany, przez które graniczą dwa przypierające do siebie budynki, skoro mowa tam o prawie każdego z sąsiadów urządzenia ze swej strony do połowy grubości ściany tam, gdzie tego wcześniej nie uczynił sąsiad, ślepych drzwi i szaf ściennych, oraz w zakazie urządzenia w takiej domniemanej wspólnej ścianie kominów z niebezpieczeństwem dla budynku sąsiada, — a przecież drzwi ślepych, szafek ściennych i kominów w murach, rozgraniczających tylko dwa puste grunty zwyczajnie, się nie urządza.

Argument Sądu odwoławczego przeciwko dopuszczalności umowy o współwłasność ściany granicznej dwóch budynków, — że ustawa cywilna (§§ 854 i 855 u. c.) mówi tylko o wspólności domniemanej, a nie o wspólności z umowy, jest zupełnie chybiony, gdyż zawsze tam, gdzie jest dozwolona domniemana umowa (§ 863 u. c.), zawsze jest też dopuszczalna wyraźna umowa, natomiast nie przeciwnie, bo ustawa cywilna w wielu przypadkach wyklucza w braku wyraźnej umowy jej domniemywanie się.

Według ustawy cywilnej dopuszczalną jest tedy współwłasność ściany granicznej dwu przypierających do siebie budynków.

Lecz ustawa cywilna wydaną została w r. 1811, zaś ustawa o niepodzielności budynków w r. 1879 (30 marca, Nr. 50 Dzpp.).

Wobec zasady prawnej: „lex posterior derogat priori” rozważyć należy, czy ta ustawa, która wyraźnie przepisów §§ 854 i 855 u. c. nie uchyla, nie uczyniła tego z mocy powołanej dopiero tezy prawnej prawa rzymskiego, przejętego w późniejszych ustawodawstwach. Mylnie dla poparcia swego poglądu powołany przez Sąd odwoławczy § 1 ustawy z r. 1879 stanowi:

„Na fizycznych częściach budynków, które nie są tego rodzaju, aby je można uważać za samoistne rzeczy zmysłowe, jak np. na poszczególnych piętach lub ubikacjach tego samego budynku, nie można nabyć samoistnego prawa własności, ani uzyskać w tym celu wpisu do ksiąg gruntowych”.

Zastanowić się i rozstrzygnąć zatem należy, czy ścianę graniczną dwu budynków — oczywiście wraz

z jej gruntem podbudowanym — można uznać za samoistną rzecz zmysłową.

nie ulega żadnej wątpliwości, że wolno właścicielom dwu sąsiednich gruntów wydzielić wzdłuż ich granicy z każdego z nich pasek gruntu — jak w danym np. przypadku — po 30 cm., ustanowić dla tak powstałego paska gruntu nową parcelę katastralną o szerokości 60 cm. jako współwłasność obu właścicieli wyłącznych sąsiednich gruntów, zaintabulować ten pasek gruntu w nowo utworzonym dlań wykazie hipotecznym na rzecz obu jako współwłaścicieli, wybudować na nim — według umowy — czy to wspólnym kosztem, czy kosztem jednego z współwłaścicieli wspólną ścianę, a następnie przyprzeć do tej wspólnej ściany budynki, stanowiące każdy wyłączną własność każdego z sąsiadów.

Ściana graniczna dwu budynków wraz z gruntem, zajętym tą ścianą, jest tedy, a raczej może być samoistną rzeczą zmysłową i do niej zakaz z § 1 cytowanej ustawy się nie odnosi.

Inaczej się sprawa przedstawia z poszczególnymi innymi ścianami budynku, z sufitami, podłogami, oknami, drzwiami i innymi częściami składowymi budynku. Są one przynależnościami gruntu, nad którymi się wznoszą czy znajdują (§§ 294 i 297 u. c.). Gdy zaś na ziemiach polskich b. zaboru austriackiego przedmiotem wpisów w księgi gruntowe są jedynie grunta i prawa na gruntach nabyte, oraz gdy pochodnie nabycie własności gruntów, stanowiących przedmioty ksiąg gruntowych, dopuszczalne jest jedynie przez wpis tytułu nabycia w księgi gruntowe, co stanowi oddanie przez zbywcę nabywcy rzeczy, pozbytej jako prawny sposób nabycia, niezbędny obok tytułu do nabycia prawa własności (§§ 423, 424, 425 i 431 u. c.), przeto dzielić muszą losy wymienionych przynależności, położonych w słupie powietrza nad gruntem, co do własności losu gruntu podbudowanego. Dlatego nabycie odrębnej współwłasności także rzeczy nie mających samoistnego bytu zmysłowego i prawnego, tak samo jak poszczególnych pięter lub ubikacyj przez właścicieli wyłącznych dwu realności sąsiednich nie jest możliwe. Chybione jest zatem zestawienie takich rzeczy, nie mających samoistnego bytu fizycznego i prawnego ze ścianą graniczną i jej gruntem podbudowanym, mającym taki byt samoistny.

Błędną jest też ocena prawna zeznań świadków Tauby L. i Nachmana B., oraz zeznań powodów, jakoby one wykazywały zawarcie w 1911 lub 1912 między powodami a Nachmanem B. umowy o ustanowienie wyższej już opisanej służebności domowej — a nie — jak konkluduje z tych zeznań Sąd pierwszy — umowę o współwłasność gruntu podbudowanego ściany granicznej i tejże ściany. Świadek Nachman B. bowiem co do tego, czy umówiono współwłasność czy służebność, zasłonił się niepamięcią, więc jego zeznanie nie wchodzi w rachubę przy tej ocenie.

Natomiast zeznania świadka Tauby L., dalej zeznania świadka Herscha F., którego Sąd odwoławczy

w wyroku z powodu widocznego przeoczenia nie wymienił, i zeznania powodów stwierdzają, według zmienionych w przewodzie odwoławczym ustaleń wyroku Sądu pierwszego, a więc będących, w myśl § 498 ust. 1 i 513 p. c., także podstawą faktyczną prawnej oceny sprawy przez Sąd Najwyższy, że gdy Nachman B. w 1911 lub 1912 zamierzał przystąpić do budowy kamienicy na swoim sąsiednim gruncie po splonięciu przedtem tam stojącego domku drewnianego, umówili się za pośrednictwem i przy udziale Herscha F., a w obecności świadka Tauby L. powodowie z Nachmanem B., że pod zamierzoną budowę kamienicy wzdłuż całej jej szerokości w głąb gruntu od ulicy odступują ze swego gruntu powodowie pas szerokości 1 m. z tem, że pasek o szerokości 45 cm. wzdłuż powstałego powodom gruntu ich ma być wspólną własnością Nachmana B. i powodów i na tym pasku ma w zamian za odstąpiony mu pas gruntu wybudować własnym kosztem ścianę graniczną, która będzie stanowić również współwłasność kontrahentów, że do tej wspólnej ściany przyprą powodowie swoją kamienicę, gdy ją będą budować, — co dotąd nie nastąpiło, — że w tym celu ma Nachman B. przy końcach tej wspólnej ściany urządzić od zewnętrznego budynku t. zw. sztrabanty, t. j. co druga cegła wystająca dla umożliwienia silnego związania w przyszłości z tą graniczną ścianą poprzecznych do niej ścian wybudować się mającej kamienicy powodów i że Nachman B. na zewnętrznej stronie ściany ma dla powodów sporządzić szafkę ścienną, co też wszystko według oględzin sądowych zostało przez Nachmana B. wykonane z tą tylko zmianą, że zamiast, jak widocznie zamierzał przed zawarciem umowy, zbudować ścianę graniczną grubą na 1½ cegły — 45 cm., zbudował na 2 cegły — 60 cm.

Ustalenia te, według uznania Sądu Najwyższego, w zupełności uzasadniają pogląd prawny, że zawarta umowa jest umową o współwłasność ściany granicznej i jej gruntu podbudowanego, a nie, jak błędnie pod względem prawnym ocenił Sąd odwoławczy, umową o ustanowienie służebności domowej, gdyż serwitus in tua re nequit.

Z faktu wydarzonego ex post, że gdy w 1914 ściana graniczna wskutek pożaru doznała uszczerbku, Nachman B. zażądał od powodów, którzy dotąd kamienicy na swoim gruncie nie wybudowali, ażeby się przyczynili do naprawy tej ściany, powodowie temu żądaniu odmówili, wysnuł Sąd odwoławczy wniosek prawny (§ 863 u. c.), że tem dali wyraz, że zawierając w 1911 lub 1912 umowy, nie zamierzali nabyć współwłasności ściany granicznej. Ten wniosek prawny jest błędny, bo z równą słusnością możnaby wysnuć wniosek, że Nachman B. swem żądaniem o przyczynienie się do kosztów naprawy ściany dał wyraz, że woła jego było zawrzeć w 1911 czy 1912 umowę o współwłasność.

Prawnie nieuzasadnione odmówienie zapłaty, zwłaszcza gdy z niej się narazie nie ma odnieść żadnej realnej korzyści, jest tak zwykłą i naturalną rzeczą,



że z niego żadnych ujemnych wniosków na charakter prawny umowy nie można wysnuć.

Z tych zasad zatem przywrócił Sąd Najwyższy w uwzględnieniu rewizji trafny prawnie wyrok Sądu Grodzkiego.

### 364.

*Książka oszczędnościowa, opiewająca na imię żony, nie staje się własnością męża, chociażby jemu przez rodziców żony została wręczona. Odebranie tej książki przez żonę mężowi z powodu roztrwonienia przezeń w krótkim czasie znacznej części wkładki nie stanowi podstawy do separacji małżeństwa z winy żony.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 14 listopada 1934. C. II. 1651/34.

Rewizja, oparta na przyczynach z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., jest bezzasadna.

Upatrywana w zmianie ustaleń faktycznych wyroku Sądu pierwszej instancji przez Sąd odwoławczy bez ponowienia dowodów przyczyna rewizyjna z § 503 L. 2 p. c. jest chybiona, gdyż Sąd ten żadnych ustaleń wyroku Sądu Okręgowego nie zmienił, lecz opierając się na stanie faktycznym, ustalonym w tymże wyroku, poddał go jedynie odmiennej ocenie prawnej, do czego był uprawniony według ustawy bez ponowienia dowodów.

Odmienne od Sądu Okręgowego uznanie przez Sąd Apelacyjny, że ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny nie uzasadnia winy powódki, a przeciwnie, uprawnia do przyjęcia wyłącznej winy pozwanego w dozwolonym rozdziale od stołu i łoża ich małżeństwa, jest oceną prawną, a nie przesłanką faktyczną. Zarzucone przez pozwanego Sądowi Apelacyjnemu błędy w tej ocenie nie mogą być zatem przez pozwanego w rewizji zwalczane, a przez Sąd rewizyjny rozpatrywane ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 3, lecz tylko z L. 4 § 503 p. c.

Lecz i ta ostatnia wymieniona przyczyna rewizyjna nie jest uzasadniona.

O ile chodzi o ocenę Sądu Apelacyjnego braku winy powódki w rozdziale małżeństwa, zarzucone temu Sądowi przez pozwanego błędy nie zachodzą.

Według ustalenia, dokonanego na podstawie zeznań samego pozwanego, powódka, która z pozwanym razem udała się po powrocie z Zakopanego do Krakowa do Kasy Oszczędności, gdzie pozwany według ich umowy miał wręczyć urzędnikowi Kasy książeczkę posagową, na 5.500 dol. opiewającą, celem zamieszczenia w niej zastrzeżenia wypłat od hasła, jakie oboje mieli podać urzędnikowi, gdy pozwany w tym celu dobył z kieszeni i miał w ręku książeczkę wkładkową, wyrwała mu powódka z ręki tę książecz-

kę, odepchnęła pozwanego od okienka kasowego, podała sama urzędnikowi książeczkę z żądaniem zastrzeżenia hasła nieznanego pozwanemu, tę książeczkę od urzędnika odebrała i odmówiła żądaniu pozwanego o jej zwrot.

Ustaliły też Sądy niewadliwie, że tuż przed ślubem stron wręczono pozwanemu gotówkę 100 dol. i książeczkę wkładkową Kasy Oszczędności, opiewającą na imię powódki, na kwotę 6.900 dol., że w dniu ślubu, a było to w niedzielę, kiedy podjęcie pieniędzy z Kasy nie było możliwe, postanowiono bezzwłoczny wyjazd nowożeńców z Krakowa do Zakopanego, że jeszcze przed ślubem udały się obie strony do Kasy Oszczędności, gdzie na życzenie powódki wpisano jako właścicieli obie strony po połowie; że w dniu wyjazdu do Zakopanego pozwany, choć poprzedniego dnia gotówką otrzymał 100 dol., pożyczył na podróż poślubną od swego brata dalsze 100 dol. i wręczył temu bratu książeczkę, opiewającą na 6.900 dol. z poleceniem odebrania z niej dla siebie owych pożyczonych 100 dol. oraz wypłatę należności robotników, którzy kończyli remont mieszkania, przygotowywanego dla nowożeńców, — że gdy strony wróciły po 10 dniach z podróży poślubnej do Krakowa, okazało się, że książeczka wkładkowa opiewa już tylko na 5.500 dol., a wtedy powódka zażądała zamieszczenia w książeczce zastrzeżenia wypłat za wypowiedzeniem hasła i postąpiła w sposób wyżej ustalony.

Wszystkie te ustalenia trafnie ocenił Sąd Apelacyjny ze stanowiska przepisów §§ 44 i 1218 u. c. w celu ustanowienia posagu, nawet gdyby słusznie przyjęto, że kwota 7.000 dol. wręczona została pozwanemu jako posag za żonę jego w gotówce, wobec czego stałby się według § 1227 u. c. zupełną własnością pozwanego, gdyż wobec zużycia z posagu 7.000 dol. od kwoty 1.490 dol., a więc niemal czwartej części w ciągu kilkunastu dni, z tego 200 dol. na podróż poślubną dwutygodniową do tak blisko od Krakowa położonego Zakopanego w dwie osoby, a według rachunku, przedłożonego przez pozwanego przy jego przesłuchaniu, kwot 150 zł. na auto w Nowym Sączu, 90 zł. na jakąś pośredniczkę, 68 zł. na ogrodnika, 40 zł. na paczki na kwiaty, 675 zł. na pokostnika, 1700 zł. na urządzenie łazienki, 530 zł. na przybory do pieców, 650 zł. na obraz, 400 zł. na lampę, 250 zł. na wieszadło do przedpokoju, 577 zł. 90 gr. na dywany, razem— 5.130 zł. 90 gr., czyli 576 dol. 84 cent., na rzeczy niewątpliwie luksusowe, — mogłaby powódka snadnie przerazić się lekkomyślnością i marnotrawstwem pozwanego w szafowaniu pieniędzy, przeznaczonych ad onera matrimonii sustendanda, ściągając do gwałtownego zawładnięcia i zabezpieczenia tych pieniędzy na cele powyższe, choćby stały się były formalnie własnością pozwanego.

Lecz niesporny fakt, że pozwany tylko kwotę 100 dol. otrzymał gotówką, że natomiast na resztę 6.900 dol. wręczoną mu została jedynie wkładkowa książeczka Kasy Oszczędności, wystawiona nie na imię „okaziciela”, lecz powódki, a więc książeczka wpraw-

dzie wypłacalna normalnie każdemu okazicielowi, jednak mimo to stanowiąca własność powódki, bo na jej imię wystawiona i przez nią rozporządzalna w tem znaczeniu, że mogła jako jej właścicielka w każdym razie zastrzec w Kasie Oszczędności nieczynienia wypłat okazicielowi bez jej zezwolenia, — fakt ten wykazuje błędną ocenę prawną Sądów obu instancyj w tym względzie, że przedmiotem posagu była gotówka i że posag stał się dlatego własnością zupełną pozwanego. Wszak sam pozwany uznał w sposób dorozumiany, lecz nie budzący żadnych wątpliwości, że nie uważał się za właściciela tej książeczki wkładkowej, skoro w porozumieniu się wzajemnem jeszcze przed ślubem udali się do Kasy Oszczędności, gdzie na objawione życzenie powódki, jako wyłącznej do tego czasu właścicielki książeczki wkładkowej, choć znajdującej się już w ręku pozwanego, przepisana została ta książeczka wkładkowa z powódki na obie strony po połowie (§ 863 u. c.).

Z tą chwilą zatem co do gotówki złożonej na tę książeczkę zapanowała wspólność majątkowa przyszłych małżonków bez odebrania jednak celu, na spełnienie którego powódka tytułem wyposażenia, a nie pozwany tytułem posagu, otrzymała od rodziców pieniądze na tę książeczkę ulokowane. Przez wręczenie tej książeczki wkładkowej, stanowiącej własność powódki, nie nabył pozwany jej własności, lecz tylko odwoławne prawo rozporządzania. Widząc marnotrawstwo męża w zarządzie tej wspólności majątkowej, któraby rychło udaremniła cel, t. j. wyposażenie powódki, uprawnioną była powódka choćby w drodze poszukiwania w pewnym gwałcie i podstępnie jedynej drogi natychmiastowego zapobieżenia zaprzepaszczeniu rychłemu funduszów, przeznaczonych na ulżenie ciężarów małżeństwa, a więc na długie lata, zwłaszcza już po osiągnięciu właściwego celu małżeństwa, utrzymywania, wychowywania i kształcenia spodziewanego potomstwa.

Trafnie zatem stosował Sąd Apelacyjny przepisy §§ 19, 1237 i 1241 u. c.

Wobec powyższych rozważań i zasad prawnych, wypowiedzianych przez Sąd Najwyższy, trafiają w próżnię wielokrotnie powtarzane w rewizji przez pozwanego inkryminowane powódce dopuszczenia się zbrodni kradzieży funduszów, stanowiących wyłączną i nieograniczoną własność pozwanego, w każdym razie urągające poczuciu dobrych obyczajów i obowiązującej w wykładni i wykonywaniu dwustronnych umów uczciwości w obrocie.

Z tych przyczyn rewizyjny wniosek pozwanego o uznanie winy powódki w rozdziale małżeństwa utrzymać się nie mógł.

Również wniosek rewizyjny o uznanie braku winy pozwanego w rozdziale małżeństwa uznaje Sąd Najwyższy jako zupełnie bezzasadny.

Niewadliwe ustalenie wyroku Sądu Okręgowego, pod 1 do 5 tego wyroku wyszczególnione, oparte na zeznaniach licznych świadków i zgodnych z nimi zeznaniach dowodowych powódki, którym Sąd ten dał

wiarę, stwierdzające ciągle lżenie powódki, swej żony, wobec służby i obcych osób wyrazami nietylko poniżającymi ją w czci obywatelskiej, ale naruszającymi w rażąco sposób nawet bez śladu jakiegokolwiek racji jej cześć kobiecą i cześć macierzyństwa od pozwanego, grożenie jej pobiciem, kilkakrotne czynne odepchnięcia i pchnięcia, które raz nawet spowodowały niemal omdlenie powódki, będącej w stanie odmiennym, — ponadto własnymi roszczeniami samego pozwanego stwierdzone i przyznane oświadczenie powódce ze względów czysto materialnych, bo z przyczyny odebrania i nieoddania książeczki wkładkowej, że nie z miłości się z nią ożenił, lecz tylko dla owych 7.000 dol., dalej, gdy nie zdołały na powódce wymusić oddania dolarów owe lżenie i czynne zniewagi, wyniesienie przez pozwanego ze wspólnej sypialni mimo słownego, a nawet czynnego sprzeciwu tej kobiety młodej i brutalne odepchnięcie powódki, gdy przeciw temu wyniesieniu stawiała czynny opór, — stanowią niewątpliwie naigrawanie się z uczuć małżeńskich, kobiecych i macierzyńskich powódki, oraz bardzo dotkliwe udręki moralne, które w zupełności uzasadniają winę pozwanego w rozdziale małżeństwa w myśl § 109 u. c., jak to słusznie Sądy obu instancyj osądziły.

Z tych zasad musiała rewizja pozwanego pozostać w zupełności bez skutku.

### 365.

*Pozew o rozwiązanie umowy najmu musi być przeciwko osobom, które w myśl art. 12 ustawy o ochronie lokatorów wstąpiły w miejsce zmarłego lokatora w umowę najmu, wytoczony łącznie. Pozew, wniesiony oddzielnie przeciwko niektórym tylko z tych osób, ulega oddaleniu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 listopada 1934. C. II. 1700/34.

#### Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna pozwanej Jetty W., oparta na obydwóch podstawach kasacyjnych, przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska pierwszej z nich, t. j. naruszenia prawa materialnego, w zupełności uzasadniona. Nie można natomiast upatrywać wadliwości postępowania w tem, iż Sąd pierwszej instancji połączył do wspólnej rozprawy spór niniejszy, toczący się podług przepisów k. p. c., ze sporem tych samych powodów przeciwko Rózi W., XV. C. 397/32, prowadzonym na zasadzie przepisów procedury cywilnej z dnia 1 sierpnia 1895 r. Wadliwe było samo powództwo, a nie przeprowadzone postępowanie sądowe.

Nie jest sporne, że lokatorem mieszkania, o które spór obecny się toczy, był pierwotnie Bernard W., który zmarł, pozostawiwszy mieszkające z nim współ-

nie: żonę Rózię W. i dwie córki, Józefę W. i Jetty W. Te trzy osoby zatem wstąpiły w myśl art. 12 L. 1 ustawy o ochr. lok. w umowę najmu, zawartą przez Bernarda W. i odpowiadają niepodzielnie za wynikające z niej zobowiązania, a zarazem stanowią w stosunku do wynajmujących powodów nierozdzielną stronę. W celu rozwiązania umowy najmu należy te wszystkie osoby razem zapoznać, zachodzi bowiem pomiędzy nimi tego rodzaju stosunek, który uzasadnia jednolite spółczestnictwo w sporze, przewidziane w art. 70 § 2. k. p. c. Wynika to z istoty tego stosunku prawnego, istniejącego pomiędzy współnajemcami, iż uprawnienia im przysługujące są jednolite i nierozdzielne i dlatego stosunek ten tylko jednolicie może być uchylony i dlatego rozwiązanie umowy najmu z kilkoma współnajemcami, stanowiącymi nierozdzielną stronę, nastąpić może tylko w jednym sporze przeciwko wszystkim najemcom. Tymczasem powodowie zapozwali oddzielnie Rózię W., a następnie dopiero obydwie jej córki, a chociaż spory te połączone w pierwszej instancji do łącznej rozprawy, nie nastąpiło przez to usunięcie wadliwości samych powództw, jak to już Sąd Najwyższy wyjaśnił w wyroku z 6 kwietnia 1934, C. II. Rw. 2768/33, wydanym w sporze tych samych powodów przeciwko Rózi W.

Sądy niższych instancyj oceniły zatem mylnie sprawę pod względem prawnym, a ponieważ nie zaszło pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, Sąd Najwyższy na zasadzie przepisu art. 439 k. p. c. orzekł co do istoty sprawy i w myśl art. 408 § 1 i art. 441 § 1 k. p. c. zmienił zaskarżony wyrok Sądu drugiej instancji i oddalił powództwo zarówno co do Jetty W., która wniosła skargę kasacyjną, jakoteż, w myśl przepisu art. 70 § 2 k. p. c., także co do pozwanej Józefy W.

### 366.

*Nie można pominąć dowodu na stwierdzenie, czy powód już przed zajściem z pozwanym miał to uszkodzenie cielesne, z powodu którego dochodzi odszkodowania przeciwko pozwanemu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 listopada 1934. C. II. 1735/34.

Powód zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z obu przyczyn, w art. 426 k. p. c. przewidzianych.

Z tych wymieniona w ustępie 2 tego artykułu jest uzasadniona.

Sąd pierwszej instancji tylko przy rozpatrzeniu kwestji winy ustalił przebieg zajścia odmiennie od twierdzeń powoda, a zgodnie z obroną pozwanego, że zajście to miało miejsce po południu, a pozwany rzucił kamieniem w stronę stojących na torze chłop-

ców celem odpedzenia ich od toru i odwrócenia od nich niebezpieczeństwa, grożącego ze strony nadjeżdżającego pociągu pośpiesnego.

Ustalenie to zaskarżył powód w skardze apelacyjnej i domagał się uzupełnienia dowodu z przesłuchania stron przez przesłuchanie ojca powoda.

Sąd Apelacyjny odmówił temu wnioskowi z tej przyczyny, że ojciec powoda nie był przy zajściu obecny.

Powód jednak starał się zeznaniami swego ojca wykazać nie przebieg zajścia, lecz ten fakt, że powód wrócił do domu z uszkodzoną nogą *przed* południem, podczas gdy pociąg pośpieszny przejeżdżał około godziny 4 *po* południu.

Słusznie też żali się powód, że Sąd Apelacyjny, wychodząc z założenia, iż jedynym świadkiem zajścia był Władysław St., pominął rozpatrzenie zeznań świadka Leona K., złożonych w postępowaniu karnym. Według tych zeznań zajście sporne miało mieć miejsce przed południem.

Stwierdzenie czasu zajścia jest dlatego ważne, gdyż w razie okazania się, że zajście to miało miejsce przed południem, a więc znacznie wcześniej, niż miał nadjechać pociąg pośpieszny, usprawiedliwienie pozwanego chęcią ochrony powoda przed grożącym niebezpieczeństwem musiałoby odpaść.

W powyższych kierunkach Sąd Apelacyjny naruszył przepis art. 250 § 1 k. p. c.

Natomiast niesłusznie żali się powód na pominięcie dowodu z biegłego-lekarza, gdyż tego dowodu powód nie ofiarował.

Gdy stan faktyczny nie został należycie ustalony, Sąd Najwyższy nie jest w możności rozpatrzyć zarzutów skargi kasacyjnej, odnoszących się do naruszenia prawa materialnego.

### 367.

*Właściciel domu nie jest obowiązany do zwrotu żonie lokatora kosztów dokonanej przez nią przeróbki praczkarni na mieszkanie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 listopada 1934. C. II. 1766/34.

Powódka zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z obu przyczyn, w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

W sporze niniejszym nie rozstrzyga odpowiedź na pytanie, kto wyłożył pieniądze na przeróbkę praczkarni na mieszkanie, w szczególności, czy powódka, czy też jej mąż, ani też, z czyich pieniędzy ta przeróbka została dokonana, gdyż pozwanym nie zostały wręczone pieniądze, lecz do ich majątku miała wejść wartość tej przeróbki.

Powódka mogła była włożyć w przeprowadzenie tej

przeróbki zaskarżoną kwotę, z tego jednak wcale nie wynika, by przeróbka, a właściwie zwiększenie wartości spornego mieszkania w porównaniu ze stanem tegoż przed przeróbką przedstawiała taką wartość.

Powódka przyznaje w skardze kasacyjnej, że umowę najmu zawarł mąż powódki, a więc nie powódka, jakto ona w pozwie twierdziła.

Wobec tego odpada też cała koncepcja prawna, oparta na zawarciu przez powódkę z pozwanymi umowy pod przymusem, spowodowanym koniecznością wynajęcia przez powódkę nowego mieszkania i przeobrażenia w tym celu praczkarni na mieszkanie.

Skoro więc żądanie skargi w świetle twierdzeń faktycznych samej powódki okazuje się nieuzasadnione, odpada potrzeba roztrząsania wywodów skargi kasacyjnej, gdyż zaskarżony wyrok, nawet gdyby był błędnie uzasadniony, w wyniku ostatecznym odpowiada prawu (art. 436 k. p. c.).

### 368.

*W sporze o przerachowanie wierzytelności hipotecznej i zapłatę jej z nieruchomości należy zbadać, czy dłużnik hipoteczny jest jednocześnie dłużnikiem osobistym oraz jakie jest obciążenie hipoteczne nieruchomości, na której wierzytelność jest zabezpieczona.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 16 listopada 1934. C. II. 1699/34.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawie z art. 428 punkt 1 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Powódka domagała się w pozwie zapłacenia przez pozwaną przysługującej powódce z tytułu zapisów spadkowych pretensji w łącznej kwocie 1.200 koron, według 100% miary przeliczenia z hipoteki realności, zabezpieczającej tę pretensję.

Nie można zgodzić się z poglądem zaskarżonego wyroku, że w ten sposób dała powódka do zrozumienia, iż uważa pozwaną jedynie za dłużniczkę hipoteczną i że wobec tego nie może też powódka domagać się zastosowania wyższej miary przeliczenia, aniżeli ustanowionej w § 33 ust. 1 rozporządzenia waloryzacyjnego przy przerachowaniu zabezpieczenia hipotecznego należności, pochodzących z zapisów spadkowych (§ 29 ust. 1 lit. f. powołanego rozporządzenia).

Przeciwnie, wysokość żądanej przez powódkę miary przerachowania wskazuje na to, że powódka uważała pozwaną za swą dłużniczkę osobistą, jeżeli zaś domagała się zapłaty z hipoteki, stanowiącej zabezpieczenie dochodzonej w sporze pretensji, to żądanie takie w razie istnienia ustawowych przesłanek mogło-

by być nawet przy zastosowaniu 100% miary przerachowania uzasadnione.

Według bowiem §§ 29 punkt 1 lit. f. i 33 punkt 1 rozp. waloryzacyjnego, zabezpieczenie hipoteczne pretensji z tytułu zapisów spadkowych, ma być przerachowane do wysokości pretensji osobistej nie wyżej jednak, niż do sumy o  $\frac{1}{4}$  wyższej od kwoty obliczonej według §§ 5 i 6 powołanego rozporządzenia, przy czym jeżeli pretensja osobista jest wyższa i zabezpieczenie hipoteczne może być według § 33 ust. 3 rozp. waloryzacyjnego ponad miarę, wskazaną w ustępie 1 tego postanowienia, jedynie wtedy odpowiednio podwyższoną, jeżeli dłużnik osobisty jest jeszcze właścicielem nieruchomości i gdy nie ma praw obciążających nieruchomość ze stopniem niższym.

Ponieważ zaś Sąd Okręgowy nie rozpatrzył, czy zachodzą te ustawowe przesłanki żądania przez powódkę zapłaty z hipoteki zabezpieczającej sporną wierzytelność według wyższej miary przerachowania, aniżeli ustanowionej § 33 ust. 1 rozporządzenia przerachowawczego, a w szczególności nie zbadał, czy pozwana jest osobistą dłużniczką powódki, oraz jaki jest stan zadłużenia obciążonej sporną hipoteką realności, Sąd Najwyższy nie ma możliwości sprawdzenia, czy zaskarżony wyrok jest prawnie trafny.

Dlatego wyrok ten uchylił i odesłał według art. 437 k. p. c. sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Zastrzeżenie co do kosztów polega na przepisie art. 109 § 2 k. p. c.

### 369.

*Żądaniu natychmiastowego rozwiązania umowy najmu z powodu zaległości czynszowych nie stoi na przeszkodzie ta okoliczność, że właściciel domu z żądaniem zapłaty czynszu został oddalony, gdyż, wbrew umowie, dochodził zapłaty czynszu w walucie dolarowej, zamiast w walucie złotowej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 16 listopada 1934. C. II. 1725/34.

Zarzucone w rewizji przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c. nie zachodzą.

Wywód pierwszej z tych przyczyn nie odpowiada formalnym wymaganiom z § 506 L. 2 p. c.

Zamiast wykazać, czy i jakie przesłanki faktyczne zaskarżonego wyroku są sprzeczne z wynikiem tych dowodów, na których je oparto, pozwany tworzy samoistne, dowolne ustalenia faktyczne, odbiegające od niewadliwych ustaleń wyroku drugiej instancji i w ten sposób dochodzi do wniosku, że niesporną część komornego zapłacił we właściwym czasie, że zatem nie dopuścił się zwłoki w zapłacie komornego. Nadto pozwany wyraża w rewizji pogląd, że żądanie skargi

o rozwiązanie umowy już z tej przyczyny powinno być oddalone, że powódka nie utrzymała się z żądaniem zapłaty zaległego czynszu w kwocie 83.60 dol. Fakt ten jednak nie ma dla kwestji rozwiązania umowy najmu żadnego znaczenia, skoro Sąd odwoławczy stwierdził istnienie zaległości czynszowych pozwanego za miesiąc listopad 1931 w części, i za miesiące grudzień 1931, styczeń, luty, marzec 1932 w całości, a nie dał miejsca żądaniu o zapłatę czynszu jedynie dlatego, że czynsz był płatny w złotych, a nie w dolarach, w jakich zapłata była żądana.

Wobec niewadliwego ustalenia, że pozwany za miesiące grudzień 1931, styczeń, luty i marzec 1932, mimo upomnień, nawet *niespornej części komornego* nie zapłacił, słusznie uznano za istniejącą przyczynę rozwiązania umowy w myśl § 1118 kod. cyw. i art. 11 L. 2a i 3 ustawy o ochr. lok.

Z tych powodów rewizji nie uwzględniono.

### 370.

*Pozwanemu nie służy rewizja od wyroku Sądu odwoławczego, którym ten Sąd, przychylając się do apelacji pozwanego, w części uwzględnił apelację pozwanego<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego  
z 21 grudnia 1934. C. II. 2020/34.

Sąd Okręgowy, oznaczając wartość przedmiotu, o którym orzekał na 400 zł., uwzględnił odwołanie pozwanych co do służebności przechodu i zmieniając o tyle wyrok Sądu Grodzkiego, oddalił powództwo o zaprzeczenie tej służebności, nie uwzględnił natomiast apelacji pozwanych co do służebności przejazdu, przegonu bydła, oraz paszenia, zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, uwzględniający powództwo o zaprzeczenie tych służebności.

Pozwani zaskarżają rewizją wyrok Sądu odwoławczego w jego części, zatwierdzającej wyrok Sądu Grodzkiego.

<sup>1)</sup> W tym samym duchu orzekł wprawdzie Sąd Najwyższy w decyzji z 12 czerwca 1929, Rw. 2865/29, ogłoszonej w O. S. P. IX. 428, jednak zapatrywanie to nasuwa pewne wątpliwości. W myśl ustępu 1 § 502 p. c., rewizja od wyroków Sądów odwoławczych jest z reguły zawsze dopuszczalna, a dalsze ustępy tego § 502 p. c. postanawiają jedynie wyjątki. Wyjątek zatem stanowi przypadek, gdy Sąd odwoławczy wyrok I-ej instancji zatwierdził. Jeżeli Sąd odwoławczy wyrok I-ej instancji tylko częściowo zatwierdził, a częściowo zmienił, to tem samem wyrok Sądu I-ej instancji nie zatwierdził, jak to przewiduje ustęp 2 § 502 p. c. Rewizja zatem w powyższym wypadku, zdaniem mojem, była bezwarunkowo dopuszczalna, gdyż wyjątków w drodze wykładni rozszerzającej mnożyć nie można.

Adwokat Dr. Ziarniecki.

Rewizja ta jest niedopuszczalną według § 502 L. 2 p. c., choć Sąd odwoławczy swym wyrokiem w części nie zaskarżonej rewizją częściowo zmienił, wskutek odwołania pozwanych, na ich korzyść wyrok Sądu Grodzkiego, oddalając powództwo o zaprzeczenie służebności przechodu. Gdyby bowiem Sąd odwoławczy i w tej części nie był uwzględnił apelacji pozwanych i gdyby był w całości, a więc także co do zaprzeczenia służebności przechodu, zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, uwzględniający powództwo, nie przysługiwałaby pozwanym rewizja *contra binas conformes* na zasadzie p. 2 ustępu z § 502 p. c. Stąd konieczny wniosek logiczny, że pozwani nie mogą być lepiej sytuowani co do dopuszczalności rewizji w wypadku, gdy wyrok odwoławczy jest dla nich korzystniejszy, niżli w wypadku, gdyby był dla nich zupełnie niekorzystny i wcale ich apelacji nie uwzględnił.

### 371.

*Przepis art. 89 statutu Banku Polskiego o wyłącznej właściwości sądów w Warszawie w sprawach przeciwko temu Bankowi nie ma zastosowania do sporów osób trzecich o zwolnienie od egzekucji zajętego przedmiotu; w sporach tych obowiązuje przepis szczególny z § 2 art. 567 k. p. c.<sup>2)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego  
z 10 stycznia 1935. C. II. 2138/34.

Nie zachodzi żadna z obu zgłoszonych podstaw kasacyjnych. Art. 89 statutu Banku Polskiego utrzymano w mocy w przepisach, wprowadzających jedynie I część k. p. c., zatem utworzono tu wyjątek od przepisów ogólnych o właściwości Sądu, objętych pierwszą częścią kodeksu. W przepisach, wprowadzających część drugą k. p. c., brak postanowienia o utrzymaniu w mocy art. 89 statutu Banku Polskiego, zatem do Banku tego stosują się odrębne normy o wyłącznej właściwości Sądu, objęte II częścią k.p.c.

<sup>2)</sup> Orzeczenie powyższe nasuwa poważne wątpliwości ze względu na zapatrywanie Sądu Najwyższego w odniesieniu do podstawy skargi kasacyjnej, wniesionej przez Bank Polski Oddział w Krakowie, o ile podstawa ta opiera się na pogwałceniu istotnych przepisów postępowania, jeżeli uchybienia te mogły wpłynąć stanowczo na wynik sprawy (art. 426 ust. 2 k. p. c.).

Nie można zgodzić się z zapatrywaniem Sądu Najwyższego z przyczyn następujących:

1) Niewątpliwie postępowanie egzekucyjne należy do dziedziny procesu cywilnego sensu largo, a w każdym razie w ramach procesu cywilnego musi być rozpatrywane powództwo o umorzenie egzekucji z art. 566 k. p. c. i powództwo osoby trzeciej o zwolnienie od egzekucji zajętych przedmiotów w rozumieniu art. 567 k. p. c.

Nie naruszono przeto przepisów postępowania (art. 426/2 k. p. c.), skoro nie uwzględniono, zresztą prawomocnie (art. 419/1 k. p. c.), zarzutu miejscowej niewłaściwości Sądu. Odnośnie do drugiej podstawy kasacyjnej z p. 1 art. 426 k. p. c., należy zauważyć, że wykładnia przepisów ustawy i ich zastosowanie nie wykazuje żadnego błędu prawnego. Między wyposażeniem a posagiem nie zachodzi żadna istotna różnica, skoro jedno i drugie zostaje przeznaczone na ulżenie ciężarom, połączonym ze wspólnością małżeńską (§ 1218 u. c.). Tylko posag gotówkowy przechodzi na własność męża (§ 1227 u. c.), nie zaś ruchomości, które, jak w danym wypadku urządzenie domowe, pozostają własnością żony, podczas gdy mążowi służy jedynie prawo użytkowania (§ 1228 u. c.). Wywód kasacji zatem, usiłujący wykazać, że sporne urządzenie domowe, jako wyposażenie czy też posag, przeszło na własność męża, jest oczywiście prawnie chybiony. Z tych przyczyn i w związku z pobudkami zaskarżonego wyroku, kasacja ulega oddaleniu.

### 372.

1) *Roszczenia z tytułu niesłusznego zubożenia na zasadzie art. 75 pr. weksl. nie można dochodzić przeciwko wystawcy wekslu trasowanego, dopóki nie zgłosi skutek przedawnienia zobowiązanie wekslowe akceptanta lub nie została w sposób niewątpliwy wykazana niemożność uzyskania od akceptanta dopełnienia tego zobowiązania.*

2) *Wystawcę wekslu trasowanego można tylko wówczas uważać za zubożonego, jeżeli za weksel otrzymał jego walutę, atoli akceptantowi nie dał w zamian za to odpowiedniej równowartości lub też znacznie mniejszą.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 26 marca 1935. C. II. 2896/34.

2) Art. III przepisów wprowadzających k. p. c. powiada na wstępie, że pozostają również w mocy zawarte w ustawach i przepisach szczególnych postanowienia o właściwości Sądu i o postępowaniu, jakoteż o Sądach polubownych, dotyczące zarówno spraw spornych, jak i egzekucyjnych, upadłościowych i innych, a w szczególności w ustępie 4 cytowany art. III wymienia art. 89 statutu Banku Polskiego (Dz. U. R. P. 1927, Nr. 113, poz. 966) o wyłącznej właściwości Sądów w Warszawie w sprawach przeciwko Bankowi Polskiemu.

Pamiętać należy o tem, że ustawodawca, wydając pewien przepis, musi się liczyć z tem, co wyniknie z interpretacji tekstu ścisłej i prawidłowej, a ponadto wiążącej się logicznie z całokształtem przepisów, którego dany przepis jest tylko częścią składową. Ścisła i logiczna wykładnia art. III przepisów wprowadzających k. p. c. i art. 89 statutu Banku Polskiego prowadzi nas do jedynie trafnej konkluzji, iż ustawodawca utrzymał

Zarzut rzekomej niedopuszczalności skargi kasacyjnej, podniesiony przez pozwanego w odpowiedzi na tę skargę, jest bezzasadny, albowiem przedmiotem zaskarżenia w myśl art. 425 § 1 k. p. c., jak również i przedmiotem sporu, od samego jego początku nie jest suma 500 zł., na którą opiewał weksel, zeskontowany przez pozwanego w powodowym banku, lecz suma 514 zł. 71 gr., bo na tę sumę powód oblicza niesłuszne zubożenie się pozwanego i tej sumy dochodzi, jako roszczenia głównego.

W rzeczy samej jest skarga kasacyjna powodowego banku, oparta na obydwóch podstawach kasacyjnych, wymienionych w art. 426 k. p. c., z których jednak tylko pierwsza została wywiedziona, uzasadniona.

Pogląd zaskarżonego wyroku, że jak długo nie zgłosi skutkiem przedawnienia zobowiązanie wekslowe akceptanta wekslu trasowanego, tak długo nie można dochodzić roszczenia z tytułu niesłusznego zubożenia się na zasadzie art. 75 pr. weksl. przeciwko wystawcy takiego wekslu, jest zasadniczo trafny. Na równi jednak ze zgaśnięciem zobowiązania wekslowego akceptanta wekslu traktować należy wykazaną niewątpliwie niemożliwość uzyskania od niego dopełnienia zobowiązania wekslowego. Otóż powodowy bank twierdził właśnie w sporze, że akceptant wekslu H. S. nie ma zgola żadnego majątku i jest całkiem niewypłacalny i dlatego właśnie bank nie dochodzi roszczenia wekslowego przeciwko temu akceptantowi. W tym względzie jednak brak pozytywnych ustaleń w wyrokach obydwóch Sądów niższych instancji, a Sąd Okręgowy wyraził w zaskarżonym wyroku zapatrywanie, że niemożność uzyskania zaspokojenia zobowiązania wekslowego od akceptanta wekslu musiałby powód wykazać tylko ujemnym wynikiem przeprowadzonej przeciwko niemu egzekucji. Z tym poglądem jednak zgodzić się nie można i niema potrzeby narażać powoda na znaczne, a całkiem nieściągalne koszty sporu i bezcelowej egzekucji przeciwko akceptantowi, jeżeli niemożność uzyskania od niego

w mocy właściwość uprzywilejowaną dla Banku Polskiego zarówno w sprawach spornych, jak i egzekucyjnych, wobec czego art. 89 statutu Banku Polskiego uchyla nie tylko przepisy o właściwości wyłącznej w art. 40 i następnym k. p. c., ale również w art. 566 i 567 k. p. c., o ile one dotyczą właściwości sądów w sporach o umorzenie egzekucji i o zwolnienie z pod egzekucji.

W dalszym ciągu należy w tem miejscu zaznaczyć, że art. 89 statutu Banku Polskiego mieści się w rozdziale VIII, zatytułowanym: „Szczególne uprawnienia Banku”. Rozdział ten zawiera daleko idące przywileje, w szczególności Bank Polski jest wolny od wszelkich podatków państwowych i samorządowych, jakoteż od wszelkich opłat stempłowych, księgi Banku i odpisy z nich, we właściwy sposób wystawione, mają moc dowodową dokumentów publicznych i t. d., a wszystkie te przywileje razem wzięte wskazują na to, iż ustawodawca zagwarantował Bankowi Polskiemu wyjątkowe stanowisko o charakterze praw-

zaspokojenia roszczenia wekslowego można zapomocą innych środków dowodowych ustalić.

Wyszedłszy z mylnego zapatrywania prawnego, nie rozpatrzył też Sąd Okręgowy zarzutu pozwanego, mającego doniosłe znaczenie, że przez eskont w powodowym banku wekslu, stanowiącego podstawę sporu, wogóle się nie zбоgacił, gdyż weksel ten otrzymał od akceptanta H. S. na pokrycie ceny kupna za sprzedane mu towary. O zбоgaceniu się wystawcy wekslu trasowanego można wogóle tylko wówczas mówić, jeżeli za weksel otrzymał jego walutę, atoli akceptantowi nie dał w zamian za to odpowiedniej równowartości, lub też znacznie mniejszą. Na wszelki przypadek jednak niesłuszne zбоgacenie się pozwanego nie może wynosić więcej, jak tylko 480 zł., bo tylko tę sumę, jak wynika z zeznań świadka F. B., wypłacił powodowy bank pozwanemu tytułem waluty spornego wekslu.

Podzielając zresztą w zupełności zapatrywanie zaskarżonego wyroku, że skarga z tytułu niesłusznego zбоgacenia na zasadzie art. 75 pr. weksl. może być wytoczoną zarówno przeciwko wystawcy, jak i przeciwko akceptantowi wekslu trasowanego, zauważa Sąd Najwyższy, że ogłoszenie postępowania układowego do majątku pozwanego nie ma wpływu na dopuszczalność sądowego dochodzenia przeciwko niemu roszczeń o zapłatę, jak to już Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu Izby III z 13 maja 1931, III. 1. Rw. 1036/31, Zb. urzęd. Nr. 115/31 — ogłoszenie postępowania układowego wywiera bowiem wpływ jedynie na postępowanie egzekucyjne.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy co do częściowej sumy spornej 34 zł. 71 gr. skargę kasacyjną oddalił, zaś co do reszty pretensji, dochodzonej w sporze w sumie 480 zł. zpn., wyrok zaskarżony na zasadzie art. 437 k. p. c. uchylił i odesłał sprawę Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania, zastrzegając w myśl art. 109 § 2 k. p. c. temuż Sądowi orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego.

no-publicznym ze względu na cel tak doniosły, jak utrzymanie stałości pieniądza oraz regulowanie obiegu pieniężnego i kredytu.

Wyrok Sądu Najwyższego przekreśla wyraźną intencję ustawodawcy, a co więcej, stwarza możliwości, ułatwiające zaprzeczenie tej roli i tego stanowiska, jakie Bank Polski zajmuje w życiu społecznym i gospodarczym, bo w myśl tego wyroku możnaby zapozywać Bank Polski przed dowolny Sąd miejscowo-właściwy w sporach egzekucyjnych.

Ponadto wspomnieć wypada, że ostatni wyrok odbiega od judykatury Sądu Najwyższego, który w orzeczeniu Izby V z 5 października 1928, C. 185/28 (O. S. P. Tom VIII, poz. 73), wyraził zapatrywanie, iż skargę interwencyjną przeciwko Bankowi Polskiemu należy wytoczyć przed Sądem właściwym, w Warszawie, a nie przed Sądem, w którego okręgu odbywa się egzekucja.

W orzeczeniu tem powiedział Sąd Najwyższy, że art. 89 sta-

### 373.

*Postanowienie Sądu drugiej instancji, nie zawierające uzasadnienia, ulega w razie zskarżenia go skargą kasacyjną uchyleniu.*

Wyrok Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 15 marca 1935. C. III. 171/35.

Zatwierdzając postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 1 października 1934, mocą którego odmówiono pozwanemu przyznania prawa ubogich, Sąd Apelacyjny nie przytoczył żadnego uzasadnienia.

W myśl § 2 art. 424 k. p. c. z wyrokami są zrównane postanowienia drugiej instancji, kończące postępowanie, a do takich należy właśnie zaskarżone postanowienie. Wobec tego winno ono być uzasadnione (art. 351 k. p. c.), a to w myśl art. 378 i 379 k. p. c., tem bardziej, że uzasadnienia wymagają nawet postanowienia, ulegające zaskarżeniu drogą zażalenia.

Skutkiem tego uchybienia, które należałoby zaliczyć do pogwałceń istotnych w myśl art. 434 k. p. c., bowiem w każdym wypadku i zawsze muszą mieć stanowczy wpływ na wynik sprawy, nie można także odeprzeć zarzutu skargi kasacyjnej, wytykającego obrazę art. 112 k. p. c., bowiem nie można w instancji kasacyjnej skontrolować, czy Sąd Apelacyjny prawidłowo stosował przepis art. 112 k. p. c., zwłaszcza pojęcie „zupełnego ubóstwa”.

Należało zatem uchylić zaskarżone postanowienie i odesłać sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania (art. 426, 434, 437 k. p. c.).

Orzeczenie o kosztach opiera się na art. 109 k. p. c.

### 374.

*Dozwoleniu zniesienia współwłasności przez dział fizyczny nieruchomości nie stoi na przeszkodzie ta*

tutu Banku Polskiego, postanawiając, iż skargi przeciwko temu Bankowi można wnosić tylko przed właściwy Sąd w Warszawie, ustanowił tem samem 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 § 771 p.c.

Streszczając powyższe rozważania, należy przyjąć, iż wyrok Sądu Najwyższego z 10 stycznia 1935 do sygn. C. 2138/34 jest sprzeczny z ustawą i mylnie interpretuje art. 89 statutu Banku Polskiego i art. III przepisów wprowadzających k. p. c., wobec czego wyrok ten nie powinien się stać punktem wyjścia dla dalszej judykatury odnośnie do sporów przeciwko Bankowi Polskiemu.

Adwokat Dr. Adolf Liebeskind.

*okoliczność, że skarga nie obejmuje żądania o wydzielanie dla każdego z współwłaścicieli odrębnej części, ani też ta okoliczność, że udziały niektórych z współwłaścicieli obciążone są procentami brutto.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 13 grudnia 1934. C. II. 1815/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Sary H. i innych przeciwko Stefanowi S. i innym o zniesienie współwłasności realności obj. whl. 2051 ks. gr. kat. Tustanowice, po rozpoznaniu skargi kasacyjnej powodów na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 18 lipca 1933, I. Ca. 772/33/3, zmienia zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Samborze w ten sposób, że przywraca do mocy prawnej wyrok Sądu pierwszej instancji, zasądza od pozwanego Juliana S. na rzecz powodów koszty postępowania odwoławczego w wysokości 135 zł. 40 gr. i kasacyjnego w wysokości 174 zł. 10 gr., w końcu zarządza zwrócenie powodom kaucji kasacyjnej.

Uzasadnienie.

Powodowie zaskarżają wyrok Sądu odwoławczego z przyczyny, w art. 426 L. 1 k. p. c. wymienionej, a nadto z wywodów skargi kasacyjnej wynika, że powodowie opierają tę skargę także na przyczynie z L. 2 tego artykułu, gdyż zwalczają zapatrywanie tego Sądu w kwestji zadosyćczynienia przez powodów wyrogom art. 206 § 1 L. 1 k. p. c.

Obie te przyczyny są uzasadnione.

Sąd drugiej instancji niesłusznie przyjął, że żądanie pozwu nie jest dokładnie określone.

Mimo braku przytoczenia przez powodów, w jakich udziałach mają uczestniczyć powodowie i pozwani w częściach przypadłych im w działach, żądanie jest dokładnie oznaczone, bo skierowane jest na ściśle oznaczony sposób działu między powodów z jednej strony a pozwanych z drugiej, w szczególności w stosunku 1/3 do 2/3, a to oznaczenie do działu samego wystarcza. Dział nie musi być zupełny, t. j. pociągając za sobą wydzielanie dla każdego z współwłaścicieli odrębnej części, gdyż tego miarodajny przepis § 842 u. c. nie wymaga, a wystąpienie ze wspólności jednego lub więcej spółników, jak to ma miejsce w niniejszym przypadku, jest tylko wpływem stwierdzonego § 829 u. c. pełnego prawa spółnika do swego udziału.

W jaki sposób uzyskają powodowie uwidocznienie tego działu w księdze gruntowej, jest to rzeczą powodów. W każdym razie kwestja ta jest narazie nieaktualna, bo chodzi jedynie o faktyczny rozdział na gruncie.

Sąd odwoławczy naruszył też zasady prawa materialnego przez niewzięcie na wzgląd przepisów §§ 830 i 1447 u. c.

Pierwszy z tych przepisów odmawia spółnikowi prawa zniesienia wspólności tylko wówczas, gdyby to było nie na czasie lub było połączone z niekorzyścią dla reszty spółników.

Ta okoliczność, że poszczególne udziały powodów są obciążone bruttami na rzecz osób trzecich, nie da

się podciągnąć pod wspomniane przeszkody działu. Skoro przed działem ciężar ten obciążał jedynie udziały powodów, nie mogą i po działach przejść te ciężary w księdze gruntowej na pozwanych i obawy tych ostatnich w tym kierunku są płonne.

Mogłoby chodzić jedynie o to, czy wobec powyższego obciążenia przeprowadzenie działu w księdze gruntowej byłoby możliwe.

Ta kwestja może być rozpatrzona tylko z punktu widzenia niemożliwości świadczenia, a więc ze stanowiska § 1447 u. c.

Przepis ten odnosi się jednak do bezwzględnej niemożliwości świadczenia.

Ta zaś w danym przypadku nie zachodzi, bo powodowie po dokonanych działach mogą się z bruttowcami ułożyć lub zmusić ich w drodze postępowania konwokacyjnego, unormowanego ustawą z 26 lutego 1869, Nr. 18 dzup.

Przy odmiennem zapatrywaniu mógłby każdy spółnik zabezpieczyć się raz na zawsze przed możliwością działu w ten sposób, że obciążyłby swą część w księdze gruntowej choćby najmniejszym ciężarem, co oczywiście wypaczyłoby w zupełności instytucję zniesienia współwłasności przez dział fizyczny.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy, opierając się na przepisie art. 439 k. p. c., przychylił się do wniosku skargi kasacyjnej o zmianę zaskarżonego wyroku na korzyść powodów.

Orzeczenie o kosztach przewodu odwoławczego i kasacyjnego polega na przepisach §§ 98 i 101 k. p. c.

### 375.

*Zakaz używania lokalu, wydany przez władzę burową, może być poczytany przez Sąd za ważną przyczynę wypowiedzenia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 6 września 1934. C. 943/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Bertolda F. przeciwko Stanisławowi O. o wypowiedzenie najmu nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z 9 października 1933, I. Ca. 2112/33, którym ten Sąd na odwołanie pozwanego zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego w Krakowie z 10 listopada 1932, XV. C. 616/32/5.

Uzasadnienie.

W rewizji powołuje się pozwany na przyczyny zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., lecz drugiej wcale nie wywiódł, więc ją Sąd Najwyższy pomija, zaś pierwsza i trzecia są bezzasadne.

Ustawa o ochronie lokatorów wymienia w ustępie 2 art. 11 ważne przyczyny wypowiedzenia jedynie „między innymi”, a więc przykładowo, słusznie zatem uznały Sądy wydany powodowi przez magistrat m.



Krakowa, jako władzę budowlaną, nakaz opróżnienia lokalu i nieużywania go nadal na cele mieszkaniowe i przemysłowe, z wyłączeniem składu, jako ważną przyczynę wypowiedzenia.

Sądy nie są uprawnione badać i rozstrzygać zasadności wydanego przez Magistrat w zakresie jego władzy administracyjnej nakazu i zakazu, wywodów rewizji, że Magistrat wydał nakaz bez powodu, Sąd Najwyższy nie może zatem wziąć pod rozwagę.

Chybione są też wywody przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. w tym kierunku, że błędnie uznał Sąd odwoławczy powyżej określony nakaz Magistratu jako ważną przyczynę wypowiedzenia, dlatego, że w każdym razie nawet według treści tego orzeczenia Magistratu uprawniony jest pozwany jako lokator nadal używać lokalu jako składu dla swego fabrycznego przedsiębiorstwa tapicerskiego,— gdyż według ustępów 1 i 4 kontraktu najmu najął pozwany lokal na urządzenie fabrycznego zakładu przemysłowego tapicerskiego, obowiązując się nawet osobiście wyjednać zezwolenie władzy przemysłowej na wykonywanie tego przemysłu w tym lokalu, faktycznie też w tym lokalu mieszkał i prowadził przemysł tapicerski, nie może zatem w myśl § 1098 u. c. samowolnie zmienić sposobu używania tego lokalu przez przeznaczenie go jedynie na skład.

Nie zachodzi też wadliwość postępowania o doniosłości przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c., upatrywana w zaniechaniu przez Sądy rozpoznania zaistnienia dalszej przyczyny wypowiedzenia z art. 11 L. 2 a ustawy o ochronie lokatorów, gdyż było to zbędne wobec uznania za ważną przyczynę wypowiedzenia nakazu Magistratu używania lokalu na cele, na które lokal ten przez pozwanego został najęty i jest używany.

Nieuzasadniona rewizja nie mogła zatem odnieść skutku.

### 376.

*Zachodzi odpowiedzialność z art. 26, 27 i 230 § 2 k. k., jeżeli podżegacz lub pomagający do uszkodzenia ciała mógł lub powinien był przewidzieć, iż skutkiem uszkodzenia nastąpi śmierć pokrzywdzonego.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 3 stycznia 1935. I K. 913/34.

Kasacja pomiędzy innymi zarzuca wyrokowi obrazę art. 379 k. p. k. w związku z art. 230 § 2 k. k. przez ustalenie czynu oskarżonego jako pomocy i podżegania do umyślnego uszkodzenia ciała i do nieumyślnego zabójstwa, bez ustalenia zamiaru oskarżonego i bez uwzględnienia, że skutek przestępny z § 2 art. 230 k. k. w stosunku do podżegacza i pomocnika stanowi eksces, za który on odpowiadać nie może.

Zarzut powyższy jest częściowo słuszny. W sentencji wyroku Sąd Okręgowy przypisał oskarżonemu, że dopomógł Leonowi S. do umyślnego uszkodzenia ciała pokrzywdzonego P., czego wynikiem była śmierć tegoż, a to przez podanie S. orczyka, oraz że podżegał go, mówiąc: Masz orczyk i zabij żydów, bo cię poznali. Uzasadniając w wyroku te ustalenia sentencji, Sąd Okręgowy uznał za ustalone, że oskarżony „podał orczyk S., podżegając go do pobicia, względnie zabicia żyda”. Sąd Apelacyjny wyrok zatwierdził i uznał powyższe ustalenia oraz uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego za słuszne, przyjmując też za słuszną kwalifikację prawną z art. 26, 27 i § 2 art. 230 k. k., zastosowaną przez Sąd Okręgowy do tak ustalonego czynu.

Z przytoczonego wynika, że w uzasadnieniu wyroku powołano takie ustalenia faktyczne, które się nie pokrywają z treścią i istotą czynu, przypisanego oskarżonemu w sentencji wyroku. Takie uzasadnienie nie czyni zadość ustawowym wymogom w przedmiocie uzasadnienia wyroku nie tylko ze względu na brak tożsamości czynu, przypisanego w sentencji wyroku, z czynem, ustalonym w uzasadnieniu wyroku, lecz i z tego względu, że i w samym uzasadnieniu zawarto takie ustalenia faktyczne, które zdolne są wypełnić ustawową istotę dwu odrębnych czynów, wobec czego nie jest możliwe stwierdzenie, jaki właściwie czyn przypisano oskarżonemu, czy podżegania i pomocy do zabójstwa, czy też podżegania i pomocy do pobicia.

Gdyby nawet, wobec zakwalifikowania przez Sąd czynu oskarżonego pod art. 26, 27 i § 2 art. 230 k. k., przyjąć, że z tych dwu różnych pod względem faktycznym i prawnym czynów Sąd ostatecznie przyjął, że oskarżony podżegał i pomagał do uszkodzenia ciała, to jednak, kwalifikując oskarżonego, jako podżegacza i pomocnika do umyślnego uszkodzenia ciała (pobicia) z nieumyślnym wynikiem śmiertelnym, Sąd nie ustalił wszystkich znamion, należących do ustawowej istoty tego czynu, winien był bowiem ustalić jeszcze, że oskarżony, jako podżegacz i pomocnik do umyślnego uszkodzenia ciała, z okoliczności czynu w zakresie tego, co zgodnie z jego zamiarem miał działać ten, którego skłaniał i któremu pomagał, przewidywał, bądź powinien był przewidzieć, że następstwem tak zamierzonego działania może być śmierć ofiary ich bezprawnego gwałtu (§ 2 art. 15 i § 2 art. 230 k. k.).

Niesłuszne jest twierdzenie kasacji, że skutek przestępny z art. 230 § 2 k. k. w stosunku do podżegacza i pomocnika zawsze stanowi eksces, za który ci ostatni nie odpowiadają, gdyż jeśli ustalono, że podżegający lub pomagający do uszkodzenia ciała mógł lub powinien był przewidzieć, iż skutkiem uszkodzenia nastąpi śmierć, to niema żadnej przeszkody do zakwalifikowania tak ustalonego czynu pod art. 230 § 2 k. k. Natomiast słuszny jest zarzut, że Sąd nie ustalił, czy oskarżony pomagał i podżegał do zabójstwa, czy też do uszkodzenia ciała, oraz nie ustalił,

czy, pomagając i podlegając do uszkodzenia ciała, mógł lub powinien był przewidzieć skutek śmiertelny. Uchybienia powyższe obrażają w sposób istotny art. 379 k. p. k. w związku z art. 230 § 2 k. k., wobec czego Sąd Najwyższy wyrok uchylił, uznając za zbędne rozważanie innych zarzutów.

### 377.

1) Według art. 250 k. k. *objektywna ma być tylko groźba, natomiast prawdopodobieństwo spełnienia groźby, jakoteż możność wzbudzenia obawy w zagrożonym należy oceniać subiektywnie, t. zn. z punktu widzenia pokrzywdzonego.*

2) *Fakt groźby musi dojść do wiadomości pokrzywdzonego, bądź w ten sposób, że groźba jest skierowana bezpośrednio do pokrzywdzonego, bądź też w ten sposób, że pokrzywdzony dowie się o niej w inny sposób.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 21 stycznia 1935. 2 K. 1539/34.

Do przedmiotowej istoty przestępstwa z art. 250 k. k. należy: 1) groźenie innej osobie popełnieniem zbrodni lub występku na jej szkodę lub szkodę bliższych, 2) prawdopodobieństwo spełnienia zapowiedzi, 3) możność wzbudzenia obawy w zagrożonym. W zakresie stanu faktycznego, uzasadniającego zastosowanie art. 250 k. k., *objektywna ma być tylko groźba, natomiast tak prawdopodobieństwo spełnienia zapowiedzi, jakoteż możność wzbudzenia obawy w zagrożonym, oceniać należy subiektywnie, t. zn. z punktu widzenia pokrzywdzonego.* Wobec tego fakt groźby musi dojść do wiadomości pokrzywdzonego, bądź w ten sposób, iż groźba jest bezpośrednio do niego skierowana, bądź też, iż dowie się o niej w inny sposób. Zaskarżony wyrok nie daje podstawy do wniosku, iż Sąd orzekający zastosował art. 250 k. k. bez jego obrazu. Ustalenie bowiem na podstawie zeznań świadka F., iż „oskarżeni w obecności tego świadka grozili, iż pokrzywdzonego zabiją”, nie daje przede wszystkim odpowiedzi na pytanie, czy owa groźba była uczyniona w obecności pokrzywdzonego lub czy doszła do jego wiadomości, a następnie, jaki oddźwięk wywołała w psychice pokrzywdzonego.

Ustalenie, iż groźba mogła być wywołać obawę w zagrożonym z tego powodu, iż oskarżeni są osobnikami niebezpiecznymi, kilkakrotnie karanymi, upada samo przez się, jeśli z ustaleń nie wynika, iż groźba doszła do wiadomości pokrzywdzonego. Jeśli bowiem oskarżony o groźbie wogóle nie wiedział, to nie mógł się jej też obawiać, — obawa zaś jest uczuciem, a więc objawem, złączonym z pewnym podmiotem i niema „objektywnej” obawy, zaczem dla ustalenia istnienia obawy nie można się uciekać do obiektywnych sprawdzianów możliwości jej wywołania, lecz należy wspom-

niane ustalenie oprzeć na indywidualnej psychicznej reakcji, powstałej u pokrzywdzonego. Osobnik grożący może być niebezpieczny i wielokrotnie karany, a zagrożony może się mimo to jego gróźb nie bać, z drugiej zaś strony osobnik grożący może być nieposzlakowany, a mimo to jego groźba może w zagrożonym wywołać obawę.

### 378.

*Dokonywanie uboju przez rzeźnika nieupoważnionego przez rabina gminy żydowskiej nie stanowi żadnego przestępstwa, w szczególności wykroczenia z art. 27 prawa o wykroczeniach.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 15 stycznia 1935. 2. K. 1559/34.

#### Uzasadnienie.

Kasacja żąda uchylenia wyroku z powodu skazania oskarżonego, pomimo braku cech przestępstwa w jego czynie, ponieważ z przepisów rozp. z 14 października 1927, rozp. z 9 września 1931 i okólnika Min. W. R. i O. P. wynika, że ustawa nie zna rytualnego uboju ptactwa.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Uzasadnienie zarzutu jest wręcz sprzeczne z wyrażeniem brzmieniem § 27 rozp. z 9 września 1931, wspomnianego o rytualnym uboju drobiu, czyli ptactwa, jednakże twierdzenie kasacji, że w czynie oskarżonego niema cech przestępstwa, jest słuszne.

Z ustaleń wyroku wynika, że oskarżony, będąc rzeźnikiem nierytualnym, czyli niemającym pozwolenia rabina na ubój, trudnił się ubojem ptactwa domowego.

Tak ustalony stan faktyczny nie zawiera cech żadnego przestępstwa, gdyż jedyny przepis, jaki pozornie odpowiada temu czynowi, t. j. art. 27 prawa o wykroczeniach, w rzeczywistości nie ma nic wspólnego z czynem, przypisanym oskarżonemu, ponieważ zabrania trudnienia się zawodem, bez posiadania wymaganych do tego uprawnień lub wbrew szczególnemu zakazowi władzy, albo z przekroczeniem uprawnień zawodowych.

Otóż niema zawodu rytualnego rzeźnika, jest tylko zawód rzeźnika, polegający na uboju bydła i ptactwa. Tak zwany bowiem rytualny ubój jest ubojem, połączonym z obrzędem religijnym, wykonywanie zaś obrządków religijnych nie jest wykonywaniem zawodu, lecz aktem wiary, tak ze strony dokonywującego uboju, jak i ze strony dających mu do zarznięcia stworzenia, przeznaczone na ich pokarm, sporządzony zgodnie z przepisami wyznawanej przez nich religii. Dokonywanie zatem uboju przez rzeźnika, nieupoważnionego przez rabina, uznanej przez państwo gminy żydowskiej i zwracanie się do niego przez pe-

wien odłam tej ludności jest pewnego rodzaju odszczęściem.

Ponieważ państwo nie uznaje wprawdzie sekciarstwa, ale go nie karze, uznając swobodę sumienia, przeto czyn oskarżonego nie zawiera cech przestępstwa.

Z tych zasad Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

### 379.

*Samo urządzenie anteny i uziemienia bez równoczesnego dołączenia radjoodbiornika stanowi naruszenie art. 29 ustawy z 3 czerwca 1924 w brzmieniu obwieszczenia z 4 sierpnia 1933, poz. 481 Dz. U.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 12 lipca 1934. 3 K. 488/34.

Według ustaleń zaskarżonego wyroku, oskarżony ustawił bez upoważnienia antenę i wykonał uziemienie, biegnące do żelaza w ziemi, natomiast nie posiadał radjoodbiornika. Według art. 7 pkt. 1 omawianej ustawy o poczcie, telegrafii i telefonii, prawo wyłączności pocztowej obejmuje zakładanie, posiadanie, eksploatację i używanie urządzeń elektrycznych, służących do przesyłania lub odbioru zapomocą przewodów lub bez przewodów wszelkiego rodzaju pisma, obrazów, dźwięków, znaków i sygnałów. Artykuł 8 tej ustawy stanowi, że nabywanie, zakładanie, posiadanie i używanie prywatnych radjostacji i urządzeń, służących do odbioru słuchowisk, dozwolone jest jedynie na zasadach, określonych przez Ministerstwo Poczt i Telegrafów, wydanych w porozumieniu z innymi Ministerstwami. Rozporządzenie takie z 10 października 1924, poz. 915, ze zmianami z 21 lipca 1926, poz. 483, i z 6 maja 1927, poz. 559 Dz. U., wskazuje w art. 16 bliższe warunki uzyskania upoważnienia do zakupu i założenia radjostacji odbiorczej i korzystania z niej. Z brzmienia art. 8 ustawy o poczcie, telegrafii i telefonii wynika, że nie tylko założenie kompletnej radjostacji odbiorczej z anteną, uziemieniem i radjoodbiornikiem jest dozwolone na zasadach, okre-

ślonych rozporządzeniem Ministra Poczt i Telegrafów, lecz także zakładanie urządzeń, służących do odbioru audycyji radiowych, zatem poszczególnych części radjostacji odbiorczej.

Przepis § 16 omawianego rozporządzenia Ministra Przemysłu i Handlu, wydany na podstawie art. 7 i 8 ustawy o poczcie, telegrafii i telefonii, stanowiący warunki zakupu i założenia radjostacji odbiorczej i korzystania z niej, odnosi się do wchodzącego w skład wyłączności pocztowej (art. 7 pkt. 1 omawianej ustawy) zakładania anteny i uziemienia, jako urządzeń elektrycznych, służących do odbioru dźwięków. Użyte w § 16 rozporządzenia określenie „radjostacji odbiorczej” ma treść określoną w art. 7 i 8 ustawy o poczcie, telegrafii i telefonii. Wykładnia Sądu orzekającego, jakoby omawiany przepis rozporządzenia odnosił się tylko do kompletnych urządzeń, nadających się do bezpośredniego odbioru, jest błędna. Gdyby to stanowisko było trafne, to i tak czyn, przypisany oskarżonemu, nie byłby bezkarny. W braku bowiem określenia rozporządzeniem warunków do założenia urządzeń elektrycznych, służących do odbioru audycyji, a więc anteny i uziemienia, bez równoczesnego dołączenia radjoodbiornika nie byłoby wogóle dozwolone, gdyż urządzenie takie wchodzi w zakres wyłączności pocztowej, której bezkarnie, w myśl art. 29 omawianej ustawy, naruszać nie wolno.

### 380.

1) *Prawo posiadania broni, wynikające z pozwolenia władzy, nie może być przez uprawnionego na inną osobę przenoszone, ani inaczej, jak w granicach pozwolenia władzy, wykonywane.*

2) *Jeżeli oskarżony był w błędnym mniemaniu, że nie wykracza przeciw prawu o broni, posiadając dwie strzelby, skoro jedną chciał sprzedać, a drugą oddał do naprawy, to błąd taki nie wyłącza winy umyślnej i może wchodzić w grę jedynie § 2 art. 20 k. k.<sup>1)</sup>*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 27 listopada 1934. 3 K. 1165/34.

<sup>1)</sup> a) Porówn. artykuł St. Słowińskiego p. t. „Błąd w świetle przepisów k. k.” (Gazeta Sąd. Warsz. Nr. 22—23/34), zawierający dowodzenie, że w art. 20 k. k. mieści się z samego już tekstu prawa dająca się sprostować omyłka redakcyjna tej treści, że § 2 art. 20 k. k. odnosi się do nieświadomości karalności (nie bezprawności) czynu. Bezprawność natomiast należy do istoty czynu przestępnego, a błąd co do bezprawności podpada pod przepis § 1 art. 20 k. k. i wyklucza winę umyślną. Przepis § 2 art. 20 k. k. wchodzi zatem w grę jedynie wtedy, gdy sprawca (przestępstwa umyślnego) zdaje sobie sprawę z tego, że działa niezgodnie z prawem, sądzi jednak, że nie obraża normy karnej (lecz inną). Natomiast ten, kto działa w przekonaniu, że

jego czyn jest nie tylko niekaralny, ale nawet zupełnie z prawem zgodny, nie popełnia przestępstwa umyślnego ze względu na § 1 art. 20 k. k. To wynika też z uzasadnienia projektu Komisji Kodyfikacyjnej (sek. pr. kar. t. V, zes. 3, str. 24 i nast.). O ile chodzi o przestępstwa, popełnione z winy nieumyślnej, to „culpa”, skutkiem której sprawca nie zdawał sobie sprawy z bezprawności czynu, może uzasadniać winę nieumyślną, jeżeli dane przestępstwo może być z winy nieumyślnej popełnione.

W ten sposób usuwa się w drodze wykładni antynomij między art. 14 i 20 k. k. i między § 1 a § 2 art. 20 k. k.

W świetle tego poglądu (w naszym wypadku) oskarżony nie mógłby odpowiadać nigdy za winę umyślną, gdyby istotnie dzia-

Kasacja podnosi, iż oskarżony na zasadzie wydanego mu zezwolenia nie mógł równocześnie posiadać dwóch sztuk broni, że zamierzając zmienić posiadaną broń na inną, winien był zastosować się do przepisu § 15 rozp. Min. Spraw Wewnętrznych z 23 marca 1933, poz. 179 Dz. U., oraz, że skoro z istoty „pozwolenia na broń” wypływa, że każdorazowy jej posiadacz winien być legitymowany osobiście, oskarżony D. nie może powoływać się na uprawnienie oskarżonego P.

Wedłu ustępu 3 art. 22 prawa o broni (rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932, poz. 807 Dz. U.) pozwolenia na broń z wyjątkami, przewidzianymi w ust. 4, w danym wypadku niewchodzącymi w grę, są imienne i ważne tylko dla tej osoby, której zostały wydane, i tylko na broń tego rodzaju i w tej ilości, jaka w nich jest wymieniona. Skoro zatem oskarżony P. posiadał zezwolenie na jedną tylko sztukę broni, winien był przed nabyciem drugiej sztuki broni tego samego rodzaju bądź postarać się o zezwolenie na posiadanie dwóch egzemplarzy broni tego samego rodzaju, bądź posiadaną sztukę przed nabyciem drugiej pozbyć, oczywiście przy zastosowaniu się do wydanych w tym względzie na zasadzie art. 29 prawa o broni przepisów rozp. Ministra Spraw Wewnętrznych z 23 marca 1933, Nr. 22, poz. 179 Dz. U.

Okoliczność, iż oskarżony zamierzał swą dawną strzelbę pozbyć i że oddawszy nową strzelbę do naprawy, nie mógł z niej korzystać, nie zmieniają postaci rzeczy, iż oskarżony po nabyciu nowej posiadał w rzeczywistości od tego czasu dwie strzelby, do czego nie był uprawniony, nie dowodzą też, jak to mylnie Sąd wyrokujący w uzasadnieniu wyroku przyjmuje, braku winy umyślnej po stronie oskarżonego, lecz co najwyżej mogły być przesłankami wniosku, iż po stronie oskarżonego zachodziła usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności czynu (ignorantia iuris), co według § 2 art. 20 k. k. mogłoby stanowić podstawę do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, nie zaś uniewinnienia oskarżonego.

Jako zupełnie błędne przedstawia się też stanowisko Sądu wyrokującego, o ile chodzi o oskarżonego D., albowiem, jak wyżej zaznaczono, prawo posiadania

broni, wynikające z pozwolenia władzy, jest prawem ściśle osobistym i nie może być przez uprawnionego na inną osobę przeniesione, oskarżony zatem D. mógłby się powoływać jedynie na udzielenie jemu osobiście pozwolenia władzy na posiadanie broni lub na przyjęcie jej do naprawy, nie można zaś, jak to czyni Sąd wyrokujący, przyjmować, iż oskarżony ten czerpał prawo do posiadania broni, wręczonej mu przez oskarżonego P., z pozwolenia, opiewającego na P.

### 381.

*Wystawienie w oknie wystawowym druku stanowi przestępstwo w § 10 pruskiej ustawy prasowej z 12 maja 1851 (zb. ust. pr., str. 273) <sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 18 czerwca 1934. 3 K. 619/34.

Kasacja zarzuca obrazę przepisu § 10 pruskiej ustawy prasowej z 12 maja 1851 przez skazanie oskarżonego przy braku w czynie jego cech przestępstwa, okno wystawowe bowiem prywatnego sklepu, w którym wywieszona została gazeta, nie stanowi miejsca publicznego.

Zarzut kasacji jest niezasadny. Sąd Okręgowy ustalił, jak to wynika z sentencji wyroku i jego uzasadnienia, iż oskarżony, nie posiadając zezwolenia miejscowej władzy policyjnej, wywiesił w wychodzącym na ulicę oknie wystawowym sklepu na widok publiczny dwa egzemplarze pisma „Kurjer Poznański”. Do tak ustalonego czynu Sąd Okręgowy zasadnie zastosował przepis § 10 pruskiej ustawy prasowej z 12 maja 1851, karalnym bowiem w myśl powyższego przepisu jest wystawienie bez zezwolenia pisma w każdym miejscu publicznym, t. zn. takim, które umożliwia zapoznanie się z jego treścią liczbowo i indywidualnie nieokreślonej ilości osób. Okoliczność zatem, że sam lokal, w którym pismo zostało wywieszona, nie

łał w błądzie co do bezprawności czynu, mógłby natomiast odpowiadać za przestępstwo nieumyślne, gdyby art. 48 prawa o broni przewidywał możliwość popełnienia danego czynu z winy nieumyślnej; jednakże, skoro przestępstwo z art. 48 prawa o broni jest występkiem (p. niżej pod b), przeto art. 13 k. k. wyłącza odpowiedzialność za winę nieumyślną.

Także według poglądu prof. Makarewicza nie wchodziłaby w takim wypadku w grę wina umyślna (porówn. „Realizm w prawie karnem”, Ruch. Praw.-Ekon. i Socjol. I półr. 1933, str. 51).

b) Przy sposobności zwrócić należy uwagę na anomalję tego rodzaju, że posiadanie palnej broni, krótkiej lub myśliwskiej, stanowi występki (!) z art. 48 rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1932 (poz. 807/32 Dz. U.) — kara do 6 miesięcy lub

grzywna do 3000 zł. — o którym orzekają władze administracyjne (art. 53 prawa o broni). Przepisy części ogólnej prawa o wykroczeniach nie stosują się (p. art. 1 pr. o wyk. oraz art. 1 rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928 o postępow. karno-adm., poz. 365/28 Dz. U.).

.....w.....i.

<sup>1)</sup> Odnośnie do mocy obowiązującej § 10 pruskiej ustawy prasowej p. orzeczenie S. N. z 19 stycznia 1932 (O. S. P. XIII, poz. 356 i Gazeta Sąd. Warsz. Nr. 10/32). Porówn. też, o ile chodzi o b. zabór austriacki, orzeczenie S. N. z 30 kwietnia 1934, 2 K. 180/34 (O. S. P. XIII, poz. 431), oraz, o ile chodzi o b. zabór rosyjski, postanowienie S. N. z 29 kwietnia 1932, 2 K. 341/32 (Nr. 148/32 u. zb.), które powołują się na wspomniane orzeczenie S. N. z 19 stycznia 1932.

.....w.....i.

posiada charakteru publicznego, nie pozbawia czynu cech przestępstwa, skoro sposób wystawienia w oknie wystawowym, wychodzącym na miejsce publiczne, umożliwia zapoznanie się z treścią wystawionego bez zezwolenia druku osobom, pozostającym w miejscu publicznym.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oskarżonego, jako nieuzasadnioną, na zasadzie art. 529 k. p. k. oddalił.

### 382.

1. *Dla istoty podrabiania pieniędzy nie jest konieczne osiągnięcie przez sprawcę ludzkiego podobieństwa tak, iżby mogło wprowadzić w błąd nawet doświadczoną osobę lub wymagało użycia szczególnych środków technicznych; wystarczy takie podobieństwo, że niedoświadczony człowiek nie może od razu rozpoznać sfalszowania.*

2. *Naśladownictwo, dokonane w sposób bezwzględnie niedoleżny, a polegające na sporządzeniu pieniędzy, które każdy przeciętny człowiek od razu pozna jako fałszyki, nie może być uznane za dokonanie zbrodni z art. 175 k. k., lecz jedynie za nieudolne usiłowanie.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 4 czerwca 1934. 2 K. 608/34.

Kasacja oskarżonego opiera się na zarzucie obrazy przepisów postępowania sądowego, której dopatruje się w oddaleniu wniosku o zadanie przysięgłym pytania dodatkowego tej treści, iż oskarżony, podrabiając i puszczając w obieg monety 1-złotowe, wiedział, że dokonanie tego przestępstwa jest niemożliwe ze względu na brak przedmiotu, nadającego się do dokonania na nim zamierzonego przestępstwa, lub ze względu na użycie środka, nie nadającego się do wywołania zamierzonego skutku, tudzież pytania ewentualnego o treści, któraby czynowi oskarżonego nadawała cechy przestępstwa z art. 264 k. k., przedstawiającego się jako wypadek mniejszej wagi.

Aczkolwiek istota podrabiania pieniędzy polega na możliwie dokładnym naśladowaniu pieniędzy, będących w obiegu, nie jest bynajmniej rzeczą konieczną osiągnięcie przez sprawcę podobieństwa tak ludzkiego, iżby mogło wprowadzić w błąd nawet doświadczoną osobę lub wymagało do rozpoznania użycia szczególnych środków technicznych, przeciwnie, wystarczy w zupełności takie podobieństwo, by zachodziła możliwość puszczenia fałszyku w obieg, a mianowicie, by niedoświadczony człowiek nie mógł od razu o nieprawdziwości przedmiotu, wręczanego mu jako pieniądź, się przekonać. Naśladownictwo, dokonane w sposób bezwzględnie niedoleżny, a polegające

na sporządzeniu przedmiotów, które każdy przeciętny człowiek od razu pozna, jako fałszyki, nie może więc być oczywiście uznane za dokonanie zbrodni z art. 175 k. k., lecz jedynie za usiłowanie, do którego będą stosowane przepisy rozdziału III kodeksu karnego.

Zarzuty kasacji oskarżonego, rozważone na tem tle, przedstawiają się jako nieuzasadnione, okoliczności bowiem, na które kasacja się powołuje, dowodzą tylko niedoskonałości wytworzonych przez oskarżonego monet 1-złotowych, nie stwierdzają jednak tak dalece nieudolnego naśladownictwa, by ono wyłączało wogóle możliwość puszczenia ich w obieg. W orzeczeniu Mennicy Państwowej jest wprawdzie mowa o tem, iż monety wykonane są nieudolnie, orzeczenie to jednak stwierdza równocześnie, iż wiele takich monet jest w obiegu, przewód sądowy zaś wykazał, iż oskarżonemu udało się w kilku wypadkach podrobione przezeń fałszyki wydać innym osobom, które dopiero później bądź same dostrzegły, bądź od innych osób dowiedziały się o tem, że padły ofiarą podstępu.

Ten stan rzeczy nie dawał podstawy do uważania, iż zachodzi możliwość uznania oskarżonego winnym tylko usiłowania zbrodni z art. 175 k. k., a już wogóle wyłączał możliwość uważania tego usiłowania za nieudolne w rozumieniu § 2 art. 23 k. k.

Usiłowanie nieudolne zachodzi według § 2 art. 23 k. k. wtedy, gdy sprawca nie wiedział, że dokonanie jest niemożliwe, nie zaś wtedy, gdy wiedział o tem, w tym bowiem wypadku zachodziłoby po stronie sprawcy działanie nielogiczne, którego nie możnaby uważać za przedsięwzięte w zamiarze popelnienia przestępstwa i za prowadzące do urzeczywistnienia tego zamiaru, a więc takie, które nie byłoby wogóle nawet usiłowaniem. Zawnioskowane więc przez obrońcę oskarżonego pytanie dodatkowe nie odpowiadało przepisowi art. 427 k. p. k., który wnioskodawca miał na względzie, zarazem zaś nie znajdowałoby uzasadnienia w żadnym innym przepisie k. p. k., a zadanie jego byłoby wogóle zbędne, gdyż o ileby przysięgli doszli do wniosku, iż oskarżony działał rzeczywiście w sposób, określony w tem pytaniu, to wyraz temu swemu przekonaniu powinnyby dać przez zaprzeczenie pytania głównego.

Zamieszczone na wstępie rozważanie, dotyczące istoty podrabiania pieniędzy, przesądza, również kwestję zasadności zarzutu kasacji, opartego na oddaleniu wniosku o zadanie pytania ewentualnego co do występkę z art. 264 k. k., tudzież odnoszącego się doń pytania dodatkowego z art. 264 k. k. § 2, o możliwości bowiem zakwalifikowania wydania sporządzonych przez oskarżonego monet, jako oszustwa, możnaby mówić tylko wtedy, gdyby wydane przezeń innym osobom sztuki nie miały charakteru podrobionych pieniędzy, a więc gdyby były tak nieudolnie wykonane, iż każda przeciętna jednostka z łatwością mogłaby je rozpoznać jako fałszywe, a oskarżony wydał je dzięki użyciu szczególnego podstępu, lub wyzyskaniu szczególnej słabości umysłu pokrzywdzonej osoby.

Z tych zasad należy kasację oskarżonego, jako nieuzasadnioną, na mocy art. 529 k. p. k., oddalić.

### 383.

*Odpowiedzialność z art. 33 u. k. s. nie jest uzależniona od tych lub innych warunków umowy; wystarczy ustalenie związku pomiędzy korzyścią, która została lub mogła być osiągnięta, a przestępstwem, którego dokonanie stanowiło źródło tej korzyści.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 18 maja 1934. 2 K. 497/34.

...Kasacja odpowiedzialnego z art. 33 u. k. s. Salomona A. zarzuca obrazę: 1) art. 379 k. p. k. i § 1 art. 33 u. k. s. przez błędne ustalenie, że oskarżony R. załatwiał interesy A. w jego zastępstwie, pomimo, że przewóz, oclenie i dostawę mebli A. zlecił firmie spedycyjnej Sch., która wyřczyła się w załatwieniu tego zlecenia spedytorem R. bez uprzedniej zgody A., zaś w rozumieniu § 1 art. 33 u. k. s. pod pojęcie zastępcy podpada tylko bezpośredni zastępca, a nie ktoś, kto jest zastępcą zastępcy; 2) art. 379 k. p. k. i ust. 3 art. 34 u. k. s. przez wysnucie z ustalenia, że A. zapłacił firmie Sch. za przewóz wraz z ocleniem 6000 szyl. austr., a więc mniej aniżeli wynosiło cło, mylnego wniosku, jakoby A. przez to osiągnął korzyść z przestępstwa, pomimo, że w rozumieniu ust. 3 art. 34 u. k. s. korzyścią z przestępstwa jest ta korzyść, którą osiąga się w razie dokonania przestępstwa, a której się nie osiąga w razie jej niedokonania, a w wypadku usiłowania — korzyść, którąby się osiągnęło, gdyby przestępstwo zostało dokonane, w danym zaś wypadku korzyść, jaką osiągnął A., nie była uzależniona od dokonania przemytu, lecz była wynikiem umowy bez względu na to, czy firmie Sch. przemyt udał się, czy też nie.

Sąd Okręgowy ustalił, że z ożywionej korespondencji między Sch. i R., a także z wyjaśnień R. i A. wynika, że A. w każdym razie zgodził się na zastępcę R., porozumiewał się z nim bezpośrednio w sprawie dostawy, dawał mu zlecenia i skuteczniał do jego rąk wypłaty pieniężne na poczet należności Sch., jak również, że R. działał zgodnie ze zleceniami A. i przyjmował od niego pieniądze na poczet kosztów przywozu. Na zasadzie tych ustaleń Sąd uznał, że R. załatwiał w zastępstwie A. interes dostawy przedmiotów sprowadzonych z Wiednia, a że przez to R. popełnił przestępstwo w związku z załatwieniem jego interesu, zachodzą przewidziane w art. 34 u. k. s. warunki nałożenia na A. odpowiedzialności za wymierzone R. kary pieniężne i koszty postępowania.

W tych warunkach twierdzenie kasacji, że firma

Sch. wyřczyła się spedytorem R. bez poprzedniej zgody A., przeczy ustaleniu przez Sąd, że R. działał w ścisłym porozumieniu z A., z uwagi zaś, że w myśl § 1 art. 33 u. k. s., odpowiedzialność za wymierzone skazanemu kary pieniężne i koszty postępowania ponosi osoba, w zastępstwie której skazany załatwiał jej interesy, a że właśnie R. został uznany za winnego zgłoszenia do odprawy celnej i sprowadzenia z zagranicy do Polski bez uiszczenia należności celnej mebli, przeznaczonych dla A., przeto Sąd zasadnie uznał A. odpowiedzialnym za wymierzone R. kary pieniężne w kwocie 12.000 złotych (por. Zb. Orz. S. N. Nr. 41/33, zwłaszcza p. 7). W tym stanie rzeczy zarzut kasacji A. pod a) przedstawia się, jako bezpodstawny.

W myśl art. 34 ust. 3 u. k. s., odpowiedzialność w rozumieniu art. 33 teŝ ustawy istnieje, gdy osoba, w zastępstwie której skazany załatwiał jej interesy, osiągnęła choćby bezwiednie korzyść z przestępstwa, z czego wynika, że odpowiedzialność ta nie jest uzależniona od tych lub innych warunków umowy, wystarczy bowiem ustalenie związku pomiędzy korzyścią, która została lub mogła być osiągnięta, a przestępstwem, którego dokonanie stanowiło źródło tej korzyści. Sąd Okręgowy w danym przypadku ustalił, że przeważna korzyść z ukrócenia cła przypadła A., który zamiast cła w wysokości 13.997.65 zł. zobowiązał się firmie Sch. zapłacić za przewóz wraz z cłem i dalszemi kosztami tylko 6000 szyl. austr. i korzyść tę on oczywiście odniósł, gdyż przestępstwo zostało dokonane z chwilą dokonania odprawy celnej w dniu 25 czerwca 1931, okoliczność zaś, że A. zapłacił znaczną część należności celnych później, nie ma żadnego wpływu na ocenę odpowiedzialności.

Wobec tych ustaleń Sądu kasacja, wywodząc, że korzyść, jaką osiągnął lub mógł osiągnąć A., nie jest tą korzyścią, o której mówi ust. 3 art. 34 u. k. s., przeciwstawia Sądowi własny wniosek w odmiennym oświeceniu ustaleń faktycznych, nie wykazując jednak błędu w rozumowaniu Sądu w zakresie ustalenia warunków przewidzianych w art. 34 u. k. s., przeto zarzut kasacji pod b) jest również bezzasadny.

### 384.

*W myśl § 7 rozp. Min. Pracy i Opieki Społecznej z 14 lipca 1924 o środkach przeciwko zwijaniu i unieruchamianiu zakładów (Dz. U. poz. 642), zagrożone jest sankcją karną nie tylko rozmyślne przeciwdziałanie wszelkim zarządzeniom władzy demobilizacyjnej, wydanym w związku z jej działalnością, mającą na celu zapobieżenie przekroczeniu powołanego rozporządzenia, lecz także samo już z rozmysłem przeciwdziałanie przepisom, zawartym w §§ 1, 2 i 4 rozporządzenia.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 4 maja 1934. 3 K. 329/34.

Kasacja oskarżonych zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę §§ 1, 2, 3, 4 i 7 rozp. z 14 lipca 1924 (Dz. U. poz. 642) przez mylną wykładnię przepisu § 7, jak i przepisów §§ 1, 2 i 4 powyższego rozporządzenia, w następstwie czego mylny jest wniosek Sądu, że odmówienie posłuchu zarządzeniu komisarza demobilizacyjnego stanowi uchybienie przepisom, zawartym w §§ 1, 2 i 4 cyt. rozporządzenia.

1. Wedle ustaleń wyroku, oskarżeni z rozmysłem przeciwdziałali przepisom §§ 1, 2, 4 rozp. Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 14 lipca 1924 przez to, że zamknęli kopalnię D. i szyby Bl. wbrew zarządzeniu komisarza demobilizacyjnego, czem spowodowali zmianę faktycznego i prawnego stanu rzeczy bez zgody władzy demobilizacyjnej i spowodowali zwolnienie z pracy około 1500 robotników.

Kasacja, zarzucając mylną wykładnię przepisów rozporządzenia, twierdzi, że rozporządzenie komisarza demobilizacyjnego, do którego nie zastosowali się oskarżeni, było oparte na § 4, a nie na § 3 rozporządzenia, a tylko przeciwdziałanie rozporządzeniom, wydanym przez komisarza demobilizacyjnego w myśl § 3, podlega sankcji karnej z § 7, który rozróżnia 2 wypadki: przeciwdziałanie przepisom §§ 1, 2 i 4, albo przeciwdziałanie zarządzeniom władz demobilizacyjnych, wydanym w myśl § 3.

Zapatrywanie to jest błędne.

Jak wynika z literalnego brzmienia § 3, władze demobilizacyjne uprawnione są do przedsięwzięcia wszelkich zarządzeń, które okażą się potrzebne do zapobieżenia przekroczeniom § 2, t. j. sprzecznego z intencją ustawy wprowadzenia w faktycznym lub i prawnym stanie przedsięwzięcia zmian, które ujemnie mogą wpłynąć na utrzymanie w tych przedsięwzięciach prawidłowego ruchu.

Postanowienie, zawarte w § 3, zawiera tylko ogólną zasadę, upoważniającą obok Ministra Pracy i Opieki Społecznej także władze demobilizacyjne do wydawania wszelkich zarządzeń, uznanych przez nie za odpowiednie, zakres jednak uprawnień władzy demobilizacyjnej co do normowania w drodze zarządzeń zagadnień, wypływających z rozporządzenia, wynika z treści całego rozporządzenia (porówn. § 4 ust. 1 zdanie ost.), które oprócz podstawowego zastrzeżenia co do potrzeby w niektórych wypadkach zgody ze strony władzy demobilizacyjnej, nadto jeszcze w §§ 4 i 5 zawiera szczegółowe uprawnienia dla władz demobilizacyjnych, i to w celu umożliwienia im zastosowania wszystkich środków zaradczych przeciw zwijaniu i unieruchamianiu zakładów.

Z tych zasad wyszedłszy, należy przyjąć, że w myśl § 7 zagrożone jest sankcją karną nie tylko rozmysłne przeciwdziałanie wszelkim zarządzeniom władzy demobilizacyjnej, wydanym w związku z jej działalno-

ścią, mającą na celu zapobieżenie przekroczeniom postanowień rozporządzenia z 14 lipca 1924, lecz także samo już z rozmysłem przeciwdziałanie przepisom, zawartym w §§ 1, 2 i 4 rozporządzenia.

2. Stuszne również wyraził Sąd Okręgowy zapatrywanie, że rozporządzenie z 14 lipca 1924 o środkach przeciwko zwijaniu i unieruchamianiu zakładów przewiduje 2 przypadki zaprzestania produkcji, t. j. całkowite lub częściowe zwiniecie zakładu, z czym ustawa utożsamia i zarządzenie zmniejszające zdolność wytwórczą przedsiębiorstwa oraz całkowite lub częściowe ograniczenie ruchu, co ustawa określa jako częściowe unieruchomienie zakładu przez wydalenie pewnej części pracowników, w którym to ostatnim wypadku ilość wydalonych pracowników nie może przekroczyć granic, określonych w pkt. 2 ustępu 1 § 1 i nie może nastąpić przed upływem 4 tygodni od zgłoszenia. Zaczem w tym względzie twierdzenie kasacji, że rozróżnienie, przewidziane w § 1 w ustępach 1 i 2, byłoby niepotrzebne, a władzy demobilizacyjnej w każdym przypadku przysługiwałoby uprawnienie z § 4, nie da się niczem uzasadnić.

Kasacja, nie kwestionując tego, że oskarżeni pismem z 13 maja 1933 zgłosili zamiar unieruchomienia kopalni z dniem 30 czerwca 1933 i że zażalenie ich na zarządzenie komisarza demobilizacyjnego, który w myśl § 4 przedłużył okres zamierzonego zamknięcia kopalni do 26 lipca 1933, zostało decyzją Ministra Pr. i Op. Społ. oddalone, tudzież że oskarżeni mimo tego z dniem 30 czerwca 1933 kopalnię zamknęli i zwolnili całą załogę w ilości 1500 robotników, wywodzi, że tego rodzaju działanie oskarżonych wskazuje na to, iż rozchodziło się tu o przejściowe unieruchomienie kopalni, a nie o jej zwiniecie i że zatem Sąd wyrokujący, przyjmując, że zarządzenie oskarżonych miało na celu całkowite zwiniecie zakładu, opiera się w tej mierze na błędnych przesłankach i mylnej interpretacji przepisów rozporządzenia.

Między wywodami kasacji a uzasadnieniem zaskarżonego wyroku istnieje ta różnica, że podczas gdy Sądy wyrokujące przyjmują, że zarządzenie oskarżonych zniosło w zupełności produkcję tych zakładów, pogarszając tem w tym ośrodku stosunki gospodarcze i socjalne, czemu właśnie mają zapobiegać postanowienia rozporządzenia, i na tej podstawie uznały, że kopalnie zostały przez oskarżonych zwiniete, ponieważ wytwórczość tych kopalń zupełnie ustała, — to kasacja w postaci zarzutu błędnej wykładni § 1 omawianego tu rozporządzenia przez Sądy wyrokujące usiłuje dowieść, że w danym przypadku może tu być mowa tylko o zaprzestaniu korzystania z urządzeń zakładu (pkt. 2 § 1), t. j. o unieruchomieniu zakładu, a nie o zwinieciu zakładu.

Kasacja w wywodach swych nie uwzględnia jednak tego, że z samej treści ustawy wynika, iż zaprzestanie korzystania z urządzeń zakładu polega na zamierzonem wydaleniu pracowników z rozróżnieniem w pkt. 2a 10 pracowników, a w pkt. 2b, t. j. w większych zakładach 5% ogółu pracowników i że pkt. 2

ust. 1 § 1 rozporządzenia, jak z treści jego wynika, dotyczy tylko przerw i czasowego ograniczenia ruchu w przedsiębiorstwie, nie zaś zwinięcia zakładu z zupełnym zaprzestaniem produkcji i z wydalaniem całej załogi pracowników w ilości 1500 osób.

Kasacja, oparta zatem na tym zarzucie, nie jest uzasadniona, wywody zaś jej w tym przedmiocie — są w swej istotnej treści tylko polemiką z wyrokiem, dążą one bowiem drogą przeciwstawienia swych własnych twierdzeń ustaleniom sądowym tylko do podważenia zasadności tych ustaleń i do zakwestjonowania tego, co Sądy uznały za stwierdzone, i gdy po- zatem wywodom tym brak jest oparcia w przepisach ustawy, przeto nie zasługują one na uwzględnienie.

### 385.

1. *Czynność, uzasadniająca przypisanie przestępstwa z art. 30 prawa o wykroczeniach, musi mieć znamiona „uporczywego wybryku”.*

2. *Ustalenie, iż pewna osoba, przebywająca w swem mieszkaniu, hałasem czy krzykiem zakłóciła spoczynek nocny drugiej osoby, nie wystarcza samo przez się do przypisania przestępstwa z art. 30 prawa o wykroczeniach.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 29 maja 1934. 3 K. 76/34.

Kasacja oskarżonej zarzuca obrazę § 2 art. 51 oraz art. 360 i § 1 art. 379 k. p. k., a nadto obrazę prawa materialnego przez uznanie oskarżonej winną mimo braku cech czynu przestępnego.

Należy stwierdzić, iż zaskarżony wyrok nie daje podstawy do uznania, iż oskarżoną skazano za czyn wykazujący znamiona przestępstwa i z tego powodu wyrok na zasadzie art. 516 lit. „a” k. p. k. ulega uchyleniu.

Sąd orzekający skazał pokrzywdzoną za przestępstwo z art. 30 prawa o wykroczeniach, popełnione w ten sposób, iż oskarżona w Katowicach w domu przy ul. Krakowskiej Nr. 2 w nocy krzykiem i hałasem zakłóciła spoczynek nocny.

Z ustaleń wyroku okazuje się, że u oskarżonej w nocy tupano tak głośno, iż pokrzywdzony K. nie mógł spać w swem mieszkaniu.

Zważyć należało, co następuje:

Czynność, uzasadniająca przypisanie przestępstwa z art. 30 prawa o wykroczeniach, musi mieć znamiona „uporczywego wybryku”. Znamiona uporczywego wybryku uwarunkowane są pewną, cechującą odnośne działanie przekorną złośliwością, nieliczącą się z powszechnym prawem do spoczynku nocnego, ugruntowanym na zasadach przyjętego współżycia z ludźmi. Wobec tego ustalenie, iż pewna osoba, przebywająca w swem mieszkaniu, hałasem czy krzykiem zakłóciła

spoczynek nocny drugiej osoby, nie wystarcza samo przez się do przypisania przestępstwa z art. 30 prawa o wykroczeniach. Takie bowiem zakreślenie ram karalności opiera się z jednej strony na zbyt subiektywnie ujętym sprawdzianem (możność zażywania snu przez pewną jednostkę), z drugiej zaś strony na pominięciu koniecznego ustalenia, iż podmiot przestępstwa wykroczył poza ramy powszechnie przyjętego zachowania się, a więc, iż dopuścił się „uporczywego wybryku”. Nie będzie np. uporczywym wybrykiem krzyk i hałas z tego powodu, iż ktoś bliski zemdlał, natomiast może być wybrykiem krzyk i nadmierny hałas z powodu urządzenia nocnej zabawy bez zgody sąsiadów.

Rozważania powyższe prowadzą do następujących wniosków w niniejszej sprawie. Cechy przypisanego przestępstwa zależne są od ustalenia, iż krzyk i hałas oskarżonej, który naruszył spokój nocny pokrzywdzonego, miał cechy „wybryku”, t. zn. wychodził poza ramy normalnego zachowania się oskarżonej w swem mieszkaniu i jakkolwiek w danym wypadku naruszył tylko spoczynek K., to jednak w konsekwencji był tego rodzaju, iż mógł naruszyć spoczynek nocny większej ilości osób. Innemi słowy — przypisanie przestępstwa z art. 30 prawa o wykroczeniach wymaga ustalenia, iż zachowanie się oskarżonej mogło być odczute jako krzyk i hałas nie tylko przez pokrzywdzonego, ale i przez inne osoby, a więc już było hałasem i krzykiem z przedmiotowego punktu widzenia (wybrykiem), jakkolwiek podstawy do tego ustalenia mogły dostarczyć tylko zeznania pokrzywdzonego. Zważyć bowiem należy, iż art. 30 prawa o wykroczeniach wchodzi w skład rozdziału II prawa o wykroczeniach, noszącego tytuł wykroczenia przeciw porządkowi publicznemu, w przeciwieństwie do tytułu rozdziału V wykroczenia przeciw poszczególnym osobom.

Z tych zasad, pomijając zarzuty formalne kasacji, jako niedopuszczalne w myśl art. 511 k. p. k., wyrok uchylono.

### 386.

*Art. 240 k. k. stosuje się wówczas, gdy związek między działaniem uczestnika bójki, a ciężkim skutkiem (śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała) nie da się ustalić; jeżeli natomiast uczestnik miał zamiar, by z bójki wynikła śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała, należy zastosować art. 225 albo 235 ewent. 236 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 5 marca 1934. 2 K. 77/34.

Uzasadnienie.

Kwalifikacja z art. 240 k. k., a nie z art. 225 k. k., lub z art. 235—236 k. k., ma wtedy zastosowanie do



uczestnika bójki, jeśli: a) nie można stwierdzić, iż pomiędzy jego samoistnym działaniem, a wynikiem, przewidzianym w art. 240 k. k., zachodzi związek przyczynowy, oraz b) jeśli dany uczestnik nie działał w zamiarze, by z jego działania lub z działania innego uczestnika, któremu użycza czynnej pomocy, wynikał skutek z art. 240 k. k. W danym wypadku Sąd I-ej instancji, którego ustalenie Sąd orzekający przyjął za swoje, uznał, iż oskarżeni zadali pokrzywdzonemu ciężkie uszkodzenie ciała „wspólnie i po uprzednim porozumieniu się między sobą”. Sąd orzekający zaś od siebie stwierdza, iż czyn oskarżonych podpadał pod art. 51 p. 1 i art. 468 cz. I k. k. z 1903 i był aktem uplanowanej zemsty.

Motyw Sądu orzekającego, prowadzący do kwalifikacji z art. 240 k. k., a mianowicie okoliczność, iż k. k. nie zna przepisu, odpowiadającego art. 51 p. 1 k. k. z 1903, jest z tego powodu chybiony, iż w kodeksie, opartym na indywidualizacji winy, jakim jest kodeks karny z 1932, przepis, odpowiadający art. 51 p. 1 k. k. z 1903, jest wogóle zbędny, gdyż każdy odpowiada za swoje przestępstwo w granicach swego zamiaru (por. art. 1, art. 16, 28 k. k. oraz motywy Komisji Kodyfikacyjnej do rozdziału IV k. k.).

Pogląd Sądu orzekającego prowadziłby do takich konsekwencji, iż w wypadku, w którym trzy osoby postanawiają wspólnie zabić kogoś, w wykonaniu zamiaru napadają na ofiarę, następnie ustala się, iż cios jednego uczestnika spowodował śmierć, to, zdaniem Sądu orzekającego, odpowiadałby za zabójstwo tylko ten uczestnik, który rzeczywiście śmierć spowodował, a inni odpowiedzialiby nawet nie za pomocnictwo do zabójstwa, lecz za przestępstwo z art. 240 k. k.

Pogląd ten jest błędny, bo w wypadkach, w których zamiar uczestnika bójki (obojętne, czy bezpośredni, czy wynikowy) skierowany jest na spowodowanie śmierci albo uszkodzenie z art. 235 k. k. lub z art. 236 k. k., ma zastosowanie kwalifikacja z art. 225 k. k., względnie art. 235 k. k. lub 236 k. k. przy ewentualnym zastosowaniu art. 27 k. k., a nie kwalifikacja z art. 240 k. k.

Z tych zasad poprawiono kwalifikację czynu, przepisano na przestępstwo z art. 236 k. k.

### 387.

*Wznowienie postępowania na korzyść skazanego (art. 602 k. p. k.) w wypadku, gdy wyrok opiera się na fałszywym zeznaniu świadka, może nastąpić po skazaniu świadka za fałszywe zeznanie<sup>1)</sup>.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 6 lutego 1935. 3 K. 1806/34.

1. We wniosku o wznowienie postępowania karnego, zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu

Okręgowego w Kaliszu z 18 sierpnia 1934, skazującym Emila G. z art. 76 i 77 rozp. o prawie łowieckim, obrońca tegoż G. wskazuje jako podstawę do tego wniosku, że Józef Cz., na którego zeznaniu opiera się wyrok skazujący, w podaniu do Sądu Okręgowego z listopada 1934 odwołał swoje zeznanie i przyznał się, że to obciążające oskarżonego zeznanie, nieodpowiadające prawdzie, złożył z namowy osób trzecich.

Obrońca wnosi o wznowienie postępowania karnego w sprawie i o wstrzymanie wykonania wyroku.

2. Sąd Najwyższy wyjaśnił uchwałą całej Izby Karnej z 7 grudnia 1929 (uzupełnienie do zbioru orzeczeń Izby II z 1929, poz. 3), że w wypadkach wznowienia postępowania na korzyść oskarżonego (art. 602 k. p. k.), przyczyny, wskazane w art. 600 k. p. k., muszą być ustalone w sposób, określony w art. 601 k. p. k. Jako podstawę wniosku o wznowienie postępowania karnego, zakończonego wyrokiem skazującym Emila G., wskazano okoliczność oparcia wyroku na fałszywym zeznaniu świadka, czyli fakt popełnienia przestępstwa fałszywego zeznania.

Ponieważ ustawa wymaga w art. 601 k. p. k., aby sposobem stwierdzenia przestępstwa był prawomocny wyrok sądowy co do tego przestępstwa, które zaważało na wyroku, na to zaś ani we wniosku, ani w aktach sprawy niema żadnych wskazań, przeto wniosek o wznowienie postępowania karnego i wstrzymanie wykonania wyroku nie może być uwzględniony.

### 388.

*Karze w myśl art. 58 prawa o wykroczeniach ulega nie ten pracodawca, który nie wpłacił na rzecz Ubezpieczalni Społecznej wkładek ubezpieczeniowych, lecz ten, który nie wpłacił kwot, potrąconych na ten cel pracującym.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 8 lutego 1935. 3 K. 1705/34.

Kasacja żąda uchylecia wyroku z powodu skazania oskarżonego bez ustalenia, by niewpłacone do Ubezpieczalni Społecznej sumy były przez oskarżonego potrącone przy wypłacie pracującym wynagrodzenia, pomimo że karalnym z art. 58 prawa o wykroczeniach jest jedynie niewypłacenie sum, potrąco-

<sup>1)</sup> Porówn. orzeczenie S. N. z 15 marca 1934, 3 K. 986/33 i głoszę w O. S. P. XIV, poz. 119, tudzież głoszę w O. S. P. IX, poz. 83, wykazującą, że wyrok skazujący wymagany jest jedynie w razie wznowienia postępowania na niekorzyść oskarżonego (art. 601 k. p. k.), natomiast wznowienie na korzyść oskarżonego (art. 602 k. p. k.) nie wymaga nigdy uprzedniego skazania świadka za fałszywe zeznanie (przyp. red.).

nych na rzecz instytucji ubezpieczeń społecznych przy wypłacie pracującym wynagrodzenia.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Ustalenie czynu, przypisanego oskarżonemu w sentencji wyroku Sądu Okręgowego, i jego uzasadnienia nie wyczerpuje znamion wykroczenia, przewidzianego w art. 58 prawa o wykroczeniach. Sąd Okręgowy ustalił w wyroku, że oskarżony, kierując zakładem pracy w okresie czasu do 23 marca 1934, nie wpłacił na rzecz Ubezpieczalni Społecznej wkładek w kwocie 372 zł. 57 gr.

Tak ustalony czyn nie zawiera znamion przestępstwa, przewidzianego w art. 58 prawa o wykroczeniach, z którego ulega karze jedynie niewpłacenie do instytucji ubezpieczeń społecznych sum, potrąconych przez kierownika zakładu na rzecz tych instytucji przy wypłacie pracującym wynagrodzenia. Aczkolwiek zatem, zgodnie z ust. 2 art. 219 ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym, poz. 395/33 Dz. Ust., na pracodawcę został nałożony obowiązek potrącania przy wypłacie pracownikowi części składek, na niego przypadających, przewidzianej w art. 58 prawa o wykroczeniach, odpowiedzialności karnej ulega pracodawca, kierujący zakładem pracy, nie z chwilą niewykonania obowiązku potrącenia składek od pracowników i niewpłacenia Ubezpieczalni przypadającej od pracowników części składek, a, jak to wynika z treści art. 58 prawa o wykroczeniach, niezbędnym dla bytu wykroczenia, w artykule tym przewidzianego, jest, by kierownik zakładu pracy sumy należne Ubezpieczalni faktycznie potrącił przy wypłacie pracującym wynagrodzenia. Okoliczność, czy niewpłacenie przez kierownika zakładu do Ubezpieczalni sumy zostały przez niego faktycznie potrącone przy wypłacie pracującym wynagrodzenia, stanowi kwestję faktu, jednakże samo istnienie przepisu ust. 2 art. 219 ustawy o ubezpieczeniu społecznym nie stwarza domniemania prawnego, że potrącenie istotnie miało miejsce i okoliczność ta, stanowiąca jedno ze znamion wykroczenia, przewidzianego w art. 58 prawa o wykroczeniach, winna być przez Sąd ustalona. Skoro zatem wyrok nie zawiera ustalenia czynu przypisanego w sposób wyczerpujący znamiona przestępstwa, przewidzianego w zastosowanym art. 58 prawa o wykroczeniach, ulega z mocy p. f. art. 514 k. p. k. uchyleniu.

### 389.

*Jeżeli Sąd I-ej instancji zwolnił od opłaty sądowej (art. 56 przep. o kosztach sąd. z 27 października 1932), to Sąd odwoławczy, nakładając na oskarżonego koszty lub opłaty, winien to uzasadnić.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 19 lutego 1935. 2 K. 1945/34.

Uzasadniony jest zarzut kasacji, dotyczący obrazu art. 56 przep. o koszt. sąd.<sup>1)</sup> w związku z art. 379 k. p. k. Aczkolwiek bowiem w zasadzie Sąd nie ma obowiązku uzasadniać, dlaczego nie zastosował wyjątkowego przepisu art. 56 przep. o koszt. sąd. (to samo dotyczy § 1 art. 598 k. p. k.), zważywszy, że zastosowanie tego przepisu zależy w zupełności od uznania Sądu — to wszakże w tych okolicznościach, gdy Sąd I-ej instancji przepis ten zastosował, ustalając warunki, od których uzależnione jest uwolnienie oskarżonego od kosztów lub opłat sądowych, — Sąd odwoławczy, nakładając na oskarżonego koszty lub opłaty, winien wskazać, czy czyni to dlatego, iż nie podziela odnośnych ustaleń Sądu I-ej instancji, czy też dlatego, iż dzieląc je, nie chce skorzystać swego uprawnienia z wyżej przytoczonych przepisów. W przeciwnym razie budzi się przypuszczenie, że Sąd odwoławczy wogóle nie zwrócił uwagi na odnośne ustalenia Sądu I-ej instancji, lub, że przeoczył swoje uprawnienia, o których mowa w cytowanych przepisach.

Zważywszy, że w niniejszej sprawie zachodzi wyżej przytoczony wypadek, w którym nałożenie na oskarżonego opłat przez Sąd odwoławczy wymagało uzasadnienia — zachodzi konieczność uchylenia wyroku w tej części.

### 390.

*Wniosek o wznowienie postępowania karnego, zakończony prawomocnym wyrokiem, podpisany przez adwokata nie pod treścią samego wniosku, nie ulega rozpoznaniu<sup>2)</sup>.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 22 lutego 1935. 3 K. 3/35.

W myśl art. 605 k. p. k., wniosek o wznowienie, jeżeli nie pochodzi od prokuratora, powinien być sporządzony przez adwokata.

Z treści powołanego przepisu wynika, iż wniosek o wznowienie postępowania nie odpowiada warunkom formalnym, jeśli go sporządziła osoba uprawniona do złożenia, adwokat zaś przez przyłożenie podpisu przyjmuje tylko za treść wniosku odpowiedzialność.

Stwierdzeniem sporządzenia wniosku przez adwokata jest położenie własnoręcznego podpisu adwokata pod treścią wniosku. Natomiast za stwierdzenie to nie może uchodzić przyłożenie podpisu adwokata nie

<sup>1)</sup> Obecnie art. 83 przep. o kosztach sądow. z 24 października 1934 (Dz. U. Nr. 93, poz. 837).

<sup>2)</sup> Przeciw temu zapatrywaniu prawnemu zwraca się glossa O. S. P. XIII, poz. 434 (przyp. red.).

pod treścią wniosku. Takie bowiem umieszczenie podpisu na wniosku, opatrzonym pod treścią podpisem wnoszącego, wskazuje tylko na przyjęcie za treść wniosku odpowiedzialności, a nie na jego sporządzenie.

Wobec tego Sąd Najwyższy pozostawił wniosek, jako nieodpowiadający warunkom formalnym, bez rozpoznania.

### 391.

*Oskarżony nie może podnosić zarzutu kasacyjnego, opartego na tem, że wbrew art. 61 rozporządzenia o Policji Państwowej przesłuchano w charakterze biegłego funkcjonarjusza Policji Państwowej bez zezwolenia jego władzy przełożonej<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 11 stycznia 1935. 2 K. 1598/34.

Kodeks postępowania karnego nie zawiera zakazu słuchania jako biegłych funkcjonarjuszów policji. Art. 61 rozporządzenia o Policji Państwowej zabrania oficerom i szeregowym policji występować w charakterze biegłych bez zezwolenia władzy przełożonej. Przepis powyższy podyktowany jest wyłącznie wzglę-

dami na dobro służby policyjnej i naruszenie tego przepisu przez funkcjonarjusza policji może pociągnąć za sobą jego odpowiedzialność dyscyplinarną, lecz nie obraża praw oskarżonego, który na tem naruszeniu przez funkcjonarjusza policji swego obowiązku służbowego w stosunku do władzy przełożonej nie może opierać zarzutu kasacyjnego (art. 513 k. p. k.). Zaznaczyć należy, że ani art. 61 rozp. o Policji Państwowej, ani żaden inny przepis nie nakłada na Sąd obowiązku sprawdzenia, czy wezwany jako biegły funkcjonarjusz policji uzyskał wymagane przez prawo zezwolenie władzy przełożonej, ani też nie nakłada na funkcjonarjusza policji obowiązku legitymowania się przed Sądem takim zezwoleniem, brak przeto w aktach sądowych zezwolenia, określonego w art. 61 rozp. o Policji Państwowej, nie może służyć za dowód, że wezwany jako biegły funkcjonarjusz policji zezwolenia takiego nie uzyskał. Okoliczność, że naczelnik S. nie figuruje na liście biegłych sądowych, jest bez znaczenia, w myśl bowiem art. 125 k. p. k. do czynności biegłego może być powołany nietylko biegły sądowy, lecz także każdy, kto uprawia zawód, stwierdzający jego wiedzę w danej dziedzinie. Wobec tego bezprzedmiotowe jest powołanie się kasacji na § 4 rozp. Min. Spr. z 24 grudnia 1928 o biegłych sądowych, albowiem przepis ten dotyczy jedynie warunków ustanowienia biegłymi sądowymi osób pozostających w służbie państwowej.

<sup>1)</sup> Pogląd Sądu Najwyższego, wyłożony w powyższym wyroku, budzi poważne wątpliwości. Rozporządzenie o Policji Państwowej z 6 marca 1928, którego jednolity tekst ogłoszono obwieszczeniem Min. Spraw Wewnętrznych z 31 grudnia 1930 (Dz. U. Nr. 5 z 1931, poz. 27), wydane zostało drogą dekretu Prez. Rzp. i jako takie posiada *moc ustawy*. Adresatem przepisów ustawy, a zatem także przepisu art. 61 powołanego rozporządzenia o Policji Państwowej, są bezwzględnie wszyscy, którzy ustawom państwowym podlegają. Wszyscy zatem muszą się stosować do zakazów i nakazów, które stanowią treść norm ustawowych. Jeżeli zatem ustawa nakłada jakiś obowiązek, działania lub zaniechania, wówczas do obowiązku tego winni się stosować bezwzględnie wszyscy, których w jakiegokolwiek mierze dotyczy, do których się odnosi bezpośrednio lub pośrednio. Gdy np. ustawa zakazuje osobom niepełnoletnim przysłuchiwać się rozprawom sądowym, wówczas nakłada nietylko na te osoby obowiązek nieprzysłuchiwania się takim rozprawom, lecz zobowiązuje również odnośne władze względnie czynniki niewpuszczania takich osób na salę rozpraw (art. 322 § 1 k. p. k.). Gdy ustawa przyznaje świadkowi prawo nieodpowiadania na pytania co do pewnych okoliczności (art. 106 k. p. k.), wówczas treścią tej normy jest związany również Sąd, przed którym świadek zeznania składa. To samo odnosi się do normy, objętej art. 61 rozp. o Policji Państwowej. Gdy ustawa tutaj zakazuje występować w charakterze rzeczoznawców oficerom i szeregowym P. P. bez zezwolenia władzy przełożonej, to norma ta dotyczy nietylko bezpośrednio oficerów i szeregowych P. P., ale bezwzględnie wszystkich, którzy z jej treścią w jakimkolwiek pozostają stosunku. Nietylko zatem tym osobom, t. j. ofi-

cerom i szeregowym P. P. nie wolno bez zezwolenia władzy przełożonej występować w charakterze rzeczoznawców w sprawach, o których jest mowa w art. 61, ale niemniej nie wolno nikomu tych osób wzywać względnie przesłuchiwać w takim charakterze bez zezwolenia ich władzy przełożonej. Obojętny jest zatem *ratio legis*, — czy ten przepis został podyktowany „wyłącznie względami na dobro służby policyjnej” oraz czy jego naruszenie spowoduje lub nie odpowiedzialność dyscyplinarną dla odnośnego funkcjonarjusza. Jest to przepis ustawy, do którego zatem wszyscy powinni się stosować.

Również niesłusznym wydaje się pogląd S. N., jakoby naruszenie tego przepisu nie mogło obrażać praw oskarżonego w rozumieniu § 1 art. 513 k. p. k. Jak wiadomo, w myśl tego przepisu strona nie ma prawa powoływania się na uchybienia, które są dla niej bądź obojętne, bądź korzystne. Nie może więc np. oskarżony zarzucać zastosowania doń ustawy łagodniejszej, zamiast surowszej, nie może strona zarzucać odrzucenia wniosku dowodowego strony przeciwnej i t. d. W wypadku atoli, o który tutaj chodzi, nie można żadną miarą twierdzić, by odnośne uchybienie musiało być dla oskarżonego obojętne. Oskarżony mógł bowiem snadnie przypuszczać, że inny oficer wzgl. szeregowiec P. P., któremu przełożona władza byłaby udzieliła zezwolenia na występowanie w charakterze rzeczoznawcy, byłby wypowiedział korzystniejszą dla niego opinię. Może byłaby to osoba bardziej fachowo wykształcona, posiadająca gruntowniejsze wiadomości specjalne, lepszą wiedzę techniczną, dzięki czemu inaczej zostałoby przeprowadzone zbadanie stanu faktycznego, a tem samem odmienną byłaby ocena, na tej podstawie wydana.

*Prof. Stefan Glaser.*

## 392.

*Trwała czynność przestępna kończy się z okresem czasu, objętym aktami ścigania karnego, o ile ten okres czasu stał się podstawą skazującego wyroku. Jeżeli więc skazanie za okres czasu przestępnej działalności, ujawniony w aktach ścigania, nastąpiło, a więc, jeżeli odpowiedzialność karna co do tego okresu czasu została zrealizowana, natenczas ponowienie przestępnej czynności stanowi nowe przestępstwo, a więc przestępstwo powtórzone<sup>1) 2)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 7 stycznia 1935. 2 K. 1582/34.

Sąd orzekający wypowiedział w zaskarżonym wyroku słuszny pogląd, iż przestępstwo z art. 97 k. k. należy do kategorii przestępstw trwałych. Istotą bowiem przestępstwa trwałego jest utrzymywanie przez sprawcę pewnego, zakazanego, karalnego stanu.

Kwestja, poruszona w apelacji i w kasacji, sprowadza się do zagadnienia, kiedy przestępstwo trwałe ulega przerwie, t. zn. kiedy czynność przestępna przy przestępstwie trwałym ma być uznana za powtórzoną, a nie tylko za objaw jednej i tej samej trwałej czynności przestępnej. W nauce prawa karnego, jakoteż w orzecznictwie, ustalony jest pogląd, iż przestępstwo trwałe kończy się z chwilą faktycznego zaprzestania przestępnego działania, względnie wskutek uniemożliwienia dalszego trwania w stanie przestępnym, lub z okresem czasu, za który następuje osądzenie. Tak też należy rozumieć orzeczenie Sądu Najwyższego, ogłoszonego w Zbiorze z 1932 pod Nr. 208. Jeśli zatem Sąd wyrokujący mniema, iż według orzecznictwa

Sądu Najwyższego ciągłość trwałej czynności przestępnej przerywa samo tylko „wdrożenie” postępowania karnego, to mija się z istotną treścią poglądu Sądu Najwyższego. W danym bowiem wypadku Sąd orzekający nie miał na względzie tego, że w treści powyższego orzeczenia znajduje się decydujące pod względem prawnym ustalenie, a mianowicie, iż wdrożenie ścigania jest aktem przerwania stanu, zakazanego przez ustawę, jeśli ujawniony okres trwania przestępstwa „staje się przedmiotem odpowiedzialności karnej sprawy”, a więc jest objęty wyrokiem skazującym (por. orzeczn. S. N. Nr. 83/33). Zasada, wypowiedziana w tem orzeczeniu, jakkolwiek dotyczy przestępstw ciągłych, ma oczywiście zastosowanie i do przestępstw trwałych, bo tak przy jednych, jak i drugich przestępstwach idzie o sztuczną jedność czynu. Trwała czynność przestępna kończy się z okresem czasu, objętym aktami ścigania karnego (ujawnieniem, dochodzeniem), o ile ten okres czasu stał się podstawą skazującego wyroku. Jeśli więc skazanie za okres czasu przestępnej działalności, ujawniony w aktach ścigania, nastąpiło, a więc, jeśli odpowiedzialność karna co do tego okresu czasu została zrealizowana, natenczas ponowienie przestępnej czynności stanowi nowe przestępstwo, a więc przestępstwo powtórzone.

Okres przestępnej działalności, dokonywanej przez oskarżonego do 11 lipca 1925, nie był przed wydaniem wyroku przez Sąd w Piotrkowie przedmiotem osobnego osądzenia. Wobec tego błędne jest twierdzenie Sądu orzekającego, iż z dniem 11 lipca 1925 nastąpiło przerwanie trwałej czynności przestępnej ze względu na to, iż co do wspomnianego okresu nastąpiło „wdrożenie ścigania, postawienie w stan oskar-

<sup>1)</sup> Powyższy wyrok S. N. wymaga pewnych wyjaśnień. Sąd wyrokujący, którego wyrok został uchylony, miał uzasadnione prawo twierdzić na zasadzie wyroku S. N. z 12 września 1932 (II. 1 K. 953/32, Zb. Orz. poz. 208 z 1932), że według orzecznictwa tego Sądu „ciągłość trwałej czynności przestępnej przerywa samo tylko wdrożenie postępowania karnego”. W tezie II pomienionego wyroku z 12 września 1932 powiedziano bowiem wyraźnie, że „przerwanie takiego stanu następuje nie tylko wtedy, gdy sprawca bądź odstąpi od przestępstwa, bądź znajdzie się w warunkach, gdy trwanie w stanie przestępnym jest niemożliwione, lecz również z chwilą wdrożenia przeciwko sprawcy ścigania karnego”.

Pogląd ten atoli jest mylny, a ponadto sprzeczny z poglądem S. N., wypowiedzianym w innych postanowieniach względnie wyrokach, w szczególności w postanowieniach Izby II, w składzie siedmiu sędziów, z 28 listopada 1931 (II. 1 K. 431/31, 432/31, Zb. Orz. poz. 4 z 1932) oraz w wyroku z 10 listopada 1932 (II. 3 K. 836/32, Zb. Orz. poz. 83 z 1933), — i o tyle znów należy przyznać słuszność wywodom S. N., wypowiedzianym w wyroku z 7 stycznia 1935, którego niniejsze uwagi dotyczą.

Przerwa zarówno przestępstwa ciągłego, jak i trwałego następuje nie, jak mniema S. N. w wyroku z 12 września 1932, już

„z chwilą wdrożenia przeciwko sprawcy ścigania karnego”, lecz dopiero z chwilą wydania w pierwszej instancji wyroku skazującego. Istotnym bowiem dla przerwy tego rodzaju przestępstw jest określenie i ustalenie przedmiotu odpowiedzialności prawno-karnej sprawy orzeczeniem sądowym. Dopiero z tą chwilą należy przyjąć konsumpcję prawno-karną dotychczasowego zachowania się sprawcy, względnie konsumpcję czynu przez niego dokonanego, tak, że ew. kontynuowanie przestępnej działalności po tym momencie stanowi już nowe przestępstwo. Dla określenia zaś i ustalenia przedmiotu odpowiedzialności prawno-karnej przy przestępstwach ciągłych, względnie trwałych, nie jest i nie może być miarodajną chwila „wdrożenia przeciwko sprawcy ścigania karnego”, ani też nawet sporządzenie czy też wniesienie aktu oskarżenia, gdyż podstawą wyroku są w pierwszym rzędzie wyniki przewodu sądowego, i to także wówczas, gdy wykazują nowe momenty faktyczne, poprzednio nieznanne lub nieprzytoczone przez oskarżyciela, nie wyłączając takich, które kwalifikują dany czyn inaczej, łagodniej lub surowiej, byle tylko tożsamość czynu nie została przez to naruszona. Zupełnie trafnie stwierdził S. N. w postanowieniu z 28 listopada 1931, że czyn kolektywny uprawnia i zobowiązuje Sąd do objęcia swem orzeczeniem prawnej całości czynu, a więc i poszczególnych faktów, pozbawionych samoistności prawnej, których

żenia, a następnie rozesłanie za oskarżonym listów gończych". Okoliczność, iż przez pierwszy okres czynność przestępna była spełniana na terenie powiatu częstochowskiego, nie ma wobec istoty przestępstwa trwałego żadnego znaczenia prawnego.

W tym stanie rzeczy należy stwierdzić, iż przerwanie trwałej czynności przestępnej z powodów prawnych nie nastąpiło. Słuszne zaś jest twierdzenie, wyrażone w kasacji, iż osądzenie tylko fragmentu trwałej czynności przestępnej powoduje skonsumowanie represji karnej za całość czynu, którego częścią składową był ów fragment (por. Zb. Orz. S. N. Nr. 4/32). W powołanym orzeczeniu Sąd Najwyższy wypowiedział pogląd, że przy przestępstwach kolektywnych, ciągłych i trwałych, nie mogą stanowić podstawy do ponownego ścigania poszczególne przejawy działalności przestępnej, które miały miejsce przed osądzeniem czynu w procesie, w którym zajmowano się tylko fragmentem owego czynu, chociażby przy wyrokowaniu o całym szeregu poszczególnych faktów, połączonych w jedność prawną, ani oskarżyciel ani Sąd nie mieli wiadomości, przyczem obojętne jest, czy to nastąpiło z ich winy, czy nie.

Pozostaje do rozważenia kwestja, czy na skutek działalności władz, powołanych do ścigania przestępstwa, przerwanie czynności przestępnej z dniem 11 lipca 1925 faktycznie nie nastąpiło, t. zn. czy na skutek ujawnienia przestępnej działalności oskarżonego, rozpisanie za nim listów gończych i związanej z tem konieczności ukrywania się oskarżonego, nie nastąpiło rzeczywiste przerwanie przez niego przestępnej działalności, do którego to przerwania oskarżony dzięki działaniu władz był zmuszony. W tym kierunku zaskarżony wyrok nie daje żadnej odpowiedzi, gdyż

oskarżyciel nie przytacza; przy przestępstwie ciągłym zatem poszczególne akty wykonawcze, któreby w innych wypadkach mogły stanowić samodzielne przestępstwa, muszą być objęte orzeczeniem sędziego, chociażby nie wszystkie były przytoczone przez oskarżyciela i chociażby ujawniły się dopiero na rozprawie, a to właśnie dlatego, że są częścią jednego czynu, złożonego z czynów poszczególnych, połączonych w jedność prawną. A dalej słusznie powiada S. N. w tem postanowieniu, że analogicznie przedstawia się sprawa co do przestępstwa trwałego, które musi być w całości rozpatrzone, chociażby oskarżyciel tylko o pewnym fragmencie karalnego stanu przestępnego uzyskał wiadomość i tylko ów fragment przytoczył na uzasadnienie skargi (Zb. Orz. z 1932, str. 19). Oczywiście wszystko to pod warunkiem, powtarzamy raz jeszcze, nienaruszenia zasady identyczności czynu (art. 353 k. p. k.).

A zatem momentem decydującym o przerwie tego rodzaju przestępstw nie może być ani chwila wdrożenia ścigania, ani też chwila wniesienia aktu oskarżenia, gdyż żadna z tych czynności nie obejmuje jeszcze prawnej całości czynu, stanowiącej przedmiot osądzenia. Momentem tym jest dopiero chwila wydania wyroku w pierwszej instancji, dopiero z tą chwilą bowiem następuje ustalenie prawdziwości przez Sąd orzekający, mające za przedmiot odnośny czyn w jego całości prawnej. Powiadamy,

Sąd orzekający zajął się jedynie prawnymi powodami przerwania przestępnej czynności trwałej i na tej drodze doszedł do błędnych wyników.

Z tych względów wobec obrazy art. 360 i 379 k.p.k. w związku z art. 97 k. k. Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.

### 393.

1. *Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 1934 w sprawie organizacji zakładów dla niepoprawnych przestępców (Dz. U. poz. 38), chociaż nie wymienia art. 29 § 1 przep. wpraw. k. k. i pr. o wykry., to jednak w § 1 wyraźnie przewiduje stosowanie przez sądy art. 84 k. k., zatem z utworzeniem zakładów dla niepoprawnych przestępców (§ 34) wchodzi w życie powołany przepis art. 84 k. k.*

2. *Wobec wydania powołanego rozp. Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 1934 (Dz. U. poz. 38), chociażby zakład w Koronowie nie był urządzony dla kobiet, wchodzi w zastosowanie § 32 tego rozporządzenia.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 30 sierpnia 1934. 2 K. 893/34.

Sąd Najwyższy kasację oskarżonej oddalił.

Uzasadnienie.

1. Kasacja oskarżonej zarzuca wyrokowi w zakresie orzeczonej kary:

że chwilą tą jest wydanie wyroku *w pierwszej instancji*, gdyż, jak wiadomo, zadaniem postępowania odwoławczego (w obszerniejszym znaczeniu) jest już tylko kontrola wyroku pierwszej instancji: ustalenie, czy wyrok tego Sądu zgodny jest z prawem pod względem materialnym i formalnym.

*Prof. Stefan Glaser.*

\*) Czy jednak nie decyduje chwila wyrokowania w drugiej instancji (oczywiście gdy sprawę w drugiej instancji rozpatrywano)? Prof. Beling (Reichsstrafprozessrecht 1928, str. 407) tak charakteryzuje postępowanie apelacyjne: „W razie dopuszczalności odwołania orzeczenie ma co do swej treści tak wypaść, jakby wypadło, gdyby dany Sąd był pierwszą instancją, a mianowicie stosownie do *obecnego* faktycznego i prawnego położenia”. Zatem w postępowaniu apelacyjnym należy uwzględnić jeszcze dalej trwającą jedność czynu (przy przestępstwach ciągłych lub trwałych), w szczególności te fakty, po wyroku Sądu I instancji, które powinny wchodzić w skład przestępstwa ciągłego lub trwałego. Wprawdzie rzeczonemu autorowi omawia niem. postępowanie apelacyjne, jednakże i w polskim prawie te same należy przyjąć zasady, skoro w apelacji „nova” są dopuszczalne (art. 493 k. p. k.; p. też uchwałę całej Izby Karnej S. N. z 15 listopada 1930, Nr. 2/31 u. zb. orzecz. ad 5).  
...w.....i.

a) obrazę art. 26 § 1, art. 29 § 1 przep. wpraw. k. k. i pr. o wyk. w związku z rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 1934 (Dz. U. Nr. 5, poz. 38) przez orzeczenie umieszczenia oskarżonej po odbyciu kary w zakładzie dla niepoprawnych przestępców, ponieważ — zdaniem kasacji — rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 1934 nie zawiera powołania się na art. 29 § 1 przep. wpraw. k. k. i pr. o wyk.;

b) obrazę art. 84 i art. 60 § 1 k. k. przez orzeczenie powyższe bez ustalenia trzykrotnego powrotu do przestępstwa w postaci odbycia trzy razy kary przed upływem lat pięciu za kradzież.

2. Kasacja oskarżonej zwraca się tylko przeciw zastosowaniu środka zabezpieczającego.

Zarzut kasacji pod „a” jest nieuzasadniony, wbrew bowiem twierdzeniu kasacji, rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 1934 (Dz. U. Nr. 5, poz. 38), aczkolwiek nie wymienia art. 29 § 1 przep. wpraw. k. k. i pr. o wyk., to jednak w § 1 wyraźnie przewiduje stosowanie przez sądy art. 84 k. k. Równocześnie przeto z utworzeniem zakładów dla niepoprawnych przestępców wchodzi w życie przepis art. 84 k. k., co odpowiada też treści § 1 art. 29 przep. wpraw. k. k. i pr. o wyk. Powołane rozporządzenie czyni też w § 22 zadość nakazowi § 2 art. 29 pow. przep. wpraw.

Zarzut kasacji pod „b” jest również nieuzasadniony i bezprzedmiotowy wobec treści wyroku, którym ustalono popełnianie przez oskarżoną przestępstwa z nawyknięcia, co niezależnie od trzykrotnego powrotu do przestępstwa, w warunkach art. 60 § 1 k. k., jak i zawodowość, stanowi podstawę według art. 84 k. k. do zastosowania środka zabezpieczającego. Z ilości zaś popełnionych kradzieży i ich rodzaju jednako Sąd władny jest wyciągnąć wniosek czy to w kierunku zawodowości, czy nawyknięcia sprawcy (Zb. Orz. S. N. Nr. 79/33 pkt. 1). Nadmienić należy, że wobec rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 15 stycznia 1934, poz. 38, choćby zakład w Koronowie (§ 34) nie był urządzony dla kobiet (§ 31), wchodzi w zastosowanie § 32 powyższego rozporządzenia.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił.

### 394.

1) *Nie popełnia przywłaszczenia pieniędzy (art. 262 k. k.) ten, kto weksle zaopatrzone swym i pokrzywdzonego podpisem zdyskontował, a uzyskanej gotówki, wbrew umowie, nie wręczył pokrzywdzonemu.*

2) *Zachodzi wówczas jedynie naruszenie umowy prywatno-prawnej, wchodzić zaś mógłby w grę art. 264 k. k., gdyby oskarżony, zobowiązując się do wydania pokrzywdzonemu kwoty, którą ma uzyskać,*

*wyłudził od pokrzywdzonego weksle, nie mając zgóry zamiaru dotrzymania zobowiązania.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 21 grudnia 1934. 3 K. 1474/34.

Sąd pierwszej instancji przypisał oskarżonemu w sentencji wyroku winę występku z art. 262 § 1 k. k., popełnionego przez to, że oskarżony przywłaszczył sobie cudze mienie, w szczególności gotówkę 400 złotych, uzyskaną z dyskonta weksli, wręczonych mu przez pokrzywdzonego, które to pieniądze zobowiązał się oskarżony wypłacić pokrzywdzonemu po zdyskontowaniu weksli, w uzasadnieniu zaś wyroku I-ej instancji ustalono, że oskarżony na prośbę pokrzywdzonego przyrzekł mu wystarać się o pożyczkę 400 zł. w Kasie Pożyczkowej w Ostrowie, zdyskontował wręczone mu przez pokrzywdzonego w tym celu dwa weksle po 200 zł., uzyskanych zaś z dyskonta pieniędzy pokrzywdzonemu nie wpłacił. Sąd odwoławczy zatwierdził ten wyrok z trafnych i słusznych motywów Sądu pierwszej instancji.

W powyższym ustaleniu czynu niema znamion przestępstwa z art. 262 § 1 k. k. Okoliczności faktyczne bowiem, wymienione przez Sądy wyrokujące, stwierdzają to tylko, że oskarżony nie dotrzymał zawartej umowy, bo nie wpłacił pokrzywdzonemu 400 złotych, natomiast nie substancjonują takim niewypełnieniem umowy ustawowej dyspozycji przywłaszczenia sobie cudzego mienia. Zagadnienie, czyją własność stanowi mienie, czy właściciel rzeczy jest różny od osoby przywłaszczającej, jest zagadnieniem natury prawnej, które sędzia karny rozważać winien stosownie do art. 7 k. p. k. na tle obowiązującego ustawodawstwa cywilnego. Żyrowanie weksli dyskontowanych przez oskarżonego uczyniło je dokumentami wspólnymi pokrzywdzonego i oskarżonego. Skoro oskarżony jako solidarnie zobowiązany dłużnik wekslowy na swój rachunek pobrał bez żadnego zastrzeżenia pożyczającej kasy całą sumę pożyczkową, to on, będąc już prawnym właścicielem pożycznej kwoty, nie mógł sobie jej przywłaszczyć. Niewiadomo przeto, na jakiej podstawie Sądy wyrokujące przyjęły, że oskarżony przywłaszczył sobie „cudze” mienie, skoro wzajemny stosunek prawny ustaliły taki, że pokrzywdzony miał jedynie płynące z zawartej umowy roszczenie do oskarżonego, aby ten 400 zł. pokrzywdzonemu wpłacił i w ten sposób ich własność na pokrzywdzonego dopiero przeniósł.

Z braku ustalenia osoby prawnego właściciela zatrzymanej przez oskarżonego sumy 400 złotych, którym mógł być i sam oskarżony, niewiadomo, czy Sąd nie wydał wyroku skazującego, pomimo nieistnienia w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, należy zatem niezależnie od zarzutów, przytoczonych w kasacji, uchylić stosownie do art. 516 lit. „a” k. p. k. zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownej rozprawy.

Przy ponownem rozpoznaniu sprawy Sąd będzie musiał rozważyć i ocenić, czy oskarżony, przyjmując na siebie zobowiązanie prawne wydania pokrzywdzonemu pożyczonej sumy, budził, w sposób w art. 264 k. k. przedstawiony, w pokrzywdzonym błędne mniemanie, że zobowiązania dotrzyma, zgóry zaś nie miał takiego zamiaru.

### 395.

1) *Ulega karze w warunkach art. 247 k. k. ten, kto nie udziela pomocy człowiekowi, znajdującemu się w niebezpieczeństwie, także wówczas, gdy pomoc ze strony innych osób była możliwa.*

2) *Zapiski dochodzenia żandarmerji wojskowej nie ulegają ujawnieniu na rozprawie (§ 2 art. 339 k.p.k.).*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 11 grudnia 1934. 2 K. 1359/34.

Z uzasadnienia.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie z zasad następujących:

1) Wbrew twierdzeniu kasacji Sąd ograniczył się do stwierdzenia, że oskarżeni są winni zarzucanego im czynu, który zawiera znamiona przestępstwa, przewidzianego w art. 247 k. k., lecz ustalił przy uzasadnieniu swych wniosków, że oskarżeni, prowadząc statek na Wilji i mając możność, przez zatrzymanie statku i rzucenie koła ratunkowego, udzielenia pomocy tonącemu szeregowcowi bez narażenia siebie lub kogokolwiek na niebezpieczeństwo, umyślnie pomocy tej nie udzielili, odmawiając okazania jej, gdy zwrócono ich uwagę na to, że człowiek tonie. Do tak ustalonego czynu Sąd zasadnie zastosował art. 247 k. k.

2) Dla bytu przestępstwa, przewidzianego w art. 247 k. k., wbrew błędnemu mniemaniu kasacji, nie jest niezbędnem ustalenie, że wyłącznie tylko sprawca mógł udzielić pomocy w warunkach w artykule tym przewidzianych. Odpowiedzialności z art. 247 k. k., jak wynika z jego treści, ulega każdy, kto umyślnie nie udziela pomocy człowiekowi, znajdującemu się w położeniu, grożącym niebezpieczeństwem dla życia, mogąc to uczynić bez narażenia siebie lub osób bliskich na niebezpieczeństwo, bez względu na to, czy poza sprawcą również i inne osoby również pomocy takiej udzielić mogły, w razie bowiem ustalenia tej okoliczności, odpowiedzialność rozciągałaby się na te osoby, nie pozbawiając czynu sprawcy cech przestępstwa. Nie było zatem dla bytu przestępstwa niezbędnem ustalenie, że na oskarżonych obowiązek udzielenia pomocy ciążył w większym stopniu niż na innych osobach, a rozważenie powyższej okoliczności żadnego wpływu na treść wyroku mieć nie mogło, ileż ustalenie, że oskarżeni umyślnie nie udzielili pomocy tonącemu mimo, że uczynić to mogli bez nara-

żenia na niebezpieczeństwo siebie lub innych osób, całkowicie wyczerpywało znamiona przestępstwa, przewidzianego w art. 247 k. k. Zarzut kasacji braku ustalenia istnienia możliwości okazania pomocy jest niezasadny, gdyż Sąd Apelacyjny ustalił, że możliwość ta istniała przez zatrzymanie statku i rzucenie tonącemu koła ratunkowego.

3) Postępowanie przed sądami powszechnymi toczy się według przepisów k. p. k. i dopuszczalność przeprowadzenia na rozprawie dowodów zależna jest wyłącznie od oceny ich według zasad k. p. k., a okoliczność, czy dowody przez stronę zaoferowane byłyby dopuszczalne w postępowaniu, odbywającym się według innych zasad, żadnego wpływu na kwestję przyjęcia czy odrzucenia dowodu mieć nie może. Niezasadne również jest twierdzenie kasacji, jakoby zapiskami dochodzenia były jedynie takie, które zostały sporządzone przez policję, § 2 art. 339 k. p. k. ograniczenia takiego nie zawiera, a zgodnie z art. 42 przep. wpraw. k. p. k. prawa i obowiązki „policji” przewidziane w k. p. k. mają prócz policji państwowej także i inne organy władz państwowych powołane do utrzymania spokoju, bezpieczeństwa lub porządku publicznego w zakresie przekazanym im ustawami, prowadzone zatem przez organy te w zakresie ich właściwości dochodzenia ulegają ocenie według zasad ustanowionych dla dochodzeń prowadzonych przez policję. Odmowa zatem Sądu Apelacyjnego ujawnienia doniesienia żandarmerji wojskowej jako posiadającego charakter zapisków dochodzenia, oparta była na przepisie § 2 art. 339 k. p. k. i uchybienia nie stanowiła.

### 396.

*Kodeks karny nie przewiduje przebaczenia, jako okoliczności, wyłączającej przestępność naruszenia nietykalności ciała, jak również i k. p. k. nie zawiera przepisu, z któregooby wynikało, iż pokrzywdzony w razie pozasądowego pojednania się ze sprawcą przestępstwa, ściganego w drodze prywatnej skargi, traci prawo skargi<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 9 sierpnia 1934. 3 K. 865/34.

<sup>1)</sup> We wszystkich sprawach karnych, niezależnie od tego, czy przedmiotem ich są przestępstwa należące do kategorii ściąganych z urzędu, na wniosek, z upoważnienia, czy też w wyniku skargi prywatnej — chodzi o ustalenie istnienia (względnie nieistnienia) roszczenia państwa do ukarania określonej osoby z powodu popełnienia określonego (zarzucanego) czynu. W zależności od tego, czy przestępstwo ścigane jest z urzędu, czy też tylko naskutek skargi oskarżyciela prywatnego, zmianie ulega tylko osoba uprawnionego do wywołania odnośnego orze-

Sąd Najwyższy kasację oskarżonego oddalił.

Z uzasadnienia:

Kasacja oskarżonego zarzucą nieprawidłowe zastosowanie ustawy przy określeniu przestępstwa, polegające na tem, iż odnośnie do przypisanego oskarżonemu zajścia z 16 października 1932 Sąd przyjął winę oskarżonego za stwierdzoną pomimo ustalenia, iż oskarżycielka prywatna po tem zajściu żyła z oskarżonym w zgodzie, utrzymując z nim stosunki towarzyskie, z czego wynika, iż czyn ten mu przebaczyła, tem samem zaś czyn ten stał się bezkarnym.

Kasacja jest bezpodstawna.

Kodeks karny ani w części, ogólnej, ani w przepisach szczególnych, dotyczących przestępstwa, o które w danej sprawie chodzi nie przewiduje przebaczenia, jako okoliczności, wyłączającej przestępczość czynu lub poczytanie winy, również zaś i k. p. k. nie zawiera żadnego przepisu, z któregooby wynikało, iż pokrzywdzony w razie pozasądowego pojednania się ze sprawcą przestępstwa, ściganego w drodze prywatno-skarżowej, traci prawo skargi. Zarzut zatem kasacji, dotyczący czynu popełnionego przez oskarżonego w dniu 16 października 1932 nie znajduje uzasadnienia w żadnym przepisie ustawy.

Zauważyć przytem należy, iż zarzut ten pozbawiony jest nadto podstaw faktycznych, ileże fakt niezareagowania bezwłocznego przez oskarżycielkę prywatną na czyn oskarżonego skargą prywatną i niezzerwania z nim stosunków towarzyskich, a raczej rodzinnych, w świetle motywów zaskarżonego wyroku nie posiada bynajmniej charakteru przebaczenia, lecz osądzony został jako czasowe przemilczenie, podykto-

wane szczególnymi względami oportunistycznymi, mającymi na celu niewprowadzanie niezgody w rodzinie.

### 397.

*Dowód ze świadka, który w pierwszej instancji był oskarżonym, a co do którego wyrok się uprawomocnił, nie jest „nowym dowodem” w rozumieniu art. 493 k. p. k.<sup>1)</sup>*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 7 grudnia 1934. 3 K. 1285/34.

Kasacja oskarżonego zarzucą obrazę art. 493 k. p. k. przez bezzasadne oddalenie wniosku o przesłuchanie świadków, zgłoszonych w postępowaniu odwoławczem oraz błędne zastosowanie prawa materialnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Ostatniego zarzutu kasacja wbrew art. 512 k. p. k. niczem nie uzasadnia, wobec czego ten zarzut musi odpaść. Ale bezzasadny jest i zarzut pierwszy kasacji.

Postanowienie Sądu orzekającego, oddalające wniosek o przesłuchanie świadków, zgłoszonych dopiero w postępowaniu odwoławczem, stwierdza, że nie zachodzą warunki przewidziane w § 1 art. 493 k. p. k. Sąd zatem mógł o przyjęciu tych dowodów postanowić według własnego uznania (§ 3 art. 493 k. p. k.). Wątpliwość mogłaby wynikać co do świadka A., który był w I-ej instancji współoskarżonym i co do którego wyrok się uprawomocnił.

czenia sądowego, a nie właściwy „posiadacz” roszczenia o ukaranie, którym — podkreślamy raz jeszcze — jest zawsze państwo.

Wynika stąd słuszność tezy orzeczenia, że przebaczenie pokrzywdzonego nie jest okolicznością wyłączającą przestępczość (czy karalność) naruszenia nietykalności ciała (co odnosi się, oczywiście, i do innych przestępstw). Pokrzywdzony (oskarżyciel prywatny) bowiem, jako nie będący „właścicielem” roszczenia o ukaranie, nie ma uprawnienia do dysponowania tem roszczeniem; ma tylko możliwość nie dochodzić zrealizowania tego roszczenia, a nie unicestwić je (zupełnie inną oczywiście jest kwestja, czy i w jakiej mierze zgoda oskarżyciela prywatnego, wyrażona przed dokonaniem czynu, usuwa karalność). Wynika to zresztą wprost z dyspozycji art. 73 k. p. k., głoszącego, że w wypadku objęcia oskarżenia przez prokuratora postępowanie toczy się z urzędu. Gdyby przebaczenie oskarżyciela prywatnego uchylało karalność czynu, mógłby on w każdej chwili, nawet po objęciu oskarżenia przez prokuratora udaremnić ściganie przez akt przebaczenia, (zawarty domniemalnie w odstąpieniu od oskarżenia), gdy tymczasem z art. 73 § 2 k. p. k. wynika odmienny stan rzeczy.

Prawo ścigania przestępstwa w drodze skargi prywatnej jest publicznem prawem podmiotowem, którego pokrzywdzony może wprawdzie nie zrealizować (i np. dopuścić do upływu okresu przedawnienia), ale którego skutecznie (właśnie jako

publicznego prawa podmiotowego) zrzec się nie może, wyjąwszy wyraźnie w ustawie przewidziane wypadki, t. zn. dopiero po złożeniu aktu oskarżenia (art. art. 70 — 71 k. p. k.) i to w oświadczeniu, skierowanem do Sądu. Prywatne „układy” dotyczące zrzeczenia się prawa skargi są nieskuteczne; dla Sądu bowiem miarodajne są tylko dokonane wobec niego czynności i dlatego, jeśli mimo brzmienia umowy oskarżyciel wniósł skargę, Sąd obowiązany jest rozpoznać ją. Exceptio doli processualis jest nieskuteczna (por. nasz art. „Czynności procesowe” w Encyklopedji Podręcznej Prawa Karnego Prof. Makowskiego, t. I, str. 214).

Zasadnie tedy głosi orzeczenie, że pozasądowe pojednanie się pokrzywdzonego z oskarżonym nie pozbawia tego pierwszego prawa wniesienia skargi prywatnej.

M. Hauswirt i S. Popower.

<sup>1)</sup> Natomiast w wyroku z 24 kwietnia 1933, 2 K. 167/33 (Nr. 121/33 u. zb.) orzekł S. N. (słusznie), że dowodem nieznanym (art. 493 k. p. k.) jest także dowód, którego przeprowadzenie było poprzednio prawnie niemożliwe „np. dowód ze świadka, który w pierwszej instancji był oskarżonym”. Skoro dowód dany poprzednio wogóle nie istniał (gdyż dawniej świadek był oskarżonym), to dowód ów nie mógł być też znany stronie.



W kwestji, czy dowodem nieznanym stronie przed wydaniem zaskarżonego wyroku, jest dowód ze świadka, który w pierwszej instancji był oskarżonym, Sąd Najwyższy dał odpowiedź przeczącą w sprawie Nr. 3 K. 195/30.

Sąd Najwyższy przytoczył w tem orzeczeniu, że gdyby np. w kwestji wznowienia postępowania dopuszczać się miało, jako „dowód nowy” dowód z dawnych oskarżonych dlatego tylko, że po prawomocnem ukończeniu, co do nich sprawy karnej nie zachodzi już przeszkoda proceduralna słuchania ich w charakterze świadka na okoliczność, dotyczącą b. współoskarżonego, to założenie k. p. k., iż wznowienie jest środkiem nadzwyczajnym, okazałoby się wbrew intencji ustawy chybiłone, gdyż sprawdzanie twierdzonej przez proszącego okoliczności zapomocą takich świadków musiałoby być zarządzone zawsze, gdziekolwiekby w sprawie było choć dwóch oskarżonych.

Przeczącą odpowiedź na powyżej postawione pytanie wynika jeszcze z rozważań następujących. Art. 493 k. p. k. mówi o „nowych dowodach”, a nie o nowych świadkach jedynie. Wprawdzie k. p. k. mówi o oskarżonym nie w księdze III („Dowody”), lecz w księdze II („Strony, obrońcy i pełnomocnicy”), lecz z tego można wyprowadzić ten tylko wniosek, że oskarżony jest przedewszystkiem stroną w procesie, wyjaśnienia oskarżonego (art. 81, 334, 335 k. p. k.) mają na celu przedewszystkiem jego obronę.

Jego prawa i obowiązki na rozprawie są unormowane przeważnie z punktu widzenia jego stanowiska w procesie, jako strony. Składanie wyjaśnień jest tylko jego prawem, jego stawiennictwo na rozprawę nie zawsze jest jego obowiązkiem, nigdy nie składa na przysięgi, jego rola więc, różni się zasadniczo od roli świadka.

Niemniej jednak w myśl art. 10 i 360 k. p. k., wyjaśnienia oskarżonego, składane o sobie lub o współoskarżonych, mogą być podstawą wyroku. Dowodem może być wszystko, co jest zdolne do urobienia przekonania sędziowskiego, byle zostało zgodnie z ustawą ujawnione na przewodzie sądowym, ulegając swobodnej, a o ile chodzi o wyjaśnienia oskarżonych, to i szczególnie ostrożnej ocenie Sądu (orzecz S. N. 1930 Nr. 147, z 1934 Nr. 53). A więc wyjaśnienia oskarżonych i współoskarżonych mogą być dowodem w sprawie (orzecz. S. N. 1930 Nr. 195 i 203, 1934 Nr. 204). Nigdy to nie wywoływało wątpliwości w praktyce, a znajduje uzasadnienie i w teorii procesu karnego. Garraud *Precis* wyd. 14 str. 775 i Vidal et Magnol *Cours* wyd. 7 str. 872 mówią o przyznaniu się oskarżonego w rozdziale o dowodach. Fojnickij *Kurs ugołow. sudoproizwodstwa t. II* str. 260—263 klasyfikację dowodów procesowych rozpoczyna od wyjaśnień oskarżonego (przyznanie się do winy, omówienie współoskarżonych i t. p.). Beling *Deutsches Reichsstrafprozessrecht* Wyd. 1928 na str. 295, 308 i 309 mówi o stronach także jako o środkach dowodowych, — oskarżony jest wprawdzie przede wszystkim stroną, ale jest jednocześnie i środkiem

dowodowym, ta ostatnia jego rola jest wprawdzie rolą wtórną (eine sekundaere), ale rola strony zawiera w sobie zarazem rolę osobowego środka dowodowego („Die Parteienrolle schliesst zugleich die Rolle als personliches Beweismittel ein”).

W myśl powyższego współoskarżony w I-iej instancji nigdy nie może być uważany przy powołaniu się nań dopiero w instancji drugiej za „nowy” dowód w rozumieniu art. 493 k. p. k. i badanie go w charakterze świadka w II-giej instancji po uprawomocnieniu się względem niego wyroku I-iej instancji, zależy od uznania Sądu. Sąd zresztą w dążeniu do wykrycia prawdy zawsze takiego świadka zbadać może, lecz nie musi.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił.

### 398.

1. *Przepis art. 140 k. k. odnosi się również do przysięgi przekazanej (§ 445 niem. proc. cyw.).*

2. *Nieprawdziwe zeznanie o treści nawet nieważnej umowy, stanowi fałszywe zeznanie z art. 140 k. k., jeśli tylko zeznanie to miało stanowić dowód dla Sądu lub innej władzy.*

3. *Uczynienie z wynagrodzenia szkody warunku bezwzględnego, prowadzącego do wniosku, że niewypełnienie obowiązku wynagrodzenia szkody musi spowodować zarządzenie niewykonania kary, nie odpowiada przepisowi § 2 art. 62 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 10 stycznia 1935. 3 K. 1603/34.

Istota zeznań nie polega na swobodzie przedstawienia stanu faktycznego, lecz na stwierdzeniu pewnych okoliczności faktycznych w sposób mogący służyć za dowód dla Sądu lub innej władzy. Tym wymaganiom odpowiada stwierdzenie przysięgą przez stronę w procesie cywilnym okoliczności, ujętych w określonej tezę dowodową. Zarzut zatem kasacji, że art. 140 k. k. nie obejmuje znanej dawnej ustawie p. c. przekazanej przysięgi, nie jest trafny.

Obojętne jest dla oceny nieprawdziwości zeznania to, czy ono dotyczyło treści ważnej czy nieważnej umowy. Nieprawdziwe zeznanie o treści nawet nieważnej umowy, stanowi fałszywe zeznanie z art. 140 k. k., jeśli tylko zeznanie to miało stanowić dowód dla Sądu lub innej władzy. Podnoszone zatem w kasacji zarzuty co do ważności umowy, stanowiącej temat zeznań, są obojętne dla oceny sprawy i zarzutu obraży art. 140 k. k. nie uzasadniają.

Według § 2 art. 62 k. k. Sąd może w przypadku warunkowego zawieszenia kary zobowiązać skazanego, by wynagrodził szkodę zrzadzoną przestępstwem, a to pod rygorem, że w razie niewykonania tego obowiązku Sąd może zarządzić wykonanie zawieszonyj

kary (§ 2 art. 63 k. k.). Uczynienie zatem z wynagrodzenia szkody warunku bezwzględnie, prowadzące do wniosku, że niewypełnienie obowiązku wynagrodzenia szkody *musi* spowodować zarządzenie wykonania kary, nie odpowiada przepisowi § 2 art. 62 k. k.

Sąd może wedle § art. 62 k. k., nałożyć na oskarżonego obowiązek wynagrodzenia szkody zrzędzonej przestępstwem, zatem szkody, zostającej w związku przyczynowym z popełnionem przestępstwem. Sąd nie uzasadnia jednak, dlaczego doszedł do wniosku, że owa reszta, którą zobowiązał oskarżonych zapłacić, stanowiła szkodę wyrządzoną przez przestępstwo, lecz opiera się widocznie w tej kwestji jedynie na treści umowy. Wobec zatem nieuzasadnienia przyczynowego związku pomiędzy przestępstwem, a przyjętą przez Sąd szkodą, orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary musi ulec uchyleniu w części nakładającej na oskarżonych obowiązek zapłacenia kwoty 5.000 złotych.

### 399.

*Należy przywrócić termin do kasacji, jeżeli opóźnienie zapowiedzenia kasacji nastąpiło skutkiem tego, że Sąd nie zawiadomił o terminie rozprawy apelacyjnej oskarżyciela z art. 67 k. p. k.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 19 grudnia 1934. 2 K. 1405/34.

Sąd Najwyższy zgodnie z wnioskiem Prokuratora i na mocy art. 467, 227 i 67 k. p. k. zarządzenie przewodniczącego Wydziału VI 2 karnego Sądu Okręgowego we Lwowie z 19 września 1934, V. 2 K. 922/34 uchyla, termin do zapowiedzenia kasacji pokrzywdzonym Teodorowi i Krystynie G. przywraca i akta sprawy do tegoż Sądu Okręgowego dla nadania sprawie dalszego biegu przesyła.

#### Uzasadnienie.

Zażalenie pokrzywdzonych Teodora i Krystyny G. na nieprzyjęcie zapowiedzenia kasacji, zgłoszonego przez ich pełnomocnika, wobec upływu trzech dni od daty ogłoszenia wyroku, zarzuca, iż nieprzyjęcie zapowiedzenia kasacji było niesłuszne, gdyż pokrzywdzeni nie zachowali terminu zawitego li tylko dlatego, że Sąd nie wysłał im zawiadomienia o terminie rozprawy odwoławczej.

Aczkolwiek w sprawie niniejszej akt oskarżenia sporządzony został przez oskarżyciela publicznego, Komendanta Posterunku P. P. w Z. (karta 4), to jednak pokrzywdzeni Teodor i Krystyna G., jeszcze w I-ej instancji zgłosili swój udział, jako strona w procesie, do czego byli upoważnieni z mocy art. 67 k. p. k. (karta 10).

Jak głoszą protokoły rozprawy (str. 16, 19 i 23 odwr.) za pokrzywdzonych zgłaszał się adwokat Dr. M. bronił ich obojga w I-ej instancji, aczkolwiek w niektórych protokołach jest wzmianka, że stawił się on tylko „za pokrzywdzoną” (str. 14 i 22). Adwokat ten posiadał pełnomocnictwo od obojga pokrzywdzonych (str. 10) i w tym też charakterze działał a nie tylko jako pełnomocnik samej tylko „pokrzywdzonej”. Aczkolwiek pokrzywdzeni nie byli stroną apelującą (zresztą wobec uznania winy oskarżonego apelować nie mogli, art. 479 k. p. k.), to jednak nie ulega wątpliwości, że Sąd obowiązany był ich, jako biorących udział w sprawie, zawiadomić o terminie rozprawy odwoławczej w myśl zasady ogólnej. Nie można zatem twierdzić, „że pokrzywdzeni utracili charakter strony, skoro w ostatnim stadjum oskarżenia nie popierali”.

Uzasadnienie zarządzenia przewodniczącego stoi w wyraźnej sprzeczności z zasadą prawną, wyrażoną w orzeczeniu Sądu Najwyższego 144/34.

Jeżeli Sąd zawiadomienia nie wysłał, to twierdzenie pełnomocnika pokrzywdzonych, iż o rozprawie odwoławczej dowiedział się dopiero w dniu zgłoszenia zapowiedzenia kasacji, jest niczem nie odparte i pokrzywdzonym należało przywrócić termin do zapowiedzenia kasacji z mocy przepisu § 1 art. 227 k. p. k., traktując treść pisma adwokata Dra M., jako wniosek o przywrócenie terminu wraz z jednoczesnym zapowiedzeniem kasacji, jak tego wymaga § 2 art. 227 k. p. k.

### 400.

1. *Nabywanie węgla pochodzącego z t. z. dzikiego kopalnictwa (art. 265 pr. gór.) może podpaść pod art. 160 lub 161 k. k.*

2. *Odpowiada w myśl art. 265 pr. gór. także ten, kto bezprawnie wydobywa minerał bez zamiaru zabrania go, a nawet z zamiarem zwrotu uprawnionemu.*

3. *Wykroczenie z art. 265 pr. gór. można popełnić z niedbalstwa<sup>1)</sup>.*

<sup>1)</sup> Odmienny pogląd wyraża wyrok S. N. z 15 grudnia 1933, 3 K. 1120/33 (Nr. 70/34 n. zb. i O. S. P. XIII poz. 389). Porów. też artykuł St. Sliwińskiego p. t. „Jeszcze o t. z. dzikiem kopalnictwie”, ogłoszony w Nr. 2/35 Gazety sądowej warszawskiej (odpowiedź na artykuł Dra Przybylskiego p. t. „Dzikiem kopalnictwo”, ogłoszony w Nr. 52/34 Gazety sądowej warszaw-

skiej). W artykule ogłoszonym w Nr. 2/35 Gazety sąd. warsz. wskazano na to, że art. 262 k. k. (po stronie bezprawnie wydobywającego węgla) nie może wogóle wchodzić w rachubę (ani też art. 257 k. k.), bowiem art. 265 prawa górniczego z 29 listopada 1930 (Dz. U. poz. 654/30) przez „wydobywanie” rozumie działanie, zmierzające do przywłaszczenia sobie wy-

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 10 stycznia 1935. 3 K. 1634/34.

**Uzasadnienie:**

Prokurator domaga się w swej kasacji uchylenia zaskarżonego wyroku z powodu mylnej oceny prawnej, jakoby zabór wydobytego bezprawnie z cudzego pola górniczego węgla stanowił jedynie wykroczenie z art. 265 prawa górniczego (rozp. Prez. Rzplitej z 29 listopada 1930, poz. 654 Dz. U.) zaczął nabycie takiego węgla przez osobę trzecią nie stanowiło przestępstwa z art. 160 lub 161 k. k.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach kasacji Sąd Najwyższy zważył co następuje:

1. Arykuł 70 prawa górniczego określa prawa wynikające z nadania górniczego. Prawa te są: a) wyłączne prawo wydobywania minerału wymienionego w dokumencie nadawczym art. 70 1), b) nabycie przez uprawnionego do wydobywania własności nadanego minerału po jego wydobyciu bez względu na to, kto go wydobyl.

Artykuł 265 prawa górniczego chroni złoże przed nieuprawnionymi robotami, a tem samem i prawo właściciela pola górniczego. Potrzeba specjalnej ochrony tego prawa bez względu na możliwy zabór wydobytego minerału, ma swe uzasadnienie w przepisie art. 72 prawa górniczego, oraz w wymaganiach bezpieczeństwa i ochrony życia ludzkiego przy wydobywaniu minerałów. Z przepisu art. 72 prawa górniczego wynika możliwość bezprawnego wydobycia nadanego innej osobie minerału bez zamiaru zabrania go, a nawet z zamiarem zwrotu uprawnionemu. Mimo

zwrotu uprawnionemu wydobytego bezprawnie minerału, wydobywający ten minerał bez zachowania przepisu art. 72 prawa górniczego będzie odpowiadał z art. 265 pr. górniczego. W granicach powyższego przepisu i tylko w wypadku bezprawnego wydobywania nadanego minerału bez zamiaru przywłaszczenia go sobie możliwe jest popełnienie przestępstwa z art. 265 prawa górniczego z niedbalstwa. Praktyka górnicza zna i inne wypadki, gdzie bezprawne wydobycie nadanego innej osobie minerału odbywa się bez zamiaru zaboru go. Stąd uzasadnione jest postanowienie, chroniące wyłącznie prawo wydobywania nadanego minerału. Skoro art. 265 prawa górniczego chroni jedynie prawo wydobywania minerału, przeto zabór wydobytego minerału, w braku specjalnego postanowienia musi być orzeczony pod kątem kodeksu karnego. W myśl ust. 2 art. 70 prawa górniczego uprawniony do wydobywania nabywa prawo własności wydobytego minerału bez względu na to, kto go wydobyl. Z mocy tego przepisu wydobyty minerał wchodzi ipso iure w skład mienia właściciela pola górniczego, wydobywca zaś jest faktycznym dzierżycielem rzeczy cudzej. Zabór bezprawnie wydobytego minerału stanowi zatem przywłaszczenie cudzego mienia ruchomego z art. 262 k. k.

Wywody wyroku, że wydobyty węgiel wchodzi w skład mienia właściciela pola górniczego dopiero z chwilą zawłaszczenia, zgodne z cywilistycznymi pojęciami sposobu nabycia własności, są sprzeczne z wyrażnym postanowieniem ust. 2 art. 70 prawa górniczego, który ipso iure nadaje uprawnionemu prawo własności węgla wydobytego w polu mu nadanem.

*dobytego minerału* i że wyraz „wydobywanie” jest równoznaczny z „eksploatacją” (p. art. 70 — 72, 75, 140, 172 184 — 187, 265 ust. 3, 266 ust. 3 prawa górniczego). Za takim rozumieniem przemawia też wykładnia historyczna, mianowicie wzór, na którym w tym względzie opiera się polskie prawo górnicze, w szczególności art. 632 ros. k. k. z r. 1903 i art. 632<sup>1</sup> k. k. z r. 1903 (wprowadzony polską nowelą z 17 grudnia 1924, Dz. U. poz. 4/25). Jeżeli więc art. 265 prawa górniczego wyczerpuje moment przywłaszczenia sobie wydobytego minerału, to, nawet przy istnieniu art. 70 tegoż prawa, niema już miejsca na kwalifikację według innych przepisów o przestępstwach przeciw mieniu. Dalej uzasadniono też pogląd, iż art. 160 i 161 k. k. odnosi się do zbrodni i występów (nie do wykroczeń), jak to przyjął zresztą także S. N. we wspomnianem już orzeczeniu z 15 grudnia 1933, wobec czego, gdy „dzikie kopalnictwo” jest sui generis przestępstwem (jednak tylko wykroczeniem) przeciw mieniu, to brak podstawy do stosowania art. 160 lub 161 k. k. względem tego, kto nabywa węgiel pochodzący z t. z. dzikiego kopalnictwa.

Odsyłając czytelnika, o ile chodzi o szczegóły, do rzeczzonego artykułu, ogłoszonego w Nr. 2/35 Gazety sądowej warszawskiej, należy zaznaczyć, iż życiowo już byłoby dość niezrozumiałe karanie trzymiesięcznem pozbawieniem wolności tego, kto samowolnie odłączył minerał od złoża w zamiarze pozostawienia go na miejscu dla właściciela (np. zwiedzający kopalnię kilofem odłupał trochę węgla, aby poznać miarę potrzebnego wysiłku,

nie mając oczywiście zamiaru przywłaszczenia sobie wydobytego przez się minerału).

„Czarne djamenty” są wprawdzie cennym darem przyrody, ale nie są przez prawo chronione w sposób tak daleko idący, tem bardziej, że nie wymaga tego potrzeba życia.

Jeżeli natomiast potrzeba życia miałaby domagać się karnia paserstwa odnośnie do węgla pochodzącego z t. z. dzikiego kopalnictwa, to, nie sięgając, z przyczyn wyżej przytoczonych, do art. 160 lub 161 k. k. trzeba baczniejszą uwagę poświęcić przepisowi art. 57 prawa o wykroczeniach, który grozi aresztem do 2 tygodni lub grzywną do 500 zł. temu, kto „samowolnie używa cudzego mienia ruchomego”.

W myśl art. 70 ust. 2 prawa górniczego, wydobyty z pola górniczego minerał, wymieniony w dokumencie nadawczym jest własnością uprawnionego do jego wydobywania, bez względu na to, kto go wydobyl. Można by tedy próbować następującej wykładni: Kto nabywa (dolose lub culpose — art. 4 prawa o wykroczeniach) węgiel pochodzący z dzikiego kopalnictwa nabywa rzecz cudzą i używa jej bez zezwolenia właściciela owego węgla, zaczął samowolnie używa cudzego mienia ruchomego.

W tem ujęciu takie „paserstwo” ulegałoby jednak orzecznictwu karnemu władz administracyjnych (art. 16 przep. wpraw. k. k. i pr. o wykroczeniach).

Powoływanie się na analogję z prawem polowania jest chybione o tyle, że naruszenie cudzego prawa polowania po myśli art. 270 k. k. obejmuje w myśl art. 2 prawa łowieckiego (rozp. Prez. RP. z 3 grudnia 1927, poz. 934 Dz. U.), zarówno ściganie zwierzyny, zabijanie jej jak i zabór. Niema zaś postanowienia prawnego, któreby nadawało ipso iure prawo własności ubitej przez kłusownika zwierzyny właścicielowi terenu łowieckiego.

Analogja między art. 265 prawa górniczego i art. 270 k. k. jest wobec tego niedopuszczalna, a oparty na niej wniosek, że zabór bezprawnie wydobytego węgla na cudzem polu górniczem objęty jest postanowieniem art. 265 prawa górniczego, nie jest uzasadniony.

2. Nabycie węgla pochodzącego z tak zwanego dzikiego kopalnictwa może zatem podpaść pod art. 160 lub 161 k. k., wobec czego odpada potrzeba rozrządzenia spornej kwestji, czy pod pojęcie przestępstwa z art. 160 i 161 k. k. przypadają także wykroczenia, czy też tylko zbrodnie i występki.

3. Z powyższych zasad wyrok zaskarżony uchylono.

#### 401.

*Zaliczenie aresztu tymczasowego na zastępczą karę pozbawienia wolności jest w myśl art. 58 k. k. niedopuszczalne, zwłaszcza gdy chodzi o karę zastępczą, przewidzianą w ustawie karnej skarbowej<sup>1)</sup>.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 18 lutego 1935. 3 K. 194/34.

...Art. 58 k. k., upoważniając Sąd do zaliczenia na poczet kary całkowicie lub częściowo okresu tymczasowego aresztowania, zaznacza, że może to nastąpić w razie skazania na karę pozbawienia wolności, z czego wynika, że przepis ten nie przewiduje zaliczenia aresztu tymczasowego przy zastosowaniu kary zasadniczej w postaci grzywny.

<sup>1)</sup> Przeciw tej tezie oświadcza się glossa ogłoszona w O. S. P. t. XIII poz. 135, dowodząc, że art. 58 k. k. nie zabrania zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet zastępczej kary pozbawienia wolności. Nie zmienia postaci rzeczy ustawa karna skarbowa w szczególności ani art. 20 u. k. s. dotyczący zamiany kary pieniężnej na areszt (a nie zaliczenie aresztu tymczasowego na zastępczą karę pozbawienia wolności), ani art. 22 u. k. s. normujący kwestję zbiegu przestępstw, ani art. 30 u. k. s., dotyczący t. z. zbiegu kar pozbawienia wolności. Interesy skarbowe dotknięte być mogą jedynie faktem, że grzywna jest nieściągalna, nie zaś tem, że kara zastępcza zostanie umniejszona przez zaliczenie aresztu tymczasowego.

W u. k. s. takie zastrzeżenie byłoby zbędnem ze względu na szczególny charakter kar pieniężnych, wymierzanych pod kątem widzenia interesów Skarbu Państwa, czemu ustawodawca daje wyraz w przepisach art. 22 i 30 u. k. s., czyniąc zastrzeżenie, że nawet w razie zbiegu przestępstw przepisy powszechnego prawa karnego w przedmiocie łączenia kar mają zastosowanie jedynie w przypadku zbiegu kar pozbawienia wolności, kary zaś pieniężne wymierza się tak, jakby zbieg przestępstw nie zachodził.

Przewidując w art. 20 zamianę kary pieniężnej na areszt zastępczy, a w 21 artykule normując szczegółowo wykonanie tej kary, u. k. s. nadaje aresztowi zastępczemu warunkowy charakter dopuszczając wykonanie zastępczej kary aresztu jedynie w wypadkach ostatecznie stwierdzonej niemożliwości ściągnięcia kary pieniężnej z majątku lub dochodów skazanego.

Zastosowanie zatem do kary zastępczej zaliczenia aresztu tymczasowego znalazłoby się w sprzeczności ze szczególnym i zasadniczym charakterem kary pieniężnej nakładanej przez u. k. s. i spowodowałoby, że ta kara pieniężna w całości lub w części stałaby się bezprzedmiotową z powodu częściowego lub całkowitego umorzenia jej przez zaliczenie aresztu tymczasowego.

#### 402.

*Zatrudnianie cudzoziemca w charakterze pracownika z pominięciem obowiązujących w tym względzie przepisów, stanowi przestępstwo trwałe.*

*Prawomocne rozstrzygnięcie sądowe w przedmiocie takiego przestępstwa dotyczy tylko tego jego fragmentu, który trwa do czasu wydania tego rozstrzygnięcia, dalsze trwanie tego stanu bezprawia, podlega ponownej represji karnej jako czyn odrębny.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 23 października 1934. 3 K. 985/34.

Sąd skazał oskarżonego z art. 9 rozp. Prez. RP. z 4 czerwca 1927 o ochronie rynku pracy poz. 472/27 i 98/31 Dz. U. za zatrudnianie cudzoziemców G. i G. w swem przedsiębiorstwie bez uzyskania zezwolenia wojewody z pominięciem wymaganego zgłoszenia tych pracowników.

Uzasadnienie wyroku jest tak pobieżne, że nie odzwierciedla ono należycie stanu faktycznego. W szczególności w wyroku brak ustalenia, jakie przedsiębiorstwo prowadził oskarżony i czy podpadało ono pod kategorię przedsiębiorstw, wymienionych w § 1 rozp. Rady Ministrów z 20 lutego 1931, poz. 98/31. Ponadto uznając oskarżonego winnym nieuzyskania wymaganego zezwolenia i niezłożenia odpowiedniego zgłoszenia Sąd nie ustala, czy chodzi tu o przypadki z art. 5 i 6 czy 7 rozp. poz. 472/27 i czy nie zachodzi wy-

padek z art. 8 p. 3 w związku z ustępem ostatnim tego przepisu, w którym to razie oskarżony stałby się winnym tylko niezachowania przepisów o zgłoszeniu. Wreszcie skoro w toku postępowania podniesiono zarzut prawomocnego umorzenia sprawy, Sąd winien był z urzędu zarzut ten rozważyć i ustalić, czy oskarżony zatrudniał obu pracowników, po zapadnięciu prawomocnego postanowienia o umorzeniu sprawy na podstawie amnestji bez zachowania powołanych wyżej przepisów oraz czy postanowienie to dotyczyło tych samych pracowników, czy też innych.

Zatrudnianie cudzoziemców w charakterze pracowników, z pominięciem obowiązujących w tym przedmiocie przepisów, stanowi przestępstwo trwałe, wytwarza bowiem stan bezprawny, który trwa dopóty, dopóki wymogom przepisów nie stanie się zadość. Prawomocne rozstrzygnięcie sądowe w przedmiocie takiego przestępstwa dotyczy tylko jego fragmentu, który trwa do czasu wydania tego rozstrzygnięcia, dalsze trwanie tego stanu bezprawia podlega ponownej represji karnej jako czyn odrębny.

Skoro oskarżony nie dopełnił ciążących na nim obowiązków z cyt. rozp. Prez. RP. o ochronie rynku pracy, to ciąży na nim odpowiedzialność karna i nie chroni go okoliczność, że właściwe władze miały możliwość w innej drodze powziąć wiadomość o danych, do dostarczenia których był on pod groźbą kary obowiązany.

### 403.

1. *W przypadku przestępstwa skarbowego, stanowiącego występki, kara aresztu może być wymierzona jedynie w tygodniach, miesiącach i latach i może trwać najmniej tydzień, w przypadku zaś wykroczenia skarbowego, może być wymierzona w dniach, tygodniach i miesiącach i conajmniej na przeciąg jednego dnia.*

2. *Tej zasady nie może zmienić art. 31 § 1 u. k. s. i w przypadku jego zastosowania, Sąd łagodząc karę nie może jej wymierzyć poniżej ustawowego wymiaru kary przewidzianego dla danego rodzaju kary, a więc jeśli czyn przestępny jest występkiem skarbowym, nie może ani wymierzyć kary aresztu poniżej tygodnia ani obliczyć jej w dniach, chociażby wymierzył karę dłuższą niż tydzień.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 13 listopada 1934. 2 K. 1091/34.

Ustawa karna skarbową nie zawiera ogólnego przepisu o sposobie wymierzania kary, odpowiednio do art. 40 i 41 k. k. i art. 7 prawa o wykroczeniach, w postanowieniach zaś szczególnych przewiduje kary aresztu obliczone tak w dniach (art. 103) jak w tygodniach, miesiącach i latach. W większości przy-

padków u. k. s. wskazuje minimum i maximum kary aresztu (art. 25, 27, 29, 55, 67, 80, 92, 98, 114), w niektórych zaś a między innymi i w art. 61 tylko maximum (art. 28, 61, 115). Na mocy art. 2 u. k. s., zawarte w poszczególnych ustawach karnych ogólne przepisy prawa karnego materialnego mają o tyle zastosowanie do przestępstw karanych według u. k. s., o ile ta nie stanowi inaczej.

Otóż u. k. s. nie stanowi inaczej niż art. 40 i 41 k. k. i art. 7 prawa o wykroczeniach, a więc w przypadku przestępstwa skarbowego, stanowiącego występki, kara aresztu może być wymierzona jedynie w tygodniach i miesiącach i conajmniej na przeciąg jednego dnia. Tej zasady nie może zmienić przepis § 1 art. 31 u. k. s., gdyż prawo sędziego wymierzenia w wyjątkowo ważnych okolicznościach kary poniżej najniższego wymiaru, przewidzianego w ustawie nie rozciąga się tak dalece, ażeby sędzia mógł zmienić ustalony w ustawie karnej sposób wymierzenia kary aresztu, wpływający z jej charakteru, charakter zaś tej kary jest jednakowy tak w przestępstwach skarbowych jak i powszechnych, korektywny z punktu widzenia subiektywnego oraz izolacyjny z punktu widzenia obiektywnego (Kom. Kod. V. Z. 3, 56 i 57). W przypadkach zatem, gdy ustawa karna skarbową za występki skarbowy wskazuje tylko maximum kary (np. do 6 miesięcy) lub minimum od tygodnia (np. art. 67) i maximum, to sędzia nie może wymierzyć kary aresztu poniżej tygodnia, pomimo zastosowania przepisu art. 31 u. k. s. Kasacja słusznie powiada, że wymierzenie kary poniżej tygodnia byłoby nie wymierzeniem kary poniżej najniższego wymiaru przewidzianego w ustawie, lecz wymierzeniem kary poniżej ustawowego wymiaru kary przewidzianego dla danego rodzaju kary. Z tych zasad należy uznać, że za występki skarbowy sędzia, stosując art. 31 u. k. s., nie może ani wymierzyć kary aresztu poniżej tygodnia ani obliczyć jej w dniach, chociażby wymierzył karę dłuższą niż tydzień.

### 404.

*Pod określeniem z art. 24 u. k. s. „takiegoż przestępstwa” rozumieć należy przestępstwo, popełnione z winy umyślnej, a przewidziane w ustawie karnej skarbowej nie zaś w tym samym artykule u. k. s.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 8 stycznia 1935. 2 K. 1408/34.

Kasacja jest słuszna z zasad następujących. Czy działanie na szkodę Skarbu Państwa posiada pierwiastek zawadowości, jest kwestją faktu, i o ile Sąd uznał, że ten warunek nie został stwierdzony, to miał podstawy do niezastosowania art. 25 u. k. s., zaś wniosek Sądu w tym względzie nie ulega spraw-

dzeniu w instancji kasacyjnej. Przechodząc do kwestji zarzutu z art. 24 u. k. s. Sąd poddał analizie treść tego przepisu karnego, przyczem uznał, że artykuł ten skonstruowany jest w ten sposób, że dyspozycja jego wymaga powrotu do przestępstwa, trzeciego z kolei, lecz nie tego samego rodzaju lub tej samej grupy, ale identycznego, przewidzianego w tym samym artykule u. k. s. Ten pogląd Sąd Okręgowy oparł również na dosłownem brzmieniu art. 25 u. k. s., zaznaczając, że ustawodawca, używając w tych przepisach liczby pojedynczej w słowach: „przestępstwo”, „przewidziane”, „popelnione”, ma na myśli dwa odległe w czasie a nawet ewentualnie i w miejscu, pogwałcenia jednego i tego samego nakazu, czyli tego samego artykułu u. k. s. Ten pogląd Sądu jednak nie jest słuszny jako oparty na mylnych przesłankach przepisów u. k. s. Odpowiedź na pytanie, co należy rozumieć pod wyrazem „takięż”, zawiera się w poprzedzającym ten wyraz określeniu tak ścisłym i dokładnym, że w następnym ustępie tegoż zdania dostatecznym jest użycie słowa „takięż”, aby uniknąć użycia tych samych słów, a tem samem zachować dźwięczną konstrukcję wypowiedzianej myśli. Jeżeli zatem przepis art. 24 u. k. s. wyraźnie podkreśla, że „kto po dwukrotnem odcierpieniu kary za przestępstwo, przewidziane w niniejszej ustawie (a zatem wogóle w u. k. s.), a popelnione z winy umyślnej, dopuszcza się takięż przestępstwa”....., to pod „takiemże” przestępstwem należy rozumieć przestępstwo popelnione z winy umyślnej, a przewidziane w u. k. s., nie zaś w tym samym artykule u. k. s., jak to mylnie wnioskuje Sąd Okręgowy. Ustaliwszy przeto, że oskarżona S. była raz skazana za przechowywanie przemycanego tytoniu, w drugiej zaś sprawie skazana została za przechowywanie przemycanej sacharyny, Sąd Okręgowy nie miał podstaw do uznania, że oskarżona nie może być skazana z art. 24 u. k. s. za przechowywanie tytoniu ze względu na brak warunków recydywy, polegającej, zdaniem Sądu, na dokonaniu po raz trzeci tegoż samego przestępstwa z tego samego artykułu u. k. s., uznając zaś brak podstaw do skazania oskarżonej S. z art. 24 u. k. s., Sąd dopuścił się obrazy tego przepisu karnego przez błędną jego wykładnię. W tym stanie rzeczy zarzut kasacji prokuratora w tym względzie należy uznać za uzasadniony.

Również zasadny jest drugi zarzut kasacji, o ile bowiem Sąd przyszedł do wniosku, że wobec braku podstaw do skazania oskarżonej S. z art. 24 u. k. s. i art. 25 u. k. s., akty sprawy ulegają przekazaniu Urzędowi Celnemu celem pociągnięcia jej do odpowiedzialności z art. 7, 45 i 66 u. k. s., to powziąwszy w tym względzie postanowienie, Sąd winien był objąć tem postanowieniem również postępowanie co do oskarżonej G., uniewinniając zaś tę ostatnią, dopuścił się obrazy art. 137 u. k. s. w związku z art. 29 k. p. k.

## 405.

1. *Nabywanie spirytusu po cenach ulgowych, przez wprowadzenie w błąd, że będzie on użyty na cele przemysłowe i następnie puszczanie w obrót konsumcyjny tego spirytusu po cenie znacznie niższej, stanowi przestępstwo nietylko z art. 264 k. k., lecz i z art. 85 u. k. s.*

2. *Spirytus surowy, oddany do rektyfikacji przez Dyрекcję Monopolu Spirytusowego, nie wychodzi z pod władztwa tej Dyрекcji jako jej własność i stanowi w stosunku do właściciela rektyfikacji i jego ludzi rzecz cudzą w rozumieniu art. 257 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 27 listopada 1934. 2 K. 1169/34.

Wywody kasacji oskarżonych L. L. i R., opierające się na przepisie art. 510 a k.p.k., nie są słuszne. Sąd trafnie pod względem prawnym skwalifikował działanie oskarżonych jako oszustwo, skoro zostało ustalone, że oskarżeni na podstawie zaświadczeń kontroli skarbowej — które nie odpowiadały obiektywnej prawdzie, o czem oskarżeni dobrze wiedzieli — domagali się i uzyskiwali zezwolenie ze strony Urzędu Skarbowego Akcyz i Monopoli, upoważniające ich do pobrania dalszych przydziałów spirytusu i mimo, że cała poprzednio otrzymana ilość spirytusu skażona nie została, gdyż ci oskarżeni spitytusu ten, wbrew jego przeznaczeniu, przynajmniej częściowo, usuwali do celów konsumcyjnych, na podstawie wspomnianych zaświadczeń dalsze przydziały spirytusu otrzymywali. W tem działaniu oskarżonych tkwi niewątpliwie podstawne wprowadzenie w błąd czy też wyzyskanie błędu władzy skarbowej przez oskarżonych.

Zachodzi tu też dalszy wymóg art. 264 § 1 k. k. Jak to ustaliły sądy niższych instancji, wskutek wspomnianych poświadczeń Monopol Spirytusowy odstępował oskarżonym dalsze partje spirytusu po cenach ulgowych, więc po cenach oczywiście niższych od cen nieulgowych, normalnych. W tem tkwi właśnie moment niekorzystnego rozporządzenia własnem mieniem, do czego oskarżeni doprowadzili Monopol Spirytusowy swem powyżej określonym postępowaniem. Że czynili to dla osiągnięcia korzyści majątkowej — wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku, z których się okazuje, że celem ich był uzyskany tą drogą spirytus z dużym zyskiem dla celów konsumcyjnych pozbyć, co też istotnie skuteczniali.

Czyny, zarzucone oskarżonym, nie mieszczą się w przepisie art. 264 k. k. bez reszty. Postępowaniem swem oskarżeni wywołali skutki przestępcze także w dziedzinie ustawy karnej skarbowej, naruszyli bowiem przepisy art. 85 u. k. s. Jest ustalone, że oskarżeni spirytus, jaki nabywali po cenach ulgowych na cele przemysłowe (wyrób octu), puszczali w obrót konsumcyjny po cenie znacznie wyższej, użyli go więc w sposób uzasadniający pobranie przez Skarb Państwa ceny monopolowej, wyższej od tej, za jaką go

nabyli. Słusznie więc i za przestępstwo z art. 85 u.k.s. odpowiadać muszą.

Zdatność oskarżonych, jako podmiotów tego przestępstwa, nie może być kwestjonowana, gdyż nie chodziło tu o osoby trzecie, dopuszczające się przytem, w odniesieniu do tego samego spirytusu, przestępstwa pospolitego, lecz o samych współwłaścicieli fabryki octu, uprawnionych do pobierania spirytusu dla tej fabryki i na jej cele.

Tem samem chybione są także wywody oskarżonych z powołaniem się na orzeczenie Sądu Najwyższego z 20 czerwca 1928, III K. 146/27, któremi chcą wykazać, że przypisane im przestępstwo narusza jedynie art. 88 u. k. s., nie zaś art. 85 u. k. s. i że tem samem Sąd zastosował błędną kwalifikację prawną. Zresztą wymienione orzeczenie odnosi się do sprzedaży spirytusu skażonego jako napoju, tu zaś chodzi o nabycie przez oskarżonych spirytusu jeszcze nie skażonego po cenie niższej w celu dokonania dopiero denaturacji dla celów przemysłowych, spirytusu, którego użyto, według ustaleń wyroku, w sposób, uzasadniający pobranie przez Skarb Państwa ceny wyższej.

Przechodząc z kolei do rozważenia zarzutów kasacji oskarżonych Wilhelma T., Chaima G., Arona F., Kalmana G., Kune K., Dawida E., Izaka B. i na tych samych poglądach prawnych opartego zarzutu, zawartego w kasacji oskarżonego R., należy zważyć, co następuje:

Czyny oskarżonych w tej postaci, jaką im nadano w ustaleniach zaskarżonego wyroku, wyczerpywały znamiona kradzieży spirytusu, tudzież współwiny i uczestnictwa w niej, jak niemniej znamiona przestępstwa skarbowego.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut, że w czynie przypisanym oskarżonym T., G. i F., niema istotnych znamion kradzieży, ponieważ przedmiot kradzieży był conajmniej wspólną własnością oskarżonych i Monopolu Spirytusowego i ponieważ nie było żadnego uszczerbku majątkowego, skoro oskarżeni zastąpili usunięty rektyfikat spirytusem drzewnym o takiej samej wartości.

Rozporządzenie o monopolu spirytusowym w przepisach swych reguluje całokształt produkcji i obrotu spirytusem wraz z pochodniami od niego wyrobami. Zawiera ponadto przepisy normujące warunki rektyfikacji czyli oczyszczenia spirytusu i odpowiedzialności rektyfikatora za przyjęty do oczyszczenia spirytus monopolowy, określając najwyższy dopuszczalny procent zaników spirytusu przy oczyszczaniu, jak i jego odpadków, i sposób zachowania niezbędnych przytem formalności. Ani jednak z jego postanowień, ani też z umowy rektyfikacyjnej, zużytkowanej w przewodzie karnym, nie wynika, by spirytus surowy, oddany do rektyfikacji, dopóki nie nastąpi odbiór przez Dyрекcję Polskiego Monopolu Spirytusowego, był w wyłącznym władztwie rektyfikatora i by tego spirytusu nie można było uważać w stosunku do rektyfikatora za rzecz cudzą, a po jego przerobieniu conajmniej za współwłasność obu stron.

W tej mierze wywody kasacji zawierają w swej treści cały szereg wzajemnych sprzeczności, bowiem z jednej strony uznają, że spirytus nabyty od właścicieli gorzelni i oddany dla oczyszczenia rektyfikacji, stanowi własność Pol. Monopolu Spirytusowego, że zakup i sprzedaż spirytusu w granicach Państwa jest wyłącznym przywilejem Skarbu Państwa i t. p., z drugiej strony jednak, opierając się na błędnych przesłankach, wynikających rzekomo z istoty specjalnego stosunku prawnego rektyfikatora do Monopolu Spirytusowego, dochodzą do konkluzji, niedającej się uzasadnić ani logicznie, ani prawnie, że rektyfikator, przechowując surówkę w swoich magazynach, a następnie wydając produkty odbiorcom, wskazanym przez Dyr. Pol. Mon. Spirytusowego, rzeczy te aż do chwili ich oddania ma w swoim wyłącznym władztwie.

Błąd leży niewątpliwie w mylnem zapatrywaniu co do pojęcia władztwa. Rozstrzygająca dla władztwa jest okoliczność, czy dana osoba ma wolę władania danym przedmiotem i możliwość wykonywania nad nim władztwa.

W obecnym wypadku — jak z ustaleń wyroków wynika — Dyрекcja Monopolu, oddając oskarżonym spirytus do zmagazynowania i do rektyfikowania, nie miała zamiaru pozbywać się i nie pozbyła się też faktycznego władztwa nad spirytusem, lecz zachowała sobie możliwość faktycznego rozporządzania nim, jako swoją własnością i miała wolę utrzymania dla siebie nadal tej możliwości dysponowania. Wszelkie bowiem zapasy spirytusu, zmagazynowane w rektyfikacji, były pod zamknięciem i w stałym dozorze, wykonywanym przez urzędnika kontroli skarbowej, nikt bez jego obecności i zezwolenia nie mógł mieć do spirytusu dostępu, a właściciel rektyfikacji, aczkolwiek posiadał klucze od magazynów, jednak mimo to nie miał możliwości faktycznego rozporządzania spirytusem u niego zmagazynowanym. Spirytus ten pozostał więc nadal w stosunku do właścicieli rektyfikacji i jego ludzi rzeczą cudzą w rozumieniu art. 257 k. k. Zresztą przyjęciu znamion tego przestępstwa nie przeszkadzałoby nawet przyjęcie współposiadania rzeczonoego spirytusu przez Monopol Spirytusowy i właścicieli rektyfikacji, gdyż zabranie wspólnie dzierżonego w zamknięciu mienia, wbrew woli i bez wiedzy jednego z posiadaczy przez posiadacza drugiego, może stanowić kradzież.

Gdy nadto w wyroku stwierdzono, że osk. T. usunął 4500 litrów spirytusu, który częściowo sprzedał pokątnie w stanie naturalnym, częściowo przerobił dla siebie na rektyfikat I-go gatunku, a więc na rzecz bardziej wartościową, i w ten sposób przysporzył sobie korzyść majątkową, to okoliczność, że oskarżony wzamian za rektyfikat II-go gatunku dał rzekomo równoważnik w postaci spirytusu drzewnego i dlatego miał nie spowodować uszczerbku majątkowego dla D. P. M. S., nie może mieć znaczenia dla istoty przypisanego oskarżonemu przestępstwa, skoro decydującym jest tu zamiar przywłaszczenia sobie rzeczy cu-

dziej, a wartość zabranego mienia, a więc i wysokość uszczerbku majątkowego u pokrzywdzonego na samą karalność czynu nie wpływa.

Błędne są także pod względem prawnym wywody kasacji, że wiążące się z tem usunięcie przez oskarżonych T., G. i F. zmagazynowanego w zakładzie T. spirytusu nie może stanowić przestępstwa z art. 81 u.k.s. Sąd stwierdził w wyroku, że oskarżeni T., G. i F., działając w porozumieniu, dopuścili się kradzieży spirytusu, zmagazynowanego w zakładzie T., i ukrywali go w beczkach na podwórzu rektyfikacji wśród beczek próżnych. W ten sposób zostały ustalone znamiona kradzieży, t. j. zaboru cudzej rzeczy ruchomej, nad którą władztwo przeszło do sprawców kradzieży z chwilą ukrycia spirytusu w beczkach na podwórzu.

W wyroku jednak nadto ustalono, że oskarżeni właściciel rektyfikacji T. i magazynier tejże G., na których ciążył specjalny obowiązek zawiadomienia władzy skarbowej o zamierzeniem wydaniu spirytusu, jak i dopełnienie innych, przepisanych w tym względzie warunków, wspomniany spirytus wyprowadzali z zakładu rektyfikacyjnego potajemnie, t. j. bez dopełnienia wspomnianych warunków. Słusznie więc Sąd poczytał im także przestępstwo skarbowe z art. 81 u.k.s., którego wszystkie znamiona w danym wypadku zachodzą.

#### 406.

*Wartość użytkowania przejętego jako ciężar hipoteczny przy nabywaniu nieruchomości, wlicza się do podstawy wymiaru jako świadczenie uboczne w myśl art. 56 ust. 1 u. o. s.*

Wyrok N. T. A. z 16 maja 1934. L. Rej. 560/31.

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

Powody:

Kontraktem z 11 września 1929 sprzedał Chaim R. Dr. Abrahamowi R. połowę swojej realności. Jak zaznaczono w kontrakcie, w stanie biernym sprzedanej nieruchomości wpisane jest m. i. prawo dożywotniego bezpłatnego użytkowania jej na rzecz Racheli R., kontraktem postanowiono (w ust. VII), że prawo to pozostaje dalej w mocy i przejęte zostaje przez kupującego, co niniejszem kupujący wyraźnie oświadcza.

W celu ustalenia podstawy wymiaru opłaty stemplowej od powyższego kontraktu, władza skarbowa wezwała dr. R. do podania rocznej wartości prawa dożywotniego użytkowania, przysługującego Racheli R. W odpowiedzi dr. R. podniósł, że przy zawarciu umowy kupna-sprzedaży z Chaimem R. ustalił z nim zgodnie wartość przedmiotu kupna na 3.000 dol. w uwzględnieniu tej okoliczności, że realność jest obciążona prawem dożywotniego użytkowania na

rzecz Racheli R. Wynika to w szczególności z tych ustępów kontraktu, w których wyraźnie zaznaczono, że kupujący ma obowiązek zapłacenia sprzedawcy tylko kwoty 300 dol. jakoteż spłacenia długów, na realności ciężących, a całą resztę ma uiścić dopiero z chwilą śmierci Racheli R.

Kartką wymiarową wymierzono dr. R. opłatę stemplową od ceny kupna 3.000 dol. z doliczeniem 5-krotnej rocznej wartości prawa użytkowania przedmiotu kupna dla Racheli R. Jako podstawę prawną podano art. 7, 10, 52 i 58 u. o. s.

W odwołaniu przytoczył dr. R. okoliczności, podniesione w odpowiedzi na wezwanie władzy, o którym mowa wyżej, zaznaczając zarazem, że wpis prawa dożywotniego użytkowania został z mocy dekretu dziedzictwa hipotecznego dokonany w r. 1924, że Racheli R. nie brała udziału w zeznaniu kontraktu z 11 września 1929, przeto też z mocy ustawy pozostało w mocy to dożywotnie użytkowanie, którą to okoliczność uwidocznił w ust. VII kontraktu. Odwołanie zarzuciło, że powołane w kartce wymiarowej przepisy u. o. s. nie uzasadniają dokonanego wymiaru, skoro kupujący nie zobowiązał się do żadnych świadczeń wzajemnych na rzecz Chaima R. czy Racheli R. i nie ustanowił użytkowania na rzecz żadnej osoby, a jedynie oświadczył, że już zaistniałe od r. 1924 dożywotnie użytkowanie pozostaje dalej w mocy. W konkluzji odwołanie domagało się zmiany wymiaru ze względu na bezpodstawne objęcie nim wartości dożywocia.

Odwołania powyższego Izba Skarbowa I we Lwowie orzeczeniem z 2 września 1930 nie uwzględniła na mocy przepisów art. 7, 10, 52 i 58 u. o. s. Na zarzuty odwołania orzeczenie zauważyło, że przyjęte przez rekurenta, jako kupującego, zobowiązanie do znoszenia dożywotniego użytkowania nabytej realności, ustanowionego na rzecz Racheli R. przedstawia się jako świadczenie uboczne w rozumieniu art. 7 u. o. s.

Skarga, wniesiona do N. T. A. na orzeczenie Izby Skarbowej, zarzuca obrazę prawa.

Rozpatrując niniejszą sprawę, N. T. A. rozważył, co następuje:

Według art. 56 ust. 1 u. o. s. za podstawę wymiaru opłaty procentowej przy pismach, tyjących się przejścia własności rzeczy nieruchomych, bierze się wartość rzeczy ruchomej, (art. 6 — 10 oraz 12 u. o. s.). Według powołanego w art. 56 przepisu art. 7, jeżeli strona, otrzymująca rzecz, obowiązana jest do świadczeń wzajemnych, to wartość rzeczy (art. 6 — podanej przez podatnika) nie można przyjąć w sumie niższej, niż łączna wartość wszystkich świadczeń wzajemnych. Za świadczenia wzajemne uważa się: przyjęcie długu do zapłaty, ustanowienie użytkowania, potrącenie wierzytelności z ceny sprzedaży, zrzeczenie się prawa majątkowego i t. p.

Według wspomnianych przepisów najniższą wartość kupionej nieruchomości, stanowiącą podstawę wymiaru opłaty stemplowej, ma odpowiadać łącznej



wartości wszystkich świadczeń wzajemnych. Wypadki świadczeń wzajemnych, podane w art. 7, są przytoczone w nim przykładowo („i t. p.”); wypadki te stanowią wskaźnik orientacyjny w kwestji, co podpada pod pojęcia świadczeń wzajemnych w rozumieniu art. 7.

O ile idzie o wypadek „przyjęcie długu do zapłaty”, według art. 7 podpadają pod to pojęcie — *lege non distinguente* — także długi, pozostające już przed zawarciem umowy w prawnym związku z przedmiotem sprzedaży przez obciążenie hipoteczne nieruchomości.

Otóż, już z przykładowego ustosunkowania się ustawodawcy w art. 7 u. o. s. do wypadku przyjęcia długu do zapłaty wynika, wobec tej samej *ratio legis*, że i w wypadku, gdy kupujący przejmuje ciężar, obciążający jak w rozpatrywanej sprawie hipotecznie przedmiot sprzedaży, a polegający na użytkowaniu, to przyjęcie to winno być uważane za świadczenie uboczne. Na kwestję tę pozostaje bez wpływu okoliczność, iż art. 7 mówi o „ustanowieniu” użytkowania, skoro świadczenia uboczne są podane w tym artykule; jak wyżej zaznaczono przykładowo, i skoro już ze stanowiska, zajętego przez ustawodawcę drogą uznania przyjęcia długu do zapłaty za świadczenia wzajemne wynika, że ustawodawca, mówiąc w art. 7 wyraźnie o „ustanowieniu” użytkowania, nie mógł mieć na celu wyeliminowania ze świadczeń ubocznych wypadków przejścia istniejącego już ciężaru, polegającego na użytkowaniu. Słusznie także podnosi pozwana władza w odpowiedzi na skargę, że z gospodarczego punktu widzenia niema istotnej różnicy między wypadkiem, w którym ktoś kupując nieruchomość, ustanawia użytkowanie na nieruchomości, a wypadkiem, w którym ktoś, kupując nieruchomość, przejmuje użytkowanie, na niej ciężące. Jeśli tedy pozwana władza w rozpatrywanej sprawie, w której skarżący w umowie kupna-sprzedaży przejął wyraźnie zhipotekowany na sprzedażnej nieruchomości ciężar użytkowania, przysługującego osobie trzeciej, uznała przyjęcie powyższego ciężaru za świadczenie wzajemne w rozumieniu art. 7 u. o. s. i na tej podstawie utrzymała w mocy wymiar opłaty stemplowej, to N. T. A. nie mógł się w tem dopatrzeć zarzuconej w skardze obrazy prawa.

Z tej przyczyny Trybunał oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

#### 407.

*Pod użyte w art. 1 p. 2 a) ustawy o podatku dochodowym wyrażenie „wierzytelności zhipotekowane na nieruchomościach” podpadają również wierzytelności, zabezpieczone kaucją hipoteczną na nieruchomościach, położonych na obszarze b. zaboru rosyjskiego.*

Wyrok N. T. A. z 27 września 1934. L. Rej. 11472/31.

Nakazami płatniczymi, doręczonymi płatnicze 7 kwietnia 1931, wymierzony został firmie N. V. H. w Rotterdamie podatek dochodowy od dochodu z kapitału, którego to dochodu wysokość przyjęto w r. 1928 na zł. 107.843, a w r. 1929 na 178.286.39 zł. Od tego wymiaru wniosła płatniczka odwołanie, w którym przyznając, że finansuje Towarzystwo B. w Warszawie, że udziela mu kredytu ruchomego o charakterze kontokorentowym, jako też że otrzymała od wymienionego Towarzystwa tytułem procentów w „roku podatkowym” 1929 — 107.843 zł., a w „roku podatkowym” 1930 — 171.849.61 zł., twierdzi, że udzielony Towarzystwu kredyt zabezpieczony był kaucją hipoteczną na nieruchomości Towarzystwa, a zatem dochód od niego wolny jest od podatku dochodowego w myśl art. 1 p. 2 ustawy o podatku dochodowym, gdyż przepis ten ma zastosowanie tylko przy należności zhipotekowanej, a nie przy należności zabezpieczonej kaucją hipoteczną.

Komisja Odwoławcza orzeczeniem z 6 października 1931 odwołania nie uwzględniła z tem uzasadnieniem, że powołany przepis prawa nie przewiduje, w jaki sposób wierzytelności mają być zabezpieczone, obojętną jest więc dla obowiązku podatkowego okoliczność, czy wierzytelność zabezpieczona jest czystym wpisem czy kaucją. Orzeczenie to jest przedmiotem skargi do N. T. A., w której skarżąca powtarza zarzuty odwołania, z wyjątkiem zarzutu odnośnie wysokości ustalonego dochodu.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Kwestją sporną w sprawie niniejszej jest, czy pod użyte w art. 1 p. 2 a) ustawy o podatku dochodowym wyrażenie „wierzytelności zhipotekowane na nieruchomościach” podpadają również wierzytelności, zabezpieczone na nieruchomości warszawskiej kaucją hipoteczną.

Skarga twierdzi, że tylko przy należności zhipotekowanej wpis do hipoteki stanowi tytuł prawny należności, przy kaucji zaś hipotecznej wpis jest tylko dodatkowym zabezpieczeniem należności, a nie jej tytułem, którego charakter jest niehipoteczny, np. weksel, — przyczem skarga opiera się na prawie z 1818 r.

Otóż zasada równomierności opodatkowania wymaga, aby przepis ustawy podatkowej, obowiązującej w całym Państwie, interpretowany był na tle ustawodawstwa cywilnego obowiązującego we wszystkich dzielnicach, a nie wyłącznie ustawy cywilnej jednej dzielnicy. Żadna jednak z ustaw cywilnych nie usprawiedliwia bez zastrzeżeń poglądu skargi, że przy należności zhipotekowanej wpis do hipoteki stanowi tytuł prawny należności. Wszystkie bowiem ustawy uznają akcesoryjny charakter hipoteki. Mianowicie art. 47 prawa z r. 1818 uważa hipotekę za prawo rzeczowe na nieruchomościach, do których przywiązane jest zaspokojenie wpisanych lub uprzywilejowanych zobowiązań, § 1113 kod. cyw. niem. nazywa hi-

poteką prawo, z mocy którego winna być zapłacona z gruntu oznaczona suma, dla zaspokojenia wierzytelności, wreszcie § 448 kod. cyw. austr. mówi wprost o zastawie na rzeczy nieruchomości, nazywając go zastawem gruntowym lub hipoteką. Dopiero wskutek przejścia hipoteki na osobę trzecią, działającą w zaufaniu do ksiąg publicznych, nabywa ona prawo w tej rozciągłości, jaką ustala wpis, ale to wypływa z zasady jawności hipotecznej, uznanej przez wszystkie obowiązujące w Polsce systemy hipoteczne.

O ile chodzi o tezę skargi, że wierzytelność, zabezpieczona kaucją hipoteczną, nie podpada pod pojęcie wierzytelności zahipotekowanej na nieruchomości, to obrona tej tezy na tle ustawodawstwa cywilnego w b. zaborze rosyjskim mogłaby mieć pewne widoki powodzenia, ponieważ prawo z 1818 nie zna instytucji kaucji hipotecznej, wytworzonej dopiero przez praktykę. Instytucja ta odpowiada jednak prawu zastawu dla nieoznaczonej sumy pieniężnej z § 14 ust. 2 austr. ustawy z 25 lipca 1871, który to przepis stanowi, że przy wpisie do księgi gruntowej prawa zastawu dla wierzytelności, które mają powstać z udzielonego kredytu, z prowadzenia interesów, z tytułu poręki lub z tytułu wynagrodzenia szkody, należy w dokumencie, służącym za podstawę wpisu, podać najwyższą sumę, do której ma sięgać kredyt lub poręka. Kodeks cywilny niem. oprócz hipoteki zwykłej (§ 1113) zna hipotekę zabezpieczającą (§ 1184), która tem się różni od zwykłej, że prawo wierzycieli z hipoteki ocenia się według istnienia wierzytelności, a wierzyciel nie może się powołać na wpis dla udowodnienia wierzytelności, oraz hipotekę (§ 1190), według której oznacza się jedynie sumę najwyższą, do której grunt odpowiada, natomiast ustalenie wierzytelności zastrzega się na przyszłość.

Hipoteka z § 1190 kod. niem. odpowiada prawu zastawu dla nieoznaczonej sumy, a obie te instytucje odpowiadają instytucji kaucji hipotecznej, czy też hipoteki kaucyjnej. Oczywiście, gdy z księgi hipotecznej nie wiadomo, czy wierzytelność zabezpieczona taką hipoteką, wogóle zaistnieje, słusznie skarga podnosi, że hipoteka taka nie jest tytułem dla wierzytelności, którą zabezpiecza. Trudno atoli z tego snuć wniosek, że wierzytelność, zabezpieczona kaucją hipoteczną na nieruchomości, nie jest wierzytelnością zahipotekowaną na teje nieruchomości. Wniosek ten byłby słuszny, gdyby słuszną była przesłanka skargi, że hipoteka, nie będąca hipoteką kaucyjną, stanowi tytuł wierzytelności, co, jak wyżej wykazano bez zastrzeżeń niema miejsca, i gdyby zostało udowodnione, że tylko wierzytelność, dla której hipoteka jest tytułem, ma być uważana za „zahipotekowaną”, co skarga wprawdzie twierdzi, ale czego nie udowodnia.

Aczkolwiek hipoteka kaucyjna różni się od hipoteki zwyczajnej, to nie przestaje być hipoteką, ponieważ podpada pod to ogólne pojęcie i nie może istnieć bez wpisu do księgi hipotecznej (gruntowej). Ponadto i istotna właściwość hipoteki t. j. odpowiedzialność

nieruchomości pozostaje w obydwu wypadkach ta sama. Znalazło to wyraz w judykaturze Sądu Najwyższego, dotyczącej §§ 5 i 6 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych (Dz. U. p. 213/25), która idzie w tym kierunku, że sposób przerachowania, wskazany w cyt. paragrafach, stosuje się nie tylko do pożyczek hipotecznych w ścisłym znaczeniu tego wyrazu, lecz także wszelkich innych pożyczek, mających zabezpieczenie hipoteczne, a więc także pożyczek zabezpieczonych kaucją hipoteczną (np. orz. z 15 czerwca 1926 R. 402/26, 10 grudnia 1926 C. 1221/26). Wprawdzie wymienione przepisy mówią o hipotekach, zabezpieczających wierzytelności z pożyczek na nieruchomościach, oraz wierzytelnościach zabezpieczonych temi hipotekami, lecz skoro do istoty hipoteki należy zabezpieczenie prawa, a bez wpisu do księgi (zahipotekowania) niema zabezpieczenia, przeto niema żadnej różnicy, czy się powie: wierzytelności zahipotekowane, czy też: wierzytelności zabezpieczone hipoteką (hipotecznie). Interpretacja zatem obowiązujących ustaw cywilnych prowadzi do wniosku, że pod pojęcie wierzytelności zahipotekowanej na nieruchomości podpada zarówno wierzytelność zabezpieczona hipoteką zwykłą, jak i hipoteką kaucyjną.

Pozostaje do rozstrzygnięcia pytanie, w jakim znaczeniu zostało użyte to wyrażenie w ustawie o podatku dochodowym.

Aczkolwiek uzasadnienie projektu rządowego ustawy o państwowym podatku dochodowym (Druk Sejm. Nr. 1669/20) powiada, że projekt jest oparty z pewnymi zmianami na systemie pruskim, to porównanie treści art. 1 pkt. 2 a) projektu z § 153 p. 2 lit. b) ustawy austriackiej z 25 października 1896 dowodzi, że ten przepis ustawy polskiej wzorowany jest na ustawie austriackiej, będąc niemal dosłownym tłumaczeniem części pierwszej p. 2 lit. b) § 153 tej ostatniej ustawy. Ten ostatni przepis w szczególności w tej części, w której mówi o wierzytelnościach zahipotekowanych na nieruchomościach oraz o majątku związanym z krajem, pozostaje w związku z przepisem § 169 teje ustawy, który wylicza poszczególne kategorie kapitałów. Do takich kategorii należą między innymi pożyczki hipoteczne (Hypothekendarlehen) (§ 124 ust. 2 p. 2 i § 169 p. 2), które w § 94 lit. c) nazywane są kapitałami wypożyczonymi za zabezpieczeniem hipotecznym (gegen hypothekarische Sicherstellung dargelichene Kapitalien). Wskazuje to na to, że nomenklatura ustawy austriackiej nie jest jednolita. Jeśli więc ta ustawa w § 153 p. 2 lit. b) mówi o wierzytelnościach zahipotekowanych na realnościach (Hypothezierete Forderungen), nie sposób wiązać z tem jakiegoś specjalnego znaczenia jak to, że ustawodawcy chodzi o związanie źródła podatku z nieruchomością przez wpis hipoteczny bez względu na to, czy chodzi o kapitał zabezpieczony hipoteką zwykłą czy kaucyjną. W tym kierunku szła także judykatura austr. Trybunału Admin., który orzecz-

niem z 13 listopada 1901 (Zb. Nr. 577) orzekł, że związanie obligacyjnego prawa majątkowego z krajem istnieje już przez zabezpieczenie tego prawa zastawem położonym w kraju (hipoteka lub zastaw ręczny).

Jak wyżej zaznaczono, ustawodawca polski przejął przepis art. 1 p. 2 lit. a) ustawy o podatku dochodowym prawie dosłownie z ustawy austriackiej, przepis zaś, dotyczący opodatkowania osób, posiadających na obszarze Państwa wierzytelności zahipotekowane na nieruchomościach, dosłownie. Nic zaś nie wskazuje na to, że ustawodawca polski chciał nadać temu przepisowi odmienne znaczenie, niż miał on w ustawie austriackiej. Przeciwnie, dowód pośredni na to, iż ustawodawca polski nie przywiązywał innego znaczenia, do wyrażenia „wierzytelności zahipotekowane na nieruchomościach”, znajduje się w umowach międzynarodowych, zawartych przez Polskę, w sprawie podwójnego opodatkowania np. w umowie z Czechosłowacją (Dz. Ust. poz. 82/26) gdzie w art. 3 mowa jest o wierzytelnościach „zabezpieczonych” na nieruchomościach, w umowie z Węgrami (Dz. U. poz. 604/31), gdzie w art. 8 mowa jest o wierzytelnościach i prawach „hipotecznie zabezpieczonych”.

Z tych względów Trybunał doszedł do wniosku, że pod przepis art. 1 p. 2 a) ustawy o podatku dochodowym podpadają również wierzytelności zabezpieczone kaucją hipoteczną, a tem samem oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

#### 408.

*Okoliczność, że członek spółki z ogr. odp. pracuje na podstawie jej statutu na jej rzecz, sama przez się nie wyklucza dopuszczalności uznania tej pracy za podstawę obowiązku ubezpieczenia w myśl ustawy z 18 lipca 1924, poz. 650 Dz. U.*

Wyrok N. T. A. z 25 września 1934. L. Rej. 10386/32.

Zarząd Obwodowy funduszu bezrobocia na m. st. Warszawę zobowiązał skarżącą Spółkę z ogr. odp. do ubezpieczenia na wypadek bezrobocia zatrudnionych przez nią udziałowców, a Komisja Odwoławcza Zarządu Głównego F. B. uchwałą z dnia 24 sierpnia 1932, zakomunikowaną wymienionej Spółce pismem Dyrekcji F. B. z 22 września 1932, nie uwzględniła zażalenia tejże Spółki na powyższą decyzję Zarządu Obwodowego, zaznaczając w motywach, że Spółka, o której mowa, jest osobą prawną i zatrudnia w swem przedsiębiorstwie swoich udziałowców, że udziałowcy ci pobierają wynagrodzenie za tę pracę, że zatem między Spółką a jej udziałowcami istnieje stosunek najmu pracy i że wobec tego pozostający w tym stosunku udziałowcy podlegają obowiązkowi ubezpieczenia w myśl ustawy z 18 lipca 1924, poz. 650 Dz. U.

Na tę uchwałę wniosła Spółka skargę do N. T. A. Skarżąca stoi na stanowisku, że między nią a jej

udziałowcami nie istnieje stosunek najmu pracy, i w uzasadnieniu tego stanowiska podnosi, że została utworzona w celu dostarczenia pracy swoim udziałowcom, że stosunek najmu pracy opierać się może jedynie na umowie o pracę, a tymczasem warunki pracy uczestników określone są w umowie Spółki i że udziałowcy nie otrzymują żadnego wynagrodzenia za swoją pracę, a jedynie dzielą się czystym dochodem, uzyskanym z prowadzenia wspólnego warsztatu, i sami ustalają normy tego podziału.

N. T. A. rozważył co następuje:

Skarżąca Spółka sama przyznaje się, że jest osobą prawną i że wobec tego w zasadzie może istnieć między nią a jej członkami stosunek najmu pracy. Spornem jest zatem tylko to, czy stosunek ten w rzeczywistości istniał w okresie, poprzedzającym wydanie zaskarżonego orzeczenia.

Stosunek najmu pracy opierać się może — rzecz jasna — tylko na umowie o pracę. Niema jednak przepisu, uzależniającego ważność umowy o pracę od tego, by ta była aktem prawnym odrębnym w tem znaczeniu, że prócz postanowień, dotyczących najmu pracy, nie może zawierać żadnych innych postanowień. Umowa o najem pracy może wobec tego istnieć skutecznie pod względem prawnym także w tym razie, gdy jest częścią składową innej umowy np. umowy spółki, a właśnie umowa z 13 kwietnia 1920, na podstawie której została skarżąca Spółka utworzona, jest zarazem umową o najem pracy. Umowa ta bowiem zawiera w §§ 10 i 12 postanowienia, z których wynika, że spółnicy obowiązani są do pracy według dyspozycji Zarządu skarżącej Spółki, a spółnicy, podpisując tę umowę, przyjęli to zobowiązanie do pracy. Uznaniu istnienia umowy o pracę nie stoi bynajmniej na przeszkodzie okoliczność, że Spółka została zawiązana w celu dostarczenia pracy spółnikom, a zatem w ich interesie. Do istoty bowiem umowy o najem pracy należy tylko, że jedna osoba zobowiązuje się do pełnienia za wynagrodzeniem usług na rzecz osoby drugiej, a wobec tego pobudka, którą się ta druga osoba kieruje przy zawarciu umowy, nie pozbawia tej umowy charakteru umowy o pracę.

Nietrafne są również wywody skarżącej Spółki, dotyczące wynagrodzenia, jak okazuje się bowiem z §§ 11 i 27 wspomnianej wyżej umowy z 13 kwietnia 1920, spółnicy otrzymują za swoją pracę wynagrodzenie, określone przez Zarząd, a nadto wysokość tego wynagrodzenia jest jedną z podstaw do rozdziału czystego zysku Spółki między spółników.

Za przeszkodę do uznania istnienia umowy o najem pracy nie może być uważana także i okoliczność, że spółnicy ustalają normy tegoż rozdziału. Należy on bowiem według § 30 umowy z 13 kwietnia 1920 do kompetencji ogólnego zebrania Spółki, a spółnicy, biorąc udział w tem zebraniu, działają w charakterze nie pracowników, lecz organu Spółki, będącej odrębnym podmiotem praw.

Przytoczone wyżej postanowienia umowy z 13 kwietnia 1920 zostały zmienione dopiero umową z 27 października 1932. Ta ostatnia umowa zawarta zatem

została po wydaniu zaskarżonego orzeczenia i z tego powodu w myśl art. 83 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 27 października 1932, poz. 806 Dz. Ust., nie może służyć N. T. A. za podstawę do oceny legalności zaskarżonego orzeczenia.

Na wywody zaś zastępcy strony skarżącej na rozprawie, że wspomniane wyżej paragrafy umowy z 13 kwietnia 1920 zostały zmienione już uchwałami ogólnego zebrania w 1929, należy zaznaczyć, że według art. 3 dekretu z 8 lutego 1919, poz. 201 Dz. Pr., do zawarcia umowy spółki z ogr. odp., a zatem także i do zmiany takiej umowy wymagany jest akt urzędowy, a skarżąca Spółka nawet nie twierdzi, że akt taki miał miejsce przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia.

Kierując się temi rozważaniami, należało oddalić skargę, jako nieuzasadnioną.

#### 409.

*Okoliczność, że członek spółdzielni pracuje na podstawie jej statutu na jej rzecz, sama przez się nie wyklucza dopuszczalności uznania tej pracy za podstawę obowiązku ubezpieczenia w myśl rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927, poz. 911 Dz. U.*

Wyrok N. T. A. z 25 września 1934. L. Rej. 8214/32

Komisariat Rządu m. st. Warszawy orzeczeniem z 6 czerwca 1932 zatwierdził decyzję Z. U. P. U. w Warszawie z 17 grudnia 1929, któremi stwierdzono, że [wymienione osoby w liczbie 14] podlegają od 1 stycznia 1928 obowiązkowi ubezpieczenia, ustanowionemu rozporządzeniem Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927, poz. 911 Dz. U. Ministerstwo Opieki Społ. orzeczeniem z 23 czerwca 1932 nie uwzględniło odwołania wyżej wymienionych od powyższej decyzji Komisariatu Rządu, podnosząc w motywach, że odwoławcy zatrudnieni są w przedsiębiorstwach spółdzielni wytwórczo-wydawniczej „Express” w Warszawie, a w szczególności [ośmiu] w charakterze redaktorów, [dwaj] w charakterze korektorów, [jeden] w charakterze kierownika administracji, [jeden] w charakterze biuralisty i [jeden] w charakterze akwizytora, że istotę tych zajęć stanowią czynności wyszczególnione w art. 3 p. 4, 1, 6 i 8 wspomnianego wyżej rozporządzenia z 24 listopada 1927, że — jak to okazuje się z art. 2 p. 1 tegoż rozporządzenia — obowiązek ubezpieczenia uzależniony jest nie od zawarcia przez danego pracownika umowy służbowej, względnie od istnienia formalnego stosunku służbowego, lecz, jak to N. T. A. ustalił w wyroku z 16 marca 1932, L. Rej. 8282/30 (Zbiór Wyroków Nr. 519 A), od faktu zatrudnienia u innej osoby i że okoliczność, iż odwoławcy są członkami spółdzielni „Express”, sama przez się nie jest przeszkodą taką, aby odwoławcy nie mo-

gli być jednocześnie zatrudnieni w charakterze pracowników tej spółdzielni. W tym ostatnim względzie Ministerstwo zaznaczyło, że spółdzielnia „Express” posiada odrębną osobowość prawną, że, jak na to wskazuje jej statut, prowadzi przedsiębiorstwa, polegające na wydawnictwie gazety codziennej oraz książek i na kolportażu własnych wydawnictw, że celem jej jest dostarczenie pracy i godziwego zarobku swoim członkom, że wobec tego jest ona pracodawcą w stosunku do swoich członków, pracujących w jej przedsiębiorstwach, że według § 6 statutu członkiem wymienionej spółdzielni może być każda osoba fizyczna, biorąca udział w bezpośredniej jej pracy, że według § 8 tegoż statutu członek spółdzielni za swoją pracę w jej przedsiębiorstwach nie otrzymuje wprawdzie stałego zgóry określonego wynagrodzenia, że jednak, jak to wykazały przeprowadzone dochodzenia, uczestniczy w zyskach z przedsiębiorstw spółdzielni, że wobec tego odwoławcy obowiązani są dawać spółdzielni swą pracę i otrzymują za to udział w zyskach i że udział ten jest wynagrodzeniem za pracę, oraz w myśl art. 11 rozporządzenia z 24 listopada 1927, należy do wynagrodzenia, podlegającego zaliczeniu do ubezpieczenia.

Na to orzeczenie ministerjalne wniosła spółdzielnia „Express” skargę do N. T. A.

Skarżąca spółdzielnia wywodzi, że wyżej wymienieni jej członkowie czynni są na jej rzecz nie na podstawie umowy o pracę, lecz na podstawie statutu, który jest umową spółki, i że wobec tego zatrudnienie ich nie uzasadnia obowiązku ubezpieczenia, gdyż obowiązek ten uzależniony jest od istnienia umowy o pracę, względnie od istnienia stosunku pracownika do pracodawcy.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Zapatrowanie skarżącej spółdzielni, że między nią a... wyżej wymienionymi jej członkami nie istnieje umowa o pracę, a tem samym stosunek pracodawcy do pracowników, jest mylne. Według bowiem § 6 statutu skarżącej spółdzielni członkowie jej są obowiązani do pracy na jej rzecz, a wobec tego uznać należy, że... wyżej wymienieni, przystępując jako członkowie do skarżącej spółdzielni, a tem samym poddając się postanowieniom jej statutu, zawarli z nią umowę o pracę.

Okoliczność zaś, że... są oni członkami skarżącej spółdzielni, nie może być uważana za przeszkodę do zawarcia powyższej umowy, a w następstwie tego za przeszkodę do uznania opartego na niej zatrudnienia za podstawę obowiązku ubezpieczenia. Skarżąca spółdzielnia bowiem, jak o tem świadczy znajdujący się w aktach administracyjnych odpis jej statutu, została zarejestrowana, wobec tego jest na podstawie art. 3 ustawy z 29 października 1920, poz. 733 Dz. U., osobą prawną, a zatem może być podmiotem praw i obowiązków.

Kierując się temi rozważaniami, należało oddalić skargę, jako nieuzasadnioną.

## 410.

*Powództwo p-ko Polskim Kolejom Państwowym o straty materialne, poniesione przez powoda wskutek śmierci w katastrofie kolejowej jego siostrzenicy<sup>1)</sup>, która, jako sierota od dzieciństwa, wychowana i kształcona była przez powoda i poczuwała się wskutek tego do obowiązków materialnych względem niego, nie podlega uwzględnieniu, ponieważ siostrzenica ta nie była prawnie obowiązana do zwrotu powodowi wydatków, na nią poniesionych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 9 października 1934. C. I. 724/34.

Walenty F. wystąpił o zasądzenie od przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” 24.000 zł. na tej podstawie, że w dniu 7 sierpnia 1931 w katastrofie kolejowej pod Białymstokiem została zabita siostrzenica powoda, Janina D., która, jako sierota od dzieciństwa, wychowana i kształcona była przez powoda i poczuwała się wskutek tego do obowiązków materialnych względem niego, i że zrealizowanie obowiązków tych było jej umożliwione, gdyż we wrześniu tegoż roku miała objąć posadę instruktorki wychowania fizycznego, wobec czego śmierć D. spowodowała powodowi straty materialne, wynoszące po skapitalizowaniu poszukiwaną sumę.

Obie instancje powództwo oddaliły.

W skardze kasacyjnej powód powołuje się na obrażę przez Sąd Apelacyjny: 1) art. 339 i 711 u. p. c. przez nierozważenie zeznania świadka Józefa B., stwierdzającego, iż D. zwierzała się świadkowi, że będzie materialnie pomagać F., chcąc odwdziżyć się za otrzymane od nich dobrodziejstwa, i że, uważając pracę zarobkową za konieczną, miała objąć posadę za 500 zł. miesięcznie z utrzymaniem; 2) tychże art. u. p. c. przez zaaprobowanie motywów Sądu Okręgowego, który uznał, iż przyznanie powodowi jakiegokolwiek odszkodowania byłoby w istocie rzeczy odszkodowaniem moralnym, i przez nierozważenie wyводу skargi apelacyjnej, w myśl której błędem jest identyfikowanie odszkodowania moralnego z materialnym; 3) art. 711 u. p. c. przez uznanie, że osoba, która brała pieniądze na wychowanie i wykształcenie od innej osoby, nie jest prawnie obowiązana do

zwrotu tych kosztów, które przyczyniły się jej do jej dobrobytu materialnego, czyli do z bogacenia.

Zarzuty te jednak nie są słuszne, albowiem: 1) Sąd Okręgowy rozważył powołanie się powoda na to, że D. mogła moralnie poczuwać się do pomagania mu przez wdzięczność, Sąd zaś Apelacyjny, dzieląc motyw Sądu Okręgowego, okoliczność tę miał na widoku, chociaż zeznania świadka B. nie przytoczył; 2) obie instancje bynajmniej nie utożsamiały odszkodowania za straty materialne z odszkodowaniem za straty moralne, gdyż Sąd Okręgowy zaznaczył, że w warunkach, o jakich mowa w wyroku, przyznanie odszkodowania byłoby odszkodowaniem za straty moralne, a na tej podstawie powództwo nie było oparte, a Sąd Apelacyjny i ten pogląd Sądu Okręgowego podzielił, rozpoznając sprawę, jako spór o odszkodowanie wyłącznie strat materialnych; 3) Sąd Apelacyjny słusznie uznał, iż na mocy art. 1235 ust. 2 k. c. powód nie mógłby żądać zwrotu kosztów, wyłożonych na wychowanie i wykształcenie zmarłej siostrzenicy, jako spełnionego dobrowolnie obowiązku naturalnego; wypływa to także z analogji z art. 330 k. c. p., w myśl którego niedopuszczalna jest akcja o zwrot wydatków, na utrzymanie sieroty poniesionych (S. IX. 2/1842).

## 411.

*Wskazane w p. p. „a”, „b”, „c” ust. 4 § 2 art. 44 Konwencji Międzynarodowej o przewozie towarów kolejami żelaznymi (Dz. U. 1928, poz. 667) warunki dopuszczalności zgłoszenia reklamacji po odbiorze przesyłki winny być traktowane łącznie, t. j. brak chociażby jednego z nich pociąga za sobą niemożność skierowania pretensji do kolei.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 4 grudnia 1934. C. I. 14/34.

Skarżący wystąpił przed Sąd Okręgowy w Wilnie z żądaniem zasądzenia od Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” 2.937 zł. tytułem odszkodowania za 55 skór źrebiących, brakujących w przesyłce, nadanej na st. Wilno do stacji Lipsk (Niemcy).

<sup>1)</sup> Osoby uprawnione do odszkodowania za śmierć swojego żywiciela wymienione są taxative w art. 657 t. X cz. 1, jak to po wielu wahaniach ostatecznie ustalił b. senat ros. w wyroku Ogólnego Zgromadzenia I i Kas. D-tów z 23 listopada 1909, Zb. urz. N. 31, a więc rodzice, żona i dzieci, o ile zmarły dostarczał im środków do życia.

Opierając się na ustawie o polepszeniu bytu dzieci nieślubnych, judykatura uznała, że i nieślubne dzieci mogą odszkodowania żądać — jednakże roszczenia nieślubnej żony oddalała poza przypadkiem przewidzianym w art. 132<sup>o</sup> t. X cz. 1 (S.

C. 1912, Nr. 99 i 127). W tej materji nie godzimy się z poglądem autora uwagi pod orzeczeniem O. S. P. 246/XII co do możności dalszego rozszerzenia przepisów art. 657 i 683 t. X.

Nawet pod rządem K. Z. rozciągającym prawo do odszkodowania na wszystkie osoby bliskie, którym zmarły dostarczał środków utrzymania dobrowolnie, skarga nie mogłaby być uwzględniona, wobec twierdzenia pozwu, że zmarła dopiero zamierzała wywdziżyć się swojemu wychowawcy, a więc przed śmiercią stale mu środków jeszcze nie dostarczała, jak tego wymaga art. 162 § 3.

Według ustaleń Sądu Apelacyjnego, sporną przesyłkę stanowiła jedna biała o wadze 38 kg., zawierająca, według oznaczenia w liście przewozowym, 61 skór żrebięcych, po odebraniu zaś przez skarżącego przesyłki na stacji przeznaczenia i po sprawdzeniu jej w domu odbiorcy okazało się, iż jakkolwiek ogólna waga biał pozostała bez zmiany, wewnątrz jej znajdowało się tylko 6 skór, resztę zaś zawartości stanowiły próżne worki.

Po przesłuchaniu świadków i rozpoznaniu pisemnego materiału sprawy, Sądy obu instancji uznały roszczenie powodowe za ulegające oddaleniu, przy czym Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku przytoczył, iż w myśl przepisu art. 44 § 2 p. 4 lit. „b” i „e” Konwencji Międzynarodowej (Dz. Ust. 28 r. Nr. 73, poz. 667) skarżący powinien był udowodnić, że zamiana przesyłanych rzeczy miała miejsce w okresie ich przewożenia, jednak okoliczność ta ani świadkami, ani dołączonymi do akt dokumentami ustalona nie została.

Skarżący dopatruje się w wyroku Sądu Apelacyjnego obrazy art. 27 i 44 Konwencji Międzynarodowej o przewozie towarów kolejami żelaznymi (Dz. U. 1928. Nr. 73, poz. 667), § 51 i 53 rozporz. Ministra Skarbu z 14 marca 1930 (Dz. U. Nr. 33, poz. 276) oraz art. 366, 410, 411, 711 u. p. c.

Odpowiedzialność kolei żelaznych za szkody, powstałe wskutek całkowitego lub częściowego zaginięcia przesyłki, reguluje się przepisami art. 27 i 44 wspomnianej Konwencji Międzynarodowej.

Warunkiem odpowiedzialności kolei, zgodnie z osnową rzeczonych przepisów, jest powstanie szkody w okresie przewozu, t. j. od chwili nadania towaru do przewozu do chwili wydania odbiorcy, przy czym art. 27 ustanawia ogólne warunki odpowiedzialności kolei, art. zaś 44 w § 1 głosi, iż z chwilą odbioru przesyłki wygasają przeciw Kolei wszelkie roszczenia z tytułu umowy o przewóz, z wyjątkiem jednak, w wypadku szkód niedostrzegalnych, jeżeli następują warunki, wskazane w p. „a”, „b”, „c” ust. 4 § 2 wspomnianego artykułu, mianowicie, jeżeli kolej nie wyraziła gotowości sprawdzenia przesyłki na stacji, jeżeli reklamację zgłoszono nie później 7 dni po wykryciu szkody i jeżeli uprawniony udowodni, iż szkoda powstała w czasie między przyjęciem do przewozu a wydaniem towaru.

Z zestawienia treści p. „a”, „b”, „c” ust. 4 § 2 art. 44 z ogólnym przepisem art. 27 oraz § 1 art. 44 wynika, iż warunki te winny być traktowane łącznie, t. j. iż brak chociażby jednego z tych warunków pociąga za sobą niemożność skierowania pretensji do kolei.

Wobec ustalenia przez Sąd faktu ujawnienia braku towaru już po odebraniu jego, miał w przypadku zastosowanie właśnie art. 44 Konwencji Międzynarodowej, który też, a nie art. 27, słusznie przez Sąd Apelacyjny powołany został; zasadnie zatem obciążył Sąd skarżącego obowiązkiem udowodnienia zaginięcia towaru podczas znajdowania się jego na kolei.

Teza skargi kasacyjnej, iż jedna reklamacja, zgodnie z p. „b” ust. 4 § 2 art. 44 uczyniona, starczy do ustalenia prawa roszczenia nabywcy, t. j. do ustanowienia domniemania powstania szkody podczas okresu przewozu, nie może być przyjęta, jako sprzeczna z zasadą pomienionych wyżej przepisów Konwencji Międzynarodowej.

Dalszy zarzut skarżącego w kwestji udowodnienia zaginięcia towaru po nadaniu go na kolej i przed odebraniem nie może być uznany za zasadny, ponieważ rozważenia i wnioski w tym przedmiocie Sądu, mające charakter wybitnie merytoryczny, nie mogą być sprawdzane w instancji kasacyjnej, skarżący zaś wypaczenia treści rozpoznanych przez Sąd dowodów nie zarzuca.

Wbrew twierdzeniu skarżącego, Sąd kwestję wiarygodności świadków rozważył, nienadanie zaś dowodowego znaczenia deklaracji celnej Sąd dostatecznie uzasadnił okolicznością, iż Urząd Celny nie ustalił ilości zawartych w biał skór; co do zarzuconego Sądowi rzekomego przeoczenia faktu stwierdzenia w deklaracji przez Urząd Celny zgodności zawartości biał z oznaczeniem nadawcy, to zgodność ta, jak z brzmienia deklaracji wynika, dotyczyła nazwy towaru i pozycji taryfy, zatem, jako nie mająca znaczenia dla ustalenia ilości przewożonych skór, mogła być przez Sąd pozostawiona bez rozważenia; wreszcie skarżący nie wyjaśnia, w czym mianowicie dopatruje się obrazy przez Sąd § 51 i 53 rozporządzenia Ministerstwa Skarbu o postępowaniu celnym, przeto zarzut jego w tym przedmiocie nie może być wzięty pod uwagę.

## 412.

*Z ochrony drobnych dzierżawców rolnych mogą korzystać tylko te osoby, które weszły w posiadanie dzierżawionych działek przed wejściem w życie pierwszej z wydanych w tym przedmiocie ustaw (z d. 3 lipca 1919), t. j. przed 18 lipca 1919<sup>1)</sup> 2).*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 19 grudnia 1934 — 9 stycznia 1935. C. I 1318/34.

Sąd Grodzki nakazał usunięcie pozwanego Stanisława K. z osobami prawa jego przedstawiającymi, z działki ziemi, wchodzącej w skład folwarku „Wrzosowa”, należącego do Fabryki Portland-Cementu „Wrzosowa” Sp. Akc. Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zatwierdził, przytaczając w uzasadnieniu, iż umowa dzierżawcy została przez strony zawarta w ro-

<sup>1)</sup> Teza ta nie dotyczy gruntów, wyszczególnionych w p. p. „a” i „b” art. 2 ustawy z 31 lipca 1924, poz. 741.

<sup>2)</sup> Por. O. S. P. VII. 2 i 329.

ku 1921, to jest po wejściu w życie ustawy o ochronie drobnych dzierżawców z 3 lipca 1919 (Dz. U. poz. 345), wobec czego ustawa powyższa do tego rodzaju dzierżaw zastosowania mieć nie może.

W skardze kasacyjnej pozwany żąda uchylecia za skarżonego wyroku, zarzucając Sądowi, że: 1) z obrazą ustawy z 31 lipca 1924 w przedmiocie ochrony drobnych dzierżawców rolnych (Dz. U. poz. 741), stanowiącej nowe ujęcie poprzednich przepisów, wydanych w tym przedmiocie, oraz art. 80, 129 u. p. c. uznał, że z przepisów tej ustawy korzystają tylko ci drobni dzierżawcy, którzy objęli w posiadanie dzierżawione grunty przed 18 lipca 1919 (data wejścia w życie pierwotnej ustawy z 3 lipca 1919), przyczem pominął przy wyrokowaniu treść ustawy z 19 lutego 1929 w przedmiocie uzupełnienia ustawy o ochronie drobnych dzierżawców (Dz. U. poz. 134), stanowiącej autentyczną wykładnię ustawy 31 lipca 1924, jak również treść ustawy z 18 marca 1932 o wykupie gruntów, podlegających ochronie drobnych dzierżawców, z których to ustaw, zdaniem skarżącego, wynika, że ochrona rozciąga się na wszystkich dzierżawców, którzy objęli w posiadanie dzierżawione działki przed wejściem w życie ustawy z 31 lipca 1924, to jest przed 28 sierpnia 1924; 2) pominął przy wyrokowaniu, że art. 9 ustawy z 31 lipca 1924 rozciąga ochronę na poddzierżawców, wyraźnie stanowiąc, iż dotyczy on osób, które wzięły w użytkowanie poddzierżawione grunty przed wejściem w życie ustawy z 31 lipca 1924, to jest przed 28 sierpnia tegoż roku, i nie rozważył, że położenie dzierżawców nie może być gorsze, niż poddzierżawców; 3) z obrazą art. 5 ustawy z 31 lipca 1924 o ochronie drobnych dzierżawców rolnych zasądził od skarżącego w obu instancjach koszty sporu.

Niesłuszny jest pierwszy zarzut skargi kasacyjnej; jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniach Izby Pierwszej Nr. 96 z r. 1927 i Nr. 172 z r. 1928, ustawa z 3 lipca 1919 o ochronie drobnych dzierżawców, jak również przedłużenia i uzupełnienia tej ustawy z 2 lipca 1920 (Dz. U. poz. 345) i z 31 lipca 1924, dotyczą tylko tych osób, które weszły w posiadanie dzierżawionych działek przed wejściem w życie pierwszej z wymienionych ustaw, to jest przed 18 lipca 1919.

Powyższy pogląd wypowiedział również Sąd Najwyższy w orzeczeniu Izby Cyw., ogłoszonym w Zbiorze Orzeczeń Zeszyt VII rok 1934 Nr. 455, przyczem wyjaśnił, że ustawa z 31 lipca 1924 stanowiła przedłużenie poprzednich ustaw o ochronie drobnych dzierżawców (z r. 1919 i 1920) i wprowadziła pewne zmiany jedynie co do przestrzeni działek, podlegających ochronie, i co do osób, które z niej korzystają, rozciągając jednocześnie ochronę i na poddzierżawców, że art. 3 ustawy z 3 lipca 1919 nie uległ przytem żadnej zmianie; położenie prawne drobnych dzierżawców nie uległo zmianie z chwilą wprowadzenia w życie wyżej powołanych ustaw z 19 lutego 1929 i 1932, pierwsza bowiem z tych ustaw rozciągnęła ochronę na drobnych dzierżawców b. zaboru niemiec-

kiego, druga zaś upoważniła dzierżawców do dokonania wykupu dzierżawionych gruntów.

Chociaż ustawa z 19 lutego 1929 rozciągnęła ochronę na dzierżawców, którzy objęli w posiadanie dzierżawione grunty przed 28 sierpnia 1924, co mogło być celowe ze względu na lokalne warunki i dotyczyło tylko b. zaboru niemieckiego, to jednak uzupełnienie takie nie upoważnia do wniosku, że dotyczy ono również dzierżawców w innych dzielnicach i że stanowi, jak to twierdzi skarżący, autentyczną wykładnię poprzednich ustaw w punktach, które nie uległy nowelizacji.

Ustawa z 18 marca 1932 o wykupie drobnych dzierżaw rolnych (Dz. U. Nr. 30, poz. 307) nadaje dzierżawcom prawo wykupu drobnych dzierżaw, korzystających z ochrony, w niczem jednak nie zmienia samych ustaw, dotyczących ochrony; błędna wykładnia tej ustawy przez referenta w Sejmie, przytoczona w skardze kasacyjnej, nie zmienia postaci rzeczy.

Również i drugi zarzut skargi kasacyjnej nie jest słuszny, rozciągnięcie bowiem w art. 9 ustawy z 31 lipca 1924 ochrony na poddzierżawców, którzy objęli poddzierżawione grunty przed wejściem w życie wspomnianej ustawy, nie zmienia w niczem położenia samych dzierżawców, którzy w myśl art. 3 ustawy z 3 lipca 1919 i przyjętej judykatury Sądu Najwyższego, korzystają nadal z ochrony o tyle, o ile weszli w posiadanie dzierżawionych działek przed 18 lipca 1919, dodać należy, że poddzierżawcy, mający prawa pochodne, wtedy tylko mogą korzystać z dobrodziejstw ustawy z 31 lipca 1924, gdy poddzierżawiony przez nich grunt przed 18 lipca 1919 był już w posiadaniu pierwotnego dzierżawcy (por. orz. Iz. I. C. Zb. Orz. Nr. 455/1934).

Ostatni zarzut skargi kasacyjnej także nie jest słuszny, wobec bowiem uwzględnienia żądań powodowych przez Sąd Grodzki i oddalenia skargi apelacyjnej pozwanego, Sądy w myśl art. 30 przepisów tymczasowych o koszt. sąd. (Dz. U. Nr. 54 — 1928, poz. 520) miały podstawę prawną do zasądzenia od pozwanego kosztów procesu.

#### 413.

*Sąd przy rozpoznaniu kwestji istnienia zwyczaju ma obowiązek rozważyć znaczenie przedłożonych przez obie strony dowodów, ocenić je, porównać z punktu widzenia ich wiarygodności i dopiero na podstawie takich rozważań może dojść do wniosku o nieistnieniu w danej miejscowości powołanego przez stronę zwyczaju.*

Sąd Okręgowy, orzekający w drugiej instancji, uznał za chybioną obronę pozwanych, opartą na zwyczaju miejscowym, którego mocą powódki, jako wyposażone przy zamęściu, utraciły prawo do poszukiwanego spadku po zmarłym w r. 1922 ich ojcu, Andrzejku I.; wniosek swój Sąd Okręgowy uzasadnił treścią zeznania świadka dowodowego, Jana W., przesłuchanego w Sądzie Grodzkim, z której, zdaniem Sądu, wynika, iż po wojnie światowej powołany przez skarżące zwyczaj w miejscowości, gdzie spadek się otworzył, już się nie stosuje. Prośbę skarżących pozwanych o przeprowadzenie zaofiarowanych przez nie dowodów na okoliczność istnienia zwyczaju Sąd oddalił z uwagi, iż byłoby to bezcelowe, ponieważ nawet w wypadku stwierdzenia istnienia zwyczaju przez powołanych nowych świadków lub mieszkańców okolicznych nie można byłoby uważać zwyczaju za istniejący, a to wobec ustalonej judykatury Sądu Najwyższego zasady, iż zwyczaj nie może być uznany za udowodniony, gdy jedne dowody przemawiają za jego istnieniem, inne zaś przeciw.

Wniosek powyższy jest sprzeczny z podstawową zasadą postępowania sądowego, równości stron w procesie, która wymaga, ażeby na sporną w sprawie okoliczność rozpoznane były dowody stron obu, nadto Sąd, jak z uzasadnienia wynika, naprzód rozważył znaczenie dowodu, który przeprowadzony nie został, t. j. wdał się w ocenę materiału dowodowego, nie rozporządzając jego treścią. Judykatura Sądu Najwyższego, wbrew twierdzeniu Sądu Okręgowego, nie daje podstawy, ażeby uważać, iż wspomniana zasada nie ma zastosowania przy rozpoznaniu kwestji istnienia zwyczaju, orzeczenie bowiem w tej materji Sądu Najwyższego za 1925 r. Nr. 53 stwierdza jedynie prawo Sądu po przeprowadzeniu dowodów, przez strony przedłożonych, przy rozbieżności wyników postępowania dowodowego uznać, iż zwyczaj się nie wytworzył.

Jednak przed rozstrzygnięciem tej kwestji Sąd ma obowiązek rozważyć znaczenie przedłożonych przez obie strony dowodów, ocenić je, porównać z punktu widzenia wiarygodności ich i tylko na podstawie takich rozważań, zgodnie z ustaloną zasadą (S. N. 25 — 53), może dojść do tego lub innego wniosku w przedmiocie istnienia w danej miejscowości powołanego przez stronę zwyczaju.

Stanowisko Sądu, iż jakkolwiek by były wyniki przeprowadzenia dowodów, powołanych przez pozwanych, poprzestaje on tylko na zeznaniach jednego świadka dowodowego, w przypadku jest tembardziej rażąco niesłuszne, iż powołanie się na zwyczaj stanowiło obronę pozwanych, która zgodnie z art. 81 u. p. c. powinna być przez nich poparta dowodami; Sąd jednak nie dał możności pozwany dokonania obowiązku, przez prawo na nich nałożonego.

Zarzut skargi kasacyjnej, wytykający powyższe uchybienie Sądu, należy uznać za słuszny, zarzut zaś w przedmiocie niezapoznania do sporu rzekomych spadkobierców, którzy pretensji do spornego majątku

nie zgłaszają, należy uznać za pozbawiony zasadności, albowiem powódki mogły roszczenie swe skierować tylko przeciwko spadkobiercom, którzy faktycznie majątek w całości posiadają i tem ich prawa naruszają.

#### 414.

*Sąd nie jest właściwy do orzekania o zwrocie opłaty stempłowej (aljenacyjnej), wpłaconej przez nabywcę nieruchomości z licytacji do kasy Sądu, w razie unieważnienia następnie licytacji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 4 stycznia 1935. C. I. 1478/34.

Sąd Okręgowy w Łomży unieważnił decyzją z 16 czerwca 1931 licytację nieruchomości we wsi O., należącej do Bronisławy M., i nakazał zwrot sum, wpłaconych przez nabywcę W., a między innymi sumy 141 zł. 02 gr., wpłaconej do kasy Sądu Okręgowego tytułem opłaty stempłowej aljenacyjnej; od decyzji Sądu Okręgowego odwołała się ze skargą incydentalną Prokuratorja Generalna, wnosząc o uchylenie jej w części, nakazującej zwrot pomienionej sumy 141 zł. 02 gr. opłaty aljenacyjnej, lecz Sąd Apelacyjny skargę incydentalną Prokuratorji Generalnej oddalił.

Z przesłanek zaskarżonej decyzji nie widać, na czym Sąd Apelacyjny oparł ustalenie, iż suma 141 zł. 02 gr. opłaty stempłowej aljenacyjnej została wniesiona do depozytu Sądu Okręgowego, tymczasem z decyzji tego Sądu z 16 czerwca 1931, na którą powołuje się skarżący, widać, iż został nakazany zwrot sumy 141 zł. 02 gr. opłaty stempłowej, wpłaconej przez nabywcę nieruchomości, W., do kasy Sądu Okręgowego za pokwitowaniem z 25 lutego 1930 Nr. 419, w tym stanie rzeczy przesłanki Sądu Apelacyjnego, iż Sąd Okręgowy miał prawo dysponować rzeczoną sumą, jako znajdującą się w jego depozycie, nie można uważać za uzasadnioną, brak zaś należytego uzasadnienia w tym względzie stanowi istotne uchybienie w przypadku przepisowi art. 711 u. p. c., gdyż, o ile opłata stempłowa (aljenacyjna) nie została złożona do depozytu, lecz opłacona do kasy Sądu Okręgowego, nastąpiło to oczywiście stosownie do p. 1 art. 30 ustawy z 1 lipca 1926 o opłatach stempłowych (Dz. U. Nr. 98, poz. 570/1926), w myśl którego kancelarja sądowa wymierza opłatę stempłową od aktów sprzedaży drogą licytacji zapomocą nakazu płatniczego (cz. 2 art. 30), i następnie art. 31 cz. 1 tej ustawy, w myśl którego opłatę należy wnieść do kasy sądowej, i Sąd nie jest właściwy do orzekania o zwrocie opłaty stempłowej (aljenacyjnej), wpłaconej w ten sposób przez nabywcę nieruchomości z licytacji do kasy Sądu, w razie unieważnienia następnie licytacji; za powyższym wnioskiem przemawiają następujące



względy: przedewszystkiem w rozumieniu przytoczonych przepisów ustawy z 1 lipca 1926 Sąd jest właściwie tylko poborcą opłaty stemplowej, należnej Skarbowi Państwa i na jego rzecz pobieranej, a przepisy całego działu o współudziale Sądu w uiszczeniu opłaty stemplowej (dział „D”, rozdział IV) nie nadają Sądom prawa zwrotu opłaty stemplowej wskutek unieważnienia aktu sprzedaży, dokonanej w trybie licytacji; w tej kwestji art. 49 pomienionej ustawy głosi, że właściwą jest w I instancji Izba Skarbowa do zwrotu opłaty stemplowej, jeżeli uiszczono ją od pisma, stwierdzającego czynność prawną, następnie unieważnioną; pogląd, iż Izba Skarbowa, nie zaś Sąd, jest uprawniona do zwrotu opłaty stemplowej, wpłaconej do kasy sądowej, potwierdza i cz. 1 in fine art. 49, która, mówiąc o powyższem uprawnieniu Izby Skarbowej, wprost wymienia opłatę stemplową od orzeczenia, chociaż ona również jest wpłacona do kasy sądowej (p. 2 art. 30 i cz. 1 art. 31); wreszcie przemawia za tem i ust. 4 art. 59 omawianej ustawy z 1 lipca 1926.

Z powyższych względów zaskarżona decyzja winna być uchylona z powodu obrazy art. 711 u. p. c. bez potrzeby rozpoznawania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

---

#### 415.

*Gmina wyznaniowa żydowska nie może być zaliczona do władz, wymienionych w art. 46 Przep. tymcz. o koszt. sąd., które upoważnione są do wydawania świadectw niezamożności.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 9 stycznia 1935. C. I. 587/34.

Z ustaleń obu Sądów wynika, z liczby jedenastu pozwanych, ośmiu nie zaoferowało żadnych dowodów na poparcie ich prośby o przyznanie im prawa ubogich do prowadzenia niniejszej sprawy w drugiej instancji, reszta zaś Jankiel A., Jankiel Sz. i Izrael P. przedłożyli na stwierdzenie swego stanu materialnego poświadczenia Zarządu Wyznaniowej Gminy Żydowskiej w Łucku oraz zaświadczenia Magistratu m. Łucka pod Nr. 753, 571, 572.

Sąd Apelacyjny żądanie wszystkich petentów, zgodnie z Sądem Okręgowym, uznał za nieulegające uwzględnieniu z uwagi, iż jedni z nich niczem nie poparli swego twierdzenia o niemożności łożenia środków na dalsze prowadzenie sprawy, poświadczenia zaś Magistratu, złożone przez A., Sz. i P., nie zawierają, wbrew art. 46 przepis. tymcz. o kosztach sądowych, dokładnych danych o majątku, dochodach i położeniu rodzinnem petentów, co zaś do zaświadczeń Zarządu Gminy Wyznaniowej Żydowskiej, to nie mo-

gą być one brane na uwagę, jako nie pochodzące od władz, w art. 46 wymienionych.

Skarga kasacyjna, którą petenci wnieśli do Sądu Najwyższego, pozbawiona jest podstaw, pierwszy bowiem jej zarzut, oparty na twierdzeniu, iż Sąd nie rozpoznał z osobna prośby każdego ze skarżących i oddalił domaganie się tych z nich, którzy dowody złożyli tylko dlatego, iż inni żądania swego niczem nie poparli, nie odpowiada treści uzasadnienia decyzji Sądu.

Drugi zarzut należy uznać za sprzeczny z prawem, artykuł bowiem 46 przepisów tymcz. o kosztach sądowych wylicza, jakie władze upoważnione są do wydania świadectw niezamożności, mianowicie: gminne (jako jednostki administracyjne), policyjne i służbowe; wyliczenie to, wbrew twierdzeniu skarżących, nie jest przykładowe, lecz wyczerpujące, ponieważ zaś Gmina Wyznaniowa nie może być zaliczona do władz, wymienionych w rzeczonym przepisie, słusznie Sąd nie nadał zaświadczeniom Gminy Wyznaniowej Żydowskiej znaczenia dowodu, stwierdzającego stan materialny skarżących.

Wreszcie wniosek Sądu o braku w zaświadczeniach Magistratu m. Łucka danych, w artykule 46 przepisów tymczasowych o kosztach sądowych przewidzianych, oparty został na treści tych zaświadczeń, skarżący zaś żadnego wypaczenia jej Sądowi nie zarzucają.

---

#### 416.

*Kupcem jest sama spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, uczestnicy zaś tej spółki przymiotu handlującego przez sam fakt uczestniczenia w niej nie nabywają.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1935. C. I. 1314/34.

Zważywszy:

że z powództwa syndyka masy upadłości firmy „A. R. i S-ka” w Płocku, Sąd Okręgowy zasądził poszukiwaną od Jakóba Bera R. sumę 32.616 zł. 35 gr., a Sąd Apelacyjny wyrok I-ej instancji zatwierdził;

że skarga kasacyjna słusznie podnosi obrazę wyrokiem zaskarżonym przepisów k. h. przez uznanie, iż pozwany jest handlującym z tytułu uczestnictwa w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, jako osoba prawna, uczestnicy zaś tej spółki przymiotu handlującego przez sam fakt uczestniczenia w spółce nie nabywają;

że również słuszny jest zarzut obrazy art. 409 u. p. c. przez niedopuszczenie dowodu ze świadka na fakt, iż sporne konto zadłużenia pozwanego zostało zlikwidowane podczas postępowania nadzorczego firmy „Dom Bankowy A. R. i S-ka”, które to postępowanie poprzedziło ogłoszenie upadłości tejże firmy,

powództwo przeto jest oparte na koncie fikcyjnym, gdyż Sąd, nie przytoczywszy w uzasadnieniu wyroku, dlaczego nie dopuścił sprawdzenia dowodu na okoliczność, mającą istotne znaczenie dla wyniku sporu, pozbawił Sąd Najwyższy możności sprawdzenia, czy wyrok słusznie wydany został.

Wobec tego wyrok, jako wydany z obrazą art. 711 u. p. c., powinien być uchylony bez potrzeby rozważenia pozostałego zarzutu skargi kasacyjnej.

## 417.

*Nabywca naftowego przedsiębiorstwa kopalnianego nie jest obowiązany do uiszczania procentów brutto, ciążących na parceli, na której uprawnień naftowych nie nabył, chociażby parcela ta była objęta wspólnym planem ruchu z parcelami, na których on nabył uprawnień naftowe<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 5 czerwca 1934. C. II. 910/34.

<sup>1)</sup> Ustawodawstwo naftowe, tak państwowe z r. 1907 jak i krajowe z r. 1908 utrzymało w mocy zasadę, na której polegało ustawodawstwo naftowe z r. 1884, a mianowicie zasadę, że złoża minerałów żywicznych, nadające się do wydobywania ropy, są własnością właściciela gruntu, na którego obszarze a raczej pod którego obszarem się znajdują (§ 1 ust. 1 ustawy z 11 maja 1884 Dz. p. p. Nr. 71, niezmieniony w r. 1907). Przeprowadzenie tej zasady nie napotkałoby na trudności, gdyby obszar kopalni ropy pokrywać się mógł z obszarem gruntu, należącym do jednego właściciela lub do kilku współwłaścicieli w nie wydzielonych częściach. Względy górniczo-techniczne nie pozwalają jednak na założenie na gruncie każdego właściciela odrębnego otworu wiertniczego. Zasięg bowiem podziemny jednego otworu wiertniczego, przez który minerały żywiczne wydobywa się z podziemia na powierzchnię ziemi, nie pokrywa się z granicami prywatnej własności gruntu, lecz zależy od ukształtowania się w podziemiu złoża minerałów żywicznych. Przez otwór wiertniczy wydobywane zostają minerały żywiczne nie tylko z podziemia tego właściciela gruntu, na którego obszarze otwór został założony, lecz i z podziemia gruntów sąsiednich. Kwestje z tego faktu wynikające, były — jak na podstawie mej pamięci twierdzić mogę — przedmiotem bardzo szczegółowych obrad tak ministerjalnych jak i parlamentarnych, które poprzedziły wydanie nowel naftowych z r. 1907 i 1908. Zgodzono się wtenczas na wprowadzenie jak najdalej idącej ochrony właścicieli gruntów. Dla zapewnienia, aby właściciele ci nie byli pozbawieni korzyści ze złóż minerałów żywicznych, znajdujących się w podziemiach ich gruntów, ustawa krajowa z 22 marca 1908 Dz. ust. Kraj. Nr. 61 wprowadziła w szczególności następujące zasady:

1) Przedsiębiorca, przystępując do wydobywania minerałów żywicznych, musi wobec władzy górniczej wykazać, że na przestrzeni wynoszącej, o ile chodzi o kopalnię oleju skalnego, przy-

Sąd Najwyższy w sprawie G. przeciwko Leonowi R. i innym o 873 zł. 28 gr. oddalił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 14 grudnia 1933, I. Ca 1424/33/3.

Uzasadnienie.

W skardze kasacyjnej przytoczyła strona powodowa jako podstawę kasacyjną naruszenie prawa materialnego i błędną jego wykładnię, w szczególności obrazę §§-fów 914 i 1041 u. c.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu po myśli art. 432 i 434 k. p. c. sprawy, nie przychylił się do wywodów skargi kasacyjnej z następujących przyczyn:

Zasada pozwu polega na tem, że pozwani w chwili zawarcia kontraktu kupna-sprzedazy z daty Drohobycz 31 maja 1928 L. rep. 1834 wiedzieli o tem, że w myśl urzędownie zatwierdzonego planu ruchu (§ 34 kraj. ust. naft. z 22 marca 1908, Dz. U. kr. Nr. 61) parcelę gr. 1303/1, na której są hipotecznie zabezpieczone udziały brutto, skomasowano z parcelą gr. 1308/1 tudzież, że zobowiązali się wobec powoda do honorowania udziałów brutto, zainstalowanych na pgr. 1303/1; że niezależnie od tego pozwani mają obowiązek honorowania udziału brutto, wpisanego na rzecz Władysława D. na pgr. 1303/1 dlatego, że eksplo-

najmniej 12.000 metrów kwadratowych (nazwanej w ustawie terenem kopalniczym), nabył prawo do wydobywania minerałów żywicznych od właścicieli wszystkich gruntów, objętych tym terenem; właściciel gruntu, odstępując przedsiębiorcy naftowemu prawo do wydobywania minerałów żywicznych ma sposobność do zastrzeżenia sobie w umowie odpowiedniego udziału z wydobywanych na terenie górniczym minerałów żywicznych;

2) Odległość otworu wiertniczego od granicy terenu kopalnianego musi przy kopalniach oleju skalnego wynosić co najmniej 30 metrów. Odległość ta została wprowadzona, aby stworzyć przynajmniej do pewnego stopnia gwarancję, że założony otwór nie będzie służył do wydobywania minerałów żywicznych, znajdujących się w gruntach sąsiednich, nie włączonych do terenu kopalnianego danego przedsiębiorstwa, to jest przez przedsiębiorcę nie nabytych;

3) Ponieważ pomiędzy tworzonemi z biegiem czasu terenami kopalnianemi o obszarze przynajmniej 12.000 metrów kwadratowych znaleźć się mogą jako enklawy grunty o mniejszej powierzchni, na których samodzielna kopalnia ze względu na ich zbyt mały obszar nie mogłaby być założona, a których właściciele byliby z tego powodu pozbawieni możności korzystania ze złóż minerałów żywicznych, znajdujących się w podziemiu ich posiadania, przeto ustawa krajowa z r. 1908 nadała w § 31 a właścicielom tych enklaw prawo do żądania, aby przedsiębiorcy, do których należą sąsiednie tereny kopalniane, wykupili prawo do wydobywania z enklaw minerałów żywicznych i włączyli te enklawy do swych terenów kopalnianych.

Przepisy § 31 a noweli krajowej z r. 1908, dodane w Sejmie galicyjskim na podstawie wniosków poselskich do projektu rządowego krajowej noweli naftowej, świadczą najdokładniej o tem, że zamiarem ciał ustawodawczych przy nowelizacji prawa naftowego istotnie było zapewnienie każdemu właścicielowi gruntu możności uzyskania dochodów ze złóż żywic ziemnych w je-

atacja odbywa się na zasadzie planu ruchu, obejmującego tę parcelę.

Obie instancje merytoryczne ustaliły zgodnie na podstawie oceny faktycznej i dowodowej wyników całej rozprawy (art. 246 § 2, 249 i 250 § 1 k. p. c.):

1) że przedmiotem wspomnianego poprzednio kontraktu kupna-sprzedaży były prawa naftowe odnośnie do pgr. 1303/3, 1303/5, 1308/1, wzgl. także 1316/2 z wyłączeniem uprawnień naftowych, dotyczących pgr. 1303/1;

2) że pozwani przejęli wyłącznie ciężary względem pgr. 1303/3, 1303/5, 1308/1 i 1816/2, nie przyjęli natomiast udziałów brutto odnośnie do pgr. 1303/1;

3) że strony ustaliły wysokość udziałów brutto trzecich osób na 11½%, do których honorowania pozwani byli zobowiązani z wyłączeniem udziałów brutto, obciążających prawa naftowe odnośnie do pgr. 1303/1.

go gruncie się znajdujących i położenie kresu dawniej praktykowanemu systemowi wydobywania minerałów żywicznych z gruntów sąsiednich bez porozumienia się z właścicielami tychże gruntów i bez oddawania im udziału w wydobytych minerałach żywicznych, do czego służyło tak zakładanie otworów wiertniczych zbyt blisko granic terenu kopalnianego, jak i pozostawianie niewykupionych enklaw między terenami kopalnianymi.

Przy ścisłym stosowaniu zasad ustawodawstwa naftowego z r. 1908 jest rzeczą niemożliwą, aby przedsiębiorca naftowy mógł objąć swym terenem kopalnianym grunt, z którego właścicielem nie przyszło do skutku porozumienie co do wydobywania minerałów żywicznych. Dążenia do obejścia ustawy nie da się nigdy całkowicie usunąć a przypadek, niniejszem orzeczeniem objęty, zdaje się na takie obejście wskazywać.

O ile z orzeczenia powziąć można, przypadek, do którego odnosi się orzeczenie, dotyczy nabycia przez przedsiębiorcę kopalnianego praw naftowych od innego przedsiębiorcy, który za wiedzą władz górniczych rozpoczął już normalnie ruch kopalniany i który, miał nabyte prawa naftowe co do wszystkich gruntów, objętych terenem kopalnianym. Zaszła jednak ta anomalia, że nabywca przedsiębiorstwa kopalnianego będącego już w ruchu, nie nabył jednocześnie praw naftowych co do wszystkich parcel, objętych tym terenem kopalnianym, lecz tylko co do niektórych, przyczem jedna parcela została z niewiadomych przyczyn z pod nabycia wyłączona. Z faktu tego powstają dwa zagadnienia, jedno z zakresu prawa górniczego, drugie z zakresu prawa prywatnego.

Pierwsze zagadnienie dotyczy kwestji, czy nabywca przedsiębiorstwa kopalnianego, który nabył od poprzedniego przedsiębiorcy prawa naftowe tylko w odniesieniu do niektórych a nie wszystkich parcel, objętych jego terenem kopalnianym, zgłoszonym u władzy górniczej, może nabyte przedsiębiorstwo kopalniane dalej prowadzić. Pytanie to powinno być zaprzeczone, gdyż nabywca przedsiębiorstwa kopalnianego nie odpowiada w tym przypadku warunkom § 30 ustęp 2, p. 2 ustawy krajowej z 22 marca 1908, a mianowicie nie wykazał się nabyciem prawa naftowego co do całej przestrzeni, którą chce objąć

Ten stan faktyczny, ustalony w zaskarżonym wyroku, nie podlega kontroli w postępowaniu kasacyjnym (art. 426 i argum. z art. 439 in fine k. p. c.), zaś ze stanowiska tych ustaleń faktycznych zaskarżony wyrok jest prawnie trafny.

#### 418.

*Dopuszczenie przez Sąd drugiej instancji nowych wyjaśnień i dowodów ofiarowanych przez stronę dopiero w postępowaniu apelacyjnym, nie stanowi naruszenia przepisów art. 404 k. p. c.<sup>1) 2)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 30 stycznia 1935. C. II. 2389/34.

swym terenem kopalnianym. Rozpoznanie tego zagadnienia należy do władz górniczych.

O ile by jednak na dotychczasowym terenie kopalnianym nabywca przedsiębiorstwa kopalnianego prowadził faktycznie dalej ruch kopalniany — za zgodą lub wbrew zakazowi władzy górniczej — wyłania się zagadnienie prywatno-prawne w zakresie odpowiedzialności za procenty brutto, przyrzczone właścicielowi gruntu przez poprzedniego przedsiębiorcę naftowego a nie przejęte do zapłaty przez nabywcę przedsiębiorstwa. Za procenty te, o ile dany teren kopalniany dostarcza minerałów żywicznych, odpowiada nadal dotychczasowy przedsiębiorca kopalniany, bo samo zbycie przedsiębiorstwa nie zwalnia go od jego zobowiązań, jako dokonane bez porozumienia się z wierzycielem. Istnieje jednakże także szereg momentów, które — stosownie do okoliczności faktycznych każdej poszczególniej sprawy — uzasadnić mogłyby również osobistą odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa mimo że nie nabył także prawa naftowego w odniesieniu do danej parceli. Momentami temi mogą być w szczególności:

a) niesłuszne zbogacenie, albowiem przedsiębiorca kopalniany przez włączenie do swego terenu kopalnianego parceli, z której nie nabył prawa naftowego, korzysta z tej parceli bez tytułu prawnego i bogaci się minerałami żywicznymi w tej parceli się znajdującymi;

b) obowiązek odszkodowania za czyn bezprawny, jakim jest wydobywanie bez tytułu prawnego minerałów żywicznych z cudzej parceli;

c) przepisy § 1409 kod. cyw. (obecnie art. 188 kod. zobowiązań) o odpowiedzialności nabywcy przedsiębiorstwa za długi jego zbywcy, a do długów takich należą także procenty brutto, obciążające przedsiębiorstwo kopalniane.

Czy w danym przypadku pozew lub skarga kasacyjna były na tych momentach oparte, nie wiadomo, gdyż orzeczenie kwestyj tych nie porusza.

Wi. Dbałowski.

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 30 sierpnia 1934 C. I. 650/34, ogłoszone w O.S.P. XIII, 502 i artykuł Abła Wetera: „Nowe fakty i dowody w postępowaniu apelacyjnym”, ogłoszo-

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanej na wyrok Sądu Okręgowego w Stryju z 11 czerwca 1934, I. Ca. 299/34, i zasądził od pozwanej na rzecz powodów koszty przewodu kasacyjnego w kwocie 71 zł. 30 gr.

#### Uzasadnienie:

Skarga kasacyjna pozwanej oparta na przyczynach zaskarżenia z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c. nie jest co do żadnej z nich uzasadniona.

#### Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania (art.

ny w Polskim Procesie Cywilnym, 1935, Nr. 11 i 12, str. 354 i nast.

<sup>2)</sup> 1. Sprawa dopuszczalności wprowadzenia nowych wyjaśnień i nowych dowodów przez strony w postępowaniu odwoławczym nie była w dzielnicowych ustawodawstwach procesowych jednolicie unormowana. Podczas gdy rosyjska i niemiecka ustawa postępowania cywilnego wprowadzania nowości w postępowaniu odwoławczym nie zabraniały, austriacka procedura cywilna nowości takie wyłączała. Komitet redakcyjny, opracowujący w Komisji Kodyfikacyjnej projekt polskiej procedury cywilnej, stanął więc przed zagadnieniem wyboru jednej z tych dwóch zasad dzielnicowych lub pójścia własnymi drogami. Obydwa systemy miały pewne dodatnie i pewne ujemne strony. Dopuszczenie nowości w postępowaniu odwoławczym pomagało niewątpliwie do wykrycia prawdy materialnej, gdyż zapobiegało skutkom niekorzystnym, jakie dla stron w razie ich nieporadności, braku zapobiegliwości i staranności w postępowaniu w pierwszej instancji wyniknąć mogły z tej przyczyny, że zaniedbały w niej podać wyczerpująco do wiadomości Sądu wszystkie okoliczności sprawy, rozstrzygające dla jej wyniku i ofiarować wszelkie znane im i dostępne dowody. Niekorzystną natomiast stroną w systemie rosyjsko-niemieckim było to, że pozwalał on stronom nawet na rozmyślne zaniechanie starannego wyjaśnienia sprawy w pierwszej instancji i na przeruwanie punktu ciężkości rozprawy z pierwszej do drugiej instancji. System austriacki wymagał wprawdzie od stron oraz od ich pełnomocników procesowych niewątpliwie wielkiej staranności i oględności w postępowaniu w pierwszej instancji, dawał atoli gwarancję, że stan faktyczny sprawy będzie wszechstronnie już w pierwszej instancji wyjaśniony, w której postępowanie jest dla stron dogodniejsze i tańsze, niż postępowanie w instancji odwoławczej. Zdając sobie sprawę z tego, że wysoki stopień staranności, wymagany od stron w systemie proceduralnym naszych Ziem południowych mógłby nie odpowiadać nawykniom społeczeństwa naszego na innych obszarach prawnych Rzeczypospolitej a ponadto zmuszałby nieraz strony wprowadzać już w pierwszej instancji bardzo szeroki materiał dowodowy, który w zależności od systemu obrony drugiej strony mógłby się następnie okazać zbędnym, Komitet redakcyjny procedury cywilnej w Komisji Kodyfikacyjnej nie przejął systemu Ziem południowych, lecz przychylił się w zasadzie do systemu drugiego, atoli z pewną bardzo ważną modyfikacją, a mianowicie nie wprowadził systemu rosyjsko-niemieckiego w całej jego rozciągłości, lecz dopuścił nowe fakty i dowody w postępowaniu odwoławczym tylko o tyle, o ile ich strona nie mogła przytoczyć w postępowaniu w pierwszej instancji lub o ile

426 L. 2 k.p.c.) upatruje pozwana w tem, że Sąd odwoławczy wyszedł poza wnioski powodów, przyjmując, iż twierdzona przez pozwaną umowa ustępstwa nie przysłała wogóle do skutku i była pozorną, oraz że pozwana nie zapłaciła kwoty 3.000 zł. dłużnej Benowi L. — tegoż cesjonariuszce Zofji H.

Okoliczność ostatnia jest według zamieszczonej niżej prawnej oceny sprawy dla wyniku obecnego sporu zupełnie obojętna, więc gdyby nawet ustalenie jej nastąpiło z pogwałceniem przepisów postępowania, — nie mogłoby to wpłynąć stanowczo na wynik sprawy,

możność lub potrzeba powołania się na nie wynika dopiero później (art. 404 k. p. c.). Zastrzeżenie to zapobiega z jednej strony tendencyjnemu przenoszeniu postępowania dowodowego z pierwszej do drugiej instancji, z drugiej zaś strony umożliwia stronom w przypadkach zasługujących na ochronę sądową uzupełnienia dowodów w drugiej instancji. Dopuszczalność uzupełnienia dowodów jest niezależniona od ostro ujętych zasad prawnych i pozostawiona w każdym poszczególnym przypadku troskliwemu rozważeniu Sądu.

Stosowanie przepisów art. 404 k. p. c. napotkało w praktyce na pewne wątpliwości. Przepisy te mogą być — jak zresztą każdy przepis proceduralny — interpretowane albo liberalnie albo formalistycznie. Spotkać się można nawet z poglądem, jakoby strona tylko wówczas nie mogła przytoczyć dowodu w pierwszej instancji, jeżeli o nim w czasie, gdy postępowanie to było w toku, nie wiedziała, lecz dowiedziała się o nim dopiero po zamknięciu rozprawy w pierwszej instancji. Przypadki takie należą oczywiście do rzadkości. Taka wykładnia art. 404 uchylałaby niemal zupełnie przewidzianą w tym artykule warunkową dopuszczalność nowości w postępowaniu odwoławczym i usprawiedliwić dałaby się tylko przeoczeniem drugiej części zdania pierwszego art. 404. Zazwyczaj bowiem strona zaniedbuje powołania się na pewne dowody w postępowaniu w pierwszej instancji nie dlatego, ponieważ o nich nie wie, lecz dlatego, ponieważ wówczas jeszcze nie uświadomiła sobie, że dowód ten może być dla wyniku sprawy rozstrzygający, albo dla tego, że przeprowadzenie dowodu w danej chwili jest niemożliwe, np. gdy dokumentu odszukać nie można, gdy miejsce pobytu świadka chwilowo jest niewiadome i t. p. To są przypadki, z którymi praktyka sądowa często się spotyka. Jak je rozwiązać, aby tak prawu, jak i poczuciu sprawiedliwości uczynić zadość?

Proces nie powinien być nigdy sam dla siebie celem. Ma on służyć do usunięcia skutków zaszłego lub przynajmniej grożącego naruszenia prawa. Proces bywa wprawdzie niestety nieraz wszczynany tylko w celu szykanowania strony pozwanej, jak niemniej i obrona pozwanego zmierza częstokroć jedynie do odroczenia terminu wykonania należnego powodowi świadczenia. Jednak te objawy patologiczne nie powinny utrudniać stronom ich stanowiska wówczas, gdy opóźnienia ich w zakresie ofiarowania dowodów nie mają celów sprzecznych ze szczytnym pojęciem ochrony porządku prawnego. Gdy więc Sąd spotka się z nowymi dowodami w postępowaniu odwoławczym, powinien przedewszystkiem zastanowić się nad tem, co spowodować mogło stronę, że z dowodem tym nie wystąpiła już w pierwszej instancji. Po przeprowadzeniu postępowania w pierwszej instancji charakter sporu jako sporu wdrożonego tylko dla szy-

a więc podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c., na tym fakcie oparta, jest chybiona.

Bezpodstawny jest również zarzut pierwszy, ponieważ na rozprawie apelacyjnej w dniu 4 czerwca 1934 powodowie zarzucili, że między Benem L., a Zofją H. nie przyszła do skutku umowa ustępstwa odnośnie wierzytelności w kwocie 3.000 zł. przysługującej Benowi L. od pozwanej. Sąd odwoławczy mógł wprawdzie w myśl art. 404 k. p. c. pominąć to nowe twierdzenie, nie musiał jednak tego uczynić, gdyż żaden przepis k. p. c. takiego nakazu nie zawiera. Sko-

kany lub charakter obrony pozwanego, jako zmierzającej jedynie do uzyskania zwłoki w wykonaniu należnego świadczenia, da się przecież zazwyczaj już wyczuć. W takich przypadkach ściśle formalistyczna wykładnia przepisów art. 404 k. p. c. będzie bez wątplenia na miejscu, bo Sąd powinien stać na straży tego, aby proces nie był nadużywany w celach nieetycznych. Inaczej ma się rzecz, gdy chodzi o istotne dochodzenie prawa lub obrony. Tutaj formalistyka byłaby zaprzeczeniem idei procesu, jaką jest wykrycie prawa materialnego. Jeżeli jednak strona, która w postępowaniu w pierwszej instancji powołała się na szereg dowodów, których wyniki atoli sędziego pierwszej instancji nie przekonały, o czym strona dowiedzieć się mogła dopiero z uzasadnienia wyroku, a ma ona dalsze dowody do dyspozycji, mogące wywrzeć wpływ na wynik sprawy, których w pierwszej instancji nie ofiarowała, gdyż nie zdawała sobie sprawy z ich doniosłości i potrzeby, natenczas nie powinny one być odrzucone w instancji odwoławczej, bo — używając słów art. 404 — potrzeba ofiarowania tych dowodów wynikła dopiero później na podstawie poglądów Sądu, ujawnionych w uzasadnieniu wyroku. Tak samo ma się rzecz z dowodami, których strona nie ofiarowała w pierwszej instancji z powodu czasowej niemożności ich przeprowadzenia, gdyż — posługując się znów brzmieniem art. 404 uznać należy, że możliwość powołania się na nie wynikła dopiero później, a mianowicie z chwilą, gdy dowody te stały się dostępne. Art. 404 wymaga więc bardzo oględnej wykładni, opartej na całości okoliczności sprawy, a przedewszystkiem rozważenia, czy za dochodzeniem roszczenia lub obrazą przemawiają zasady słuszności.

2. Przy ocenie, czy nowe wyjaśnienia i dowody, ofiarowane dopiero w postępowaniu odwoławczym, mają być dopuszczone lub odrzucone, stanowić może poniekąd kryterjum także sposób i zakres przeprowadzonego w pierwszej instancji postępowania dowodowego. Sądy pierwszej instancji postępują rozmaicie. Jeden Sąd przeprowadza skrupulatnie, szczegółowo i wnikliwie dowody, ofiarowane przez strony, rozprawa odbywa się na kilku posiedzeniach, Sąd widocznie stara się o jak najdokładniejsze wyjaśnienie sprawy, strony mają czas spokojnego rozejrzenia się w wynikach rozwijającego się postępowania dowodowego i uzupełniania go nowymi dowodami, gdy dowody przeprowadzone odpowiednich dla nich nie wykazują rezultatów. W takich przypadkach Sąd drugiej instancji postąpi trafnie, przyjmując ostrzejszą wykładnię przy stosowaniu art. 404 k. p. c. Jeżeli natomiast rozprawa w pierwszej instancji odbyła się widocznie kursorycznie, sprawa nie została wszechstronnie wyjaśniona a wyrok nie wydaje się dokładnie przygotowany, natenczas jak najliberalniejsza wykładnia art. 404 byłaby na

ro zatem Sąd odwoławczy nie przeszedł nad temi nowymi twierdzeniami do porządku, lecz uczynił je przedmiotem rozprawy, przeprowadził ofiarowane przez powodów w tym kierunku dowody i rozpoznał tę kwestję prawną, działał w ramach uprawnień przysługujących mu w myśl art. 408 k. p. c. i nie pogwałcił żadnych istotnych przepisów postępowania.

Niemniej chybiony jest zarzut naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (art. 426 L. 1 k. p. c.).

Sąd odwoławczy, opierając się na faktach stwier-

miejsu, gdyż w tych przypadkach możliwość i potrzeba powołania się na nowe fakty i dowody wobec zastosowanych w pierwszej instancji form postępowania wynika istotnie dopiero później.

3. W postępowaniu kasacyjnym wyłącza się coraz częściej zagadnienie, wymagające jednolitego rozwiązania, czy dopuszczenie lub odrzucenie dowodów, ofiarowanych dopiero w postępowaniu odwoławczym pozostawione jest swobodnej ocenie Sądu drugiej instancji, a tem samem wyłączone z pod rozpoznawania ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c. czy też ulega badaniu na tej podstawie kasacyjnej. Swobodnemu przekonaniu Sądu k. p. c. pozostawia jedynie ocenę wyników przeprowadzonego postępowania dowodowego, jednak i w tym zakresie wyłączona jest dowolność Sądu, Sąd poczynić ma ustalenia faktyczne nie arbitralnie, lecz na podstawie rozważenia wszystkich okoliczności sprawy i zbadania całości zebranego materiału dowodowego (art. 248, 250 i 328 k. p. c.). Natomiast w zakresie oceny wniosków dowodowych strony, a mianowicie w zakresie oceny, czy dowód wnioskowany ma być dopuszczony lub odrzucony, k. p. c. nigdzie nie upoważnia Sądu do postąpienia według swego arbitralnego uznania. Art. 243 stanowi kategorycznie, że przeprowadzone być mają dowody na fakty sporne, mające dla sprawy istotne znaczenie. Uzupełnieniem tej normy ogólnej art. 243 są normy specjalne np. art. 304 o przesłankach dopuszczenia dowodu z biegłych lub art. 323 o przesłankach dowodu z wysłuchania stron. Niema zatem w k. p. c. dostatecznych podstaw do przyjęcia, by odrzucenie pewnego wniosku dowodowego przez Sąd drugiej instancji wyłączone było w postępowaniu kasacyjnym z pod badania ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c. Bezasadne więc odmówienie przeprowadzenia dowodu stanowi uchybienie z art. 426 p. 2 k. p. c., jeżeli dowód odrzucony mógł wpłynąć stanowczo na wynik sprawy; Konsekwentnie przysię należy do wniosku, że także odrzucenie dowodów, ofiarowanych dopiero w drugiej instancji, podlega badaniu ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k.p.c. i doprowadzić może do uchylecia wyroku drugiej instancji, jeżeli odrzucenie dowodu nastąpiło z naruszeniem przepisów art. 404 k.p.c., a dowód odrzucony mógł wpłynąć stanowczo na wynik sprawy. Rzeczą jednak strony, wnoszącej kasację z powodu pominięcia dowodów ofiarowanych dopiero w drugiej instancji, będzie wykazać Sądowi kasacyjnemu, że możliwość lub potrzeba powołania się na odrzucone dowody wynikła dopiero po zamknięciu rozprawy w pierwszej instancji niemniej że dowody te wpłynąć mogły stanowczo na wynik sprawy.

dzonych przez świadków Bena L., Zofję H., Adelę H. i Eugenjusza T. ustalił, że ani w dniu 9 maja 1933, ani też nigdy przed tem lub później Beno L. nie odstąpił swej wierzytelności w kwocie 3.000 zł. należnej mu od pozwanej — swej wierzycielce Zofji H., lecz że jedynie pozornie celem zmuszenia pozwanej do rychlejszego zwrotu długu i nastraszenia tejże — zawiadomił ją listem z 9 maja 1933 o przelewie powyższej wierzytelności na Zofję H., że jednak nadal tą wierzytelnością sam swobodnie dysponował. Te ustalenia faktyczne nie ulegają sprawdzeniu w przewodzie kasacyjnym (art. 439 k. p. c.), są przy rozpoznaniu skargi kasacyjnej opartej na przepisie art. 426 L. 1 k. p. c. miarodajne i obszernie wywody skargi kasacyjnej, usiłujące wykazać naruszenie przepisów §§ 1392 i 1396 u. c. na założeniu sprzecznym z temi ustaleniami tj., że między Benem L., a Zofją H. przyszła do skutku umowa cesyjna, należy pominąć jako bezprzedmiotowe, gdyż wkraczają w dziedzinę swobodnej oceny dowodów przysługującej instancjom ustalającym.

Skoro zatem będąca w umowie cesja między Benem L. i Zofją H. nie przyszła do skutku, obojętną jest dla wyniku obecnego sporu kwestja, czy pozwana w toku obecnego sporu zapłaciła Zofji H. na rachunek Bena L. kwotę 3.000 zł. Pozwana mając bowiem z jednej strony w posiadaniu list Bena L. z 9 maja 1933 z zawiadomieniem o cesji wierzytelności w kwocie 3.000 zł. na rzecz Zofji H., a z drugiej strony sądowe zajęcie tej samej pretensji na rzecz powodów i skargę o zapłatę kwoty 1.000 zł. wytoczoną przez tych ostatnich na podstawie uzyskanego zajęcia, winna była złożyć dłużną Benowi L. kwotę 3.000 zł. do depozytu sądowego (§ 1425 u. c.) na rzecz jego wierzycieli.

Jeżeli tego nie uczyniła i zapłaciła dłużną przez siebie kwotę osobie nieuprawnionej, winna przypisać sobie wynikłe stąd ujemne następstwa, gdyż ani na dobrą wiarę po swej stronie, ani zasadę uczciwości w obrocie powołać się nie może. Ponadto pozwana w skardze kasacyjnej przyznaje, że w toku sporu zapłaciła Benowi L. jedynie kwotę 1.700 zł. celem wręczenia jej Zofji H., a zatem jest jeszcze dłużna Benowi L. (nie zaś Zofji H. dla braku ważnej cesji) kwotę 1.300 zł., wystarczającą na pokrycie spornej wierzytelności powodów, a więc jest obowiązana sporną kwotę powodom zapłacić w myśl przepisów art. 631 i 637 k. p. c. Pozwana jako osoba trzecia nie ma legitymacji do podnoszenia zarzutu, że Beno L. zapłacił powodom kwotę 1.000 zł., gdyż zarzut ten mógłby podnieść tylko sam dłużnik, t. j. Beno L. (art. 566 k. p. c.), rozpatrywanie zatem tej kwestji w obecnym sporze jest obojętne i Sąd Najwyższy je pomija.

Na tej więc podstawie w myśl art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy skargę kasacyjną pozwanej oddalił.

Orzeczenie o kosztach przewodu kasacyjnego polega na przepisach art. 101 i 109 k. p. c.

## 419.

*Strona, chcąc zwalczać pominięcie przez Sąd Apelacyjny dowodów, ofiarowanych dopiero w drugiej instancji, powinna wykazać, że nie mogła dowodów tych przytoczyć w postępowaniu w pierwszej instancji lub że potrzeba ofiarowania tych dowodów zaszła dopiero później<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 22 lutego 1935. C. II. 2053/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Czortkowie z 5 kwietnia 1934, Ca. 245/34.

Uzasadnienie.

Pozwany oparł skargę kasacyjną na obu podstawach kasacyjnych z art. 426 k. p. c.

Podstawę kasacyjną z art. 426 L. 2 k. p. c. uzasadnia pozwany pominięciem dowodu ze świadka Stanisława M., powołanego w skardze apelacyjnej przez pozwanego w myśl art. 395 L. 2 k. p. c. na okoliczność, że powód po otrzymaniu od Józefa D. skryptu dłużnego oświadczył pozwanemu, iż zwalnia pozwanego z długu.

Pozwany upatruje w pominięciu dowodu ze świadka Stanisława M. pogwałcenie przepisu art. 404 k.p.c., atoli powyższy zarzut nie jest usprawiedliwiony.

Obraza art. 404 k. p. c. ma miejsce w razie pominięcia przez Sąd Apelacyjny, lub Okręgowy, jako załatwiający apelację, tych nowych faktów i dowodów, powołanych przez stronę w toku postępowania apelacyjnego (art. 395 L. 2 k. p. c.), których strona nie mogła przytoczyć w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji tak, iż możność lub potrzeba powołania się na nie wynikła dopiero później.

Okoliczności powyższe w sprawie nie zachodzą, gdyż z akt nie są widoczne i pozwany ich nie uprawdopodobnił.

W tym stanie rzeczy pominięcie nowego dowodu, jako zależne od uznania Sądu drugiej instancji (art. 404 i wstęp do art. 418 k. p. c.), usuwa się z pod rozpoznania w postępowaniu kasacyjnym.

Podstawa kasacyjna z art. 426 L. 1 k. p. c. polega, według wywodów skargi kasacyjnej, na naruszeniu prawa materialnego przez nieuwzględnienie przepisu §-fu 1405 u. c. zdanie pierwsze.

Według wywodów skargi kasacyjnej, ustalenia faktyczne zaskarżonego wyroku wskazują na sukcesję syngularną za zgodą powoda co do samego długu przez wystąpienie pozwanego, jako dotychczasowego

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 30 sierpnia 1934 C. I. 650/34, ogłoszone w O.S.P. XIII, 502 i artykuł Abła Wetera: „Nowe fakty i dowody w postępowaniu apelacyjnym”, ogłoszony w Polskim Procesie Cywilnym, 1935, Nr. 11 i 12, str. 354 i nast.

dłużnika ze stosunku obowiązkowego i wstąpienie w jego miejsce nowego dłużnika Józefa D.

Sąd Okręgowy mylnie, zdaniem pozwanego, nie uwzględnił dokonanej za zgodą wierzyciela zmiany dłużnika na skutek umowy, zawartej między dotychczasowym dłużnikiem a nowym.

Powyższe wywody skargi kasacyjnej nie są uzasadnione wobec następujących ustaleń faktycznych Sądów niższych instancyj:

że pozwany zaciągnął u powoda pożyczkę we własnym imieniu i sam zobowiązał się zwrócić powodowi pożyczoną u tegoż gotówkę;

że po wręczeniu następnie powodowi przez Józefa D. skryptu dłużnego, stwierdzającego, iż Józef D. dłużny jest powodowi 126 dol., pozwany oświadczył powodowi, że sam zwróci mu pieniądze;

że Józef D. następnie objaśnił powoda, że powód ma poszukiwać dochodzonego pozvem roszczenia przeciw pozwanemu;

że powód nigdy ani Józefowi D., ani pozwanemu i wogóle nikomu nie oświadczył, że zwalnia pozwanego z długu.

Z przedstawionych wyżej ustaleń faktycznych Sądów niższych instancji Sąd Okręgowy wyprowadził słuszny wniosek, iż powód pozwanego z długu nie zwolnił.

Z tych zasad oddalono skargę kasacyjną.

## 420.

*Strona, która wnosząc skargę kasacyjną, nie składa jednocześnie kaucji kasacyjnej, lecz stawia wniosek o przyznanie prawa ubogich, nie jest uprawniona — bez uzyskania restytucji terminu — do dodatkowego złożenia kaucji kasacyjnej jeżeli jej prawa ubogich odmówiono.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 19 lutego 1935. C. II. 2535/34.

Sąd Najwyższy odrzucił skargę kasacyjną pozwanym na wyrok Sądu Okręgowego w Tarnowie z 11 maja 1934, I. Ca. 152/34.

Według stanu aktów doręczono pozwanym wyrok Sądu Okręgowego jako odwoławczego dnia 12 czerwca 1934 roku.

Na wyrok ten wnieśli pozwani skargę kasacyjną dnia 10 lipca 1934 z prośbą o przyznanie im prawa ubogich w postępowaniu kasacyjnym (art. 113 k. p. c.).

Prośbie tej odmówił Sąd Okręgowy postanowieniem z 23 lipca 1934 i równocześnie wezwał pozwanym do złożenia opłat sądowych i kaucji kasacyjnej do dnia 7 (art. 9 rozp. Prez. Rzpp., poz. 805/32 Dz. U.).

Pozwani, czyniąc temu wezwaniu zadość wpłacili kaucję kasacyjną 30 lipca 1934 r.

Skarga kasacyjna ulega odrzuceniu (art. 431 k. p. c.).

W myśl art. 428 § 2 k. p. c. w związku z przepisem art. 40 rozp. Prez. Rzpp. z 27 października 1932, poz. 805 Dz. U. o kosztach sądowych do skargi kasacyjnej należy dołączyć dowód wpłacenia kaucji kasacyjnej, bez której skarga jest niedopuszczalna.

Wolną od tego obowiązku jest tylko strona, zwolniona od opłat sądowych, nie zaś strona, która dopiero stara się o przyznanie jej tego zwolnienia na zasadzie prawa ubogich art. 116 p. 1 k. p. c., art. 428 § 2 k. p. c., art. 3 p. 1 i art. 6 cyt. rozp. poz. 805/32 Dz. U. Dołączenie zatem do skargi kasacyjnej dowodu wpłacenia przepisanej kaucji jest istotną przesłanką dopuszczalności tej skargi i warunkiem wdrożenia postępowania kasacyjnego.

W myśl art. 112 k. p. c. przyznania prawa ubogich domagać się może osoba fizyczna lub prawna, która wykaże swe zupełne ubóstwo, przyczem twierdzenia strony w tym względzie winne być prawdziwe, bo nieprawdziwość ich naraża stronę na cofnięcie prawa ubogich już przyznanego oraz na dalsze niekorzystne skutki prawem przewidziane (art. 119 k. p. c.).

Żaden przepis ustawy nie zwalnia strony starającej się o przyznanie prawa ubogich od obowiązku zachowania terminu wniesienia skargi kasacyjnej wraz z kaucją kasacyjną, od której zależy dopuszczalność tej skargi — gdyż tylko wyrok zaoczny nie może zapaść przeciw takiej stronie, stawającej bez adwokata i to pod warunkiem, jeśli niezwłocznie po doręczeniu pozwu złoży wniosek o przyznanie prawa ubogich (art. 124 k. p. c.).

Ten ostatni przepis jako wyjątkowy nie może być rozszerzający do innych przypadków stosowany — zaś przepis art. 6 rozp., poz. 805/32 Dz. U. mówi jedynie o tem, że postępowanie o przyznanie prawa ubogich jest wolne od opłat sądowych.

Wychodząc z powyższych założeń, stwierdzić należy, że strona, starająca się o przyznanie prawa ubogich i nie składająca równocześnie ze skargą kasacyjną przepisanej kaucji kasacyjnej, ma przed sobą dwie ewentualności. — Pierwsza z nich to uzyskanie prawa ubogich i tem samym zwolnienie strony od opłat sądowych, a więc i od obowiązku złożenia kaucji kasacyjnej dlatego, że wykazała zupełne ubóstwo i że twierdzenia jej pod tym względem były prawdziwe.

W tym wypadku niezłożenie kaucji kasacyjnej musi pozostać bez wpływu na dalszy bieg postępowania, bo strona w rzeczywistości opłat sądowych złożyć nie mogła, a skuteczność prawa ubogich winna być oceniona według chwili żądania prawa ubogich por. art. 3 p. 1, art. 6, 9 rozp., poz. 805/32, art. 112 k. p. c.). Druga zaś ewentualność stanowi odmówienie prawa ubogich — na tej zasadzie, że strona istotnego warunku przyznania jej tego prawa — to jest zupełnego ubóstwa nie wykazała (art. 112 k. p. c.), że zatem twierdzenia jej nie były prawdziwe lub nie uzasadniały wniosku o udzielenie prawa ubogich i że wobec tego kaucję kasacyjną mogła na czas złożyć, —

a skoro jej nie złożyła, to zazwyczaj miała na celu bądź wyłudzenie tego prawa bądź przewleknięcie sporu — i w ślad zatem na pobłażanie w postaci przedłużenia terminu do wniesienia kaucji w kodeksie postępowania cywilnego nieprzewidzianego (por. art. 182 k. p. c.), a nawet i na dopuszczenie restytucji tego terminu dla braku warunków z art. 185 k. p. c. nie zasłużyła (art. 119 k. p. c.).

W tym stanie rzeczy odrzucenie skargi kasacyjnej jest prawnie usprawiedliwione, skoro pozwani złożyli kaucję kasacyjną po upływie terminu do wniesienia skargi kasacyjnej (art. 428 § 2 k. p. c. oraz art. 40 rozp., poz. 805/32 Dz. U. i art. 431 k. p. c.).

Brak dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej nie stanowi takiej usterki formalnej pisma procesowego, którą należało usunąć w drodze zwrotu pisma stronie do poprawienia lub uzupełnienia, ani też kaucja kasacyjna nie należy do rzędu takich opłat, któreby mogły być uiszczane w dodatkowym terminie siedmiodniowym przez Sąd zakreślonym, — zaczem w danym przypadku postanowienie Sądu, odmawiające prawa ubogich i równocześnie wzywające stronę do złożenia, prócz brakujących innych opłat, także kaucji kasacyjnej, stanowi obrazę istotnych przepisów postępowania (art. 141, 428 § 2 k. p. c., art. 7, 9 rozp., poz. 805/32 Dz. U., art. 434 k. p. c.).

Zastosowanie się pozwanych do tego wezwania i złożenia kaucji kasacyjnej musi wobec tego pozostać bez skutku.

## 421.

*Bezprawne użycie obcej firmy, wzbronione według przepisu art. 27 austr. kod. handl. może nastąpić także przez oznaczanie nią wytwarzanych i wprowadzanych w obrót towarów.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 listopada 1934. C. II. 1744/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Polsko-szwajcarskiej fabryki czekolady „Suchard” Spółki akc. w Krakowie i firmy „Suchard” Spółki akc. w Serrieres przeciwko H. N. i A. T. pozwanym o zaniechanie używania nazwy „Suchard”, nie uwzględnił rewizji pozwanych. Uwzględnił natomiast częściowo rewizję strony powodowej i zmienił zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego z 16 listopada 1933, I. C. A. 647/33 o tyle, iż przywrócił do mocy prawnej ustęp II wyroku Sądu Okręgowego we Lwowie z 25 kwietnia 1932, II. C. 1444/30.

Uzasadnienie.

Obydwie strony przytoczyły w swych rewizjach zarzut mylnej prawnej oceny sprawy z § 503 L. 4 pr. cyw. i ten jedynie zarzut może być przedmiotem rozpoznania przez Sąd Najwyższy, gdyż dalszy zarzut,

podniesiony w rewizji powódek, a mianowicie mylnej oceny sprawy pod względem faktycznym nie jest w postępowaniu rewizyjnym dopuszczalny, jako nieuzasadniający żadnej z przyczyn rewizyjnych w § 503 pr. cyw. wyczerpująco wymienionych; zarzuconej zaś przez pozwanych przyczyny zaskarżenia z § 503 L. 3 pr. cyw. nie wywiedli oni w sposób odpowiadający ustawie i nie wykazali jakiegokolwiek istotnej sprzeczności przesłanek zaskarżonego wyroku z aktami, lecz zwalczają tylko trafność oceny prawnej działania i zachowania się pozwanych.

Sąd Najwyższy podziela pogląd rewizji strony powodowej, iż pozwani przez swe działanie wykroczyli przede wszystkim przeciwko przepisowi art. 27 kod. handl. Używanie firmy obejmuje nie samo tylko prowadzenie przedsiębiorstwa pod pewnym nazwiskiem, jak to zazaczył Sąd Apelacyjny, gdyż według art. 15 kod. handl. firma kupca jest nazwą, pod którą prowadzi on w handlu swe interesy i kładzie podpis — użycie zaś nazwy stanowiącej firmę może nastąpić także i w inny sposób, a w szczególności przez oznaczenie nią wytworzonych i wprowadzonych w obrót towarów, jak to właśnie czynili pozwani, oznaczając nazwą „Suchard”, wyrabiane przez się i sprzedawane mydło. Nie można atoli przyznać słuszności wywodom rewizji powódek, jakoby pozwani przez swe działanie naruszyli także przepis art. 188 rozp. Prez. Rzpp. z 22 marca 1928 w ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych Nr. 39, poz. 384, Dz. U., bo chociaż przepis ten mówi ogólnie: „kto w swem przedsiębiorstwie oznacza towary bezprawnie nazwą obcego przedsiębiorstwa”, to jednak zamieszczony on jest w rozdziale III, traktującym o ochronie praw z rejestracji znaku towarowego, zaczem należy go tłómaczyć w sposób przyjęty w zaskarżonym wyroku, a mianowicie w związku z przepisem art. 174 ust. 2 cyt. rozp., według którego prawo z rejestracji znaku ogranicza się do towarów tego rodzaju, dla jakich zgłoszenie nastąpiło, a jakie wchodzą w zakres wymienionego w zgłoszeniu przedsiębiorstwa. Nie mogą również powódki powoływać się na przepis § 43 kod. cyw., dotyczący ochrony nazwiska, gdyż jako spółki akcyjne nie mają one nazwiska rodowego, lecz tylko firmę, chociaż z nazwiska utworzoną, a bezprawne używanie firmy podpada pod wyżej powołany przepis art. 27 kod. handl. Trafnie natomiast podniosły powódki w odpowiedzi na rewizję pozwanych, że działania pozwanych nie można podciągnąć pod przepis art. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, gdyż pozwani nie wdierali się w klientelę powódek fabrykujących tylko czekoladę, a nie mydło, że natomiast podpada ono pod przepis art. 3 tej ustawy, jako przynoszące powódkom szkodę przez czyny sprzeczne z obowiązującymi przepisami (art. 27 kod. handl.), z dobremi obyczajami i uczciwością kupiecką.

Słusznie również żałę się powódki na obniżenie przez Sąd Apelacyjny do połowy sumy 1.000 zł., przysądzonej powódkom od pozwanych przez Sąd I instancji tytułem odszkodowania i pokutnego. Po-



zwani, jak wynika z zeznań pozwanego H. N., działali w złym zamiarze i z premedytacją, puścili w obieg mydło ze znakiem „Suchard” w wielkiej ilości, jak się okazuje z zeznań przesłuchanych w tej mierze świadków, nietylko we Lwowie, ale również w Stanisławowie, Nadwornie, Kołomyi, Przemyślu, a także w Lublinie — do obniżenia zatem tej sumy, przyznanej przez Sąd I instancji nie było podstawy. Ponieważ oznaczenie sumy odszkodowania na zasadzie § 273 pr. cyw. nie jest ustaleniem, Sąd Najwyższy, jako instancja rozpatrująca środki prawne, nie jest w tej mierze związany stanowiskiem zajętem przez Sądy niższych instancji i dlatego uwzględniając częściowo rewizję powódek, zmienił odpowiednio zaskarżony wyrok i przywrócił do mocy prawnej zmieniony przez Sąd Apelacyjny ustęp II wyroku pierwszej instancji. Poza tem zaś z pobudek wyżej przytoczonych rewizję obu stron Sąd Najwyższy pozostawił bez uwzględnienia.

#### 422.

*Przedsiębiorstwem odpowiedzialnem za wypadek według § 1 ustawy z dnia 5 marca 1869 Nr. 27 Dz. U. n. p. jest ta kolej, na rachunek której ruch na danej linii kolejowej się odbywa.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 listopada 1934. C. II. 1770/34.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego Przedsiębiorstwa Polskie Koleje Państwowe od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 29 grudnia 1930, I. C. A. 796/33.

Uzasadnienie.

Wyrok zaskarżony jest pod względem prawnym zupełnie trafny. Wywody rewizji, jakoby powództwo było niewłaściwie skierowane przeciwko Polskim Kolejom Państwowym, albowiem powód doznał uszkodzeń wskutek zderzenia się z pociągiem kolejowym czesko-słowackim, jakkolwiek na linii kolejowej polskiej, zaczem wypadek zdarzył się w ruchu kolei czesko-słowackich, a nie polskich, są zupełnie chybione. Z postanowień konwencji pomiędzy Rzeczpospolitą Polską z Republiką Czeskosłowacką w przedmiocie uregulowania wzajemnej komunikacji kolejowej, podpisanej w Pradze dnia 30 maja 1927 (ogłoszonej w Dz. U. Nr. 84, poz. 624 z roku 1929), a w szczególności art. 8 tej konwencji, iż taryfowy punkt rozdzielnicy stanowi granica państwowa i stosownie do tego opłaty taryfowe ze szlaków pogranicznych przypadają w całej pełni zarządowi własnemu, oraz że prowadzenie pociągów, służących do wzajemnej komunikacji od granicy państwowej do stacji zdawczo odbiorczej włącznie będzie dokonywane przez zarząd sąsiedni za zwrotem kosztów prowadzenia pociągów,

wynika niewątpliwie, że ruch pociągów pomiędzy granicą państwową, a stacją Ławoczne utrzymywany przez Zarząd Czeskosłowackich kolei państwowych, odbywa się na rachunek Polskich Kolei Państwowych i one też odnośnie do tej linii są nadal przedsiębiorstwem w rozumieniu § 1 ustawy z dnia 5 marca 1869 Nr. 27 Dz. u. p., zwłaszcza, że według § 2 przedłożonej do akt umowy granicznej, zawartej w celu wykonania powołanej wyżej konwencji, tylko prowadzenie pociągów służących do wzajemnej komunikacji między stacją Volovec a stacją Ławoczne, dokonywane jest przez Koleje Czeskosłowackie natomiast pozostały ruch na tym szlaku pogranicznym prowadzą Polskie Koleje Państwowe. Poza tem zaś podziela Sąd Najwyższy trafny i należyte umotywowany pogląd zaskarżonego wyroku, że zabezpieczenie przejazdu przez tor kolejowy, w miejscu, gdzie się wypadek wydarzył, tylko tablicami ostrzegawczymi i słupami gwizdkowymi było zgoła niewystarczające, a usunięcie istniejących dawniej zapór rampowych, zamykających wjazd na tor kolejowy stanowi zaniedbanie strony pozwanej, które stało się przyczyną wypadku i szkody powoda.

Powoływanie się na przepisy rozp. min. z 2 lipca 1924, Nr. 65, poz. 641 Dz. U. jest zupełnie chybione, bo przepisy te pozostawiają władzom kolejowym wyznaczenie miejsc wymagających zabezpieczenia przejazdów, atoli wydane w tym względzie zarządzenia władz kolejowych podlegają w razie wypadku badaniu przez Sąd, czy wymogom bezpieczeństwa uczyniono zadość, bo rozstrzygnięcie tego pytania ma decydujące znaczenie dla kwestji zawinienia kolei i obowiązku jej wynagrodzenia szkody.

Nieuzasadniona rewizja strony pozwanej nie mogła zatem odnieść skutku.

#### 423.

*Posiadacz wekslu in blanco nie jest uprawniony do samowolnego zamieszczenia na nim domicylu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 17 kwietnia 1935. C. II. 3064/34.

W sporze wekslowym firmy S. W. przeciwko firmie P. D. tudzież A. M. i I. H. jakoteż przeciwko S. T. o 1073 funtów szterlingów 7 szylingów 11 pensów z pn. Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję pozwanego. S. N., zmienił zaskarżony wyrok i zatwierdzony nim wyrok Sądu I instancji w ten sposób, iż uchylił w całości wydany przeciwko pozwanemu S. T. przez Sąd Okręgowy w K. wekslowy nakaz zapłaty, o ile nim polecono temu pozwanemu zapłacenie na rzecz powódki sumy wekslowej 1.397 funtów szterlingów.

Uzasadnienie.

Decydujące znaczenie dla wyniku sporu przeciwko pozwanemu S. T. ma jego zarzut, że zaprotestowanie

spornego wekslu w Krakowie jest wobec niego, jako indosanta wekslu pozbawione znaczenia prawnego, ponieważ umiejscowienie tego wekslu w Krakowie dokonane przez powódkę, nastąpiło bez jego wiedzy i zgody i to po podpisaniu przezeń indosu in blanco. Z ustaleń wynika, że wypełnienie całego tekstu wekslu uskutecznione zostało przez powódkę i ona też zamieściła na nim klauzulę o płatności tego wekslu w domu bankowym A. H. w Krakowie. Powódka uczyniła to zgodnie z postanowieniami umowy zawartej z A. M. i I. H., wyłącznymi właścicielami i spółnikami zarejestrowanej firmy A. M. i I. H., atoli o zgodę na takie umiejscowienie wekslu nie pytała się wcale pozwanego S. T., którego grzecznościowy indos in blanco widniał na odwrotnej stronie wekslu, ani go wcale o zamieszczeniu takiego domicylu nie zawiadomiła.

Prawo posiadacza wekslu in blanco do wypełnienia go nie rozciąga się na prawo zamieszczenia na nim domicylu, domicyl bowiem nie jest istotnym wyznacznikiem wekslu i brak domicylu na wekslu nie stanowi jakiegś luki w wekslu (art. 4 pr. weksl.). Ze stanowiska przepisu ostatniego ustępu art. 100 pr. weksl. zamieszczanie domicylu na niewypełnionym blankiecie wekslowym niezgodnie z wolą osób, które ten blankiet podpisały, jest równoznaczne z nieprawym wypełnieniem, które zachodzi także wówczas, jeżeli je uskutecznił wprawdzie uprawniony do wypełnienia, atoli w sposób sprzeczny z wyraźną lub dorozumianą wolą stron. Powódka uzyskała wyraźną zgodę A. M. i I. H. na umiejscowienie wekslu w Krakowie, ale nie postarała się o zgodę na to ze strony pozwanego S. T., chociaż jego zgoda na umiejscowienie była bardziej potrzebna, bo przez umiejscowienie wekslu w Krakowie nastąpiła zmiana miejsca płatności wekslu (art. 4 pr. weksl.) zmiana miejscowej właściwości Sądu, przed który zobowiązanych z wekslu należałoby zapoznać (§ 89 i § 93 ust. 2 n. j.), ale także i zmiana miejsca, w którym miało nastąpić przedawnienie wekslu i założenie protestu, zaś założenie protestu z powodu niezapłacenia wekslu było konieczne przede wszystkim dla zachowania praw wekslowych, przeciwko pozwanemu S. T. jako indosantowi wekslu, nie zaś do zachowania tych praw przeciwko innym pozwanym jako wystawcom wekslu własnego (art. 52 i 102 pr. weksl.). Powódka nie miała jakiegokolwiek podstawy do przyjęcia, że pozwany S. T. godzi się w sposób domniemany na umiejscowienie przez nią wekslu w domu bankowym A. H. w Krakowie, zwłaszcza że ten pozwany zamieścił swój podpis grzecznościowy na odwrotnej stronie wekslu, na którym na pierwszej stronie przy podpisie wystawców wymieniono miejsce ich zamieszkania „Zaklików (w woj. lubelskim)”, którą to miejscowość wobec tego, że w tekście wekslu nie było podane miejsce jego wystawienia, należało uważać za miejsce płatności wekslu (art. 100 ust. 4 pr. weksl.). Należy tedy uznać, że zamieszczenie domicylu na spornym wekslu nastąpiło niezgodnie z wolą pozwanego S. T. i w stosunku do tego pozwanego nie może być uznane za prawne wy-

pełnienie wekslu. Powódka zresztą, jak wyżej przytoczono, nabyła w drodze indosu niewypełniony blankiet wekslowy i sama go niezgodnie z wolą pozwanego S. T. wypełniła, zajmując więc stanowisko cesjonariusza i nie może powoływać się na przepis art. 16 pr. weksl., który odnosi się jedynie do obiegu weksli jako takich, a nie do obiegu niewypełnionych blankietów wekslowych.

Następstwem nieprawego umiejscowienia wekslu było niewłaściwe i nieprawidłowe założenie protestu w Krakowie a tem samym utrata praw wekslowych przeciwko pozwanemu S. T., jako indosantowi wekslu (art. 52 pr. weksl.). Nie rozpoznając tedy dalszych zarzutów rewizji, chociaż i zarzuty podniesione ze stanowiska przepisów art. 3 i art. 7 ust. 2 rozp. Prez. Rzpp. z 12 czerwca 1934, Nr. 59, poz. 509 Dz. U. o wierzytelnościach w walutach zagranicznych są w zupełności uzasadnione. Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję pozwanego S. T. i zmieniając w stosunku do niego wyroki obu niższych instancji, uchylił w całości wydany przeciwko niemu wekslowy nakaz zapłaty, a o kosztach postępowania we wszystkich trzech instancjach orzekł w myśl §§ 41 i 50 pr. cyw.

#### 424.

*W razie ubezpieczenia weksli od kradzieży należy w braku odmiennych postanowień umownych przyjąć wartość ubezpieczenia w wysokości kosztów postępowania o umorzenie skradzionych weksli.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 23 maja 1935. C. II. 217/35.

W sprawie Komunalnej Kasy Oszczędności miasta K. przeciwko Towarzystwu Ubezpieczeń „F.” Spółce Akcyjnej w K., o zapłacenie sumy 48.050 zł. 60 gr. z pn., Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, którym ten Sąd na odwołanie strony pozwanej zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie.

Uzasadnienie.

Rewizja strony pozwanej, oparta na przyczynach zaskarżenia, przewidzianych w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., nie jest uzasadniona. O ile chodzi o pierwszą z tych przyczyn, to zupełnie słusznie zauważyła strona powodowa w swej odpowiedzi rewizyjnej, że wywoływały się tego rodzaju, jak gdyby sprawa toczyła się jeszcze w Sądzie I instancji, a nie w postępowaniu rewizyjnym, bo pozwana, nie licząc się z przepisem § 504 ust. 2 p. c., występuje z całkiem nowymi twierdzeniami faktycznymi, a wadliwość postępowania w rozumieniu § 503 L. 2 p. c. upatruje w tem, że nie zbadano okoliczności dotąd wogóle nieporuszonych i nie przeprowadzono dowodów, w niższych instancjach wcale nieofiarowanych. Tego rodzaju wy-

wód rewizji jest chybiony, bo w skardze apelacyjnej na wyrok Sądu I instancji nie zarzuciła strona pozwana żadnej wadliwości lub niedokładności postępowania, a w rewizji nie można już zaskarżać rzekomych wadliwości postępowania, zaszłych w I instancji, których w odwołaniu nie wytknięto, bo przedmiotem rewizji nie jest wyrok I instancji, lecz wyrok Sądu odwoławczego (§ 502 p. c.), zaś Sąd odwoławczy rozpoznaje ponownie wyrok Sądu I instancji tylko w granicach wniosków odwołania.

Przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c. nie wywołała również strona pozwana w sposób odpowiadający ustawie, nie wykazała bowiem, by którakolwiek konkretna przesłanka ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku była istotnie sprzeczną z aktami. W szczególności nie zachodzi taka sprzeczność w przyjęciu przez sądy niższych instancji, że zakłady ubezpieczeń stosują obliczenie szkody, pochodzącej z kradzieży weksli nieprotestowanych bądź to według nominalnej wartości weksli, bądź też według kosztów ich amortyzacji i innych szkód z tem związanych, zależnie od porozumienia między stronami, gdyż ustalenie to jest zupełnie zgodne z wydanem w tej mierze wyjaśnieniem Państwowego Urzędu Kontroli Ubezpieczeń z 8 lipca 1933, którego zresztą bynajmniej nie osłabia dołączone do rewizji późniejsze wyjaśnienie tegoż urzędu z 28 października 1934, udzielone pozasądowo stronie pozwanej na jej zapytanie.

Nieuzasadniony jest także podniesiony w rewizji zarzut mylnej prawnej oceny sprawy (§ 503 L. 4 p.c.).

Pozwana sama nie przeczy w rewizji, że w razie kradzieży weksli, ubezpieczonych od kradzieży, szkoda stąd wynikła, którą Zakład Ubezpieczeń musi wynagrodzić, równać się będzie w przeważnej ilości przypadków kosztom amortyzacji skradzionych weksli — stara się jednak wykazać, że nie jest wyłączoną ewentualność, iż Zakład Ubezpieczeń może być pociągnięty do wynagrodzenia szkody w wysokości sumy, na jaką opiewały skradzione weksle, a mianowicie w takim przypadku, gdyby zobowiązany z weksłu, weksel skradziony wykupił, zanim go o kradzieży zawiadomiono i wszczęto postępowanie o umorzenie skradzionego weksłu. Ponieważ i taka ewentualność zajść może, to ogólne warunki ubezpieczeń od kradzieży, obowiązujące ubezpieczonych w pozwanej spółce, powinny zawierać jasne i wyraźne postanowienie, w jaki sposób oblicza pozwana szkodę pochodzącą z kradzieży weksli, w jakich rozmiarach ją wynagradza i co przyjmuje jako wartość ubezpieczenia w znaczeniu przepisu § 52 ustawy z 23 grudnia 1917, Nr. 501 Dz. u. p. Zamieszczenie takich postanowień w warunkach ubezpieczeń byłoby bardziej potrzebne, aniżeli zastrzeżenie, uczynione na korzyść pozwanej, a zawarte w końcowym zdaniu § 21 ogólnych warunków ubezpieczeń od kradzieży w pozwanej spółce, iż „za skradzione papiery wartościowe może towarzystwo przyznać odszkodowanie według kursu notowanego oficjalnie na ostatniej giełdzie, poprzedzającej wydarzenie się szkody”.

Przyjmowanie ubezpieczeń za premję jest czynno-

ścią handlową według art. 271 L. 3 kod. h. — wobec czego pozwana spółka, ponieważ po jej stronie zachodziła czynność handlowa, obowiązana była w myśl art. 282 kod. h. dołożyć staranności sumiennego kupca nie tylko przy dopełnieniu umowy, lecz również i przy jej zawarciu. Dlatego zupełnie uzasadniony jest pogląd prawny obu sądów niższych instancji, które na podstawie §§ 914 i 915 k. c. niejasne brzmienie umowy o ubezpieczenie oraz lukę w postanowieniach warunków ubezpieczeń od kradzieży tłumaczą na niekorzyść pozwanej spółki tak, jak je rozumiała zawierająca umowę powódka, która, jak wynika z zeznań jej dyrektora Franciszka K., poprzednie ubezpieczenie do wysokości 30.000 zł. podwyższyła do sumy 100.000 zł. nie ze względu na obrót wekslowy, lecz ze względu na konieczność trzymania w swej kasie większej gotówki.

Przy takiej wykładni postanowień umowy o ubezpieczenie, jaką chce stosować pozwana spółka, byłaby powódka w znacznie korzystniejszym położeniu, gdyby wogóle nie była podwyższyła sumy ubezpieczenia, obejmującego poprzednio samą tylko gotówkę do wysokości 30.000 zł., bo wprawdzie zachodziłoby ubezpieczenie poniżej wartości w rozumieniu § 52 ust. 2 ustawy o umowie ubezpieczenia, atoli mimo to byłaby powódka otrzymała znacznie wyższe odszkodowanie od tego, jakie jej pozwana obecnie przyznała. Zresztą weksel jest dokumentem, zawierającym formalne, jednostronne pisemne zobowiązanie, oderwane od przyczyny gospodarczej, z której powstało, i staje się skuteczny z chwilą gdy dokument, odpowiadający wymaganej formie, znajdzie się w ręku wylegitymowanego i w dobrej wierze znajdującego się wierzyciela. Dlatego niebezpieczeństwo, by złodziej, który weksel ukradł, mógł uzyskać od dłużnika zapłatę sumy wekslowej, na jaką weksel opiewa, jest prawie wyłączone, a szkoda w razie kradzieży weksli z kasy instytucji finansowej polega właściwie tylko w kosztach postępowania o umorzenie tych weksli. Za trafnością tego zapatrywania przemawia przepis trzeciego ustępu art. 4 rozporządzenia Prez. Rzp. z 26 sierpnia 1927, Nr. 78, poz. 679 Dz. Ust., o odpowiedzialności Skarbu Państwa za przesyłki pocztowe, telegramy i rozmowy telefoniczne w obrocie wewnętrznym, według którego w razie zaginięcia listów wartościowych lub paczek z podaną wartością, zawierających książeczki wkładkowe, weksle, skrypty dłużne i t. p., zwraca się zasadniczo tylko koszty, które trzeba było ponieść dla uzyskania nowego egzemplarza lub dla usunięcia przeszkód, które powstały przy ściąganiu pretensji z powodu braku dotyczącego papieru lub dokumentu, a tylko wówczas, jeżeli uzyskanie nowego egzemplarza jest bez winy ze strony uprawnionego do odszkodowania niemożliwe, wynagradza się szkodę rzeczywiście poniesioną. Zgodnie z tym przepisem postanawia też ustęp trzeci § 105 ordynacji pocztowej, wydanej rozp. Min. Poczt i Telegrafów z 21 marca 1931, Nr. 45, poz. 392 Dz. Ust., że jeżeli zawartość listu wartościowego stanowią wek-

sle, książeczki oszczędnościowe, skrypty dłużne lub inne podobne dokumenty, należy jako wartość listu podać koszty, które trzeba było ponieść dla uzyskania nowego takiego prawnie ważnego egzemplarza lub ściągnięcia roszczenia przy braku dokumentu. Analogia omawianego zagadnienia z przypadkami, do których odnoszą się te przepisy, jest zupełna. Nie miałoby też żadnego znaczenia w przypadku kradzieży weksli to, czy wierzycielką według skradzionych weksli byłaby sama pozywająca Kasa Oszczędności, czy też weksle te były jej oddane tylko do inkasa.

Bezasadny jest wreszcie zarzut pozwanej, że Sąd Apelacyjny w wyroku swym nie uwzględnił opłaty stemplowej, którą strona pozwana na zasadzie art. 96 i 100 ustawy o opłatach stemplowych (Nr. 41, poz. 413 Dz. Ust. z 1932) przy wypłacie odszkodowania stronie powodowej ma prawo jej potrącić. Obowiązek poniesienia tej opłaty wynika z ustawy i Sąd Apelacyjny nie miał potrzeby wspominać o nim w wyroku, zwłaszcza wobec oświadczenia powódki w oznajmieniu apelacyjnym, iż godzi się na potrącenie tej opłaty przy wypłacie odszkodowania.

Z tych przyczyn nieuzasadniona rewizja strony pozwanej nie mogła odnieść skutku. Wniosku pozwanej o wyznaczenie ustnej rozprawy rewizyjnej Sąd Najwyższy nie uwzględnił, nie uznał bowiem przeprowadzenia takiej rozprawy za potrzebne (§ 509 ust. 2 p.c.).

## 425.

*Umowa kupna krowy w sposób domokrażny nie jest nieważną na zasadzie § 879 u. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 1935. C. II. 3099/34.

W sprawie S. R., kupca w Tyczynie, przeciw P. K. i Z. K., rolnikom w Białej, o nieważnienie umowy kupna krowy Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego powoda od uchwały Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 11 lipca 1934, I. Ca. 497/33, którą wyrok Sądu Grodzkiego w Tyczynie z 1 czerwca 1932, II. C. 208/31, na odwołanie obydwu stron procesowych uchylono.

Uzasadnienie.

Wyrażony w zaskarżonej uchwale pogląd prawny, że umowa, którą powód kupił u pozwanych w sposób domokrażny krowę, nie jest nieważną na zasadzie § 879 u. c., jest trafny i Sąd Najwyższy do niego całkowicie się przyłącza. Niema bowiem ustawy, która by uznawała umowy kupna sprzedaży bydła za nieważną, lub zakazywała zawierania takich umów, zaś przekraczanie przez strony przepisów administracyjnych, zakazujących handlu bydłem w sposób domokrażny, może pociągnąć za sobą tylko niekorzystne skutki, w tych rozporządzeniach przewidziane (art.

126 ustawy z 7 czerwca 1927, Dz. Ust. poz. 468 i ust. IV okóln. Woj. Lw. z 13 maja 1927, L. Rw. 2670/27), nie zaś nieważności umowy.

## 426.

*W sprawie toczącej się według przepisów niemieckiej procedury cywilnej strona, wnosząca rewizję, nie jest obowiązana składać kaucji kasacyjnej<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 20 maja 1935. C. III. 485/35.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1) Wniosek o wstrzymanie egzekucji należy uznać za nieuzasadniony, bowiem nie uwiarogodniono dostatecznie, że wykonanie egzekucji przyniosłoby niepowetowaną szkodę (§ 719 ust. 2 u. p. c.). Nie jest bowiem wystarczające bardzo ogólnikowo sformułowane zapewnienie w miejsce przysięgi pozwanego ad 7) tej treści: „stwierdzam dalej na podstawie informacji od mego brata Tadeusza Z., że powodowa firma „C.” nie daje żadnej pewności, by mogła zwrócić wyegzekwowane pieniądze i pokryć wszelkie straty materialne, spowodowane przeprowadzeniem egzekucji”, tem bardziej, że informacje są pośrednie, brak zaś wszelkich danych do oceny, czy i w jakim zakresie odpowiadają rzeczywistości.

2) Uchwałę z 6 kwietnia 1935 Sąd Apelacyjny odmówił pozwanemu ad 7) przyznania prawa ubogich dla instancji rewizyjnej, i uzasadnił odmowę tem, że pozwany, po potrąceniu raty długu i czynszu najmu posiada dochód miesięczny 375 zł., wobec czego może pokryć koszty sporu, tem bardziej, że „kaucja kasacyjna” przypada nań w części ułamkowej wobec faktu uczestnictwa sporu po stronie pozwanej.

Zażalenie na tę uchwałę uznać należy za nieuzasadnione. Błędne jest zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego, jakoby od środka odwoławczego rewizji (według niem. u. p. c.) należało uiścić 300 zł. kaucji kasacyjnej, stosownie do art. 49, 121 przepisów o kosztach sądowych z 24 października 1934 (Dz. Ust. poz. 839). O tem zagadnieniu będzie jeszcze mowa niżej pod 3). Jeżeli jednak pozwany ad 7) nie ma obowiązku uiszczenia kaucji kasacyjnej (do której zapłacenia w pełnej wysokości 300 zł. wezwany został dodatkowo 6 kwietnia 1935), to położenie zmienia się skutkiem tego tak, iż przyjąć można, że przesłanki § 114 u. p. c. nie zachodzą, tem bardziej, że uzasadnienie rewizji zostało już wniesione przez adw. Teofila H.

<sup>1)</sup> Por. w tej materji artykuł J. Jaglicza w Polskim Procesie Cywilnym, 1935. Nr. 9, str. 279. W tym samym duchu zapadły również orzeczenia S. N. z 20 maja 1935, C. III. 481/35 i 521/35.

Pozwany ad 7) złożył żadaną kaucję kasacyjną na wszelki wypadek, tłumacząc, że kwotę tę uzyskał z krótkoterminowej pożyczki. Kaucja ta ulega zwrotowi (art. 51 przep. o kosztach sądowych, Dz. Ust. poz. 837/34).

3) Zażalenie pozwanych ad 1), 2), 4), 6) zwraca się przeciwko uchwale Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 6 kwietnia 1935, mocą której zwrócono rewizję, założoną przez rzeczonych pozwanych 12 kwietnia 1935, skutkiem tego, że nie zastosowali się do wezwania z 25 marca 1935, w szczególności nie złożyli kaucji kasacyjnej w kwocie 300 zł.

Zażalenie to należy uznać za dopuszczalne w myśl §§ 554-a ust. 3, 567 ust. 2 niem. u. p. c. w związku z art. 17 ust. 2 przepisów o kosztach sądowych z 24 października 1934. „Odpowiednim” przepisem w razie „zwrotu” pisma (art. 15 przep. o kosztach sądowych) będzie właśnie przepis o odrzuceniu rewizji, tem bardziej, że także k. p. c. „odrzucenie” (p. art. 429 k. p. c.) stawia na równi ze zwrotem pisma (p. art. 396 k. p. c.).

W rzeczy samej niesłuszne jest zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, jakoby przepisy o kosztach sądowych, zawarte w rozporządzeniu z 24 października 1934, nakazywały składanie „kaucji kasacyjnej” w sprawach, toczących się według niem. ustawy postępowania cywilnego. Jeżeli dana sprawa w myśl art. XXXVI przep. wpraw. k. p. c. ma być ukończona według przepisów dotychczasowych, to już z natury rzeczy nie można mówić o „kaucji kasacyjnej”, skoro niem. u. p. c. nie zna wogóle skargi kasacyjnej, lecz środek odwoławczy, zwany „rewizją”. Nie zmienia postaci rzeczy przepis art. 121 przepisów o kosztach sądowych, jeżeli bowiem do sprawy, toczącej się według poprzednio obowiązującej u. p. c., mają być w pewnych wypadkach stosowane nowe przepisy, to oznaczać to może tylko stosowanie tych przepisów w miarę możliwości, w szczególności, o ile chodzi o kaucję kasacyjną, jedynie wówczas, gdy dawna ustawa przewiduje „skargę kasacyjną” (np. ros. u. p. c.). Zatem przepis art. 49 przep. o kosztach sądowych, ustalający jedynie wysokość kaucji kasacyjnej („wysokość kaucji, którą należy wpłacić przy wniesieniu skargi kasacyjnej, wynosi...”), nie może prowadzić do wniosku, że ustawa wprowadziła kaucję kasacyjną do postępowania, które wogóle nie zna skargi kasacyjnej, albo że jakiś środek odwoławczy (np. rewizję według niem. u. p. c.) przemianowała na skargę kasacyjną, albo tak samo jak skargę kasacyjną traktować go nakazała.

Brak zatem w art. 49 i nast. i 121 przep. o kosztach sądowych z 24 października 1934, jak również w przepisach wprowadzających k. p. c. podstawy do uznania, że w sprawach, toczących się w myśl art. XXXVI przep. wpraw. k. p. c. według niem. u. p. c. ma być od „rewizji” opłacana „kaucja kasacyjna”.

Ponadto, skoro dopuszczalność rewizji jest uzależniona od tego, by przedmiot zaskarżenia przynosił 3000 zł. (§ 546 u. p. c.), skarga zaś kasacyjna we-

dług k.p.c. dopuszczalna jest już wówczas, gdy przedmiot zaskarżenia przynosi 500 zł., to żądanie w postępowaniu rewizyjnym „kaucji kasacyjnej” byłoby niepotrzebne, skoro bowiem nadmier nieuzasadnionych środków odwoławczych powstrzymuje stosunkowo wysoka t. zw. „suma rewizyjna”, to brak byłoby niezbędnej podstawy do sięgania do drugiego hamulca, mianowicie kaucji kasacyjnej.

## 427.

*Środki odwoławcze w sprawach małżeńskich, wszczętych na obszarze b. zaboru pruskiego przed dniem 1 stycznia 1933 r., rozpoznawać należy według przepisów dotychczasowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 15 marca 1935. C. III. 813/34.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 30 grudnia 1932 orzeczono, że małżeństwo stron, skutkiem skargi powoda i skargi wzajemnej strony pozwanej, rozwiązuje się z winy obojga małżonków.

Wyrokiem częściowym z 16 stycznia 1934 Sąd Apelacyjny oddalił wniosek pozwanej o przywrócenie do pierwotnego stanu terminu do wniesienia skargi apelacyjnej, apelację pozwanej odrzucił, a równocześnie „zatwierdził” wyrok I instancji. Sąd wyszedł z założenia, że w myśl art. XXXI przep. wpraw. k. p. c. stosować należy do środków odwoławczych nowe prawo, pozwana zatem winna była założyć apelację w ciągu 2 tygodni po doręczeniu wyroku. Wyrok doręczono 4 kwietnia 1933, skargę apelacyjną wniesiono dopiero 10 sierpnia 1933. Ponieważ pozwana wniosła o przyznanie jej prawa ubogich złożyła Sądowi 25 kwietnia 1933, a więc po upływie dwutygodniowego terminu, przewidzianego dla skargi apelacyjnej, nie twierdzi zaś nawet, aby złożenie wniosku po upływie dwutygodniowego terminu nastąpiło bez jej winy, przeto wniosek o przywrócenie terminu oddalono, skargę apelacyjną, jako spóźnioną, odrzucono („zatwierdzając” przytem wyrok I instancji, chociaż merytorycznie sprawy skutkiem skargi apelacyjnej pozwanej nie rozpatrywano).

Natomiast wyrokiem końcowym załatwiono skargę apelacyjną powoda i oddalono ją, zatwierdzając wyrok I instancji. Sąd przyjął, że powód dopuścił się cudzołóstwa, oraz pobił pozwaną, zaczem rozwiązanie małżeństwa także z jego winy jest uzasadnione.

Pozwana zaskarża wyroki powyższe skargą kasacyjną, ewentualnie rewizyjną, o ile odrzucono jej odwołanie od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z 30 grudnia 1932 i o ile zatwierdzono ten wyrok, orzekający rozwiązanie małżeństwa stron także z winy pozwanej, przyczem zarzuca ona naruszenie przepisów art. XXXVI ustawy wprowadzającej kodeks

postępowania cywilnego, §§ 516, 233 i 234 ustawy o postępowaniu cywilnem Ziem Zachodnich R. P., ew. art. 184—188 k. p. c.

Uchybienia tym przepisom pozwana dopatruje się w okoliczności, że Sąd Apelacyjny w drodze błędnego zastosowania powyższego postanowienia ustawy wprowadzającej k. p. c. niesłusznie ocenił dopuszczalność i zasadność jej wniosku o przywrócenie do poprzedniego stanu terminu do wniesienia odwołania według przepisów k. p. c., że nadto Sąd ten niesłusznie także ze stanowiska wymienionych przepisów k. p. c. odmówił wnioskowi o przywrócenie zaniedbanego terminu, pomijając notoryjną, zdaniem pozwanej, okoliczność, że uzyskanie zaświadczenia władzy, stwierdzającego ubóstwo, trwa w mieście Poznaniu dłużej, aniżeli 14 dni, i że tem samem zaniedbanie przez nią terminu do wniesienia odwołania nastąpiło bez winy pozwanej i należy je przypisać wypadkowi nieuchronnemu.

Zarzutem skargi rewizyjnej pozwanej nie można odmówić słuszności.

Zaskarżony wyrok częściowy opiera się na bliżej przez Sąd Apelacyjny nieumotywowanym poglądzie prawnym, że skoro przedmiotem sporu jest żądanie rozwiązania małżeństwa stron, a zatem „sprawa małżeńska”, spór ten, aczkolwiek zawisły przed wejściem w życie przepisów k. p. c., podlega tymże przepisom odnośnie do środków odwoławczych.

Pogląd zaś ten opiera Sąd Apelacyjny na art. XXXI § 2 przepisów wprowadzających k. p. c.

Założenie powyższe jest jednakże błędne i stanowi ono w rewizji słuszną wytkniętą obrazę przepisu tego artykułu w związku z art. XXXVI wymienionych przepisów wprowadzających.

W szczególności słuszne jest zapatrywanie skargi rewizyjnej, że w danej sprawie przepis art. XXXI nie ma zastosowania, bowiem wynika z akt sporu, że przedmiotem rozpoznania jest powództwo rozwodowe obu stron, zawisłe przed wejściem w życie k. p. c.

Odnośnie zaś do takich spraw, które już się toczyły w chwili wejścia w życie k. p. c., ustawa zawiera szczególne postanowienia przechodnie w rozdziale V. Czołowy zaś przepis art. XXXVI wyraża zasadę, że sprawy, wszczęte przed dniem wejścia w życie k. p. c., rozpoznawać należy aż do ukończenia według przepisów dotychczasowych. Zasada ta w następnych artykułach tych przepisów przechodnich doznaje przełamania w tym sensie, że w pewnych przypadkach także sprawy, zawisłe przed wejściem w życie k. p. c., należy dalej prowadzić w trybie unormowanym w k.p.c.

Żaden z takich przypadków, unormowanych w przepisach przechodnich, uzasadniających wyjątkowe traktowanie dawnej sprawy, jednakże nie zachodzi w niniejszym sporze, wobec czego rozstrzygnięcia wymaga ze względu na przepis art. XXXI jedynie kwestja, czy art. XXXVI przepisów przechodnich obejmuje także „sprawy małżeńskie”, zawisłe przed wejściem w życie k. p. c., czy przeciwnie, z pod działania art. XXXVI wyjęte są wymienione sprawy.

Słuszne jest zapatrywanie rewizji, że art. XXXVI przepisów przechodnich obejmuje wszystkie sprawy, zawisłe przed wejściem w życie k. p. c., zatem także sprawy małżeńskie.

Do przyjęcia, by dla spraw małżeńskich k. p. c. stanowiła odmienną zasadę, niema żadnej podstawy, skoro k. p. c. wyraźnie unormował w osobnym rozdziale V w szczegółowych przepisach przechodnich tryb postępowania dla spraw, zawisłych przed wejściem w życie k. p. c., a nie umieścił w tych przepisach wyjątku dla spraw małżeńskich; ustawodawca dał tem samem w sposób dostateczny do poznania, że przepisy, nieumieszczone w rozdziale V, nie dotyczą spraw starych, lecz odnoszą się do sporów zawisłych dopiero po wejściu w życie k. p. c. lub sporów, wprawdzie wszczętych przed jego wejściem, lecz podanych w myśl wyraźnego przepisu przechodniego przepisom k. p. c.

Tem samem także powołany w zaskarżonym wyroku przepis art. XXXI nie wchodzi w rachubę w niniejszym przypadku. Przepis ten bowiem umieszczony jest w rozdziale IV przepisów wprowadzających jako przepis szczególny dla okręgów Sądów Apelacyjnych w Poznaniu i Toruniu i Sądu Okręgowego w Katowicach, przyczem, jak słusznie zaznacza rewizja, rozdział ten traktuje sprawy, między innymi małżeńskie, podlegające k. p. c., w których okazała się konieczność utrzymania w mocy pewnych dawnych przepisów u. p. c., z tem jednakże zastrzeżeniem, że w tych sprawach co do środków odwoławczych w każdym razie k. p. c. wchodzi w zastosowanie.

Słuszny jest zatem pogląd rewizji, że skoro w niniejszym sporze wchodzi wyłącznie w rachubę przepis art. XXXVI, przeto kwestję dopuszczalności odwołania, mianowicie sposób jego zgłoszenia Sąd Apelacyjny winien był ocenić według przepisów §§ 518 i nast. u. p. c., w szczególności należało stwierdzić, że wniesienie odwołania winno było nastąpić w okresie jednego miesiąca, a nie w terminie dwutygodniowym, jak błędnie przyjął Sąd Apelacyjny.

Skoro zaś pozwana pismem z 24 kwietnia 1933, a więc 10 dni przed upływem terminu ustawowego, zgłosiła wniosek o przyznanie jej prawa ubogich, a wniosek ten z powodów, przez nią niezawinionych, został uwzględniony dopiero mocą uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 11 lipca 1933, doręczonej 4 sierpnia 1933, opóźnienie zgłoszenia odwołania w myśl ustalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego należy przypisać wobec tego nieuchronnemu przypadkowi w sensie przepisu § 233 u. p. c., uzasadnionym okazuje się zgłoszony w piśmie pozwanej z 9 sierpnia 1933 wniosek o przywrócenie terminu, a nieuzasadnione jest orzeczenie w zaskarżonym wyroku częściowym odrzucenie odwołania.

Skoro wyrokiem końcowym z 16 stycznia 1934 orzeczono o skardze apelacyjnej powoda i zatwierdzono wyrok pierwszej instancji, a tem samem nie uwzględniono odwołania pozwanej, także ten wyrok winien ulec uchyleniu.

## 428.

1. Sąd Apelacyjny może rozpoznawać „jednoosobowo” zażalenia na postanowienie Sądu Okręgowego, gdy Sąd Okręgowy rozpoznawał sprawę jednoosobowo, a wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi pięćset złotych, lecz nie przewyższa dwudziestu tysięcy zł.

2. Przepisy o składzie sądu należą do „istotnych” przepisów postępowania, których pogwałcenie Sąd Najwyższy na podstawie art. 434 k. p. c. bierze z urzędu pod rozważenie.

3. W zażaleniach na oddalenie wniosku o przyznanie prawa ubogich należy za wartość przedmiotu zażalenia uważać wartość przedmiotu sporu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 22 marca 1935. C. III. 588/34.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w osobie jednego sędziego zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Poznaniu, odmawiające powodowi przyznania prawa ubogich. W skardze kasacyjnej, złożonej w ustawowym terminie, powód wnosi o uchylenie powyższego postanowienia Sądu Apelacyjnego wskutek naruszenia § 2 art. 114 i 250 k. p. c. oraz §§ 196, 852, 611, 624, 202 i 208 k. c.

I. Na podstawie art. 434 k. p. c. Sąd Najwyższy z urzędu bierze pod rozważenie, czy zaskarżony wyrok lub zaskarżone zrównane w myśl § 2 art. 424 k. p. c. z wyrokiem postanowienie nie zapadły z pogwałceniem „istotnych przepisów postępowania”.

Do tych istotnych przepisów postępowania należy przedewszystkiem zaliczyć przepisy, których pogwałcenie powoduje nieważność postępowania. Wymienia je art. 409 k. p. c. Należą do nich przepisy o składzie Sądu, co wynika z art. 409 L. 5 k. p. c.

Sąd Apelacyjny rozpoznaje sprawy w składzie trzech sędziów, jeżeli ustawy nie stanowią inaczej (art. 34 pr. o ustr. sąd. powsz.). Taką ustawą jest § 4 art. XLV przepisów wprowadzających k. p. c., który stanowi, że w sprawach, osądzonych przez jednego sędziego, Sąd Apelacyjny orzeka jednoosobowo, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500, a nie przewyższa dwudziestu tysięcy złotych. Innych wyjątków od ogólnej zasady, wyrażonej w art. 34 prawa o ustroju sądów powszechnych w postępowaniu cywilnym niema. Z tej okoliczności, że w § 4 art. XLV przep. wpraw. k. p. c. użyto zwrotu „orzeka w sprawach”, w związku z przepisami art. 421 § 1, art. 113 § 1 i art. 125 k. p. c. wynika, że zarówno ogólną zasadę art. 34 prawa o ustroju sądów powszechnych, jak i powyższy przepis, stosuje się do wszelkiego rodzaju wyroków i postanowień Sądu Apelacyjnego, nie wyłączając postanowień, przyznających prawo ubogich, lub odmawiających stronie tego prawa na skutek zażalenia strony.

Z powyższych rozważań wynika, że Sąd Apelacyjny może „jednoosobowo” rozpoznawać zażalenia na

postanowienia Sądu Okręgowego, odmawiające stronie przyznania prawa ubogich, tylko w tym przypadku, gdy 1) Sąd Okręgowy rozpoznawał wniosek o przyznanie prawa ubogich jednoosobowo i 2) wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi pięćset złotych, lecz nie przewyższa dwudziestu tysięcy złotych.

Za wartość przedmiotu zaskarżenia w zażaleniach na oddalenie wniosku o przyznanie prawa ubogich, gdy strona wnosi o przyznanie prawa ubogich dla prowadzenia procesu, należy uważać wartość przedmiotu sporu, albowiem oddalenie wniosku albo pozbawia stronę możliwości prowadzenia procesu, albo powoduje umorzenie sprawy, oddalenie powództwa, wydanie wyroku zaocznego, uwzględniającego powództwo i t. p. Z tejsze zasady wychodziła uchwała Ogólnego Zgromadzenia Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 1934, C. Pr. 18/34, postanawiając, że na postanowienie Sądu drugiej instancji, odmawiające stronie przyznania prawa ubogich, służy jej skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego, że nie służy jednak „w sprawach”, w których w myśl przepisów art. 425 §§ 1 i 3 k. p. c. (z zastrzeżeniem, wynikającym z art. XX § 1 przep. wpraw. k. p. c.) skarga kasacyjna nie jest dozwolona.

Ponieważ w sprawie niniejszej Sąd Okręgowy rozpoznał wniosek o przyznanie prawa ubogich jednoosobowo, lecz wartość przedmiotu sporu i zaskarżenia przewyższa 20.000 zł. (art. 15 § 1 k. p. c.), Sąd Apelacyjny nie był uprawniony do rozpoznawania zażalenia jednoosobowo, a uczyniwszy to, naruszył art. 34 prawa o ustroju sądów powszechnych i § 34 art. XLV przep. wpraw. k. p. c. (przez niewłaściwe jego zastosowanie). Wskutek tego postanowienie Sądu Apelacyjnego ulega uchyleniu niezależnie od zasadności skargi kasacyjnej, a sprawa przekazaniu Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w należytych składzie sędziów.

II. Skarga kasacyjna podnosi zarzut, że Sąd Apelacyjny dopatrył się oczywiście bezzasadności powództwa wskutek przedawnienia roszczenia powoda, czem obraził §§ 196 i 852 k. c. Zarzut jest bezpodstawny, ponieważ Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu postanowienia wcale nie wspomina o przedawnieniu, lecz uważa powództwo za bezzasadne z zupełnie innych przyczyn.

Nie można także mówić o pogwałceniu przez Sąd Apelacyjny art. 114 § 2 k. p. c. Sąd pogwałciłby ten przepis, gdyby odmówił przyznania prawa ubogich, mimo że nie uznał powództwa za oczywiście bezzasadne. Skoro zaś uznał je za oczywiście bezzasadne, to postąpił właśnie w myśl art. 114 § 2 k. p. c., odmawiając przyznania prawa ubogich.

Słusznie zaznacza powód, że uznanie powództwa za oczywiście bezzasadne, nie może być dowolne, błędnie jednak sądzi, że stwierdzenie bezzasadności należy do swobodnej oceny Sądu. Wręcz przeciwnie, powództwo (obrona) może być uznane za oczywiście bezzasadne tylko wtedy, gdy dla każdego prawnika bez potrzeby wglębiania się w analizę stosunku prawnego, bez po-

trzeby sprawdzania dowodów jest zupełnie oczywiste, że powództwo (obrona) nie może być uwzględnione, jako niewątpliwie sprzeczne z zasadniczymi lub niepodlegającymi rozmaitej wykładni przepisami prawa materialnego lub procesowego. Niema tu miejsca na swobodne uznanie. Sąd powinien w uzasadnieniu postanowienia dokładnie przytoczyć, na podstawie jakich przepisów prawnych uznał powództwo (obronę) za oczywiście bezzasadne. Mogą oczywiście zachodzić rzadkie przypadki, gdy podane przez stronę na uzasadnienie powództwa (obrony) fakty są wręcz niemożliwe lub w tak wysokim stopniu nieprawdopodobne, że Sąd może uznać powództwo (obronę) za oczywiście bezzasadne, lecz w tych przypadkach powinien skrupulatnie rozważyć wszystkie przytoczone fakty i postępować z największą ostrożnością, dokładnie uzasadniając swoje wnioski.

Wywody skargi kasacyjnej, że przytoczony w pozwie stan faktyczny nie uzasadnia uznania powództwa za oczywiście bezzasadne, zwłaszcza w całości, są w ostatecznym wyniku uznane, choć w szczegółach błędne. W każdym razie motywy, które Sąd Apelacyjny przytoczył w swem uzasadnieniu, są błędne i sprzeczne; Sąd Apelacyjny z jednej strony wychodzi z założenia, że samo postępowanie karne przeciwko powodowi może być „dostateczną podstawą” do natychmiastowego rozwiązania stosunku służbowego, mimo że zapadł prawomocny wyrok uniewinniający. To założenie jest sprzeczne z ustawą i prowadziłoby do zupełnie nieoczekiwanego wniosku, że pracodawca może bez wszelkiej podstawy pozbyć się pracownika i rozwiązać stosunek służbowy, oskarżając pracownika o przestępstwo, wskutek czego zostanie wszczęte przeciwko niemu postępowanie karne, chociażby później okazało się, że oskarżenie było zupełnie bezpodstawne. Z drugiej strony Sąd Apelacyjny wywodzi, że powód mógłby conajwyżej domagać się odszkodowania z powodu niedotrzymania trzymiesięcznego terminu wypowiedzenia, które nie przekraczałoby 1000 zł., a przeto właściwy byłby Sąd Grodzki. I tu Sąd Apelacyjny myli się. W obliczeniu według pozwu trzymiesięczna pensja od 1 marca 1929 (po 413,74 zł.) przewyższa 1000 zł.

## 429.

1. *Postanowienia Sądu drugiej instancji, kończące postępowanie i z tej przyczyny podlegające zaskarżeniu do Sądu Najwyższego w trybie kasacyjnym, wymagają uzasadnienia na piśmie, odpowiadającego przepisom art. 351 k. p. c., i, jeżeli zapadły bez rozprawy, powinny być doręczone stronom z urzędu z uzasadnieniem.*

2. *Brak uzasadnienia wyroku lub postanowienia, ulegających zaskarżeniu w trybie kasacyjnym, stano-*

*wi pogwałcenie istotnego przepisu postępowania i podstawę uchylenia wyroku.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 29 marca 1935. C. III. 616/34.

Bronisława Sz. wystąpiła do Sądu Okręgowego w Poznaniu z podaniem o przyznanie prawa ubogich w sprawie, którą zamierza wytoczyć przeciwko Mieczysławowi M. o 15.000 zł.

Sąd Okręgowy w Poznaniu postanowieniem z 15 marca 1934 odmówił przyznania prawa ubogich na tej podstawie, że Bronisława Sz. zarabia 135 zł. miesięcznie.

Bronisława Sz. wniosła zażalenie na powyższe postanowienie.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu postanowieniem z 17 maja 1934 zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego, nie podając żadnych motywów i nie dołączając do sentencji postanowienia żadnego uzasadnienia. Ponadto w aktach sprawy, przedstawionych Sądowi Najwyższemu, niema, wbrew przepisowi § 126 regulaminu ogóln. wewn. urzęd. sądów apelacyjnych, okręgowych i grodzkich (rozp. Min. Sprawiedl. z 1 grudnia 1932, Dz. Ust. Nr. 110, poz. 905), oryginału postanowienia, podpisanego przez sędziego, lecz tylko uwierzytelniony przez sekretarza Sądu Apelacyjnego odpis postanowienia, podczas gdy w aktach powinno znajdować się oryginalne postanowienie, a odpis powinien być pozostawić sobie Sąd Apelacyjny.

W skardze kasacyjnej na postanowienie Sądu Apelacyjnego Bronisława Sz. wnosi o uchylenie zaskarżonego postanowienia, podnosząc, że Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego bez przytoczenia motywów.

Zaskarżone postanowienie Sąd Apelacyjny powziął bez rozprawy, wskutek czego na podstawie art. 376 § 2 k. p. c. doręczył je Bronisławie Sz. 19 czerwca 1934. Skargę kasacyjną Bronisława Sz. nadała na pocztę 26 czerwca 1934, i adresowała ją do Sądu Apelacyjnego, a zatem uczyniła zadość przepisowi art. 428 § 1 k. p. c. W myśl art. 6 przep. o koszt. sąd. z 27 października 1932 skarga kasacyjna nie podlega opłatom sądowym, gdyż została założona w postępowaniu o przyznanie prawa ubogich.

Założenie skargi kasacyjnej czyni zatem zadość warunkom formalnym, pozatem skarga kasacyjna jest dopuszczalna, ponieważ wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi pięćset złotych (art. 425 § 1 k. p. c.).

W myśl przepisu art. 379 k. p. c. postanowienia, na które służy zażalenie, jeżeli nie zostały wydane zgodnie z wnioskiem obu stron, wymagają osobnego uzasadnienia na piśmie. Ponadto na podstawie art. 378 k. p. c. do postanowień należy stosować przepisy o wyrokach, o ile k. p. c. nie stanowi inaczej.

Z tych przepisów, zwłaszcza w związku z przepisem art. 424 k. p. c., według którego postanowienia drugiej instancji, kończące postępowanie i z tej przyczyny podlegające zaskarżeniu do Sądu Najwyższego w



trybie kasacyjnym, są zrównane z wyrokami, wynika, że wymienione postanowienia Sądu drugiej instancji wymagają uzasadnienia na piśmie, odpowiadającego przepisom art. 351 k. p. c., i jeżeli zapadły bez rozprawy, powinny być doręczone z urzędu z uzasadnieniem w wypisach (art. 376 § 2, 379, 368 § 2, 354 k. p. c.). Wymaga tego sama istota skargi kasacyjnej, którą można oprzeć tylko na naruszeniu przez Sąd prawa materialnego i pogwałcenia przepisów postępowania, a naruszenie prawa materialnego można ustalić tylko na podstawie uzasadnienia postanowienia.

Brak uzasadnienia wyroku lub postanowienia, ulegających zaskarżeniu w trybie kasacyjnym, stanowi z powyższych przyczyn naruszenie istotnego przepisu postępowania, uniemożliwiając kontrolę kasacyjną ze strony Sądu Najwyższego i nasuwając wątpliwość, czy Sąd, który wydał wyrok (lub postanowienie), należyście rozpoznał sprawę, i czy brak motywów nie świadczy o tem, że wyrok (postanowienie) został wydany bez rozważenia sprawy i narady sędziów lub zapoznania się ze stanem sprawy (jeżeli wyrok został wydany przez sędziego jednostkowego). Z tego powodu brak uzasadnienia, to jest brak ustaleń faktycznych i wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku (postanowienia) zawsze stanowi dostateczną podstawę uchylecia wyroku (postanowienia) przez Sąd Najwyższy.

### 430.

*Pozew, wniesiony prawidłowo przed 1 stycznia 1933 do właściwego według ówczesnych ustaw sądu, nie może być odrzucony na tej podstawie, że wskutek podjęcia zawieszzonego postępowania po 1 stycznia 1933 należy stosować przepisy k. p. c., według których sąd ten nie jest właściwy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 12 kwietnia 1935. C. III. 466/34.

Powód wniósł do Sądu Grodzkiego w Poznaniu podanie z 19 lipca 1931 z wnioskiem o wydanie przeciwko pozwanej firmie, mającej siedzibę w Częstochowie, nakazu zapłaty 1071 zł. 66 gr. z % za pobrane od powoda towary, podając, że miejscem wypełnienia zobowiązań i zaskarżalności pretensji według umowy stron jest miasto Poznań.

Wskutek sprzeciwu strony pozwanej przeciwko wydanemu przez Sąd Grodzki w Poznaniu nakazowi zapłaty sprawa została skierowana do zwykłego postępowania, w którym strona pozwana podniosła ekscepcję niewłaściwości Sądu w Poznaniu, ponieważ strona powodowa ma swą siedzibę w Częstochowie.

Sąd Grodzki, nie rozstrzygając sporu o właściwość Sądu, przystąpił do badania dowodów, dotyczących

meritum sprawy. Gdy strony nie stanęły na jedną z rozpraw, postępowanie uległo zawieszeniu i zostało podjęte wskutek pisma pełnomocnika powoda z 22 września 1933.

Po rozprawie 2 grudnia 1933, na którą strona pozwana nie stanęła, Sąd Grodzki odrzucił pozew wskutek niewłaściwości Sądu.

Powód wniósł zażalenie na powyższe postanowienie Sądu Grodzkiego, Sąd Okręgowy postanowieniem z 9 lutego 1934 zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego, wychodząc z założenia, że skoro podjęcie postępowania nastąpiło w myśl art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c., to Sąd na podstawie art. 213 k. p. c. bada swą właściwość, a ponieważ Sąd Grodzki w poprzednim postępowaniu nie rozstrzygnął sporu o właściwość Sądu, lecz w myśl § 504 niem. u. p. c. prowadził rozprawę merytoryczną, to Sąd Grodzki w podjętym postępowaniu mógł odrzucić pozew, ponieważ powód nie wykazał umownej właściwości Sądu zgodnie z przepisem art. 52 k. p. c.

W skardze kasacyjnej powód, wnosząc o uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego, zarzuca, że wymieniony Sąd pogwałcił przepisy art. 51, 52 k. p. c. i art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Słusznie uznał Sąd Okręgowy, że Sąd Grodzki powinien był sprawdzić, czy jest właściwy, lecz nie na podstawie art. 213 k. p. c. Sąd bowiem odrzuca z urzędu pozew, wniesiony z naruszeniem przepisów o właściwości sądów, na mocy art. 213 k. p. c. tylko w początkowym stadium procesu przed doręczeniem pozwu stronie pozwanej, w dalszym zaś toku postępowania Sąd kieruje się przepisem art. 236 k. p. c. i z urzędu bierze pod rozwagę i uwzględnia tylko taką niewłaściwość swoją, która opiera się na tem, że Sąd nie mógłby być właściwy nawet na podstawie umowy stron, a zatem ze względu na przepis art. 52 § 1 k. p. c. Sąd Grodzki nie może na rozprawie z urzędu uznać się za niewłaściwy dlatego, że właściwy jest inny Sąd Grodzki. Wynika to z zestawienia przepisów art. 213, umieszczonego w rozdziale I Działu II, zatytułowanym „Pozew”, z art. 235 i 236 k.p.c. umieszczonymi w rozdziale III tegoż działu, zatytułowanym „Rozprawa”. Sąd Grodzki powinien był sprawdzić, czy jest właściwy, nie z urzędu, lecz z tej przyczyny, że strona pozwana zgłosiła ekscepcję niewłaściwości w poprzednim zawieszonym postępowaniu, a aczkolwiek na rozprawę nie stawiała się, to jednak Sąd w myśl art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c. i art. 360 k. p. c. powinien był uwzględnić dokonane czynności procesowe i rozważyć złożone już przez stronę niestającą wyjaśnienia i wnioski znajdujące się w aktach sprawy.

Skoro w myśl art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c. po podjęciu zawieszzonego na mocy dawniej obowiązujących ustaw postępowania należy uwzględnić dokonane czynności procesowe i zebrany materiał, to z przepisu tego z oczywistością wynika, że pozew, wniesiony prawidłowo do właściwego według ówczes-

snych ustaw Sądu, nie może już być odrzucony, choćby według przepisów k. p. c. Sąd ten już nie był właściwy. Jest to ta sama zasada, którą względem spraw, wszczętych i prowadzonych na podstawie przepisów k. p. c., głosi art. 51 k. p. c. Sąd właściwy w chwili wytoczenia powództwa pozostaje właściwym aż do końca (chyba że jakaś specjalna ustawa stanowi inaczej), a art. XXXVII przep. wpraw. k.p.c. nietylko nie narusza tej zasady, lecz ją wyraźnie podkreśla, nakazując uwzględnienie dokonanych czynności procesowych, któremi bezwątpienia jest wniesienie pozwu do właściwego Sądu. Przeto Sąd Grodzki, zarówno jak i Sąd Okręgowy, który rozpoznawał zażalenie, był obowiązany zbadać i rozważyć, czy Sąd Grodzki w Poznaniu był właściwy w chwili wytoczenia powództwa według obowiązujących wówczas przepisów, a nie, czy Sąd Grodzki w Poznaniu jest właściwy według obowiązujących obecnie przepisów k. p. c.

Według § 38 niem. u. p. c. umowa stron o poddanie sporów rozstrzygnięciu Sądu, który według ustawy nie jest właściwy, nie wymagała formy pisemnej, jak wymaga jej art. 52 k. p. c. Z uwagi na tę okoliczność Sąd Okręgowy bezpodstawnie wychodzi z założenia, że powód był obowiązany „wykazać właściwość Sądu w trybie art. 52 k. p. c.”. W myśl art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c. należało uwzględnić istniejący już materiał procesowy, do którego, jak słusznie podnosi skarga kasacyjna, należą wyjaśnienia, twierdzenia i wnioski stron w poprzednim zawieszonym postępowaniu. Powód twierdził, że strony umówiły nie tylko właściwość Sądu w Poznaniu, lecz że i wypełnienie zobowiązań stron powinno było według umowy nastąpić w Poznaniu. Z tego wynika, że powód uzasadniał właściwość Sądu nietylko przepisem § 38 niem. u. p. c., lecz i przepisem § 29 tejże ustawy. Analogiczny przepis zawiera art. 35 k. p. c. z tą różnicą, że niem. u. p. c. nie uzależnia właściwości Sądu od stwierdzenia miejsca wykonania umowy dokumentem.

Ponieważ Sąd Okręgowy, jak to wynika z powyższych rozważań, oparł swe postanowienie na błędnem założeniu, naruszającym art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c., błędnie zastosował art. 52 k. p. c., co miało wpływ stanowczy na wynik sprawy, to postanowienie Sądu Okręgowego ulega uchyleniu.

### 431.

1. Sąd drugiej instancji, uzasadniając postanowienie, odmawiające przyznania stronie prawa ubogich, jest obowiązany wskazać, czy i jakie znaczenie i moc dowodową przyznaje zaświadczeniu władzy publicznej, aby umożliwić kontrolę kasacyjną, czy Sąd to zaświadczenie rozważył.

2. Zapewnienia (zaręczenia) „zamiast przysięgi”, które strony przedstawiają Sądowi z podpisami osób

trzecich, są informacjami, pochodzącymi od osób, w sprawie nieuczestniczących, w większości przypadków Sądowi nieznanymi, nie dają pełnej gwarancji wiarygodności, ponieważ informator, jeżeli jego „zaręczenie” nie zawiera cech oszustwa, nie ponosi odpowiedzialności karnej za fałszywą informację.

Ponieważ w przypadkach, gdy chodzi nie o udowodnienie, lecz o uprawdopodobnienie faktów, zachowanie szczegółowych przepisów w postępowaniu dowodowym nie jest konieczne, to Sąd może przyjąć pod rozwagę podobne zapewnienia, lecz ustalenie, czy i w jakim stopniu informacja uprawdopodobnia fakt, przytoczony przez stronę, zawsze zależy będzie od uznania Sądu, który swe przekonanie oprze bądź na tem, że strona informująca jest mu znana, bądź na innych specjalnych okolicznościach sprawy, bądź na przestuchaniu tej osoby.

3. W postępowaniu o przyznanie prawa ubogich Sąd opiera swe ustalenie stanu majątkowego strony albo na zaświadczeniu władzy, albo na przeprowadzonym stosownym dochodzeniu, nie przeprowadzając postępowania dowodowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 12 kwietnia 1935. C. III. 740/34.

Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Toruniu, odmawiające przyznania powódce prawa ubogich.

Powódka oparła skargę kasacyjną na tem, że Sąd Apelacyjny pominął urzędowe zaświadczenie ubóstwa powódki i nie przywiązał żadnego znaczenia do zaręczeń niejakiich Jana R. i Karola K., wreszcie że nie zarządził stosownego dochodzenia, jeżeli miał wątpliwości co do wiarygodności urzędowego zaświadczenia. Powódka dopatruje się w postępowaniu Sądu Apelacyjnego naruszenia art. 112 i 114 k. p. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. Z przepisu art. 112 k. p. c. wynika, że skoro „przyznania prawa ubogich może domagać się osoba fizyczna lub prawna, która wykaże swe zupełne ubóstwo na podstawie zaświadczenia władzy publicznej”, to Sąd, rozważając, czy strona wykazała swoje ubóstwo zupełnie, jest obowiązany przede wszystkim rozważyć treść i moc dowodową wymienionego zaświadczenia. Od Sądu zależy uznanie tego zaświadczenia za dostateczny dowód ubóstwa strony, z czego wynika, że, uznając zaświadczenie za niedostateczny dowód, Sąd może bądź zażądać dowodów uzupełniających, bądź zarządzić dochodzenie na podstawie art. 114 k. p. c., bądź wreszcie odmówić przyznania prawa ubogich, jeżeli z samej treści zaświadczenia powźmie przekonanie, że strona nie jest zupełnie uboga, lub gdy zaświadczenie wcale nie stwierdza ubóstwa. W każdym razie jednak Sąd, uzasadniając swe postanowienie, odmawiające przyznania prawa ubogich, jest obowiązany wskazać, czy i jakie znaczenie i moc dowodową przyznaje zaświadczeniu władzy publicz-

nej, aby umożliwić kontrolę kasacyjną, czy Sąd to zaświadczenie rozważył.

Skarga kasacyjna zasadnie podnosi, że Sąd Apelacyjny, tak samo jak i Sąd Okręgowy, którego motyw Sąd Apelacyjny wyraźnie zaaprobował, zupełnie pominęły, czy przeoczyły urzędowe zaświadczenie ubóstwa, nie wspominają o niem wcale w uzasadnieniach postanowienia, co nasuwa przypuszczenie, że zaświadczenia wcale nie rozważyły, co stanowiłoby naruszenie art. 250 § 1 k. p. c.

II. Zarzut, że Sąd Apelacyjny nie przywiązał znaczenia do tak zwanych „zaręczeń zamiast przysięgi” nie mógłby być uwzględniony.

Sąd Apelacyjny zaznaczył, że tych zapewnień nie uznaje za wiarogodne i mógł to uczynić. Podobne zaręczenia, jak te, które przedstawiały obie strony, są zwyczajnymi informacjami, pochodzącymi od osób w sprawie nieuczestniczących i w przeważającej ilości przypadków Sądowi wcale nieznanymi, i nie dają żadnej gwarancji wiarogodności. Informator, jeżeli jego zaręczenie nie zawiera cech oszustwa, nie ponosi odpowiedzialności karnej za fałszywą informację. Art. 140 § 1 k. k. ze względu na przepis § 2 tegoż artykułu nie dotyczy takich składanych do Sądu przez stronę zaręczeń czy zapewnień; nie dotyczy ich również § 7 art. VI przep. wpraw. k. p. c., który przewiduje zeznania stron, a mówiąc o zapewnieniu, zastępującem przysięgę, mówi nie o zaręczeniach, o których mowa wyżej, lecz o zapewnieniach, przewidzianych w art. 293 i 302 k. p. c. dla osób, należących do wyznań, niewymienionych w art. 242 i nieskładających przysięgi według podanej w nim roty. Kodeks postępowania cywilnego nie zna tego rodzaju dowodów, jak zaręczenia osób trzecich. Wprawdzie art. 261 k. p. c. postanawia, że zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym nie jest konieczne, ilekroć ustawy przewidują uprawdopodobnienie zamiast dowodu, ale w tym przypadku takie „zaręczenie” należy uważać za zwykłą informację pisemną osoby trzeciej, a ustalenie, czy i w jakim stopniu informacja uprawdopodobnia fakt przytoczony przez stronę, zawsze zależeć będzie od uznania Sądu, który swe przekonanie oprze bądź na tem, że osoba, od której pochodzi informacja, jest mu znana, bądź na innych specjalnych okolicznościach sprawy, bądź na przesłuchaniu tej osoby. Art. 112 k. p. c. uzależnia przyznanie stronie prawa ubogich nie od uprawdopodobnienia jej ubóstwa, lecz od udowodnienia zaświadczeniem władzy urzędowej albo stosownem dochodzeniem (art. 112 i § 1 art. 114 k. p. c.). Z tego wynika, że i w postępowaniu o przyznanie prawa ubogich Sąd nie przeprowadza postępowania dowodowego, lecz opiera się albo na urzędowym świadectwie, albo na przeprowadzonym stosownem dochodzeniu.

III. Zarzut, że Sąd Apelacyjny nie przeprowadził stosownego dochodzenia, można pominąć wobec poprzednich rozważań, skoro niewiadomo, czy Sąd Apelacyjny rozpatrzył urzędowe zaświadczenie i do jakiego doszedłby wniosku, gdyby je rozważył, t. j. czy

uznałby je za dowód dostateczny ubóstwa, czy też wywnioskowałby z treści zaświadczenia, że zaświadczenie nie ma żadnego znaczenia i niczego nie stwierdza.

Z powyższych rozważań wynika, że Sąd Apelacyjny przy ustaleniu stanu majątkowego powódki pogwałcił przepis art. 250 k. p. c.

Mimo to postanowienie Sądu Apelacyjnego nie ulega uchyleniu, gdyż Sąd Apelacyjny przyłączył się do motywów Sądu Okręgowego, który odmówił przyznania powódce prawa ubogich zarówno dlatego, że powódka nie jest zupełnie uboga, jak i z tej przyczyny, że powództwo jest oczywiście bezzasadne. Pominięcie zbadania urzędowego zaświadczenia ubóstwa, nieprzeprowadzenie dochodzenia o stanie majątkowym powódki i wreszcie ocena „zaręczeń zastępujących przysięgę”, opisujących stan majątkowy powódki, nie mogły oczywiście mieć żadnego wpływu na ustalenie Sądu, że powództwo jest „oczywiście bezzasadne”. Skarga kasacyjna tego ustalenia nie kwestjonuje, nie podnosi, że Sąd błędnie ocenił z punktu widzenia prawnego podane przez powódkę fakty i wysnuł błędny wniosek o bezzasadności powództwa. W tym stanie sprawy Sąd Najwyższy nie może poddać kontroli poglądu prawnego Sądu Apelacyjnego, gdyż chodziłoby tu o naruszenie prawa materialnego, którego Sąd Najwyższy w myśl art. 434 k. p. c., pozostając w granicach skargi kasacyjnej, nie mógłby wziąć pod rozważenie z urzędu. Ponieważ ustalenie, że powództwo jest oczywiście bezzasadne, w zupełności uzasadnia odmówienie powódce prawa ubogich, a wyżej wytknięte uchybienia nie mogły wpłynąć na treść postanowienia, to skarga kasacyjna w myśl art. 426 L. 2 i 436 k. p. c. ulega oddaleniu.

## 432.

1. Przez „*nędzę wyjątkową*” w rozumieniu ustawy o ochronie lokatorów należy rozumieć brak zarobku, środków utrzymania i majątku, przedstawiającego wartość, mogącą być spieniężoną, — poza niezbędnymi sprzętami i odzieżą, wywołany warunkami przemijającymi i od osoby, pozostającej w nędzy, niezależnymi, jak to brakiem pracy, chorobą, pożarem i t.p. Stan nędzy, trwający czas dłuższy, nie może być uważany za *nędzę wyjątkową*, gdyż ustawa o ochronie lokatorów nie wkłada na właścicieli domów obowiązku stałego dostarczania mieszkań osobom ubogim.

2. W każdym przypadku, gdy Sąd drugiej instancji stwierdzi, że nowe fakty i dowody, przytoczone dopiero w drugiej instancji, strona mogła i powinna była przytoczyć w pierwszej instancji, może na podstawie art. 404 k. p. c. je pominąć. Korzystanie z tego prawa zależy od swobodnego uznania Sądu drugiej instancji, który nie jest obowiązany go uzasadniać poza stwierdzeniem możliwości i potrzeby przytocze-

nia tych faktów i dowodów przez stronę już w pierwszej instancji<sup>1)</sup>.

3. Przesłuchanie stron jest dowodem posiłkowym, gdy inne środki dowodowe okazały się niedostateczne lub gdy ich brak, i zależy od uznania Sądu, który decyduje, czy istotne dla rozstrzygnięcia sprawy fakty zostały dostatecznie wyjaśnione, czy przeciwnie, jest jeszcze potrzebne przesłuchanie stron. Sąd może je zarządzić z własnej inicjatywy i nie jest skrzepowany wnioskiem stron w tym przedmiocie, jeżeli ustawa nie zabrania dowodzenia przez świadków tych faktów, które Sąd chce wyjaśnić w drodze przesłuchania stron, poza przypadkiem, przewidzianym w art. 282 k. p. c. Gdy zachodzą wszystkie warunki dopuszczalności przesłuchania stron, Sąd — mimo wniosków stron — może (lecz nie jest obowiązany) dopuścić ten dowód.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 26 kwietnia 1935. C. III. 484/34.

#### Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w Poznaniu, zmieniając wyrok Sądu Grodzkiego, zasądził od pozwanego na rzecz powoda 175 zł. 20 gr. z %% tytułem komornego i nakazał pozwanemu opróżnienie mieszkania, znajdującego się w domu powoda w Poznaniu i składającego się z 2 pokoiów i kuchni, i oddanie go w posiadanie powoda.

Sąd Okręgowy ustalił, że pozwany zajmuje wyżej oznaczone mieszkanie od roku 1927, przez kilka lat płacił ustawowy czynsz, wynoszący 36 zł. 90 gr. miesięcznie, następnie od listopada 1929 dobrowolnie płacił komorne w wysokości 55 zł. 50 gr. miesięcznie, a od marca 1931 — 40 zł. miesięcznie i dopiero po wypowiedzeniu mu najmu 7 czerwca 1933, gdy już zalegał z komornem od czerwca 1932, oświadczył, iż będzie płacił czynsz ustawowy. Z tej przyczyny Sąd Okręgowy jest zdania, że pozwany nie może nadpłaconych ponad ustawowe komorne sum zaliczać na czas przyszły, skoro płacił je dobrowolnie, oraz że od czerwca 1932 należy liczyć tylko ustawowe komorne. Ponieważ pozwany po wypowiedzeniu mu najmu zapłacił 415 zł. 20 gr., a należało się komornego za czas od 1 czerwca 1932 do 30 września 1933, 36 zł. 90 gr. × 16 = 590 zł. 40 gr., to powodowi należy się za czas do końca września 1933 jeszcze 175 zł. 20 gr. W tych warunkach żądanie eksmisji jest uzasadnione i byłoby uzasadnione nawet wtedy, gdyby pozwany mógł zapłaconą nadwyżkę ponad ustawowe komorne zaliczyć na czas przyszły. Ponieważ i w tym przypadku zalegałby z zapłatą komornego za 2 i  $\frac{3}{4}$  miesiąca w dniu upomnienia i za 3 i  $\frac{3}{4}$  miesiąca — w dniu wypowiedzenia. Podniesionego w drugiej instancji zarzutu nęczy wyjątkowej Sąd Okręgowy nie

uwzględnił, pomijając go na zasadzie art. 404 k. p. c., zaznaczając jednak, że pozwany powoływał się tylko na kradzież, nie podając, co i na jaką sumę zostało mu skradzione, a zarówno przed kradzieżą, jak i po kradzieży, komorne płacił nieregularnie, wskutek czego nie można ocenić, czy kradzież w 1931 spowodowała nędzę wyjątkową w latach 1932 i 1933.

W skardze kasacyjnej pozwany wnosi o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego, wywodząc, że jeżeli liczyć za cały czas tylko ustawowe komorne, to, jak z dołączonego przez powoda do akt rachunku strony pozwanej wynika, pozwany w dniu wytoczenia powództwa zalegał z zapłatą 98 zł. 70 gr., lecz należność tę wkrótce uiścił i na dzień 30 września 1933 miał już na swe dobro 4 zł. 40 gr., a na dzień 30 kwietnia 1934 rachunek był wyrównany. Pełnomocnik pozwanego przyznaje, że gdyby nawet przez cały czas liczyć ustawowe komorne, to w dniu wniesienia pozwu istniała zaległość, stanowiąca w normalnych warunkach ważny powód rozwiązania stosunku najmu, lecz, zdaniem pełnomocnika pozwanego, nie było tych normalnych warunków, ponieważ w roku 1931 dokonano w mieszkaniu pozwanego kradzieży i ta okoliczność uniemożliwiła mu wywiązanie się z zobowiązań i spowodowała zaległości. Pełnomocnik pozwanego zarzuca następnie, że pozwany na dowód zastrzeżeń przy zapłacie komornego mógł powołać się na swą żonę, jak na świadka, gdyż żona w jego imieniu płaciła komorne i zastrzegała, że płaci zawsze na rachunek ustawowego komornego, lecz powód, zaskarżywszy bezpodstawnie pozwanego i jego żonę łącznie, jako solidarnych dłużników, uniemożliwił mu wskazanie tego dowodu, a Sądy, zarówno Grodzki, jak i Okręgowy, nie dopuścili wskazanego przezeń dowodu z przesłuchania stron. Tem postępowaniem Sąd Okręgowy naruszył art. 227 k. p. c., gdyż „a priori” przyjął, że pozwany nie udowodnił poczynienia zastrzeżeń, nie dając mu możności udowodnienia tej okoliczności. Wreszcie pełnomocnik pozwanego zarzuca, iż pominięcie podniesionego w skardze apelacyjnej zarzutu, iż zaległości powstały wskutek popełnionej u pozwanego w 1931 kradzieży, stanowi nietylko pogwałcenie art. 404 k. p. c., lecz i całego ducha ustawy o ochronie lokatorów, gdyż Sąd Okręgowy nie dążył do wyjaśnienia i nie wyjaśnił, czy zaległość powstała z przyczyn niezależnych od pozwanego, i tem samem naruszył art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów. W piśmie, uzupełniającem skargę kasacyjną, pełnomocnik pozwanego podnosi, że zeznania świadka Jana Sz., na którym oparł się Sąd Okręgowy, są sprzeczne z przedstawionym przez powoda rachunkiem, z którego wynika, że powód już na 10 miesięcy przed wypowiedzeniem — od 1 września 1932 obliczał pozwanemu komorne w wysokości ustawowej — po 36 zł. 90 gr. miesięcznie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. Sąd Okręgowy ustalił, a pełnomocnik pozwanego przyznał i przyznaje w skardze kasacyjnej, że gdyby nawet za cały czas trwania stosunku najmu

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 30 sierpnia 1934, C. I. 650/34, ogłoszone w O. S. P. XIII, 502.

mieszkania liczyć za nie ustawowe komorne, to w czasie upomnienia pozwanego o zapłatę i wypowiedzenia najmu pozwany zalegał z zapłatą więcej niż dwóch rat komornego, co uzasadnia żądanie rozwiązania kontraktu najmu i eksmisji pozwanego (art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochr. lok.). Wyjątek stanowiłoby powstanie zaległości z powodu braku pracy lub nędzy wyjątkowej. Pozwany nie powoływał się ani na brak pracy, ani na nędzę, lecz jedynie na to, że zaległości spowodowała popełniona u niego w maju 1931 kradzież. Chociaż Sąd Okręgowy zaznacza w uzasadnieniu wyroku, że na zasadzie art. 404 k. p. c. pomija powyższy zarzut, to jednak w rzeczywistości, jak to wynika z wyżej przytoczonego streszczenia wyroku, nie pominął zarzutu, lecz należy go rozważyć i uznać za bezzasadny, wywodząc, że pozwany płacił jednakowo nieregularnie zarówno przed kradzieżą, jak i po kradzieży, nie podał wysokości kradzieży, wskutek czego Sąd nie mógł ocenić, jaki wpływ mogła mieć kradzież na stan majątkowy pozwanego. Do tych rozważań należy dodać, że, jak wynika z użytego w art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów zwrotu: „chyba że zaległość powstała z powodu braku pracy lub wogóle nędzy wyjątkowej”, przez nędzę wyjątkową należy rozumieć brak zarobku, środków utrzymania i majątku, przedstawiającego wartość, mogącą być spieniężoną, poza niezbędnymi sprzętami i odzieżą, wywołany warunkami przemijającymi i od osoby pozostającej w nędzy niezależnymi, jak to brakiem pracy, chorobą, pożarem i t. p. Stan nędzy, trwający czas dłuższy, nie może być uważany za nędzę wyjątkową, gdyż ustawa o ochronie lokatorów nie wkłada na właścicieli domów obowiązku stałego dostarczenia mieszkań osobom ubogim. Przeto w świetle przepisu art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów kradzież, popełniona w maju 1931, jeżeli nawet pominąć ogólnikowość twierdzenia, wysuniętego dopiero w drugiej instancji, nie może uzasadnić zalegania z płaceniem komornego w latach 1932 i 1933, a brak środków do wywiązania się ze wszystkich zobowiązań nie może być uważany za nędzę wyjątkową.

Niezależnie od powyższego należy na wywody skargi kasacyjnej zaznaczyć, że gdyby Sąd Okręgowy rzeczywiście pominął i nie rozważał podniesionego w instancji apelacyjnej faktu kradzieży, popełnionej u pozwanego, to nie naruszyłby ani art. 404 k. p. c., ani przepisów ustawy o ochronie lokatorów. Ustawa — poza przepisami o postępowaniu w urzędzie rozjemczym i apelacji od orzeczeń tego urzędu — nie zna żadnych specjalnych przepisów postępowania w sprawach, wynikających z najmu lokali. Art. 404 k. p. c. stosuje się w tych sprawach tak samo, jak i w innych. Przepis ten, ograniczając do pewnego stopnia możliwość przytaczania w postępowaniu apelacyjnym nowych faktów i dowodów, ma na celu zapobieganie umyślnemu przemilczaniu o materiale faktycznym i dowodowym w pierwszej instancji i wysuwaniu go dopiero w drugiej instancji. W każdym przeto przy-

padku, gdy Sąd drugiej instancji stwierdzi, że nowe fakty i dowody, przytoczone dopiero w drugiej instancji, strona mogła i powinna była przytoczyć w pierwszej instancji, może je pominąć, ponieważ potrzeba przytoczenia tych faktów i dowodów powstała już w postępowaniu w pierwszej instancji. Korzystanie z tego prawa zależy od swobodnego uznania Sądu drugiej instancji, który nie jest obowiązany go uzasadniać poza stwierdzeniem możliwości i potrzeby przytoczenia tych faktów i dowodów przez stronę już w pierwszej instancji. Zarzuty naruszenia art. 404 k. p. c. i ustawy o ochronie lokatorów są zatem nieuzasadnione, a wobec przyznania pozwanego, że zalegał z zapłatą więcej niż dwóch rat komornego, wyrok w części, orzekającej eksmisję, jest zgodny z prawem, niezależnie od słuszności lub niesłuszności pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

II. Nieuzasadniony jest zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Okręgowy „a priori” przyjął, że pozwany nie udowodnił zastrzeżeń przy wpłacaniu komornego. Sąd Okręgowy być może nie dość poprawnie, lecz w każdym razie logicznie i zrozumiale uzasadnia swój wniosek o płaceniu przez pozwanego umówionego komornego bez zastrzeżeń: „pozwany”, pisze Sąd Okręgowy, „bez zastrzeżeń stale przyjmował kwity, określające wyższe raty komornego, oraz ofiarował wyższe komorne zgodnie z umową”, co „wskazuje na to, że pozwany jedynie okazywał niezadowolienie... lecz nie robił żadnych zastrzeżeń”. W związku z tem poprzednie ustalenie, iż pozwany nie udowodnił swego twierdzenia, jakoby przy płaceniu komornego „stale zastrzegał się, że płaci na poczet ustawowego komornego”, — w zupełności uzasadnia wniosek, że pozwany dobrowolnie płacił umówione komorne.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik pozwanego podnosi, że pozwany był pozbawiony możliwości powołania się na żonę jako na świadka, gdyż powód zaskarżył także żonę, przytem bezpodstawnie, bo Sąd Okręgowy oddalił powództwo, skierowane przeciwko żonie pozwanego.

Należy tu jednak zaznaczyć, że pełnomocnik pozwanego w pierwszej instancji nietylko nie podnosił zarzutu, że powództwo bezpodstawnie zostało wytoczone przeciwko żonie pozwanego, t. j. tak zw. zarzutu braku legitymacji biernej, lecz przeciwnie, z jego odpowiedzi na pozew, dalszych pism procesowych i wyjaśnień wynika raczej, że uznawał wytoczenie powództwa przeciwko obojgu małżonkom za formalnie prawidłowe i tylko materjalnie za nieuzasadnione. To samo wynika ze skargi apelacyjnej pełnomocnika pozwanego i dalszych jego wyjaśnień. Dopiero na ostatniej rozprawie w Sądzie drugiej instancji, po przesłuchaniu świadka, pełnomocnik pozwanego podniósł zarzut braku legitymacji biernej żony pozwanego, wskutek czego Sąd Okręgowy oddalił w stosunku do niej powództwo. Bezpodstawnie zatem pełnomocnik pozwanego żali się na to, że nie mógł wskazać żony pozwanego jako świadka, skoro nie podniósł we właściwym czasie zarzutu. Bezpodstawnie również żali się

na naruszenie art. 227 k. c., gdyż przepis ten właśnie nakazuje przewodniczącemu Sądu nie dopuszczać do rozwlekłości i zbaczania od przedmiotu i dąży do tego, by sprawa została wyświetlona wszechstronnie i, o ile to jest możliwe, ukończona bez odraczania.

Z protokołu posiedzenia Sądu nie wynika, by przepis ten został naruszony na niekorzyść pozwanego. Skarga kasacyjna dopatruje się naruszenia tego przepisu w tem, że Sąd Okręgowy nie dopuścił przesłuchania stron.

Przesłuchanie stron w myśl art. 323 k. p. c. Sąd może zarządzić tylko wtedy, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione istotnie fakty sporne, a fakt ów ta ustawa zezwala dowodzić przez świadków. Z tego wynika 1) że przesłuchanie stron jest dowodem posiłkowym, gdy inne środki dowodowe okazały się niedostateczne, lub gdy brak innych dowodów, 2) że przesłuchanie stron zależy od uznania Sądu, który decyduje, czy istotne dla rozstrzygnięcia sprawy fakty zostały dostatecznie wyjaśnione, czy przeciwnie, jest potrzebne przesłuchanie stron, 3) że Sąd może je zarządzić z własnej inicjatywy i wnioskami stron w tym przedmiocie, poza przypadkiem, przewidzianym w art. 282 k. p. c., nie jest skrępowany, jeżeli ustawa nie zabrania dowodzenia przez świadków tych faktów, które Sąd chce wyjaśnić w drodze przesłuchania stron i 4) że gdy zachodzą wszystkie warunki dopuszczalności przesłuchania stron, Sąd mimo wniosków stron — może (lecz nie jest obowiązany) dopuścić ten dowód.

Gdy więc w niniejszym przypadku Sąd Okręgowy uznał, że sporny fakt, czy pozwany zastrzegał przy płaceniu komornego, że płaci je na rachunek ustawowego komornego, — został dostatecznie wyjaśniony w kierunku negatywnym, to nietylko nie był obowiązany, lecz nie był uprawniony do przesłuchiwania stron w tym przedmiocie i odmówienia przesłuchania stron nie potrzebował specjalnie uzasadniać. Ponieważ przesłuchanie stron zależy od uznania Sądu, to strona może zarzucać nieprzesłuchanie stron tylko w tym przypadku, gdy Sąd błędnie uzasadnił nieprzesłuchanie stron, gdy z samego uzasadnienia wyroku jest oczywiste, że Sąd nie przesłuchał ich tylko dlatego, że bądź błędnie tłumaczył przepis art. 323 k. p. c., bądź błędnie przyjął, że niema przesłanek, dopuszczających przesłuchanie stron, i że gdyby prawidłowo rozumiał przepisy art. 323 i nast. k. p. c., to przesłuchałby strony, a dowód ten mógł stanowczo wpłynąć na wynik sprawy.

Z powyższego wynika, że i zarzut nieprzesłuchania stron jest nieuzasadniony.

III. Bezpodstawny jest wreszcie ostatni zarzut skargi kasacyjnej, gdyż niema żadnej sprzeczności między zeznaniem świadka Jana Sz. a rachunkiem powoda i jego twierdzeniami.

Z akt wynika, że Sąd Grodzki postanowieniem z 14 sierpnia 1933 polecił powodowi przedstawić na następną rozprawę odpis rachunku pozwanych i podać po stronie „winien” sumy, należne od pozwanych za

poszczególne miesiące, po stronie zaś „ma” — dokonane wpłaty. Już w poprzedzającym to postanowienie piśmie z 11 sierpnia 1933 powód wyjaśnił, że pozwany 9 czerwca 1933 po doręczeniu pozwu zjawił się w biurze administratora domu, wpłacił na poczet zaległego komornego 140 zł. i oświadczył, że będzie płacił tylko ustawowy czynsz, o którego ustalenie zwrócił się do Urzędu Rozjemczego, że administrator wpłacone 140 zł. policzył na komorne, należące się powodowi za czerwiec, lipiec, sierpień roku 1932, licząc umówiony czynsz po 40 zł. miesięcznie, a pozostałe 20 zł. — na wrzesień roku 1932, że następnie powód wskutek oświadczenia pozwanego z następnych wpłaconych w lipcu 1933 r. 36 zł. 90 gr. policzył 16 zł. 90 gr. jako resztę komornego za wrzesień 1932, a 20 zł. na październik 1932 i odtąd — od września 1932 liczył ustawowe komorne po 36 zł. 90 gr. Stosownie do powyższego wyjaśnienia powód przedstawił swój rachunek pretensji do pozwanego. Świadek zaś Jan Sz. potwierdził, że pozwany dopiero po doręczeniu mu pozwu oświadczył, że będzie płacił tylko ustawowe komorne. To zeznanie jest także zupełnie zgodne z powyższym wyjaśnieniem. Sąd Okręgowy rozważył je w związku z całym powyższym materiałem procesowym i oczywiście nie mógł dopatrzeć się w niem sprzeczności z rachunkiem, sporządzonym na polecenie Sądu Grodzkiego.

Ponieważ skarga kasacyjna nie zawiera uzasadnionych podstaw kasacyjnych, to z tej przyczyny ulega oddaleniu.

### 433.

*Sąd pierwszej instancji ma z urzędu sporządzić uzasadnienie postanowienia, jeżeli stronie na postanowienie służy zażalenie.*

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Katowicach  
z 17 czerwca 1935. I. Cz. 452/35.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w sprawie firmy E. O. L. przeciwko Piotrowi Ch., syndykowi upadłości firmy H. K. o wyłączenie własności, na skutek zażalenia powódki na postanowienie Sądu Okręgowego w Katowicach z 7 maja 1935, z mocy art. 419 i nast. k. p. c. postanawia:

Uchyła się zaskarżone postanowienie i odsyła sprawę Sądowi I. celem postąpienia z zażaleniem powódki z 30 kwietnia 1935 w myśl art. 396 (art. 421) k.p.c.

Zarazem poleca się Sądowi I., by sporządził na piśmie uzasadnienie postanowienia, odmawiającego zabezpieczenia powództwa, wydanego na rozprawie w dniu 26 kwietnia 1935.

Zaskarżonem postanowieniem zwrócił Sąd I zażalenie powódki z 30 kwietnia 1935 na postanowienie z 26 kwietnia 1935, ponieważ powódka nie zażądała

we właściwym terminie sporządzenia postanowienia z uzasadnieniem.

Stanowisko to jest niesłuszne.

Obowiązek Sądu uzasadniania na piśmie postanowienia jest uregulowany odmiennie od obowiązku uzasadniania wyroków. Mianowicie art. 379 k. p. c. postanawia, że osobnego uzasadnienia na piśmie wymagają postanowienia, od których służy zażalenie. Art. 379 k. p. c. nie czyni różnicy między postanowieniami wydanymi na podstawie rozprawy, a postanowieniami wydanymi bez rozprawy, wobec tego należy przyjąć, że przepis ten dotyczy wszelkich postanowień, od których służy zażalenie. Przepisów art. 350 i 354 k. p. c. o uzasadnieniu wyroków nie można stosować do postanowień, ponieważ według art. 378 k. p. c. do postanowień należy stosować odpowiednio przepisy o wyrokach tylko wtenczas, o ile k. p. c. nie stanowi inaczej.

Skoro więc Sąd ma według art. 379 k. p. c. obowiązek uzasadniania z urzędu wszelkich postanowień, od których służy zażalenie, nie można uzależniać dopuszczalności zażalenia od tego, czy strona zażądała uzasadnienia postanowienia.

Według art. 421 § 1 k. p. c. przepisy o apelacji mają do zażalenia zastosowanie odpowiednie, a nie bezwzględne, wobec tego przepis art. 393 § 2 k. p. c., uzależniający dopuszczalność apelacji od zażądania uzasadnienia wyroku, nie może mieć zastosowania do zażaleń, gdyż byłoby nielogicznym nakładać na stronę obowiązek zażądania uzasadnienia postanowień, skoro Sąd ma obowiązek uzasadnienia postanowień bez względu na wniosek stron.

Pozostaje do rozstrzygnięcia kwestja, od jakiej chwili należy liczyć termin do zażalenia. O ile chodzi o postanowienia, wydane bez rozprawy, to art. 421 § 2 k. p. c. przepisuje wyraźnie, że co do takich postanowień termin biegnie od dnia doręczenia postanowienia. Co do innych postanowień będą zatem miały zastosowanie przepisy o wyrokach, względnie o apelacji (art. 378 i 421 § 1 k. p. c.), gdyż kodeks nie zawiera specjalnych przepisów poza art. 376 § 1 k.p.c. Według tego artykułu postanowienie, wydane na podstawie rozprawy, doręcza się stronie tylko na jej żądanie. Według art. 376 k. p. c. żądanie doręczenia jest prawem strony, a nie jej obowiązkiem. Artykuł ten nie uzależnia dopuszczalności zażalenia od zażądania doręczenia, ani też nie można wyjątkowego przepisu art. 393 § 2 k. p. c., który uzależnia dopuszczalność apelacji od zażądania uzasadnienia, rozciągać także na zażądanie doręczenia.

Wynika stąd, że strona może na postanowienie, wydane na podstawie rozprawy, wnieść zażalenie, nie żądając doręczenia, a w takim wypadku termin do zażalenia musi z natury rzeczy rozpocząć bieg od dnia ogłoszenia postanowienia, innego bowiem terminu niema.

Jeżeli zaś strona zażąda doręczenia w myśl art. 376 § 1 k. p. c., to wtenczas na zasadzie art. 421 § 1 k.p.c. stosuje się odpowiednio przepis art. 393 § 1 k. p. c.,

według którego bieg terminu rozpoczyna się od dnia doręczenia.

Stosując te zasady, dochodzi się do logicznej konkluzji, że żądanie doręczenia w myśl art. 376 k. p. c. musi być zgłoszone w ciągu tygodnia od ogłoszenia postanowienia, inaczej postanowienie staje się prawomocnem.

W sprawach, w których występuje Prokuratorja Generalna, postanowienie, wydane na podstawie rozprawy, winno być w myśl art. 378 i 354 § 1 k. p. c. doręczone z urzędu obu stronom, art. 376 § 1 k. p. c. jest bowiem w stosunku do art. 354 § 1 k. p. c. przepisem ogólnym.

Co do postanowień, zawartych w wyroku, mają zastosowanie tak co do doręczenia, dopuszczalności zażalenia i obliczenia terminu przepisy o wyrokach. Formalnie bowiem ma się tu do czynienia z wyrokiem, a nie z postanowieniem, a kodeks, dopuszczając w art. 419 § 2 k. p. c. odrębne zażalenie, żadnych specjalnych przepisów co do takiego zażalenia nie zawiera.

#### 434.

*Jeśli w toku postępowania egzekucyjnego prawa dłużnika nie zostały naruszone, dłużnik nie może żądać uchylecia dokonanej już licytacji, mimo że w czasie postępowania egzekucyjnego nie miał ustawowego zastępcy.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 6 listopada 1934. I/3. Cz. 641/34.

Sąd Okręgowy w Katowicach w sprawie egzekucyjnej Jana N. przeciwko firmie L., Przemysł Drzewny, Sp. Akc., o egzekucję z nieruchomości Ligota karta 340, na skutek zażalenia dłużniczki na postanowienie Sądu Grodzkiego w Katowicach z 12 kwietnia i 15 czerwca 1934, z mocy art. 419, 421, 423, 513, 525, 556 § 3, 724 i 728 k. p. c. postanawia:

- 1) zatwierdzić zaczepione postanowienie co do przybiccia i o przysądzenie własności,
- 2) przysądzić od dłużniczki na rzecz Komunalnej Kasy Oszczędności powiatu Świętochłowickiego w Świętochłowicach koszty zażalenia w kwocie 112.55 złotych.

Uzasadnienie.

Po prawomocności przybiccia i przysądzenia własności na rzecz Komunalnej Kasy Oszczędności powiatu Świętochłowickiego w Świętochłowicach, dłużniczka wniosła zażalenie z wnioskiem o uchylenie przedmiotowych postanowień o przybicciu i przysądzeniu własności, twierdząc, że postanowienia zaskarżone są nieważne z uwagi na przepis art. 670 i 679 k. p. c., a to z tego powodu, że komornik sądowy pominął przy oszacowaniu dom murowany wartości 9.000 zł., parkan wartości 750 zł. i urządzenie kanalizacyjne war-

tości 500 zł. Spóźnienie zażalenia tłumaczy dłużniczka brakiem ustawowych zastępców, którzy zostali ustanowieni przez Sąd Grodzki w Katowicach dopiero 18 maja 1934 na zasadzie § 29 k. c.

Równocześnie z tem zażaleniem wniosła dłużniczka skargę na czynności komornika co do oszacowania nieruchomości i obwieszczenia o ilcytacji, która to skarga została odrzucona postanowieniem Sądu Grodzkiego w Katowicach z 18 lipca 1934, doręczonem dłużniczce 26 lipca 1934. Tego postanowienia dłużniczka nie zaskarżyła, wobec czego uzyskało ono prawomocność.

Chociażby nawet Sąd zażaleniowy przyjął, że mimo prawomocności postanowienia z 18 lipca 1934, załatwiającego zarzuty co do szacowania, można jeszcze raz z tego powodu badać te same zarzuty przy rozstrzygnięciu zażalenia na przybicie i przysądzenie własności z uwagi na przepis art. 556 § 3 k. p. c., to i tak dłużniczka nie ma prawa żądania powtórzenia oszacowania oraz w konsekwencji licytacji, albowiem przy oszacowaniu nie nastąpiło naruszenie prawa dłużniczki. Słuchany bowiem przez Sąd zażaleniowy biegły inż. K. orzekł, że pominięte przy oszacowaniu przedmioty, t. j. murowany budynek, płot i urządzenie kanalizacyjne, nie przedstawiają żadnej wartości, że zatem nie mogły wpłynąć na podwyższenie ceny szacunkowej. Jakkolwiek wprowadzie stwierdzono na podstawie akt rejestrowych IV. R. H. B. 767/II Sądu Grodzkiego w Katowicach, że dłużniczka rzeczywiście była przez szereg lat bez zastępców prawnych, to wobec nienaruszenia jej praw należało uznać zażalenie za nieuzasadnione.

Orzeczenie o kosztach opiera się na art. 523 k. p. c. i rozp. z 1 kwietnia 1933 w sprawie wynagrodzenia adwokatów.

### 435.

*Wierzycielowi, który w postępowaniu egzekucyjnym dochodzi sumy pieniężnej nieprzenoszącej stu złotych, nie służy zażalenie na postanowienie Sądu*

<sup>1)</sup> Jest rzeczą wątpliwą, czy wobec samoistnego unormowania w art. 513 § 1 k. p. c. sprawy dopuszczalności zażaleń w postępowaniu egzekucyjnym, i to w sposób odmienny, niż w postępowaniu spornym, niemniej wobec dopuszczenia w art. 792 § 3, zdanie pierwsze, k. p. c. bez żadnych ograniczeń zażaleń na postanowienia Sądu Grodzkiego w sprawie zatwierdzenia planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji, ograniczenia z art. 418 p. 3 i art. 421 k. p. c. mogą być w postępowaniu egzekucyjnym do zażaleń analogicznie stosowane.

Wyraźne powołanie się w art. 513 § 1 k. p. c. w kwestji dopuszczalności zażaleń w postępowaniu egzekucyjnym wyłącznie tylko na przepisy prawa o sądowym postępowaniu egzekucyj-

*Grodzkiego w sprawie zatwierdzenia planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 28 listopada 1934. I/3. Cz. 716/34.

Sąd Okręgowy w Katowicach w sprawie egzekucyjnej: 1) firmy Dom Meblowy „F.” i 2) Franciszka B. przeciwko Kalikstusowi K. o podział sumy uzyskanej z egzekucji wierzytelności, odrzucił zażalenie wierzyciela Franciszka B. na postanowienie Sądu Grodzkiego w Katowicach z 26 marca 1934, z mocy art. 418 ust. 3, 419, 421, 423, 525 k. p. c.

Uzasadnienie.

Wartość dochodzonego roszczenia przez wierzyciela ad 2) Franciszka B. nie przewyższa 100 złotych. Preto na zasadzie art. 418 ust. 3 i 525 k. p. c. należało zażalenie, wniesione nie z przyczyn nieważności (art. 409 k. p. c.), uznać za niedopuszczalne.

### 436.

*Na postanowienie Sądu Grodzkiego, odmawiające udzielenia komornikowi polecenia do wszczęcia egzekucji, niema zażalenia<sup>2)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 24 stycznia 1935. I/3. Cz. 50/35.

Sąd Okręgowy w Katowicach w sprawie egzekucyjnej Emmy K. i innych przeciwko Alojzemu i Antoniemu T. o eksmisję, odrzucił jako niedopuszczalne zażalenie wierzycielek na postanowienie Sądu Grodzkiego w Chorzowie, Lcz: X. E. 1014/34, z 20 grudnia 1934, z mocy art. 512, 513, 419, 421 i 423 k. p. c.

Uzasadnienie.

K. p. c. nie przewiduje zażalenia na postanowienie Sądu Grodzkiego w przedmiocie odmowy polecenia komornikowi wszczęcia egzekucji. Wierzycielkom przysługuje ewentualnie zażalenie w drodze nadzoru służbowego.

nem, przemawia raczej przeciwko analogicznemu stosowaniu art. 418 p. 3 i art. 421 k. p. c. w postępowaniu egzekucyjnym, zwłaszcza, że analogiczne stosowanie przepisów w postępowaniu spornym może według art. 525 k. p. c. mieć w postępowaniu egzekucyjnym miejsce tylko w przypadkach, nieunormowanych przez prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, a sprawa dopuszczalności zażaleń jest w postępowaniu egzekucyjnym wy-czerpująco unormowana.

Db.

<sup>2)</sup> Tak samo orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach z 22 grudnia 1934, I/3. Cz. 1086/34.



**437.**

*Przed rozpoznaniem wniosku o zawieszenie eksmisji Sąd Grodzki powinien wysłuchać obie strony.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 30 stycznia 1935. I/3. Cz. 72/35.

Sąd Okręgowy w Katowicach po rozpoznaniu sprawy egzekucyjnej Anastazji J. przeciwko Bernardowi i Augustynie C. o eksmisję i udzielenie moratorium, na skutek zażalenia wierzycielki na postanowienie Sądu Grodzkiego w Mikołowie, Lcz: III. E. 504/34, z 7 grudnia 1934, z mocy art. 408, 412, 419, 421, 423, 525 i 564 k. p. c., uchylił zaskarżone postanowienie i odesłał sprawę Sądowi Grodzkiemu w Mikołowie do ponownego rozpoznania.

Uzasadnienie.

Odroczenie wykonania orzeczonej eksmisji stanowi zawieszenie egzekucji, a w myśl art. 564 k. p. c. przed zawieszeniem należy wysłuchać wierzyciela i dłużnika, czego Sąd I-ej instancji nie uczynił. Należało więc orzec, jak wyżej.

**438.**

*Wykaz zaległości, sporządzony przez Kasę Chorych, nie stanowi tytułu wykonawczego do wdrożenia przeciwko dłużnikowi sądowego postępowania o wyjawienie majątku, jeżeli nie jest zaopatrzony przez Sąd w klauzulę wykonalności.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 23 marca 1935. I/3. Cz. 263/35.

Sąd Okręgowy w Katowicach po rozpoznaniu sprawy egzekucyjnej Ogólno-Miejscowej Kasy Chorych na miasto Katowice przeciwko Samuelowi O. o wyjawienie majątku, na skutek zażalenia dłużnika, zmienił postanowienie Sądu Grodzkiego w Katowicach z 13 grudnia 1934, V. E. 2670/34, z mocy art. 526, 621, 525, 419, 421 i 423 k. p. c. oraz §§ 14, 15 i 99 rozporządzenia Rady Min. z 25 czerwca 1932, Dz. Ust. Nr. 62, poz. 580, i oddalił wniosek wierzycielki o wyjawienie majątku, a zarazem przysądził od wierzycielki na rzecz dłużnika koszty postępowania w kwocie 19.95 złotych.

Uzasadnienie.

Wierzycielka nie załączyła tytułu wykonawczego. Przedłożony wykaz zaległości jest tytułem wykonawczym do egzekucji administracyjnej (§§ 1, 2 ust. 1) i 14 cyt. rozporządzenia Rady Min.). Taki tytuł wykonawczy jest tytułem egzekucyjnym do egzekucji sądowej (§ 15 cyt. rozp.). Na zasadzie art. 526 k.p.c. podstawą egzekucji jest tytuł egzekucyjny zaopatrzony

ny klauzulą wykonalności, którą nadaje Sąd Grodzki na podstawie art. 529 § 3 k. p. c.

Ponieważ w myśl § 99 cyt. rozporządzenia Rady Min. przepisy o sąd. post. egz. mają zastosowanie, gdy egzekucja administracyjna z ruchomości nie doprowadziła do zaspokojenia — przeto również tytuł wykonawczy musi odpowiadać przepisom k. p. c.

Wynika to także z rozporządzenia Rady Min. Sprawiedliwości z 13 sierpnia 1930, Dz. Ust. Nr. 59, poz. 481, które obejmuje Rzeczpospolitą, poza obszarem Górnego Śląska.

O kosztach orzeczono na zasadzie art. 109, 98, 99 i 523 k. p. c.

**439.**

*W postępowaniu egzekucyjnym Sąd Grodzki postanowienie swe, wydane na skutek skargi na czynność komornika, doręczyć ma z urzędu wraz z uzasadnieniem, jeżeli na postanowienie to służy zażalenie.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 6 lutego 1934. I. Cz. 26/34.

Sąd Okręgowy w Cieszynie w sprawie egzekucyjnej Ignacego N. przeciwko Oskarowi W. o zapłatę zł. 1034 i dol. am. 50 zpn. uwzględnił zażalenie wierzyciela na postanowienie Sądu Grodzkiego w Bielsku z 27 grudnia 1933, II. E. 253/33, którym odmówiono wnioskowi wierzyciela o doręczenie mu na piśmie postanowienia z 10 listopada 1933, uchylił zaskarżone postanowienie i polecił Sądowi Grodzkiemu wydanie postanowienia w myśl art. 376 § 2 k.p.c. i art. 379 k.p.c., zarazem odmówił wnioskowi wierzyciela o przyznanie kosztów zażalenia.

Według art. 512 § 2 k. p. c. Sąd rozstrzyga na skutek skargi na czynności komornika po uprzednim wysłuchaniu stron, jeżeli uzna to za potrzebne, a nie po przeprowadzonej rozprawie, wobec czego nie przepis art. 376 § 1 k. p. c., ale art. 376 § 2 k. p. c. w związku z przepisem art. 379, 523 § 2 k. p. c. powinien tu być uwzględniony. Skoro powołany na wstępie przepis nie przewiduje przeprowadzenia rozprawy, to przepis art. 350 (378) k. p. c. nie ma tu zastosowania.

Należało zatem zaskarżone postanowienie uchylić i akta zwrócić Sądowi Grodzkiemu celem dalszego postąpienia w myśl art. 376 § 2, art. 379 k. p. c. Odmówiono wnioskowi wierzyciela o przyznanie kosztów zażalenia, albowiem wniosek z 18 listopada 1933, złożony błędnie w myśl art. art. 350 i 389 k. p. c., był prawnie chybiony (art. 104 § 1, 525 k. p. c.).

## 440.

*Komornik obowiązany jest doręczyć z urzędu wraz z uzasadnieniem swe postanowienie, które wydaje na zasadzie wniosku dłużnika o umorzenie egzekucji w myśl ustawy z 29 marca 1933, Dz. Ust. Nr. 25, poz. 213<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 18 maja 1934. I. Cz. 110/34.

Sąd Okręgowy w Cieszynie w sprawie Hermana i Sydonji S. przeciwko Reginie H. o zaskarżenie czynności komornika Rew. I. Sądu Grodzkiego w Bielsku z 23 października 1933, I. Km. 812/33, którą odmówiono wnioskowi dłużników o umorzenie egzekucji w myśl ustawy z 29 marca 1933, Dz. Ust. Nr. 25, poz. 213, po rozpoznaniu zażalenia dłużników na postanowienie Sądu Grodzkiego w Bielsku z 24 kwietnia 1934, II. E. 379/33, którym odrzucono skargę dłużników na czynność komornika, jako spóźnioną, oraz zasądono od dłużników na rzecz wierzycielki koszty w kwocie 203 zł. 60 gr., postanawia:

Uwzględnić zażalenie, uchylić zaskarżone postanowienie i polecić Sądowi pierwszemu merytoryczne rozpoznanie skargi z tem, że o kosztach zażalenia należy orzec jako o części kosztów postępowania na skutek skargi na czynność komornika.

Uzasadnienie.

Sąd Grodzki uzasadnia postanowienie, odrzucając skargę, opierając się na przyjęciu, że dłużnicy nie żądali doręczenia im postanowienia komornika na piśmie, wobec czego skargę winni byli wnieść w terminie 7-dniowym od dnia 23 października 1933, jako dnia dokonania czynności, skarga zaś wpłynęła do Sądu dopiero w dniu 13 grudnia 1933.

Należy przyznać słuszność wywodom zażalenia, że zapatrywanie powyższe nie jest zgodne z przepisami ustawy. Czynność egzekucyjna w myśl art. 508 § 2, 512 k. p. c. jest aktem wykonania tytułu egzekucyjnego przez komornika (art. 529, 539 k. p. c.), a w danym wypadku wnieśli dłużnicy o umorzenie egzekucji przez komornika, który powinien był doręczyć im postanowienie, załatwiający wniosek o umorzenie, stosownie do przepisów art. 525, 376 § 2 k. p. c., §§ 10, 12 Instrukcji dla komorników z 15 grudnia 1932, poz. 946. Skoro postanowienie komornika doręczono dłużnikom dopiero 6 grudnia 1933, to skarga de prez. 13 grudnia 1933 została jeszcze na czas wniesioną (art. 512 § 1 k. p. c.). Z uwagi na przepis art. 512 § 2 k. p. c. Sąd Grodzki rozstrzygnie sprawę po zbadaniu jej w postępowaniu na skutek skargi, a z przepisu tego nie można wywnioskować, jakoby przeszkoda

zachodziła, przemawiająca przeciw możności ustaleniu okoliczności, istotnych dla oceny sprawy.

Postanowienie o kosztach zażalenia opiera się na przepisie art. 109 § 2, 525 k. p. c.

## 441.

*Na podstawie tytułu egzekucyjnego, wydanego przeciwko firmie kupca jednoosobowego, nie można prowadzić egzekucji przeciwko osobie, nie będącej właścicielem firmy, chociażby jej nazwisko było w firmie umieszczone.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 22 września 1934. I. Cz. 191/34.

Sąd Okręgowy w Cieszynie w sprawie egzekucyjnej Kasy Rejestracyjnej „N.” przeciwko zobowiązanej firmie: Zakłady Gastronomiczne, właśc. Adolf F. Centrala Bielsko, Hilda F. w Bielsku, ul. 3-go Maja, o zabezpieczenie wierzytelności w kwocie 97 dol. zpn., po rozpoznaniu rekursu Hildy F. w Bielsku od uchwały Sądu Grodzkiego w Bielsku z 2 sierpnia 1934, II. E. 2412/32, którą uwzględniono zażalenie wierzyciela na czynności organu wykonawczego i polecono komornikowi, aby wykonał egzekucję przeciw Hildzie F., postanawia:

1) Uwzględniając rekurs, zmienia się zaskarżoną uchwałę w ten sposób, że oddala się zażalenie wierzyciela na czynności organu wykonawczego.

2) Wierzyciel popierający winien w dniach 14 pod rygorem egzekucji zapłacić Hildzie F. kosztą rekursu w kwocie 34.50 zł.

Uzasadnienie.

Egzekucję można prowadzić jedynie na majątku dłużnika, t. j. tej osoby, która jest wymieniona w tytule egzekucyjnym. Od tej podstawowej zasady przewiduje ordynacja egzekucyjna nieliczne wyjątki w §§ 9 i 11, polegające na tem, że dopuszcza egzekucję na majątku innych osób, niż wymienione w tytule egzekucyjnym. Wyjątki te w niniejszej sprawie nie zachodzą, skutkiem czego dla oceny sprawy rozstrzygającą będzie okoliczność, czy Hilda F. jest dłużnikiem egzekucyjnym, t. j. czy jest osobą, przeciw której jest skierowany tytuł egzekucyjny, t. j. wekslowy nakaz zapłaty z 19 stycznia 1932, Cw. 106/32.

Sąd I instancji, wychodząc z założenia, że zachodzi identyczność oznaczenia strony pozwanej w powyższym nakazie zapłaty i strony zobowiązanej we wniosku o dozwoleństwo egzekucji, mianowicie, że stroną pozwaną i stroną zobowiązaną jest firma: „Zakłady Gastronomiczne, właściciel Adolf F. Centrala Bielsko, Hilda F. w Bielsku, ul. 3-go Maja” — dochodzi do wniosku, że Hilda F. jest dłużnikiem egzekucyjnym i poleca komornikowi wykonać przeciw niej egzekucję na podstawie wspomnianego nakazu zapłaty.

<sup>1)</sup> Por. okólnik Ministra Sprawiedliwości z 7 lutego 1935, Nr. I. C. 1338/12/3/35, w sprawie egzekucji długów rolniczych, ogłoszony w Polskim Procesie Cywilnym, 1935, Nr. 10, str. 315 i 316.

Wniosek powyższy jest, zdaniem Sądu rekursowego, mylny, gdyż jest on oparty na błędnych przesłankach faktycznych i prawnych.

Przedewszystkiem podnieść należy, że jeżeli tytuł egzekucyjny jest skierowany przeciw firmie kupca jednoosobowego, jak w niniejszym wypadku, to dłużnikiem egzekucyjnym jest osoba, która w chwili powstania tytułu egzekucyjnego była właścicielem firmy, chociażby na podstawie art. 22 austrj. k. h. w firmie były zamieszczone nazwiska innych osób, gdyż według art. 15 k. h. firma jest to nazwisko, pod którym kupiec prowadzi przedsiębiorstwo i którym się w handlu podpisuje, pod którym też — według jednolitej judykatury i praktyki sądowej — może w sądzie pozywać i być pozywanym. A zatem o tem, kto jest dłużnikiem egzekucyjnym z tytułu egzekucyjnego, opiewającego przeciw firmie kupca jednoosobowego, decyduje nie fakt, czyje nazwisko jest w firmie wymienione, lecz fakt, kto jest właścicielem firmy w chwili powstania tytułu egzekucyjnego. Osoby, których nazwiska znajdują się w brzmieniu firmy, nie są dłużnikami egzekucyjnymi, jeżeli nie były właścicielami firmy w chwili powstania tytułu egzekucyjnego, a egzekucja przeciw takim osobom jest niedopuszczalna. Zasada powyższa ma zastosowanie także wówczas, gdy firma kupca nie jest zarejestrowaną, t. j. gdy kupiec faktycznie używa firmy z nazwiskiem innej osoby, choćby nawet bezprawnie.

Wyłącznym właścicielem przedmiotowej firmy, wymienionej w tytule egzekucyjnym, był w chwili powstania tytułu egzekucyjnego Adolf F., on też był jedynym pozwanym w postępowaniu wekslowem Cw. 106/32, on zatem jest jedynym dłużnikiem egzekucyjnym i tylko na jego majątku można prowadzić egzekucję. Przedmiotowa firma przeszła następnie na spółkę z ogr. odp., w brzmieniu nieco zmienionem.

Hilda F. nie była nigdy właścicielem przedmiotowej firmy, w szczególności nie była jej właścicielem w chwili powstania tytułu egzekucyjnego, skutkiem czego, jakkolwiek według brzmienia tytułu egzekucyjnego i wniosku egzekucyjnego — nazwisko jej jest zamieszczone w firmie kupca jednoosobowego, nie może ona być dłużnikiem egzekucyjnym.

Gdyby jednak nawet Hilda F. była właścicielem tej firmy, to wymieniony nakaz zapłaty, Cw. 106/32, nie jest tytułem egzekucyjnym przeciw niej, gdyż przeciw niej nie wydał Sąd nakazu zapłaty, ani go jej nie doręczył, skutkiem czego, nie będąc pozwaną w sporze Cw. 106/32, nie może być dłużnikiem egzekucyjnym w egzekucji II. E. 2412/32, a wykonanie egzekucji przeciw niej jest niedopuszczalne.

Co więcej. Nawet nazwisko Hildy F. nie jest zamieszczone w brzmieniu pozwanej firmy, a zostało wymienione w nakazie zapłaty Cw. 106/32 i powtórzone we wniosku egzekucyjnym, jako należące do brzmienia firmy jedynie chyba wskutek bezkrytycznego powtórzenia podpisu pozwanej firmy, umieszczonego na wekslu. Jak bowiem wynika z odpisu weksla w aktach Cw. 106/32 — podpis firmy pozwanej zo-

stał umieszczony na wekslu w ten sposób, że stampillją odcisnięto brzmienie firmy „Zakłady Gastronomiczne właściciel Adolf F. Centrala Bielsko”, a pod tem brzmieniem Hilda F. umieściła swój podpis pełnem imieniem i nazwiskiem, wierzycielka zaś tak w skardze wekslowej, jak i we wniosku egzekucyjnym, dołączyła nazwisko „Hilda F.” do brzmienia pozwanej firmy.

Skoro więc Hilda F. nie była w chwili wydania nakazu zapłaty właścicielką firmy wymienionej w nakazie, skoro nawet jej nazwisko nie należy do brzmienia firmy jednoosobowego kupca, skoro wreszcie nie była pozwaną w postępowaniu wekslowem Cw. 106/32 i wekslowego nakazu jej nie doręczono, a nadto skoro wniosek egzekucyjny nie był przeciw niej skierowany i przeciw niej nie dozwolono egzekucji II. E. 2412/32, to słusznie organ wykonawczy odmówił wykonania egzekucji przeciw niej, a zażalenie wierzyciela na powyższą odmowę wykonania egzekucji jest nieuzasadnione. Gdy zaś Sąd pierwszej instancji uwzględnił to zażalenie i polecił komornikowi wykonać egzekucję przeciw Hildzie F., należało tę uchwałę zmienić, jako nie znajdującą prawnego uzasadnienia w stanie faktycznym sprawy. Bez znaczenia dla oceny sprawy jest okoliczność, że przedsiębiorstwo „Grill-room” było dawniej własnością dłużnika Adolfa F., skoro bowiem w chwili wykonania egzekucji przedsiębiorstwo to było już własnością Hildy F., to egzekucja z tego przedsiębiorstwa jest niedopuszczalną, byłaby bowiem prowadzoną na majątku osoby trzeciej, pomijając już, że zaskarżona uchwała poleca wykonać egzekucję przeciw Hildzie F. bez żadnego ograniczenia, a zatem nie tylko na przedsiębiorstwie „Grill-room”.

Bez znaczenia dla oceny sprawy jest również okoliczność, że podpis firmy Zakłady Gastronomiczne umieściła na wekslu Hilda F., jeżeli bowiem uczyniła to, nie będąc upoważnioną do podpisywania tej firmy i jeżeli ewentualnie będzie ponosić z tego powodu odpowiedzialność wekslową lub ogólnocywilną wobec wierzycielki, to wierzycielka musi najpierw uzyskać przeciw niej tytuł egzekucyjny, aby zrealizować w drodze egzekucji tę odpowiedzialność, nie może natomiast dochodzić egzekucyjnie tej odpowiedzialności już obecnie na podstawie wekslowego nakazu zapłaty Cw. 106/32, który nie jest tytułem egzekucyjnym przeciw Hildzie F.

W niniejszej sprawie egzekucyjnej jest Hilda F. formalnie osobą trzecią, skutkiem czego jedynie w drodze skargi mogłaby bronić swych praw przeciw egzekucji i na przedmiotach, poddanych egzekucji (§§ 258 i 262 ord. egz.). Ponieważ jednak Sąd pierwszej instancji w zaskarżonej uchwale stanął wyraźnie na stanowisku, że Hilda F. jest dłużnikiem egzekucyjnym, że zatem jest stroną w postępowaniu egzekucyjnym, przez co zamknął jej drogę do skargi ekscyndyjnej, przysługującej osobom trzecim — przeto Sąd rekursowy rozpoznał merytorycznie rekurs Hildy F., jako rekurs zobowiązanej, zwłaszcza, że zaskarżona

uchwała w swej istotnej treści przedstawia się jako uchwała, pozwalająca egzekucji przeciw Hildzie F., a przeciw dozwoleń egzekucji służy zobowiązanemu nie tylko skarga opugnacyjna, lecz także rekurs.

#### 442.

*Przedmiotowa strona przestępstwa z art. 170 k. k. wymaga ustalenia, iż pomiędzy rozszerzaniem fałszywej wiadomości, a ewentualnym wywołaniem niepokoju publicznego zachodzi możliwość związku przyczynowego, przyczem nie idzie o możliwość abstrakcyjną, lecz o związek na tle danych konkretnych warunków.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 13 sierpnia 1934. 3 K. 702/34.

1. Kasacja oskarżonego zarzuca, pomiędzy innymi, obrazę art. 360 i § 1 art. 379 k. p. k. w związku z art. 170 k. k. z powodu nieuzasadnionego uznania, iż rozpowszechniane wiadomości mogły wywołać niepokój publiczny.

2. Wyrokiem Sądu Okręgowego został oskarżony skazany za występki z § 21 ustawy prasowej z 7 maja 1874 w związku z art. 170 k. k., popełniony w ten sposób, iż dopuścił do ogłoszenia w redagowanym przez siebie piśmie fałszywej wiadomości o tem, iż głosowanie jawne stanowi przestępstwo. Ogłoszenie zawierało nadto dodatek, że tego, kto głosi publicznie, spotka zasłużona kara, jeśli nie dziś, to później, gdyż przedawnienie następuje dopiero za dziesięć lat.

Zarzut kasacji, wskazujący na to, iż Sąd niedostatecznie uzasadnił swój wniosek, dotyczący tego, że rozpowszechnianie wskazanej wyżej fałszywej wiadomości mogło być wywołać niepokój publiczny, jest zasadny. Słuszne jest twierdzenie Sądu orzekającego, iż ustawa nie wymaga, by fałszywa wiadomość wywołała istotnie niepokój publiczny i że wystarcza sama możliwość wywołania tego niepokoju. Atoli przedmiotowa strona przestępstwa z art. 170 k. k. wymaga ustalenia, iż pomiędzy rozszerzaniem pewnej fałszywej wiadomości, a ewentualnym wywołaniem niepokoju publicznego może zajść związek przyczynowy. Stwierdzenie tego związku winno być oparte na przesłance, iż fałszywa wiadomość mogła zachwiać zaufaniem członków społeczeństwa do niezakłóconego stałego porządku prawnego, mogła wywołać niepewność co do jego istnienia, pociągając za sobą rozbudzenie niepokoju wewnętrznego u wielu osób, chociażby nawet niepokój ten nie ujawnił się w zakłóceniu zewnętrznego porządku prawnego (por. Orz. S. N. z 29 maja 1934, Nr. 3 K. 506/34). Omawianemu postulatowi wyrok nie czyni zadość w sposób dostateczny, gdyż wskazanej wyżej zdolności, tkwiącej w fałszywej wiadomości, w sposób należyty nie ustala. Za ustalenie

to bowiem nie może uchodzić stwierdzenie, ograniczające się li tylko do tego, iż „rozagitowani wyborcy opozycyjni, widząc wbrew prawu jawnie głosujących zwolenników Rządu, mogli byli już w lokalach wyborczych urządzać awantury, które z łatwością mogły się przenieść na ulicę”. Ustalenie to samo przez się nie daje jeszcze dostatecznej podstawy do wysnucia koniecznego wniosku, iż przypisana fałszywa wiadomość była tą psychiczną pobudką, która w danych okolicznościach ze względu na powstałe właśnie na skutek tej wiadomości psychiczne zaniepokojenie w szerszych warstwach społeczeństwa, mogła dać podstawę do awantur. Tem samym możliwość zaistnienia związku przyczynowego pomiędzy fałszywością wiadomości, a wzbudzeniem niepokoju publicznego nie została należycie ustalona. Nie idzie bowiem o abstrakcyjną możliwość powstania awantur, ale o możliwości na tle danych konkretnych warunków.

Czyn przypisany oskarżonemu wymaga nadto oceny z punktu widzenia art. 127 k. k. W twierdzeniu bowiem, iż „osobę, popełniającą czyn karalny, spotka kara, jeśli nie dziś, to później, bo przedawnienie jest dziesięcioletnie”, mogą się mieścić wyraźne znamiona zniewagi prokuratury, która nie ściga takich czynów, które są przestępstwami w obliczu ustawy.

Z tych zasad, z powodu obrazu art. 360 i § 1 art. 379 k. p. k. w związku z art. 170 k. k., wyrok ulega uchyleń, wobec czego rozpatrywanie innych zarzutów kasacji jest zbędne.

#### 443.

1) *Bezprawne zmuszanie przemocą lub groźbą posiadacza do działania, zaniechania lub zniszczenia czegoś, co godzi w jego prawo posiadania, stanowi przestępstwo z art. 251 k. k.*

2) *Błąd co do prawa cywilnego nie jest równoznaczny z błędem co do faktu, nie usuwa przestępności czynu, jednakże uzasadniać może zastosowanie art. 20 § 2 k. k.<sup>1)</sup>*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 23 sierpnia 1934. 2 K. 732/34.

<sup>1)</sup> Teza druga zgodna jest wprawdzie z postanowieniem składu 7 sędziów S. N. z 21 kwietnia 1934, O. S. P. XIV, poz. 175, przeciwko niej jednak zwraca się prof. Makarewicz (Realizm w prawie karnem — Ruch Prawniczy, I półr. 1933, str. 50 nast.), dalej prof. Glaser (O. S. P. XIV, poz. 175, glossa), także Śliwiński (Błąd w świetle przepisów kodeksu karnego — Gazeta Sądowa Warszawska, Nr. 22—23/34), tudzież uzasadnienie Komisji Kodyfikacyjnej (t. V zes. 3 sek. pr. kar. str. 24 i nast.). Według powyższych zapatrywań, błąd co do prawa cywilnego (wogóle nieświadomość bezprawności czynu) uzasadnia niewinnienie, gdy chodzi o winę umyślną. ....w.....i.

Kasacja zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę przepisów postępowania karnego z powodu:

a) pominięcia w uzasadnieniu wyroku omówienia obrony oskarżonego, oraz częściowego niezbadania tejże obrony;

b) pominięcia przy ustaleniu podstawy faktycznej zeznań świadków Oskara H. i Marji K.;

c) niezastosowania formalności przepisanych art. 347 k. p. k. przy rekwizycyjnym przesłuchaniu powyższych świadków;

d) zaniechania bez uzasadnienia zbadania świadka Pawła C., wskazanego na stwierdzenie istotnej okoliczności, iż pokrzywdzeni zgodzili się na to, aby oskarżony sam bez pomocy sądowej wyrugował ich z przedmiotu dzierżawy w wypadku niedotrzymania przez pokrzywdzonych warunków zawartej umowy dzierżawnej, a nadto zarzuca kasacja nieprawidłowe zastosowanie ustawy przy określeniu przestępstwa z powodu:

e) podciągnięcia czynu pod przepis art. 251 k. k., jakkolwiek oskarżony działał nie samowolnie, lecz prawnie w wykonaniu zawartej umowy i wedle ustalonego w wyroku stanu rzeczy dopuścił się tylko występku z art. 252 k. k., za popełnienie którego nie mógł być atoli podciągnięty do odpowiedzialności karnej z braku oskarżenia prywatnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Do istoty przestępstwa z art. 251 k. k. potrzeba ustalenia umyślnego ograniczenia swobody woli pokrzywdzonego przez zmuszenie go zapomocą przemocy lub groźby bezprawnej do tego, że pokrzywdzony nie może czynić tego, co chceć powinien, albo musi czynić to, czego chceć nie ma obowiązku (kom. kod. V, zes. 4, 199). W ustaleniach zaskarżonego wyroku odnajdujemy wszystkie powyższe istotne momenty, w szczególności, że oskarżony wydzierżawił pokrzywdzonym i oddał im w posiadanie pastwisko z szałasem, a gdy pokrzywdzeni nie usłuchali wezwania oskarżonego, ośnając się pozorem, jakoby pokrzywdzeni z własnej winy nie wywiązali się na czas z przyjętych kontraktem wzajemnych świadczeń, polecił swoim robotnikom, aby siłą wyrzucili pokrzywdzonych z dzierżawionego szałasem, co też robotnicy wykonali. Nie każda wprawdzie własna działalność, zmierzająca drogą przymusu z pominięciem pomocy sądu do zmuszenia innej osoby do działania, zaniechania lub znoszenia stanowić będzie przestępstwo z art. 251 k. k.

Art. 251 k. k., obok szantażu i częściowo wymuszenia majątkowego (o ile nie zachodzą warunki art. 261), przewiduje także tak zwaną w k. k. 1903 „samowolę” (art. 507) lub t. zw. zbrodnię gwałtu publicznego (§ 98 ust. karn. austriackiej). Prawo broni posiadacza. Zmuszenie zatem przemocą lub groźbą bezprawną posiadacza do działania, zaniechania lub znoszenia czegoś, co godzi w jego prawo posiadania, stanowi przestępstwo z art. 251 k. k., chociażby do

danej rzeczy sprawca z innego tytułu słusznie rościł pretensję (komentarz do k. k. Jamontta i Rappaporta tom II, str. 423). Nie znaczy to, zresztą, wcale, aby sprawca czynów, określonych w art. 251 k. k., zawsze miał ulegać odpowiedzialności karnej. Ustawa karna ma na myśli wyłącznie postępowanie bezprawne. Niekiedy wyraża to *expressis verbis* (np. art. 118 i 195 k. k.), często o tem nie wspomina jednak (art. 225, 257, 262 i in. k. k. — Glaser, *Polskie Prawo Karne*, str. 132). Żadnego przestępstwa oczywiście, a więc i przestępstwa z art. 251 k. k. nie popełnia ten, kto działa w wykonaniu ustawy. Nie wszystkie kodeksy karne czynią o tem wzmiankę (czynią ją np. k. k. ros. z 1903 w art. 44; *Code pénal* w art. 327), gdyż, jak słusznie zaznacza Garraud (*Précis*, str. 289), wzmianka taka może być uważana za zbędną. To samo dotyczy czynów, stanowiących wykonanie obowiązku służbowego. Niema, oczywiście, również odpowiedzialności karnej i w wypadkach, określonych w częściach ogólnych kodeksów karnych, a wyłączających bądź przestępczość czynu, bądź tylko jego karalność, jak np. gdy sprawca działa w obronie koniecznej, lub w stanie wyższej konieczności. Ponadto bywają i inne wypadki, gdy ustawa (nb. niekoniecznie karna) zezwala na „samowolę” albo na zastosowanie przemocy, wyłączając tem samym ich bezprawność, a więc i przestępczość. Są to np. wypadki zatrzymania przestępcy na gorącym uczynku lub w czasie pościgu, do czego jest uprawniona każda osoba (art. 166 k. p. k., § 129 niem. u. p. k. i art. 106 *Code d'instr. criminelle*). Są to także wypadki t. zw. uprawnionej pomocy własnej. Te ostatnie również nie mają cechy bezprawności, a tem samem pomimo milczenia kodeksu karnego, nie może być żadnej mowy o ich karalności („*berichtigte Selbsthilfe*”, Frank, str. 506 i 152 wyd. 1931, komentarza do niem. kod. karnego). Za akt pomocy własnej niektórzy uważają zabicie cudzego zwierzęcia w celu obrony przed napaścią z jego strony; nie będzie tu obrony koniecznej, niema bezprawego zamachu, gdyż akcja ze strony zwierzęcia nie daje się podciągnąć pod kwalifikację prawa lub bezprawia; takimże aktem pomocy własnej będzie odebranie rzeczy skradzionej, znajdującej się już w posiadaniu złodzieja (Makarewicz, komentarz do k. k., wyd. II, str. 72). Prawo zatrzymania na fant zwierząt, czyniących szkody polne, a nawet odpowiedzialność karna szkodnika, opierające się zafantowaniu, były przewidziane przez różne ustawodawstwa, w tej liczbie przez § 1321 ust. cyw. austr., przez art. 472—514 ust. z 24 października 1860 o sądach gminnych w b. Królestwie Polskiem, przez art. 164—188 ros. Ust. Gospod. Wiejskiego z 1903 z dopełnieniami z 1906 i 1908, przez art. 151 b. ust. o karach, nakł. przez sędziów pokoju i przez ust. 8 art. 633 k. k. 1903 (p. *Gazeta Sądowa* 1919, J. Tatarkiewicz, „O fantowaniu przy szkodach polnych i leśnych”).

Kodeks Cywilny Napoleona uprawnia niekiedy do uszkodzenia cudzego mienia (art. 672, 657), a więc pozbawia te uszkodzenia cechy bezprawności. Insty-

tucja dozwolonej pomocy własnej jest dość rozwinięta w kodeksie cywilnym niemieckim (B. G. B. § 229 prawo zabrania lub uszkodzenia rzeczy lub zatrzymania dłużnika, podejrzanego o ucieczkę w pewnych wypadkach, § 561 służące wynajmującemu prawo przeskodzenia, bez odwoływania się do sądu, wywiezieniu przez dzierżawcę rzeczy, do których wynajmującemu służy prawo zastawu, § 859 służące posiadaczowi prawo odebrania przemocą rzeczy w pewnych warunkach, § 910 prawa obcięcia korzeni lub gałęzi cudzego drzewa lub krzewu w pewnych wypadkach; § 962 uprawnienia właściciela roju pszczoł przy ściąganiu tegoż w cudzej dziedzinie i inne). Wszystkie te czyny nie mają cechy bezprawności, a więc nie są przestępne. Przechodząc do sprawy niniejszej, należy zaznaczyć, że ani ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, ani przepisy prawa cywilnego, obowiązującego w miejscu popełnienia przez oskarżonych zarzucanych im czynów, nie wskazują na to, aby oskarżeni mieli prawo do zastosowania przemocy, której się dopuścili. Przeciwnie, § 19 ust. cyw. austr. wyraźnie zabrania używania pomocy własnej przez każdego, kto się uważa za pokrzywdzonego w swoim prawie i nakazuje wniesienie zażalenia do odpowiedniej władzy. Nie wolno jednostce, jak przy obronie koniecznej, zastąpić powołane władze państwowe w dochodzeniu sprawiedliwości stosowaniem zmuszenia. Wedle ustaleń zaskarżonego wyroku, szafas, o który chodzi, oddał oskarżony pokrzywdzonym tytułem dzierżawy, zajęli go więc pokrzywdzeni i posiadali legalnie, nabywając w myśl § 344 ust. cyw. austr. także prawo bronięcia się w tem posiadaniu, a gdy pomoc sądowa nie mogła być otrzymaną na czas, prawo odparcia gwałtu stosownym gwałtem. Oskarżonego natomiast nie upoważniał żaden przepis prawa do zmuszenia pokrzywdzonych przemocą, by ci ustąpili mu z szafasu.

Nawet w wypadku, gdyby—jak się broni oskarżony—pokrzywdzeni zezwolili byli przedtem, aby oskarżony drogą przemocy mógł ich samowolnie usunąć z szafasu, nie wolno było tego czynić oskarżonemu, skoro ostatecznie nie uznali pokrzywdzeni tego uprawnienia i stanowczo usuwaniu ich z szafasu się sprzeciwiali. Wedle § 19 ust. cyw. austr. bowiem każdemu, kto się uważa za pokrzywdzonego w swem prawie, wolno wnieść zażalenie do władzy, przeznaczonej do tego przez ustawy, kto zaś z pominięciem tej władzy używa własnej pomocy, jest za to odpowiedzialny.

Niezasadnym jest również zarzut obrazy prawa materialnego w tej części, w której kasacja wywodzi, że ustalony w wyroku stan faktyczny wyczerpuje jedynie istotę występku z art. 252 k. k. Zaskarżony wyrok prócz ustalenia, wypełniającego istotę występku z art. 252 k. k., że oskarżony wdarł się do szafasu, stanowiącego pomieszczenie dla przedsiębiorstw pokrzywdzonych, a zarazem ich miejsce pobytu, zawiera także ustalenie, że oskarżony zmusił przytem pokrzywdzonych przemocą do opuszczenia tego szafasu. Tylko więc przepis art. 251 k. k. wyczerpuje całą treść kryminalną spełnionego czynu, pochłania kwalifikację

z art. 252 k. k. i jako przestępstwo samoistne ma wyłączne zastosowanie.

Wszystkie zatem zarzuty kasacji, o ile dotyczą obrazy ustawy przy określeniu przestępstwa, jako niezasadne, nie zasługują na uwzględnienie.

2. Natomiast słusznym jest zarzut obrazy przepisów postępowania karnego. Oskarżony, skazany w Sądzie I-ej instancji w zaoczności, bronił się dopiero w wywodzie apelacji twierdzeniem, że pokrzywdzeni zgodzili się na to, aby oskarżony odebrał sobie wydzierżawiony szafas sam bez interwencji władzy, o ile pokrzywdzeni w umówionym okresie czasu nie ukończą zwózki drzewa, do której zobowiązali się w kontrakcie dzierżawy. Na powyższą okoliczność wskazał oskarżony dowód z przesłuchania świadków Oskara H., Marji K. oraz Pawła C. Sąd odwoławczy postanowieniem na posiedzeniu niejawnem dowód ten dopuścił oraz zarządził jego sprawdzenie przez Sądy Grodzkie w Turce i Inowrocławiu. Dwóch pierwszych świadków Sąd Grodzki przesłuchał, atoli nie zawiadomił oskarżonego ani o terminie jego przesłuchania, ani o dokonaniu zbadania świadków. Stanowi to obrazę przepisu § 3 art. 490 k. p. k., mylnie (art. 489 k. p. k.) w kasacji, jako art. 347 k. p. k. wskazanego, albowiem przy sprawdzeniu dowodu, zarządzone w trybie § 3 art. 490 k. p. k. miał Sąd Grodzki obowiązek zastosowania §§ 1—3 art. 256 k. p. k. (zasada prawna z postan. Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z 24 lutego 1934, Zb. Orz. Nr. 78/34). Co do świadka C., świadek ten nie został wogóle zbadany, a w aktach sprawy brak jakiegokolwiek wskazówki, wyjaśniającej przyczynę nieprzeprowadzenia dowodu z tegoż świadka. W szczególności protokół rozprawy odwoławczej, w toku której z powodu niestawiennictwa oskarżonego odczytano jego wywód apelacji, nie wzmiankuje wcale o tem, czy i z jakich powodów postanowił Sąd odstąpić od zarządzonego na wniosek apelanta przesłuchania świadka C. Sąd odwoławczy był niewątpliwie w prawie zmienić na rozprawie zajęte poprzednio na posiedzeniu niejawnem stanowisko prawne i odmówić wnioskowi o zbadanie świadka C., obowiązany był jednak powziąć co do tego nowe uzasadnione postanowienie (porównaj stałe orzecznictwo Sądu Najwyższego w Zb. Orz. S. N. Nr. 202/31, 90/32). I to jeszcze nadmienić należy, że dowodu z przesłuchania powyższych świadków, jakkolwiek ofiarowanego dopiero w wywodzie apelacji, nie można uważać jako nowego, którego dopuszczalność zawisała od warunku, w lit. „b” § 1 art. 493 k. p. k. wymienionego. Sąd Grodzki bowiem z obrazą przepisów art. 301 i § 1 art. 393 k. p. k. przeprowadził rozprawę i wydał wyrok w zaoczności oskarżonego. Uchybienie to, gdyby je kasacja zarzuciła, spowodowałoby musiało uchylenie zaskarżonego wyroku (art. 514 lit. „c” k. p. k.), ponieważ Sąd odwoławczy nie naprawił tego uchybienia przez ścisłe wykonanie w przewodzie w II-ej instancji postanowienia § 2 art. 301 k. p. k. W każdym razie o losie tego wniosku dowodowego z uwagi na to, że rozprawa odwo-

ławcza miała zastąpić także i rozprawę w I-iej instancji, nieprawidłowo w zaoczności odbytą, należy decydować pod kątem widzenia art. 332 k. p. k. Obrona oskarżonego, zawarta w wywodzie apelacji, opierała się na wskazaniu takich okoliczności i dowodów, z których w razie potwierdzenia wynikałoby, że oskarżony był przeświadczony, że działa w dozwolonych granicach prawa. Błąd co do prawa w zakresie prawa cywilnego nie jest równoznaczny z błędem co do faktu, nie odbiera zatem spełnionemu czynowi charakteru przestępstwa, niemniej nakłada na Sąd obowiązek rozważenia takiej obrony w świetle przepisu § 2 art. 20 k. k., przewidującego nieświadomość bezprawności czynu, czyli pewien gatunek błędu co do prawa. Jakkolwiek kodeks karny w powołanym dopiero co przepisie nie nakłada na sędziego bezwzględne obowiązku zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, pozwalając sędziemu wedle uznania na uwzględnienie tylko w wyjątkowych wypadkach usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czynu, to jednak należy zaskarżony wyrok uchylić co do kary, Sądy orzekające bowiem na obronę oskarżonego w tym kierunku w zupełności uwagi nie zwróciły, ani rozważenia tego zagadnienia zgoła nie podjęły.

Powyższe uchybienia procesowe mogły mieć wpływ na treść wyroku, atoli jedynie w zakresie kary. W najkorzystniejszym bowiem dla oskarżonego wypadku mogą stanowić podstawę tylko do nadzwyczajnego złagodzenia kary, w tym też tylko zakresie Sąd Najwyższy, stosownie do art. 515 k. p. k. w związku z § 2 art. 20 k. k., zaskarżony wyrok uchylił.

## 444.

1. *Przepis art. 41 § 1 lit. „f” k. p. k. odnosi się jedynie do sędziego śledczego, który prowadził śledztwo, a nie do sędziego, który przedsięwziął pewne czynności sądowe, bądź z mocy art. 168 k. p. k., bądź w toku śledztwa wstępnego na zlecenie prowadzącego śledztwo sędziego śledczego (art. 272, względnie art. 254 k. p. k.).*

2. *Gdy akt oskarżenia precyzuje czyn oskarżonego jako podżeganie ściśle określonej osoby, modyfikacja przedmiotu osądzenia właśnie co do tej osoby podżeganej, stanowi zmianę zdarzenia historycznego, przekraczającego ramy aktu oskarżenia<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 3 września 1934. 2 K. 789/34.

Jak wynika z akt sprawy, sędzia grodzki w Bóbrce, po przesłuchaniu w trybie art. 168 k. p. k. oskarżonego i współoskarżonych, w trybie tegoż artykułu dnia 6 września 1933 zastosował względem wszystkich oskarżonych zapobiegawczy środek w postaci tymczasowego zaarrestowania, poczem tegoż dnia skierował sprawę do wiceprokuratora IX rejonu Sądu Okręgowego we Lwowie. Dnia 13 września 1933 śledztwo w sprawie wszczął sędzia okręgowy śledczy IV rejonu we Lwowie. Dnia 14 września 1933 sędzia śledczy z mocy i w trybie art. 272 k. p. k. zwrócił się do Sądu Grodzkiego w Bóbrce o przesłuchanie szeregu świadków na terenie tegoż Sądu, co też zostało wykonane przez sędziego grodzkiego B. On też 18 października 1933 przedstawił oskarżonemu treść zebranych przeciwko niemu dowodów. O zakończeniu zaś śledztwa i o skierowaniu do prokuratora oskarżenia

<sup>1)</sup> Jeżeli akt oskarżenia dotyczył tego samego zdarzenia faktycznego, w szczególności z punktu widzenia miejsca i czasu, oraz konkretnego czynu, do którego podżegano, to niema żadnej podstawy do odrzucenia tożsamości czynu dlatego tylko, że oskarżyciel przez (zawinioną lub niezawinioną) omyłkę, t. j. nienależyte przedstawienie stanu rzeczy, wskazał inną osobę, zamiast właściwej, jako tę, którą podżegano. W tej mierze można wskazać np. na postanowienie 7 sędziów S. N. z 28 listopada 1931 (Nr. 4/32 urz. zb.), według którego nawet oznaczenie przedsiębiorstwa jako handel wodą sodową, zamiast handlu obuwiem, nie uchyła tożsamości czynu (przestępstwo z ustawy o podatku przemysłowym), jeżeli wchodzi w grę jedynie błędne oznaczenie, pozatem zaś inne okoliczności (określenie miejscowości, ulicy i t. p.) wyjaśniają, jakie konkretne przedsiębiorstwo oskarżyciel miał na oku. W naszym wypadku chodziło o napisanie dwu konkretnych kartek o treści przestępnej, jeżeli więc Sąd przyjął, iż do napisania „tych kartek” (!) oskarżony podżegał nie osobę H., lecz inną osobę nieznaną, to nie było żadnej podstawy do odrzucenia tożsamości czynu.

Stając zresztą na stanowisku omawianego orzeczenia, nie było powodu do przekazywania sprawy instancji merytorycznej,

lecz należało zastosować art. 535 k. p. k. i wydać wyrok uniewinniający w instancji kasacyjnej.

Wyrok uniewinniający będzie musiał wydać obecnie Sąd odwoławczy. Skutki zaś takiego wyroku będą następujące:

Ponieważ — jak wspomniano — wchodziła w grę tożsamość czynu, to w razie ponownego oskarżenia postępowanie należy uznać za niedopuszczalne z powodu „res iudicata” (!). Pamiętać należy o tem, że w nowym procesie nie wchodzi już w grę art. 536 k. p. k. (związanie wykładnią Sądu Najw.) i dlatego w owym odrębnym procesie sędzia, niekrępowany zapatrywaniem, wyrażonem w niniejszym wyroku S. N., będzie musiał dojść do wniosku, że zachodzi tożsamość czynu i że czyn ten jest już prawnomocnie osądzony (res iudicata, ne bis in idem). skutkiem tego w nowym procesie należy postępowanie umorzyć (art. 3 k. p. k. i uchwała całej Izby Karnej z 16 maja 1931, Nr. 177/31 urz. zb. orzecz.).

Błędne zapatrywanie na sprawę tożsamości czynu doprowadzić więc musi, przy prawidłowym stosowaniu prawa w ewentualnym nowym procesie przeciw Ł., do umorzenia owego procesu, a tem samym do bezkarności winnego.

decydował sędzia okręgowy śledczy, któremu prowadzenie śledztwa było zlecone. Z powyższego wynika więc, że sędzia grodzki B. śledztwa wstępnego nie prowadził, lecz w postępowaniu wstępnym przed rozprawą spełnił bądź czynności, zastrzeżone mu przez art. 168 k. p. k., bądź przedsięwziął czynności sądowe w wniosek prowadzącego śledztwo wstępne sędziego okręgowego śledczego. Sąd Najwyższy w uchwale całej Izby Karnej z 1 maja 1931 (Zb. Orz. S. N. Nr. 174/31) wyjaśnił, że przepisy o wyłączeniu sędziego, jako wyjątkowe, ulegają ścisłej wykładni i że przepis lit. „f” § 1 art. 41 k. p. k. odnosi się jedynie do sędziego śledczego, który prowadził śledztwo, a nie do sędziego, który przedsięwziął pewne czynności sądowe, bądź z mocy art. 168 k. p. k., bądź w toku śledztwa wstępnego na zlecenie prowadzącego śledztwo sędziego okręgowego śledczego (art. 272 k. p. k., względnie art. 254 k. p. k.). Nie było zatem podstawy do wyłączeń z mocy art. 41 k. p. k., wniosku zaś z mocy art. 44 k. p. k. nie zgłoszonego w czasie i w trybie ustawą przepisanych. Zarzut zatem obraży ustawy przez nieuwzględnienie wniosku apelacyjnego o unieważnienie wyroku Sądu Grodzkiego należy uważać za niezasadny.

Natomiast nie można odmówić słuszności zarzutowi, że oskarżonego skazano za czyn, nieobjęty oskarżeniem. Wedle ustalonej w orzecznictwie zasady, jedność czynu zarzucanego i przypisanego zachodzi zawsze, gdy Sąd wyrokujący nie opuścił platformy tego samego zdarzenia faktycznego, które jest podstawą oskarżenia ze strony oskarżyciela i tej jedności nie narusza fakt, że w wyniku przewodu pewne okoliczności tego faktycznego zdarzenia przedstawiają się odmiennie, niż były wskazane w akcie oskarżenia, bądź ujawniają się inne, których akt oskarżenia nie zawierał, choćby te zmiany uzasadniały inną kwalifikację prawną czynu, niż pierwotnie w akcie oskarżenia przewidywaną. Jednakowoż nie mogą modyfikacje stanu faktycznego wykraczać poza granice okoliczności, indywidualizujących zdarzenie historyczne, przedstawione w oskarżeniu i wyróżniających je od innych zdarzeń, choćby analogicznych i zgodnych co do czasu. W pewnej wyższej płaszczyźnie, np. na tle ścigania za szerzej zakreśloną akcją byłoby rzeczą nieistotną, czy osobą nakłanianą do napisania listów z pogrózkami był H., czy też inna, choćby nieujawniona osoba; gdy jednak akt oskarżenia precyzuje czyn oskarżonego Ł. w ścisłej i wyłącznej łączności z czynem H., uznać należy, że skazanie za nakłanianie innej osoby przekroczyło ramy oskarżenia. W sprawie o podżeganie ściśle określonej osoby H. nie może nastąpić modyfikacja przedmiotu osądzenia właśnie co do osoby podżeganej bez zmiany zdarzenia historycznego, zindywidualizowanego właśnie przez osobę H., którego równocześnie oskarżono o dokonanie czynu, do którego oskarżony Ł. miał go nakłaniać. W tym stanie rzeczy wyrok zaskarżony nie może się utrzymać — nawet przy pominięciu szczegółu, że ustalenia nie sięgają dalej poza fakt napisania listu z pogrózkami, a zatem fakt, który w stosunku do istoty czy-

nu z art. 251 k. k. przedstawia się tylko jako czynność przygotowawcza.

Wobec skazania oskarżonego za czyn, nieobjęty oskarżeniem, pozostało niezłaławione właściwe oskarżenie, nie może zatem nastąpić umorzenie postępowania, lecz sprawa wymaga ponownego rozpoznania przez sąd wyrokujący.

#### 445.

1) Jeżeli strona na rozprawę nie stawiała się, następnie zaś rozprawę przerwano, to o nowym terminie rozprawy należy stronę uwiadomić.

2) Przerobienie książeczki P. K. O. i wyludzenie z P. K. O. pieniędzy na podstawie przerobionej książeczki, stanowią dwa odrębne przestępstwa.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 13 września 1934. 3 K. 785/34.

Kasacja oskarżonych zarzuca obrazę przepisów prawa formalnego i materialnego: 1) z powodu niezawiadomienia oskarżonych o terminie, w którym po zarządzonej przerwie odbył się dalszy ciąg rozprawy odwoławczej, pomimo nieobecności oskarżonych na przerwanej rozprawie; ...3) z powodu uznania sfałszowania książeczek oszczędnościowych P. K. O. i podjęcia pieniędzy z P. K. O. za odrębne działania przestępne, podczas gdy, zdaniem kasacji, zachodzi tu jedno przestępstwo.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut pierwszy jest słuszny. Z art. 348 § 3 k. p. k. a contrario wynika, że w razie przerwania rozprawy należy zawiadomić osoby nieobecne na przerwanej rozprawie o terminie, w którym odbędzie się dalszy ciąg tejże rozprawy. Sąd Apelacyjny obowiązku tego nie spełnił i pomimo, że oskarżeni ani ich obrońca na rozprawę apelacyjną, wyznaczoną na 26 stycznia 1934, nie stawili się, przerwał rozprawę do 9 lutego 1934 bez zawiadomienia oskarżonych o tym terminie i przeprowadził rozprawę w nowym terminie w ich nieobecności. Wprawdzie w protokóle rozprawy z 9 lutego 1934 znajduje się wzmianka, że stwierdzono prawidłowe zawiadomienie o terminie rozprawy, jednakże w aktach sprawy brak jakichkolwiek dowodów zawiadomienia oskarżonych o tym terminie, a sam Sąd Apelacyjny w postanowieniu o przywróceniu terminu do zapowiedzenia kasacji stwierdza fakt niedoreczenia oskarżonym wezwania na termin z 9 lutego 1934.

Ponieważ niezawiadomienie oskarżonych o terminie wznowionej rozprawy, które pociągnęło za sobą ich nieobecność na tejże rozprawie, mogło mieć wpływ na treść wyroku, przeto należy wyrok, z powodu obraży art. 292 i 348 § 1 k. p. k., uchylić (art. 515 k. p. k.).



Bezpodstawny jest zarzut trzeci. Przerobienie książeczki P. K. O. i wyludzenie z P. K. O. pieniędzy na podstawie przerobionej książeczki stanowią dwa odrębne przestępstwa, na które, pomimo tożsamości celu, składają się odmienne czynniki. W pierwszym przypadku zamiar sprawy obejmuje sfalszowanie, t. j. stworzenie fałszywego dowodu, w drugim — osiągnięcie zapomocą tego dowodu nieprawnej korzyści majątkowej. Skoro przez sam fakt sfalszowania dokumentu znamiona występku z art. 187 k. k. są wyczerpane, późniejsze zrealizowanie praw z tego dokumentu powinno być traktowane jako odrębne przestępstwo (Orzec. S. N. Nr. II. 34/26).

#### 446.

*W pojęciu pomawiania z art. 255 k. k. tkwi wymóg zakomunikowania zarzutu osobie lub osobom trzecim. Uczynienie zarzutu, zresztą odpowiadającego warunkom zniesławienia, ale bez świadków bezpośrednio osobie, którą ma pohańbić, może być obrazą według art. 256 k.k., ale nie zniesławieniem z art. 255 k.k. <sup>1)</sup> <sup>2)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 17 września 1934. 3 K. 787/34.

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę art. 255 k. k.:  
a) przez bezpodstawne skazanie oskarżonej za oszczerstwo, jakkolwiek treść listu stanowi conajwyżej obrazę; b) przez nieuwzględnienie, że oskarżona przeprowadziła dowód prawdy na prawdziwość zarzutów, podniesionych przeciw oskarżycielowi prywatnemu; c) obrazę § 2 art. 256 k. k. przez niewolnienie oskarżonej od kary, jakkolwiek oskarżona reagowała obra-

zą na poprzednie wyzywające zachowanie się oskarżyciela prywatnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Pierwszy zarzut kasacji jest zasadny.

Sądy merytoryczne skazały oskarżoną z art. 255 k.k. za to, że w liście z daty: Chrzan. 14.4.1933, skierowanym do oskarżyciela prywatnego, wyraziła się o nim w sposób w wyroku przytoczony. Ten stan faktyczny może zawierać przestępstwo, przewidziane w art. 256, lecz nie w art. 255 k. k. Ten ostatni przepis przewiduje uszczerbek dla dobrego imienia pokrzywdzonego, podczas gdy art. 256 chroni jego godność osobistą. W pojęciu pomawiania, względnie zarzutu art. 255 §§ 1 i 2) tkwi wymóg zakomunikowania zarzutu osobie lub osobom trzecim. Uczynienie zarzutu, zresztą odpowiadającego warunkom zniesławienia, ale bez świadków, bezpośrednio osobie, którą ma pohańbić, może być obrazą według art. 256, lecz nie zniesławieniem. Działanie sprawcy, t. j. pomawianie lub zarzut musi być daniem materiału innym, aniżeli sam pokrzywdzony, osobom lub osobie do wyciągnięcia o nim ujemnego, a określonego w art. 255 k. k. wniosku. Takie działanie może zajść w obecności lub bez obecności pokrzywdzonego, lecz zawsze musi polegać na rozpowszechnieniu wobec osób trzecich (lub osoby trzeciej) wieści lub pogłosek ujemnych o postępowaniu lub właściwościach danej osoby (komentarze do k. k. Makowskiego, str. 575, Makarewicz, wyd. II, str. 301, Glaser, Polskie Prawo Karne, str. 325). Zaskarżony przeto wyrok ulega uchyleniu z powodu obrazę art. 255 k. k., a sprawa przekazaniu do ponownego jej rozpoznania, wskutek czego rozpoznanie pozostałych zarzutów kasacji staje się zbędne.

<sup>1)</sup> W związku z powyższym orzeczeniem powstaje ciekawe zagadnienie, czy w razie zarzucenia komuś „w cztery oczy” czynu hańbiącego (art. 256 k. k.) byłby dopuszczalny dowód prawdy. Raczej tak, można bowiem przyjąć, że nie obraża godności osobistej drugiego ten, kto mu bezpośrednio wypomina istotnie popełniony czyn hańbiący, chyba, że z okoliczności, w szczególności z formy, którą użyto, wynika zamiar obrażenia godności osobistej. W przeciwnym razie, np., musielibyśmy w myśl art. 256 k. k. karać tego, kto rzeczywiście sprawcy kradzieży „w cztery oczy” ową kradzież wytyka i wzywa go do zwrotu skradzionego przedmiotu. ....w.....i.

<sup>2)</sup> W myśl zapatrywania, wyrażonego w powyższym wyroku, stan faktyczny, polegający na tem, iż A. powie B., że ukradł pieniądze z banku, uzasadnia tylko przestępstwo z art. 256 k. k. Pogląd ten wywołuje zastrzeżenia, gdyż przemawia przeciw niemu tak interpretacja historyczna, jak i logiczna. W projekcie Komisji Kodyfikacyjnej przepis odpowiadający art. 255 k. k. (art. 252 k. k.) brzmiał: „Kto zarzuca innej osobie postępowanie lub właściwości, mogące poniżyć ją w opinii publicznej lub na-

razić na utratę zaufania, potrzebnego dla danego stanowiska lub zawodu, albo kto inną osobę o takie postępowanie lub właściwości pomawia...” W toku dalszych prac ustawodawczych złączono oba pojęcia „zarzuca” i „pomawia” w jedno pojęcie „pomawia”, niewątpliwie dlatego, iż rozszerzono zakres przedmiotów doznających ochrony czci i objęto nim także instytucje i zrzeszenia, a do tych przedmiotów bardziej stosował się termin „pomawiać”. Nadto zwalczany pogląd prowadzi do konsekwencji, które należy zakwestjonować, a mianowicie: Jeżeli A. powie o B., że ukradł pieniądze z banku osobom C. D. i E., to w razie prawdziwości zarzutu nie popełnia przestępstwa. Jeżeli jednak powie to samemu B., to chociażby zarzut był prawdziwy, popełnia przestępstwo. Tej intencji nie można ustawodawcy żadną miarą przypisywać.

Omawiane orzeczenie pozostaje pod wyraźnym wpływem judykatury, opartej na k. k. z 1871. Atoli na tle k. k. z 1871 był dopuszczalny dowód prawdy w wypadku zniewagi z § 185 k. k. z 1871, jeśli zniesławienie było dokonane bezpośrednio wobec osoby zniesławionej. (Por. Ebermayer, kom., str. 506).

## 447.

*Przywłaszczenie przez jednego ze spółników rzeczy wspólnej, dopóki trwa co do niej niepodzielność, jest w zasadzie zupełnie możliwe.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 18 września 1934. 1 K. 487/34.

Kasacja prokuratora Sądu Apelacyjnego w W. żąda uchylenia wyroku z powodu obrazu:

...b) art. 10, 360 i 379 lit. „a” k. p. k. przez nierozważenie kwestji, czy przedsiębiorstwo węglowe, w którym oskarżony pracował w charakterze akwizytora, należało do spółki W.—B., rozstrzygnięcie zaś tego zagadnienia mogło zadecydować o cywilnej lub karnej odpowiedzialności oskarżonego, zależnie od tego, czy zatrzymane przez B. pieniądze należały do spółki, czy też do samego W.

Zarzut ad b) jest niesłuszny, gdyż gdyby nawet Sąd ustalił istnienie spółki pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonym, to okoliczność ta nie wyłączałaby możliwości popełnienia przywłaszczenia przez jednego ze spółników, rzecz wspólna bowiem, dopóki co do niej trwa niepodzielność, jest wobec współwłaściciela cudzą w rozumieniu prawa karnego, a przeto przywłaszczenie takiej rzeczy w zasadzie jest zupełnie możliwe (por. Zb. Orz. S. N. Nr. 70/19, 71/19, 1/25 i 66/25 do art. 574 k. k. z 1903).

## 448.

*Wagon kolei (osobowego pociągu, będącego w ruchu) jest miejscem publicznym, dostępnym dla znacznej ilości osób, zmieniającej się liczbowo nawet i w biegu pociągu.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 3 października 1934. 1. K. 641/34.

Kasacja zarzuca obrazę art. 31 prawa o wykroczeniach przez zastosowanie tego przepisu prawa do oskarżonego z prawnie błędnego motywu, że skoro wagon kolejowy, gdzie oskarżony dopuścił się nieobyczajnego wybryku, jest miejscem publicznym, to przez to czynu swego oskarżony dopuścił się publicznie, aczkolwiek według ustaleń faktycznych wyroku oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, gdy w wagonie pozostał on tylko z K.

Sąd Okręgowy uznał, że nieobyczajny wybryk, którego dopuścił się oskarżony, jest przewidziany w art. 31 prawa o wykroczeniach, albowiem wagon kolei (osobowego pociągu, będącego w ruchu) jest miejscem publicznym, dostępnym dla znacznej ilości osób, zmie-

niającej się liczbowo nawet i w biegu pociągu, czego dowodem, że do wagonu wszedł funkcjonariusz kolejowy niemal niezwłocznie potem, jak oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu. Sąd Najwyższy w wyroku z 20 lipca 1933 (Zb. Orz. S. N. Nr. 185/33) wyjaśnił, że znamię „publicznie” zachodzi wówczas, gdy działanie dochodzi lub może dojść do wiadomości większej nieokreślonej ilości osób, a sprawca bądź chce tego, bądź przynajmniej możliwość tę przewiduje i na nią się godzi. Z całokształtu ustaleń wynika, że tę możliwość oskarżony mógł przewidywać, a zatem do czynu jego zasadnie zastosowano kwalifikację z art. 31 prawa o wykroczeniach.

## 449.

1) *Art. 491 § 1 k. p. k., mówiąc o karze wyższej niż 2 lata, orzeczonej jedynie ze względu na powrót do przestępstwa, ma na myśli wyłącznie te przypadki, w których najwyższy dopuszczalny wymiar zasadniczej kary na wolności, przewidzianej w szczególnym przepisie, nie wynosi więcej niż 2 lata, a przekroczenie tej ustawowej normy następuje jedynie ze względu na powrót do przestępstwa w myśl § 1 art. 60 k.k.<sup>1)</sup>.*

2) *Natomiast jednoosobowe osądzenie w Sądzie Apelacyjnym występów, zagrożonych karą pozbawienia wolności ponad 2 lata, nastąpić może jedynie wówczas, gdy Sąd I instancji nie wymierzył kary wyższej, niż 2 lata pozbawienia wolności.*

3) *Sąd Najwyższy, uznając za nieważny z mocy prawa wyrok Sądu Apelacyjnego, wydany jednoosobowo, uznając go za nieważny również względem tych oskarżonych, którzy kasacji nie unieśli, jeżeli ów wyrok także co do nich jest z mocy prawa nieważny, także wówczas, gdy ze względu na łączność (art. 29 k. p. k.) właściwy był skład kolegialny.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 15 października 1934. 3 K. 1100/34.

<sup>1)</sup> Niniejsze orzeczenie odślania poważne trudności interpretacyjne, jakie rodzą się na tle art. 491 k. p. k., wprowadzonego nowelą z 1 września 1932, Dz. Ust. poz. 662 Zagadnienia te są wielkiej doniosłości, bowiem obraza art. 491 k. p. k. stawia nas wobec ewentualności bezwzględnej nieważności wyroku i poważnych zawikłań w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości, skoro przez Sąd wyższego rzędu (w sensie art. 13 § 1 k. p. k.) należy rozumieć także sąd w obsadzie kolegiальной w stosunku do tego samego sądu w obsadzie jednoosobowej (p. S. N. Nr. 37/32 urz. zb. i O. S. P. XIII, poz. 538).

Aby wybrnąć z trudności, jakie nasuwają się w związku z mało precyzyjną redakcją art. 491 k. p. k., należy przede wszystkim pamiętać o tem, że rzeczony przepis ustawy wprowadza niewątpliwy wyjątek od zasady kolegiального sądenia i dlatego jedynie wykładnia ściśnająca jest uzasadniona. Ma-

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Ostrowie z 15 lutego 1934 skazani zostali oskarżeni Idzi G. i Bolesław S. za występki z art. 257, 60 k. k. przy zastosowaniu art. 31 k. k. każdy na łączną karę więzienia przez pięć lat, oskarżony Piotr M. natomiast za występki z art. 161 k. k. na karę aresztu przez dwa lata. Od tego wyroku wszyscy oskarżeni założyli apelację.

Sąd Apelacyjny, rozpatrując sprawę jednoosobowo, wyrokiem z 17 maja 1934 zatwierdził wyrok I-szej instancji co do winy, obniżając natomiast karę oskarżonym G. i S. każdemu na dwa lata więzienia, oskarżonemu zaś M. na osiem miesięcy aresztu.

Od tego wyroku jedynie oskarżony Bolesław S. założył kasację, odpowiadającą formalnym warunkom.

Niezależnie od zarzutów, w kasacji tej podniesionych, należy stwierdzić z urzędu, że zaskarżony wyrok zapadł z obrazą § 1 art. 13 k. p. k. w związku z art. 491 k. p. k.

Osądzenie bowiem sprawy jednoosobowo w instancji apelacyjnej dopuszczalne jest jedynie pod dwoma warunkami: 1) że także w I-szej instancji rozpozna-

wał sprawę zgodnie z przepisami o właściwości rzeczowej jeden sędzia, 2) że sędzia pierwszej instancji wymierzył, jako karę zasadniczą, karę pozbawienia wolności do 2-ech lat lub grzywnę, albo obie te kary łącznie, lub jeśli sędzia pierwszej instancji wymierzył wprawdzie wyższą karę pozbawienia wolności, ale jedynie ze względu na powrót do przestępstwa.

Należy przytem zaznaczyć, że ustawa, mówiąc o karze wyższej niż dwa lata, orzeczonej jedynie ze względu na powrót do przestępstwa, ma na myśli wyłącznie te przypadki, w których najwyższy dopuszczalny wymiar zasadniczej kary na wolności, przewidziany w szczególnym przepisie, nie wynosi więcej niż dwa lata, a przekroczenie tej ustawowej normy następuje jedynie ze względu na powrót do przestępstwa na zasadzie § 1 art. 60 k. k.

Natomiast jeżeli chodzi o występki, zagrożone w przepisie szczególnym zasadniczą karą na wolności wyższą niż dwa lata — rozpoznanie ich przez Sąd Apelacyjny w składzie jednoosobowym może nastąpić bez wyjątku tylko wówczas, gdy Sąd pierwszej instancji nie wymierzy kary wyższej niż dwa lata

jąc tę zasadę przed oczami, należy uwzględnić trzy możliwe wypadki:

a) ustawa przewiduje jako maximum 2 lata pozbawienia wolności (przy powrocie do przestępstwa 3 lata — art. 60 § 1 k. k.), a sąd „in concreto” wymierzył np. 2 lata i 3 miesiące;

b) ustawa przewiduje jako maximum 5 lat (przy powrocie do przestępstwa — art. 60 § 1 k. k. 7½), a sąd w danym wypadku wymierzył np. 3 lata pozbawienia wolności, podając jako jedyną okoliczność, wpływającą na wymiar kary, powrót do przestępstwa i ustalając jego warunki;

c) w wypadku jak pod b), sąd wymierza 6 lat pozbawienia wolności.

Nie będzie sporu, o ile chodzi o wypadki pod a), że wystarczy jednoosobowe sądownictwo „in appellatorio”, na tem też stanowisku stoi omawiane orzeczenie.

Sporny natomiast będzie wypadek pod b). Można by sądzić, iż skoro sąd mówi (w uzasadnieniu) jedynie o powrocie do przestępstwa, natomiast nie wspomina o innych obowiązujących okolicznościach, przeto można osądzić jednoosobowo, gdyż wchodzi w grę jedynie t. zw. recydywa. Przeciw temu zapatrywaniu należy przytoczyć okoliczność, że niewiadomo, czy, gdyby nie zachodziła recydywa, nie byłby sąd wymierzył np. 2 lata i 2 miesiące, a ze względu na art. 60 § 1 k. k. podniósł karę jeszcze o 4 miesiące. Ponieważ zaś z żadnego przepisu ustawy, ani nawet z samego art. 491 k. p. k., nie należy wyprowadzać wniosku, że sąd obowiązany jest wyjaśniać, jaką karę byłby wymierzył, gdyby nie zachodził powrót do przestępstwa, przeto w wypadku pod b) brak podstawy do przyjęcia, że jedynie powrót do przestępstwa spowodował przekroczenie granicy 2 lat pozbawienia wolności. Dlatego uznać trzeba za słuszne stanowisko S. N., że w takim wypadku należy sprawę w instancji odwoławczej osądzić w składzie kolegiальnym, tem bardziej, że — jak wspomniano — wszelka wątpliwość prowadzić powinna do zastosowania reguły, jaką jest kolegiальne sądownictwo w Sądzie Apelacyjnym.

W trzecim wypadku (c) należy również pójść po linię, wytkniętą przez S. N. Pewne jest tylko, że jedynie granicę 5 lat przekroczone ze względu na powrót do przestępstwa, gdyż jedynie rzeczone powrót do przestępstwa umożliwił wyjście poza normalne 5-letnie „maximum” kary. Ale art. 491 k. p. k. nie mówi wcale o przekroczeniu granicy lat 5, lecz o przekroczeniu granicy 2 lat. Czy można przyjąć w wypadku pod c), że, gdyby nie było recydywy, sąd nie byłby wymierzył np. 4 lata? Przeto granica 2 lat przekroczone została nie „jedynie” ze względu na powrót do przestępstwa, a zatem wchodzi w grę znowu osądzenie trójosobowe, tem bardziej, że wątpliwość prowadzi do zastosowania reguły, a nie wyjątku, jakim jest jednoosobowe sądownictwo.

Dlatego tezy pod 1) 2) omawianego orzeczenia uznać należy za słuszne.

Słuszne jest również stanowisko, że do stwierdzenia bezwzględnej nieważności wyroku odnośnie do oskarżonych, którzy nie wnieśli kasacji, chociaż bowiem art. 14 k. p. k. wskazywałby na właściwość Sądu Apelacyjnego w składzie 3-ech sędziów (p. S. N. O. S. P. XIII, poz. 538), jednakże przepis § 2 art. 13 k. p. k. pozwalał również S. N. stwierdzić nieważność. Poza tem przepis art. 520 k. p. k. nie ogranicza S. N. do stwierdzenia bezwzględnej nieważności tylko odnośnie do zaskarżonej części wyroku.

Natomiast co do Piotra M., skazanego w I instancji za paserstwo na 2 lata, wyrok nie był bezwzględnie nieważny, bowiem w myśl zdania 2 § 1 art. 13 k. p. k. wyłączona jest bezwzględna nieważność, gdy zachodzi właściwość sądu wyższego rzędu jedynie ze względu na „connexitas causarum”.

Omawiane orzeczenie uznać więc należy za zgodne z ustawą, z tem tylko zastrzeżeniem, że niesłusznie stwierdzono bezwzględną nieważność wyroku co do Piotra M. Wyrok co do Piotra M. był skuteczny i prawomocny.

pozbawienia wolności. Jeśli bowiem sędzia w ramach przepisu szczególnego wymierzyć może i bez pomocy § 1 art. 60 k. k. karę na wolności wyższą niż dwa lata, przeto można ten przepis racjonalnie stosować celem podwyższenia kary ponad wymiar dwuletni, tylko w wypadkach, gdyby normalnie bez względu na recydywę najwyższy dopuszczalny wymiar kary nie wynosił więcej, aniżeli dwa lata.

Przykładem dla powyższej tezy jest właśnie sprawa niniejsza. Sąd Okręgowy wymierzył oskarżonym G. i S. karę łączną po pięć lat więzienia za występki z art. 257 k. k. przy przyjęciu recydywy. Zważywszy wszakże, że wymierzenie tej kary nastąpić mogło na zasadzie art. 257 k. k. w normalnych granicach kary, także bez warunków powrotu do przestępstwa, nie ma podstaw do przyjęcia, że wymierzenie kary wyższej niż dwa lata nastąpiło jedynie ze względu na powrót do przestępstwa.

Do rozpoznania sprawy zatem właściwy był jedynie Sąd Apelacyjny w składzie trzech sędziów, w stosunku do którego jednoosobowy Sąd Apelacyjny uchodzić musi za Sąd niższego rzędu w rozumieniu art. 13 k. k. (por. Zb. Orz. S. N. poz. 37/32).

Z tych względów zaskarżony wyrok należy w myśl art. 520 k. p. k. uznać za nieważny i to nie tylko w części skazującej oskarżonego Bolesława S., który kasację założył, lecz na mocy art. 14 k. p. k. także w części skazującej oskarżonych Idziego G. i Piotra M., co do którego właściwym jest również trójosobowy skład Sądu z uwagi na art. 29 k. p. k.

## 450.

*Ten, kto uzyskał prawo wyłączności użytkowania praw patentowych przez wpisanie do rejestru patentów, nie posiada prawa skargi prywatnej, o ile chodzi o naruszenia praw patentowych, dokonane przed nabyciem przez niego rzeczonych praw<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 12 listopada 1934. 2. K. 647/34.

<sup>1)</sup> Orzeczenie słuszne, choć niedość jasno sformułowane. Prawa pokrzywdzonego do udziału w postępowaniu karnym w tej lub innej formie (oskarżyciela prywatnego — pokrzywdzonego, mającego prawa strony — powoda cywilnego — uprawnionego do złożenia wniosku) są uprawnieniami prawnopublicznymi, przywiązane ściśle do określonej osoby; uprawnień tych nie można się ani zrzekać (można ich tylko nie wykonać, wykorzystanie tych uprawnień nie jest bowiem obowiązkiem), ani na kogo innego w drodze umowy przelewać.

Przez pokrzywdzonego (t. j. osobę uprawnioną do udziału w postępowaniu karnym w charakterze pokrzywdzonego) należy więc rozumieć osobę, która była nią w chwili popełnienia czynu przestępczego (Bennecke-Beling, Lehrbuch d. deutschen

Sąd Apelacyjny we Lwowie uchylił wyrok Sądu Okręgowego w S., o ile nim umorzono postępowanie przeciw oskarżonemu, wdrożone na podstawie aktów oskarżenia, wniesionych przez oskarżyciela Jerzego S. i przyznając Jerzemu S. prawa oskarżyciela prywatnego, ustalił to, jak następuje:

Ustalając, że Tadeusz G., Jan W. i Zygmunt L., jako wynalazcy przyrządu, stanowiącego patent Nr. 4216, odstąpili oskarżycielowi prywatnemu ad 2) Jerzemu S. prawo własności tegoż patentu, a zarazem prawo dochodzenia świadczeń ustawowo należnych z tytułu używania tego patentu w czasie minionym przeciw osobom, które nie posiadały ku temu zezwolenia, czyli t. zw. licencji, wydanej przez właścicieli wspomnianego patentu — wreszcie, że przepisanie (zarejestrowanie) tego przeniesienia (art. 19 § 2 rozp. o ochronie wynalazków) przez Urząd Patentowy nastąpiło w dniu 10 grudnia 1931, wyraża Sąd zdanie, że w kwestji uprawnienia do wniesienia oskarżenia decydują przedewszystkiem przepisy k. p. k. Wedle tych przepisów oskarżycielem prywatnym może być pokrzywdzony. Z umów, dotyczących cesji praw do patentu Nr. 4216, wynika, że poprzedni posiadacze tego patentu odstąpili Jerzemu S. nie tylko prawa do tego patentu, ale i jako przynależność prawo dochodzenia świadczeń, ustawowo należnych z tytułu używania tegoż patentu w czasie minionym przeciw osobom, które nie posiadały ku temu zezwolenia (licencji), wydanej przez cedentów. Tem samem wszelkie pretensje, wynikające z tego patentu, przysługują oskarżycielowi prywatnemu Jerzemu S., a niewywiązywanie się przez osoby zobowiązane ze swych obowiązków wobec niego, jako posiadacza patentu Nr. 4216, pociąga obecnie ujemne skutki materialne wyłącznie tylko dla niego i z tego powodu tylko i wyłącznie on jest pokrzywdzonym, a jako taki posiada wszelkie prawa oskarżyciela prywatnego (art. 27 ust. 2).

Przeciwnie, cedenci praw patentowych, otrzymawszy już raz walutę cesyjną, dziś już więcej nie są uprawnieni do żądania od zobowiązanych wyrównania ich szkody, w toku procesu cywilnego spotkałby ich słusznie zarzut braku czynnej legitymacji, nie są więc oni pokrzywdzonymi i nie mogliby występować

Reichsstrafprozessrechts, str. 225; Liszt, Lehrbuch d. deutschen Strafrechts, wyd. 21—22, str. 187; Hippel, Deutsches Strafrecht, t. II, str. 388; Olshausen, Strafgesetzbuch, uw. 11 do § 61; Binding, Handbuch d. deutschen Strafrechts, t. I, str. 646 i in.). Pokrzywdzonym np. jest ten, kto był właścicielem określonej rzeczy w chwili dokonania kradzieży, późniejsze zbycie innej osobie własności odzyskanej rzeczy (czy też odstąpienie roszczenia do nieodzyskanej jeszcze rzeczy) ani nie powoduje utraty uprawnień procesowych zbywcy, związanych ze stanowiskiem pokrzywdzonego w procesie karnym, ani też nie skutkuje przejścia tych uprawnień na osobę nabywcy, stanowiska pokrzywdzonego nie można uzyskać drogą zawierania umów. Oczywiście, roszczenia majątkowe, wynikające z przestępstwa, mogą, jak

w charakterze oskarżycieli prywatnych. Gdyby zaś zarazem odmówić tych praw i oskarżycielowi prywatnemu Jerzemu S., doszłoby się do niedopuszczalnej konsekwencji, że oskarżeni wogóle nie podlegają karze wskutek przejścia praw patentowych, zaś takiej przyczyny bezkarności nie zna ani kodeks karny, ani żadna inna ustawa. Rozważając znaczenie przepisu art. 19 ust. 2 rozp. Prez. Rzplitej z 22 marca 1928, poz. 384 Dz. Ust., wyraża Sąd zdanie, że przewidziany tam obowiązek rejestracji ma wyłącznie tylko znaczenie w zakresie uprawnień patentowych, a nie ma żadnego znaczenia w zakresie uprawnień pewnej osoby, jako oskarżyciela prywatnego.

Z powyżej wyrażonym zdaniem Sądu nie można się zgodzić. Przepis art. 27 ust. 2 rozp. Prez. Rzplitej z 22 marca 1928, poz. 384 Dz. Ust., postanawia, iż ściganie przestępstwa z art. 27 rozp. następuje z oskarżenia prywatnego, „wniesionego przez osoby uprawnione do powództwa”. Przepis ten ma zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia pytania w kwestji uprawnień do wniesienia oskarżenia. Kwestja powództwa, jako uzasadnienia do wniesienia oskarżenia, musi być rozpatrywana oczywiście ze stanowiska prawa procesowego karnego, ale w związku z postanowieniem cyt. wyżej rozporządzenia. Pojęcie powództwa cywilnego w procesie karnym (art. 74 § 1 k. p. k.) jest węższe niż pojęcie pokrzywdzonego (art. 62 k. p. k.), jako uprawnionego do wniesienia oskarżenia prywatnego (art. 68 § 1 k. p. k.). Powództwo bowiem z art. 74 § 1 k. p. k. polega na dochodzeniu roszczeń majątkowych, wynikających z przestępstwa, pokrzywdzony zaś, t. j. osoba, której dobro prawne zostało naruszone lub zagrożone, może dochodzić naruszenia lub zagrożenia wszelkiego dobra prawnego jako samoistny oskarżyciel prywatny lub oskarżyciel, działający zamiast oskarżyciela publicznego (art. 67 k. p. k.), a także (posiłkowo) obok oskarżyciela publicznego (art. 67 k. p. k.). Słuszną jest rzeczą nie ograniczać pojęcia powództwa z art. 27 ust. 2 cyt. rozporządzenia do zakresu pojęcia powództwa cywilnego z art. 74 § 1 k. p. k., rozszerzając je jednak do granic pojęcia pokrzywdzonego z art. 62 k. p. k., musi się uwzględnić, jak powiedziano, szczególne przepisy tej szczególnej ustawy, jaką jest rozp. Prez. Rzplitej o ochro-

nie wynalazków. Przedewszystkiem jednak należy się zatrzymać nad znaczeniem pojęcia „dobro prawne” (art. 62 k. p. k.). Otóż dobrem prawnym jest dobro, które przysługuje prawnie danej osobie i chronione jest przez prawo. Dobro należy do kogoś prawnie, jako dobro przyrodzone (życie, zdrowie, wolność i t. d.) lub jako dobro prawnie nabyte.

Prawność nabycia zależy od spełnienia się pewnych warunków, określonych przez prawo. Przez spełnienie się zatem warunków, określonych przez prawo, następuje nabycie dobra, którego naruszenie lub zagrożenie, jako dobra prawnego, kwalifikuje daną osobę jako pokrzywdzonego, uprawnionego do wniesienia i popierania oskarżenia w charakterze oskarżyciela prywatnego. Przepis art. 27 ust. 1 cyt. rozporządzenia chroni prawo wyłączności użytkowania wynalazku, wpływające z własności patentu, wynalazek ten chroniącego. Wyłączność użytkowania wynalazku powstaje z chwilą wpisania go do rejestru patentów. Nabycie prawa wyłączności użytkowania wynalazku, chronionego patentem, może nastąpić między innymi na podstawie umowy między żyjącymi, lecz w tym wypadku ważność przeniesienia tego prawa w stosunku do Urzędu Patentowego i do osób trzecich jest zawiśła od wpisania tego przeniesienia do rejestru patentów (art. 19 ust. 1 cyt. rozp.). Urząd Patentowy może odmówić wpisania tego przeniesienia do rejestru patentów np. z tego powodu, że dokument przeniesienia nie odpowiada formie, przepisanej dla tego rodzaju umowy (dokument publiczny lub dokument prywatny z legalizowanym podpisem pozbywcy, art. 19 ust. 1), dlatego też to zapisanie ma w stosunku do Urzędu Patentowego i w stosunku do osób trzecich znaczenie zasadnicze, jako deklaracja prawności wykonywania praw, połączonych z własnością patentu. Z tą chwilą zatem staje się własność patentu „dobrem prawnym”, którego naruszenie upoważnia do realizacji w drodze, przewidzianej w k. p. k., roszczeń, wynikających z bezprawnego wkroczenia w zakres wyłączności praw patentowych. Słuszne też było stanowisko Sądu I-ej instancji w tej kwestji.

Zresztą zasada, że prawo „ścigania naruszeń praw patentowych” przysługuje „właścicielowi”, a więc osobie, na której rzecz wpisany jest patent, znajduje

i wszelkie inne roszczenia majątkowe, być przelewane na inne osoby — nie nadaje to jednak nabywcom prawa do wystąpienia z powództwem cywilnym w procesie karnym, skoro warunkiem legitymacji czynnej powoda cywilnego jest pokrzywdzenie przez przestępstwo.

W przypadku, będącym przedmiotem orzeczenia, pokrzywdzony z powodu naruszenia jego praw patentowych ustąpił (już po tem naruszeniu) swoje prawa do patentu wraz z roszczeniami majątkowymi, wynikłymi z naruszenia jego praw, osobie trzeciej, która wystąpiła ze skargą karną; skoro nabywca, jak wynika z powyższego, nie był pokrzywdzonym przez przestępstwo, nie miał legitymacji do wniesienia i popierania oskarżenia, zasadnie przeto S. N. postępowanie umorzył z powodu braku

skargi uprawnionego oskarżyciela. Natomiast prawo do wniesienia skargi i popierania oskarżenia miał właściciel patentu w chwili naruszenia, mimo późniejszego zrzeczenia się (a raczej ustąpienia) praw do patentu.

W tej sytuacji dochodzenie *roszczeń majątkowych*, wynikłych z przestępstwa, jest w drodze powództwa cywilnego w procesie karnym wogóle niemożliwe. Zbywca jest wprawdzie pokrzywdzonym, ale nie ma już roszczenia; nabywca ma wprawdzie roszczenie, ale nie jest pokrzywdzonym.

Dochodzenie roszczeń majątkowych, wynikających z przestępstwa, może więc w tego rodzaju wypadkach odbyć się tylko w drodze powództwa przed sądem cywilnym.

M. Hauswirt i S. Popower.

swój wyraz w przepisie art. 19 ust. 2 cyt. rozp., który z uprawnienia „właściciela” patentu do „ścigania” wysnuwa w sposób rozszerzający w wypadku istnienia współwłasności prawo to dla każdego ze „współwłaścicieli” z osobna, bez upoważnienia ze strony pozostałych współwłaścicieli (jeśli inaczej w umowie nie zastrzeżono), ale ten wyjątkowy przepis uznać należy za jedyne rozszerzenie grona uprawnionych do wniesienia skargi, a zarazem za utwierdzenie zasady, że „ścigać” naruszenie praw patentowych, a zatem wystąpić przeciw naruszającym w drodze procesu karnego, może być tylko „właściciel” (lub współwłaściciel, ale zawsze „właściciel”). Ponieważ Jerzy S. uzyskał prawo wyłączności użytkowania wynalazku, chronionego patentem Nr. 4216, przez wpisanie do rejestru patentów dopiero 10 grudnia 1931, przeto do dnia tego i z powodu naruszeń praw patentowych przed dniem tym dokonanych, nie miał prawa do wniesienia skargi, a wnosząc akty oskarżenia 22 stycznia, 16 marca, 2 lipca i 10 sierpnia 1931, nie był uprawnionym oskarżycielem.

Postępowanie zatem w tej części ulega umorzeniu na zasadzie art. 3 k. p. k. (art. 516-b, 535 k. p. k.).

## 451.

*Dopuszczenie do sprzedaży z licytacji rzeczy wynajętej, bez uprzedniego zawiadomienia właściciela tej rzeczy o grożącej licytacji, z wyraźną złą wolą, świadczącą o chęci traktowania tej rzeczy, jako własnej — stanowi przestępstwo z art. 262 k. k.*

Postanowienie składu siedmiu sędziów Izby Karnej Sądu Najwyższego z 1 grudnia 1934. 1 K. 617/34  
wpisane do księgi zasad prawnych.

1. Przestępstwo z art. 262 k. k. polega na postąpieniu sprawcy ze znajdującym się w jego posiadaniu cudzym mieniem ruchomym tak, jakby mógł postąpić tylko z mieniem własnym. Działanie przestępne, objęte rzeczonym przepisem prawa materialnego, może zatem wyrazić się w wielorakiej formie, byleby tylko sprawca, działając z wyraźną złą wolą w stosunku do właściciela posiadanej rzeczy, przez postępowanie swe z tą rzeczą świadomie dążył do spowodowania utraty jej dla właściciela, bądź też, przewidując możliwość nastąpienia takiego skutku, godził się na to (§ 1 art. 14 k. k.). Może się to stać np. przed odmową zwrotu cudzej rzeczy, przez spożycie, zniszczenie, podarowanie osobie trzeciej lub nawet przez zezwolenie zabrania jej przez osobę trzecią. Postąpienie więc sprawcy z cudzą rzeczą, jak ze swoją własną, może się wyrazić zarówno przez czynność pozytywną, np. przez spożycie rzeczy, zniszczenie jej, podarowanie osobie trzeciej, jak i przez zaniechanie uczynienia za-  
dość wynikającemu z faktu posiadania cudzej rzeczy

obowiązkowi zachowania jej istoty dla właściciela, o ile tylko takiemu zaniechaniu towarzyszy wyraźna zła wola sprawcy. Nie dopuszcza się natomiast przywłaszczenia ten, kto np. przez niedbalstwo lub nieroztropność przechowuje znajdującą się w jego posiadaniu cudzą rzecz w warunkach, sprzyjających jej zniszczeniu lub przypadkowi i powoduje w ten sposób utratę jej dla właściciela, albo np. przez bojaźń lub niemożność okazania sprzeciwu dopuszcza do zabrania jej przez osobę trzecią. Tam, gdzie brak wyraźnej złej woli, gdzie sprawca nie postępuje cum animo rem sibi habendi, może w podobnych przypadkach zachodzić jedynie kwestja odpowiedzialności cywilnej.

Jeżeli jednak sprawca, działając z wyraźną złą wolą, dopuszcza bez zgody właściciela np. do zabrania znajdującej się w jego posiadaniu cudzej rzeczy przez osobę trzecią, nie ujawniwszy w dostępnych jego możliwościach — działania, zmierzającego do przeszkodzenia temu, to takie zachowanie się sprawcy daje niewątpliwą wyraz woli jego postąpienia z rzeczą, jakby mógł postąpić tylko z własną, takie zaś potraktowanie cudzego mienia ruchomego wypełnia istotę czynu, przewidzianego w art. 262 k. k.

2. Wierzyciel z tytułu nieuiszczonego w terminie zobowiązania dłużnego może skutecznie dochodzić swej pretensji, jedynie w stosunku do mienia, będącego własnością dłużnika, nie może natomiast uczynić tego w stosunku do mienia, stanowiącego własność osoby postronnej, chociażby mienie to znajdowało się w posiadaniu dłużnika.

Jeżeli chodzi w szczególności o posiadanie cudzego mienia ruchomego z jakiegokolwiek tytułu, a między innymi — z tytułu najmu — to dłużnika obciąża, poza wszystkimi specjalnymi obowiązkami, obowiązek, wypływający z treści art. 189, 208, a szczególnie 240 kod. zob., a także w przypadkach zajęcia rzeczy za jego osobiste długi obowiązek, wypływający z art. 583 k. p. c. wymienienia komornikowi ruchomości, znajdujących się w jego władaniu, względem których osobom trzecim służy prawo żądania zwolnienia ich od egzekucji ze wskazaniem adresu tych osób, które wówczas zostają przez komornika powiadomione. Niewykonanie tych wszystkich obowiązków pociąga za sobą oczywiście odpowiedzialność w postaci odszkodowania — jeżeli jednak — w konkretnym przypadku, np. sprzedaży z licytacji wynajętej rzeczy, dłużnik nie przedsięwzięje żadnych dostępnych mu środków w celu niedopuszczenia do zajęcia, a następnie — do sprzedaży, w szczególności nie stara się dostępnymi mu środkami wykazać przed komornikiem, że rzecz jest własnością osoby postronnej, a samej tej osobie nie daje żadnej możliwości ani sposobności obrony swych praw do rzeczy — to w postępowaniu takim, poza działaniem na szkodę w ramach cywilnej odpowiedzialności — może przejawiać się wyraźna zła wola, polegająca na chęci postąpienia z rzeczą, jako swoją, bądź w celu osiągnięcia dla siebie korzyści majątkowej przez nieprawne zmniejszenie wysokości dochodzone-

go roszczenia, bądź też — w jakimkolwiek innym celu, co zresztą dla istoty czynu z art. 262 k. k. nie ma znaczenia. Takie zaś postąpienie, nacechowane taką charakterystyczną złą wolą — wypełnia istotę karalnego przywłaszczenia.

## 452.

*Paser odpowiada niezależnie od winy i odpowiedzialności osoby, która popełniła poprzednie przestępstwo; wystarcza zatem obiektywne stwierdzenie przestępnego pochodzenia rzeczy, a ze strony subiektywnej umyślność działania pasera, oparta na świadomości takiego pochodzenia rzeczy<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 11 grudnia 1934. 3. K. 1373/34.

<sup>1)</sup> Pogląd, wyrażony w powołanym wyroku, jakoby „paser odpowiadał za swój czyn zupełnie niezależnie od winy i odpowiedzialności osoby, która popełniła poprzednie przestępstwo”, nie jest słuszny, nie może się w szczególności ostać wobec wyraźnego brzmienia art. 160 k. k. Artykuł ten bowiem wymaga wyraźnie, by rzecz, której dotyczy czynność pasera, była uzyskaną zapomocą „przestępstwa”. Jak wiadomo, jednym z podstawowych elementów przestępstwa jest wina, w braku zatem winy niema przestępstwa; stąd też uzyskanie jakiejś rzeczy, chociażby czynem bezprawnym, jednak w sposób niezawiniony, nie stanowi przestępstwa i dlatego nabycie i t. d. takiej rzeczy nie może odpowiedzieć istocie czynu art. 160 k. k.

Pogląd ten znajduje swe uzasadnienie nie tylko w rozważaniach teoretycznych, ale także w brzmieniu poszczególnych przepisów k. k., ponadto ma on za sobą w nauce *communis opinio*.

Polski k. k. przyjął dwuczęściowy podział przestępstw: na zbrodnie i występki (art. 12). Przestępstwem w rozumieniu kodeksu jest zatem *tylko* zbrodnia lub występki. Zbrodnią zaś lub występkiem może być w myśl art. 13 *tylko czyn zawiniony*: zbrodnią — tylko czyn z winy umyślnej, występkiem — także czyn z winy nieumyślnej, gdy ustawa wyraźnie tak stanowi. Innych „przestępstw” kodeks nie zna, t. zn. musi się przyjąć a *contrario*, że czyn niezawiniony nie jest przestępstwem w rozumieniu polskiego k. k. Z uwagi na to oraz wobec brzmienia art. 20 § 1, dotyczącego błędu faktycznego, który — jak wiadomo — jest stroną odwrotną winy umyślnej, redakcją art. 17, dotyczącego braku poczytalności, o ile chodzi o określenie oceny prawnej czynu w takim stanie popełnionego („nie podlega karze”), uważać należy za omyłkową. Stąd musi się przyjąć, że nabycie i t. d. rzeczy, uzyskanej chociażby w sposób bezprawny, jednak bez jakiegokolwiek winy po stronie sprawcy, nie może nigdy urzeczywistnić istoty czynu z art. 160 z tej prostej przyczyny, że tego rodzaju „uzyskanie” nie nastąpiło drogą „przestępstwa”. Z drugiej atoli strony istotę czynu paserstwa z art. 160 należy przyjąć także i wówczas, gdy czyn uprzedni nie ulega karze wskutek osobistego powodu wykluczającego karalność lub też dzięki jednej z przyczyn powodującej umorzenie kary (np. przedawnienie). Mimo bowiem tego rodzaju okoliczności odnośny czyn stanowi przestępstwo, a jedynie sprawca nie ule-

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę art. 160 k. k. w związku z art. 379 k. p. k. przez brak ustalenia, czy zegarek, za którego nabycie oskarżony został skazany, pochodził z kradzieży, popełnionej przez K. i O. w Kaletach i dowolność wskutek tego wniosku, że oskarżony miał świadomość tego, że zegarek ten pochodzi z przestępstwa.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Paser odpowiada za swój czyn zupełnie niezależnie od winy i odpowiedzialności osoby, która popełniła poprzednie przestępstwo, również dla bytu przestępstwa z art. 160 k. k. obojętny jest związek subiektywny między paserem a sprawcą przestępstwa, zapomocą którego rzecz została uzyskana, lecz wystarcza obiektywne stwierdzenie przestępnego pochodzenia rzeczy, a ze strony subiektywnej umyślność działania pasera, oparta na świadomości takiego pochodzenia rzeczy.

Ustalone przez Sąd okoliczności, że oskarżony St.,

ga karze. Podobnie nie stoi na przeszkodzie przyjęciu paserstwa brak jednego z t. zw. szczególnych warunków procesowych lub warunków skargi, w szczególności wniosku uprawnionej osoby. Okoliczność bowiem, że odnośny czyn nie może być ścigany dla braku wniosku karnego, nie odbiera mu charakteru przestępstwa.

Tego rodzaju stanowisko ma również za sobą, jak zaznaczyliśmy, *communis opinio* w nauce prawa karnego. Zob. w szczególności Frank, *Das Strafgesetzbuch*, 18 wyd., 1931, 574, Liszt, *Lehrbuch*, 21 i 22 wyd., 1919, 479 (z tą atoli różnicą, że — idąc za Bindingiem, *Lehrbuch*, I, 387 — wyklucza paserstwo w razie istnienia powodów umarzających karę), Allfeld-Meyer, *Lehrbuch*, 8 wyd., 1922, 494, Gerland, *Deutsches Reichsstrafrecht*, 2 wyd., 1932, 675.

Z powyższego stanowiska nie wynika atoli, by w razie braku zawinienia po stronie sprawcy czynu uprzedniego, czynność następna, polegająca na nabyciu i t. d. odnośnej rzeczy, musiała pozostać bezkarną. Przeciwnie, czynność ta może odpowiedzieć istocie czynu przywłaszczenia (art. 262), czyli innemi słowy osoba, która nabywa rzecz zabraną przez niepoczytalnego, nie może się dopuścić wprawdzie paserstwa z art. 160, może natomiast odpowiadać za przywłaszczenie z art. 262.

Z powyższego też wynika, że o ile czyn uprzedni dokonany został zagranicą, wówczas dla odpowiedzialności za paserstwo jest rzeczą konieczną, by czyn ten stanowił „przestępstwo” w rozumieniu polskiego k. k.; odpowiedzialność ta nie jest natomiast uzależnioną od możności, względnie dopuszczalności ścigania za ten czyn w Polsce.

W końcu należy jeszcze zauważyć, że zwrot wyroku *questio*nis, jakoby „obojętny był związek subiektywny między paserem a sprawcą”, w danym wypadku niczego nie wyjaśnia, wiadomą bowiem jest rzeczą, że konstrukcja paserstwa nie jest oparta na akcesoryjności winy, — paser odpowiada za „własną winę”, o ile tylko czyn poprzedni stanowi „przestępstwo” w rozumieniu kodeksu, — podobnie jak bezprzedmiotową jest w tym związku teza, iż „wystarcza obiektywne stwierdzenie przestępnego pochodzenia rzeczy”, z natury rzeczy bowiem wynika, że każde „stwierdzenie” jest obiektywne.

Prof. Stefan Glaser.

jako znajomy K. i O., z których pierwszy zegarek skradł, zaś drugi zegarek ten nabył, był, jako karany paser i złodziej, wtajemniczony w sprawę kradzieży i wiedział, że nabywa zegarek skradziony, wypełniając istotę czynu karygodnego, przypisanego oskarżonemu z art. 160 k. k., pod względem przedmiotowym i podmiotowym.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił.

### 453.

1) Wyrażenie się oskarżonego do urzędujących policjantów: „*jak w Polsce będzie komunizm, to on zostanie komendantem i będzie wówczas policję aresztował*”, *podpada pod przepis art. 128 k. k.*

2) *Skoro nie zorganizowano pracy na wolności, ani nie utworzono domów pracy przymusowej, pominięcie nakazu wykonania pracy i orzeczenie odrazu zamiany grzywny na areszt, nie obraża art. 43 k. k.*<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Pogląd S. N., wyrażony w powyższym wyroku, w ustępie 2), a głoszący, że „pominięcie nakazu wykonania pracy i orzeczenie odrazu zmiany orzeczonej przeciw oskarżonemu grzywny, na wypadek jej nieściągalności, na karę aresztu nie obraża bynajmniej § 1 art. 43 k. k., a przeciwnie, znajduje pełne uzasadnienie w § 2 tego artykułu”, uznać należy za niesłuszny.

Jak stwierdzają motywy do k. k. (dawny art. 40, obecnie 43) str. 59, „pozbawienie wolności jako środek zastępczy nieściągalnej grzywny, staje się dopiero *ultimum refugium*, gdy wszystkie inne sposoby nie mogą być zastosowane”. A dalej powiadają motywy: „*Tak też ujmuje tę sprawę i projekt polski*” (str. 59). I zupełnie słusznie. W skali dolegliwości, przewidzianych w tych przepisach, areszt zajmuje najwyższe miejsce. Zastąpienie więc grzywny aresztem winno być dopuszczalne tylko wyjątkowo, mianowicie w pierwszym rządzie wówczas, gdy ściągnięcie grzywny w postaci wykonania przez skazanego pracy na rachunek grzywny nie może się odbyć z przyczyn, znajdujących się *po stronie* skazanego, a więc wówczas, gdy skazany „*uporczywie się wzdraga wykonywać pracę*”, a następnie, gdy skazany *nie może z powodu braku przygotowania i t. p. pracy* tej wykonywać (tak słusznie Makarewicz, *Komentarz*, 3 wyd., str. 110, — pogląd wyrażony w komentarzu Glaser-Mogilnicki, str. 211, nie pochodzi od autora niniejszej glosy). Sprzeciwiałoby się poczuciu prawnemu i idei wymiaru sprawiedliwości, by skazany zmuszony był ponieść dotkliwsze cierpienie, większą dolegliwość z przyczyn od siebie zupełnie niezależnych i niezawinionych. Warunek zatem „niemożliwości” wykonywania pracy przez skazanego, wypowiedziany w § 2 art. 43, należy w ten sposób rozumieć, że chodzi tutaj w pierwszym rzędzie o niemożność, zachodzącą *w osobie skazanego*. Za tem przemawia także brzmienie § 1 art. 43. I tak, powiedziano tutaj wyraźnie, że w razie nieściągalności grzywny i t. d. „sąd nakazuje wykonywanie pracy na rachunek grzywny”; jest to prze-

3) *Nieudzielenie oskarżonemu ostatniego głosu może uzasadniać uchylenie wyroku.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1935. 2 K. 1663/34.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1) Przepis art. 128 k. k. ma na względzie uchybienia, które, aczkolwiek nie mieszczą w sobie wyraźnej zniewagi władzy, wychodzą jednak poza granice prostego uchybienia formom lub niewłaściwego zachowania się i przedstawiają się jako postępkki, bądź obniżające powagę władzy, bądź utrudniające jej funkcjonowanie. Według treści potwierdzonego przez przysięgłych pytania trzeciego, głównego, oskarżony w czasie aresztowania go przez posterunkowych służby śledczej P. P., Józefa W. i Franciszka T., odezwał się do nich słowami „*jak w Polsce będzie komunizm, to on zostanie komendantem i będzie wówczas policję aresztował*”. Odezwania się tego nie można, wbrew odmiennemu pogładowi kasacji, uważać jedynie za niewłaściwe zachowanie się, a mianowicie za wypowiedzenie przez oskarżonego w niewłaściwej formie swego credo politycznego, lecz przeciwnie, uznać na-

pis kategoriyczny, do którego sąd bezwzględnie musi się zastosować. A następnie należy zwrócić uwagę i na to, że dla umożliwienia realizacji wyrażonego w § 1 art. 43 nakazu wykonywania pracy, ustawodawca użył przedewszystkiem zwrotu, że sąd „*zezwała* na wykonywanie pracy na wolności”, z czego należy wnosić, że o ile tylko istnieje jakakolwiek sposobność pracy, skazanemu winno przysługiwać prawo jej wykonywania. Niewątpliwie miał ustawodawca przytem na myśli, że gdy utworzenie odpowiednich domów pracy przymusowej może jeszcze przez dłuższy czas natrafić na takie czy inne trudności, przedewszystkiem natury finansowej, to wykonywanie pracy na wolności zawsze prawie będzie możliwe (w szczególności w dzisiejszych warunkach) i praca ta już z natury rzeczy nie wymaga jakiejś szczególnej organizacji. Nie można więc powoływać się na to, jak to czyni S. N. w wyroku quaestionis, że „w warunkach obecnych wykonywanie pracy na rachunek grzywny jest *wogólności niemożliwe*, ponieważ dotychczas ani *nie zorganizowano pracy na wolności*, ani też nie utworzono odpowiednich domów pracy przymusowej...”. Gdyby zatem przyjął nawet tego rodzaju wykładnię odnośnych przepisów, iż dla zastąpienia grzywny aresztem wystarcza *objektywna, poza osobą skazanego* znajdująca się niemożliwość wykonywania pracy na rachunek grzywny (exemplum: brak jakiejkolwiek pracy w danej gminie oraz nadmierne koszty i trudności, połączone z przewiezieniem skazanego do innej gminy, posiadającej warunki dla takiej pracy), to w każdym razie byłoby konieczne przed orzeczeniem zamiany grzywny na areszt, w myśl § 2 art. 43 k. k., stwierdzić, że taka *objektywna niemożność* wykonywania pracy na rachunek grzywny faktycznie zachodzi. Nigdy zatem nie wolno sądowi pomijać nakazu wykonywania pracy i orzekać „*odrazu*” zamiany grzywny na areszt, jak to mniema S. N.



leży, iż scharakteryzowanie tego odezwania się oskarżonego jako zachowanie się nieprzyzwoite w rozumieniu art. 128 k. k. nie wykazuje żadnego błędu prawnego, gdyż ze względu na stosunek panującego w Polsce ustroju do ustroju, opartego na zasadach komunizmu, tudzież charakter i zadania policji państwowej, wspomniane wyrażenie się oskarżonego mogło zmierzać i było zdolne do poniżenia powagi władzy, wszczęłości zaś wchodzącego w dany wypadek w grę oddziału policji państwowej.

2) W razie nieściągalności grzywny, należy zasadniczo w myśl § 1 art. 43 k. k. nakazać oskarżonemu wykonywanie pracy na rachunek grzywny, zamiana zaś jej na areszt zawisła jest, według § 2 tego artykułu, od stwierdzenia, iż wykonywanie pracy przez skazanego jest niemożliwe, lub iż skazany uporczywie wzdraga się ją wykonywać. Zważywszy jednak, iż w warunkach obecnych wykonywanie pracy na rachunek grzywny jest wogólności niemożliwe, ponieważ dotychczas ani nie zorganizowano pracy na wolności, ani też nie utworzono odpowiednich domów pracy przymusowej (art. 26 i 29 przep. wpraw. k. k. i prawo o wykroczeniach), pominięcie nakazu wykonania pracy i orzeczenie od razu zamiany orzeczonej przeciw oskarżonemu grzywny, na wypadek jej nieściągalności, na karę aresztu, nie obraża bynajmniej § 1 art. 43 k. k., a przeciwnie, znajduje pełne uzasadnienie w § 2 tego artykułu.

3) Z podniesionych w kasacji zarzutów formalnych uzasadniony jest przede wszystkim zarzut obrazu art. 431 k. p. k., z protokołu bowiem rozprawy wynika, iż przewodniczący po zatwierdzeniu listy pytań udzielił głosu co do przedmiotów, objętych pytaniami, tylko prokuratorowi i obrońcy oskarżonego, nie zwrócił się zaś do oskarżonego z zapytaniem, czy chce również sam zabrać głos, celem ewentualnego uzupełnienia wywodów obrońcy.

Uchybienie to uznać należy w danym wypadku za istotne (art. 515 k. p. k.), oskarżony twierdzi bowiem w kasacji, iż nie zabrał głosu tylko dlatego, iż przewodniczący bezpośrednio po wysłuchaniu przemówienia obrońcy przystąpił do wyjaśnienia, przewidzianego w art. 432 k. p. k., brak zaś podstawy do przyjęcia, iż osobiste przedstawienie sprawy przez oskarżonego nie mogło wywrzeć żadnego wpływu na przekonanie przysięgłych o winie lub niewinności oskarżonego.

#### 454.

*Z art. 82 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym, poz. 341/28 Dz. U., wynika, że zasada, iż od każdej decyzji głównej, wydanej w pierwszej instancji, służy prawo odwołania, obowiązuje tylko*

*o tyle, o ile poszczególne ustawy, wydane po dniu 14 września 1923, nie stanowią inaczej.*

Wyrok N. T. A. z 26 kwietnia 1934. L. Rej. 5396/32.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.  
Powody:

Z. U. P. U. w Warszawie decyzją z 2 maja 1931 i z 6 czerwca 1931 stwierdził, że B. i H. ubezpieczeni byli z tytułu zatrudnienia w Tom. F. S. J. w Łodzi... oraz, że obaj wymienieni pracownicy pobierali prócz stałego wynagrodzenia miesięcznego również dodatkowe wynagrodzenia w formie pensyj wielkanocnych, jesiennych i grudniowych. Zarazem, opierając się na tych stwierdzeniach oraz powołując się na art. 7, 11 i 14 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927, poz. 911 Dz. U., Z. U. P. U. orzekł, że B. i H. winni być ubezpieczeni we wskazanych wyżej okresach z wyższą od przytoczonych wyżej płacą podstawową, tę wyższą płacę cyfrowo określił i wezwał Tom. F. S. J. w Łodzi do zapłacenia różnicy składek należnych za wymienionych pracowników w myśl art. 101—105 wspomnianego wyżej rozporządzenia.

Urząd Wojewódzki w Łodzi orzeczeniem z 2 grudnia 1931, uwzględniając odwołanie Tom. F. S. J. w Łodzi, uchylił decyzję Z. U. P. U., a Ministerstwo Pracy i O. S. orzeczeniem z 31 marca 1932, powołując się na art. 86 i 93 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym, poz. 341/28 Dz. U., pozostawiło odwołanie Z. U. P. U. od orzeczenia Urzędu Wojewódzkiego bez rozpoznania, jako niedopuszczalne, ponieważ B. i H. byli ubezpieczeni, obowiązek ich ubezpieczenia został już dawno ustalony, treścią zaś decyzji Z. U. P. U. jest tylko ustalenie wysokości składek ubezpieczeniowych, a w sprawach tego ustalenia służy, według art. 164 (ustęp 7 p. 4) rozporządzenia z 24 listopada 1927, prawo odwołania tylko do jednej instancji.

Na to orzeczenie ministerjalne wniósł Z. U. P. U. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący zakład uważa zaskarżone orzeczenie za niezgodne z art. 82 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym i wywodzi w tym względzie, że według powyższego przepisu od każdej decyzji, wydanej w pierwszej instancji przez władzę administracyjną, służy prawo odwołania się do instancji drugiej i że od tej zasady nie ustanowiono żadnego wyjątku, gdyż zastrzeżenia, zawarte w przepisie, o którym mowa, ograniczają dopuszczalność domagania się rozstrzygnięcia sprawy nie przez instancję drugą, lecz trzecią.

Wywody te są mylne. Art. 82 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym brzmi: „Od decyzji głównej, wydanej w pierwszej instancji, służy stronie odwołanie tylko do jednej instancji i przytem bezpośrednio wyższej, o ile poszczególne ustawy, wydane po dniu 14 września 1923, nie stanowią odmiennie”. Przepis ten składa się z dwóch części. Pierwsza z nich kończy się słowem „wyższej”, druga zaś obejmuje ciąg dalszy aż do końca. W pierwszej z tych dwóch

części prawodawca, głosząc, że od decyzji, wydanej w pierwszej instancji, służy prawo odwołania tylko do jednej instancji, wychodzi z założenia, że od każdej decyzji, wydanej w pierwszej instancji, dopuszczalnym jest odwołanie do instancji drugiej. Zarazem określa prawodawca tę drugą instancję, stanowiąc, że jest nią instancja bezpośrednio wyższa. W części pierwszej art. 82 mieszczą się zatem trzy zasady, a mianowicie: 1) że od każdej decyzji, wydanej w pierwszej instancji, służy prawo odwołania, 2) że prawo to ograniczone jest tylko do jednej instancji odwoławczej i 3) że tą instancją odwoławczą jest instancja w stosunku do pierwszej bezpośrednio wyższa, jak np. urząd wojewódzki w stosunku do starostwa. W części drugiej art. 82 brak jakichkolwiek danych do przyjęcia, że zawarte w niej zastrzeżenia dotyczą tylko jednej lub dwóch z przytoczonych wyżej trzech zasad, mieszczących się w części pierwszej. Uznać wobec tego należy, że zastrzeżenia te mają na względzie wszystkie trzy powyższe zasady, a w następstwie tego, że również zasada, iż od każdej decyzji wydanej w pierwszej instancji służy prawo odwołania, obowiązuje tylko o tyle, o ile poszczególne ustawy wydane po dniu 14 września 1923 nie stanowią inaczej. Gdy zaś właśnie w art. 164 ustęp 7 p. 4 rozporządzenia z 24 listopada 1927, wydanego z mocą ustawy, postanowiono, że od decyzji Z. U. P. U. w sprawach wysokości składek przysługuje odwołanie tylko do pierwszej instancji i że ta instancja decyduje ostatecznie, przeto zaskarżeniem nie naruszono art. 82 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym.

W dalszych wywodach skarżący Zakład zmierza do wykazania, że art. 164 ustęp 7 p. 4 rozporządzenia z 24 listopada 1927 nie ma do niniejszej sprawy zastosowania także z tego powodu, że decyzja z 2 maja 1931 i z 6 czerwca 1931 według brzmienia swego dotyczy głównie obowiązku ubezpieczenia, a tylko ubocznie wysokości składek.

W tym względzie podnosi skarżący Zakład przede wszystkim, że decyzje te zaopatrzone są w napis „Orzeczenie o czasie ubezpieczenia i o wysokości sumy ubezpieczeniowej”, że w decyzjach tych Zakład wyraźnie orzekł, iż B. względnie H. „winien być ubezpieczony w czasie od .... do .... z płacą podstawową ....”, że obowiązek ubezpieczenia wymienionych pracowników wogóle poprzednio nie był ustalony ani decyzją Zakładu ani żadnym orzeczeniem władzy administracyjnej i że decyzja Zakładu 2 maja 1931 i 6 czerwca 1931 jak i decyzja Urzędu Wojewódzkiego nie zawierają obliczenia składek, a natomiast roztrząsają kwestję wysokości płacy podstawowej.

Rozpatrując te wywody, zaznaczyć należy, że przy ustalaniu istoty orzeczenia zawarte w niem poszczególne słowa winny być traktowane nie odrębnie, lecz w łączności z całością danego tekstu. Z tego zaś stanowiska wychodząc, należy uznać decyzje z 2 maja i 6 czerwca 1931 za dostatecznie jasne pod względem

ich istotnej treści. W decyzjach powyższych — jak to już zaznaczono — Zakład stwierdził, że B. i H. byli w okresach wskazanych w tych decyzjach ubezpieczeni z płacą podstawową bliżej w tych samych decyzjach określoną, oraz że wymienieni pracownicy pobierali w powyższych okresach nadto wynagrodzenia dodatkowe. Opierając się na tem, skarżący Zakład orzekł, że B. i H. winni być (ze względu li na swoje wynagrodzenie dodatkowe) ubezpieczeni z płacą podstawową wyższą, tę wyższą płacę określił i wezwał i pracodawcę do zapłacenia różnicy składek należnych w myśl art. 101 — 105 rozporządzenia z 24 listopada 1927. Ponieważ B. i H. — jak to wynika z decyzji skarżącego Zakładu — byli ubezpieczeni, a brak jakichkolwiek danych do przyjęcia, że obowiązek ich ubezpieczenia był sporny, uznać należy, że istotą decyzji z 2 maja i 6 czerwca 1931 jest nie stwierdzenie tego obowiązku, lecz ustalenie wysokości składek ubezpieczeniowych, a zarazem ustalenie dla tego celu wysokości płacy. Świadczy o tem także fakt, że Zakład w decyzjach swoich powołał się nie na art. 2 — 6 rozporządzenia z 24 listopada 1927, dotyczące obowiązku ubezpieczenia, lecz na art. 11, 14, 101 — 105, dotyczące właśnie wysokości składek oraz służącej im za podstawę płacy zasadniczej. Przez powołanie się na te ostatnio przytoczone przepisy Zakład określił pośrednio wysokość składek.

#### 455.

*Decyzja incydentalna, od której niema osobnego odwołania (art. 84, 98 p. 2 rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym), nie jest ostateczną w rozumieniu art. 3 prawa o N. T. A. (poz. 806/32 Dz. Ust.).*

Postanowienie N. T. A. z 13 marca 1934. L. Rej. 6180/32.

Decyzją z 24 grudnia 1931 zarządził starosta powiatowy w Będzinie dokonanie wpisu uprawnień wodnych gwarectwa „Hr. Renard” w Sosnowcu do księgi wodnej bez przeprowadzenia dochodzenia wodno-prawnego, na podstawie przedstawionych przez gwarectwo dokumentów.

W czasie dochodzenia wodno-prawnego o stwierdzenie istnienia i rozmiaru praw wodnych Spółki Akcyjnej Przemysłu Włókienniczego H. D. w Sosnowcu w dniu 12 lutego 1932 stwierdzone zostało, że urządzenia wodne gwarectwa „Hr. Renard” oddziałują na urządzenia wodne firmy H. D., wobec czego starosta powiatowy w Będzinie orzeczeniem z 29 kwietnia 1932 w myśl art. 96 p. 2 rozporządzenia o post. admin. zarządził z urzędu wznowienie postępowania w sprawie wpisu uprawnień wodnych gwarectwa „Hr. Renard” do księgi wodnej, nadmieniając, że w miejsce decyzji z 24 grudnia 1931 wydana będzie nowa de-

cyzja po przeprowadzeniu dochodzenia wodno-prawnego. Zarazem pouczone gwarectwo „Hr. Renard”, że przeciwko powyższej decyzji niema w myśl art. 98 p. 2 cyt. rozporządzenia o post. admin. osobnego odwołania.

Na decyzję starosty z 29 kwietnia 1932 wniosło gwarectwo „Hr. Renard” skargę do N. T. A., żądając uchylecia tej decyzji, jako nielegalnej.

Pozwana władza w odpowiedzi na skargę wnosi o pozostawienie skargi bez rozpoznania z powodu niewyczerpania administracyjnego toku instancyj.

N.T.A. przychylił się do wniosku pozwanej władzy.

Niezgodnie ze stanem akt skarżący twierdzi, że zaskarżona decyzja zaopatrzona została w pouczenie, iż od niej niema odwołania, czyli że jest ona ostateczna w administracyjnym toku instancyj. Skarżący sam przyznaje, że pouczenie, zamieszczone w zaskarżonej decyzji, zgodne jest z art. 98 ust. 2 rozporządzenia o post. admin. Ten zaś przepis stanowi, że przeciwko decyzji wznawiającej postępowanie niema osobnego odwołania. Z przepisu tego wynika, że prawodawca traktuje decyzje, wznawiające postępowanie, jako decyzje incydentalne (art. 72 cyt. rozporządzenia), które według art. 84 tegoż rozporządzenia można zaskarżyć tylko łącznie z odwołaniem od decyzji głównej.

Ponieważ zatem od zaskarżonej decyzji, wznawiającej postępowanie, służy skarżącemu odwołanie łącznie z odwołaniem od zapaść mającej we wznowionem postępowaniu decyzji głównej, nie jest ona ostateczną decyzją w toku postępowania administracyjnego i jako taka nie podlega w myśl art. 3 prawa o N. T. A. (poz. 806/32 Dz. Ust.) zaskarżeniu przed N. T. A.

Wobec powyższego pozostawiono na zasadzie art. 61 p. 3 prawa o N. T. A. skargę bez rozpoznania z powodu niewyczerpania administracyjnego toku instancyj.

#### 456.

*Platnicy, których rok operacyjny nie pokrywa się z rokiem kalendarzowym, obowiązani są do złożenia zeznania za pierwszy okres dopiero po upływie pełnego roku operacyjnego (art. 13 w związku z art. 76 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym, poz. 411/25 Dz. Ust.).*

Wyrok N. T. A. z 6 kwietnia 1934. L. Rej. 3192/30.

Niesporne jest, iż skarżąca spółka rozpoczęła swą działalność w dniu 1 lipca 1924, a pierwsze zamknięcie rachunkowe sporządziła na dzień 30 czerwca 1925, gdyż jej rokiem operacyjnym jest okres od 1 lipca do 30 czerwca.

Spór toczy się o interpretację art. 13, 50 i 76 ustawy o podatku dochodowym, z których, zdaniem władzy pozwanej, wynikał dla skarżącej obowiązek złożenia zeznania o dochodzie na rok podatkowy 1925,

a dla władzy wymiarowej prawo wymierzenia w roku podatkowym 1925 podatku od dochodu, osiągniętego w okresie czasu od 1 lipca 1924 po koniec r. 1924.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Art. 76 ustawy o podatku dochodowym ustala początek obowiązku podatkowego na początek roku po nastaniu stosunków, uzasadniających ten obowiązek. Art. 50 nakazuje płatnikom, których dochód w roku, poprzedzającym rok podatkowy, przekroczył granicę, uzasadniającą powstanie obowiązku podatkowego, złożenie zeznań o dochodzie. Art. 21 nakazuje ustalenie podlegającego opodatkowaniu dochodu osób prawnych, prowadzących prawidłową księgowość, na podstawie zamknięć rachunkowych, sporządzonych zgodnie z art. 13, a zatem obejmujących ostatni przed rokiem podatkowym rok kalendarzowy lub operacyjny.

Skoro ustawa o podatku dochodowym przyznała w art. 13 podatnikom prawo opodatkowania ich dochodów, osiągniętych w ostatnim roku gospodarczym lub operacyjnym, choćby niezgodnym z rokiem kalendarzowym, musi być konsekwentnie przyjęte, iż ustawa, mówiąc w artykułach 50 i 76 o roku, bez jego bliższego oznaczenia, myślała nietylko o roku kalendarzowym, jako regule, lecz i o roku operacyjnym lub gospodarczym, jako dopuszczalnym w myśl art. 13 wyjątku. Wynika stąd, iż terminy, w tych artykułach wymienione, muszą być liczone od upływu całego pierwszego roku kalendarzowego lub operacyjnego i że dla osoby prawnej, prowadzącej prawidłowe księgi, obowiązek podatkowy i obowiązek złożenia zeznania powstaje konkretnie dopiero po upływie całego pierwszego roku operacyjnego, zamkniętego pierwszym zamknięciem rachunkowym, a nie już po upływie pierwszego roku kalendarzowego, na który przypada część jej roku operacyjnego. Inaczej bowiem nie byłoby możliwe w pierwszym roku podatkowym zastosowanie art. 21, t. j. oparcie opodatkowania na zyskach bilansowych, ani nie byłaby dochowana reguła art. 13 i § 22 rozp. wykon., iż opodatkowaniu podlegają kolejne całoroczne okresy czasu.

Skoro zatem władza pozwana zatwierdziła wymiar podatku dochodowego skarżącej na rok podatkowy 1925, który nie był jeszcze rokiem następującym po ukończeniu pierwszego roku operacyjnego skarżącej, N. T. A. orzeczenie zaskarżone, jako niezgodne z ustawą, uchylił.

#### 457.

*Przez przedawnienie prawa wymiaru składek ubezpieczeniowych, przewidziane w art. 54 ustawy z 19 maja 1920, poz. 272 Dz. Ust., o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby, Kasa Chorych traci to prawo tylko odnośnie do tego okresu, co do które-*

*go upłynął już termin trzyletni, zakreślony w powyższym przepisie.*

Wyrok N. T. A. z 23 kwietnia 1934. L. Rej. 1146/32.

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

Powody.

...Wskutek przedawnienia prawa Kasy Chorych do wymiaru składek za poszczególną osobę, podlegającą (jak właśnie w niniejszej sprawie L.) na zasadzie art. 3 ustawy z 19 maja 1920 obowiązkowi ubezpieczenia, osoba ta bynajmniej nie nabywa prawa niepodlegania temu obowiązkowi, gdyż — jak to wynika z art. 3, 10, 13 i 4 — obowiązek ten związany jest z zatrudnieniem, należącym od jednej z kategorii, wyszczególnionych w art. 3, i ustaje tylko wskutek zaniechania tego zatrudnienia, albo, o ile chodzi o kategorie osób, określone w art. 4, wskutek zażądania zwolnienia od powyższego obowiązku. Dla ustalenia zaś rozciągłości skutków przedawnienia, o którym mowa, miarodajne są postanowienia art. 54 (ustęp 2), według których prawo do wymierzania składek ubezpieczeniowych, należnych Kasie Chorych, przedawnia się po 3 latach od upływu danego okresu płatności tych składek. Z zawartych w tym przepisie słów: „danego okresu” wynika, że prawodawca ma na myśli nie czas trwania obowiązku ubezpieczenia jako jedną całość, lecz poszczególne okresy tego czasu, zakreślone terminami płatności składek i przedawnieniu poddaje tylko te okresy, co do których upłynął już termin trzyletni, ustanowiony w powyższym przepisie.

Skarżąca Kasa w lipcu 1930 jeszcze nie utraciła prawa do wymiaru składek za czas, począwszy od 1 sierpnia 1927. A ponieważ Urząd Wojewódzki stanął na odmiennym stanowisku, należało zaskarżone orzeczenie, o ile ono dotyczy wymiaru składek za czas od 1 sierpnia 1927, uchylić, jako niezgodne z ustawą.

O ile zaś chodzi o wymiar za lipiec 1927, to, nawiązując do przytoczonego wyżej postanowienia art. 54, należy zaznaczyć, że według art. 52 (ustęp 1) składki winny być płacone w terminie ustalonym przez Zarząd Kasy Chorych. Jak długi był ten termin w niniejszym wypadku, tego na podstawie aktów, udzielonych N. T. A., ustalić nie można... W następstwie tego należało zaskarżone orzeczenie, o ile przedmiotem tego jest sprawa wymiaru składek za lipiec 1927, uchylić na zasadzie art. 84 prawa o N. T. A., poz. 806/32 Dz. Ust., z powodu wadliwego postępowania.

## 458.

*Unieważnienie w myśl art. 112 ust. 2 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych, poz. 911 Dz. Ust., zgłoszenia do ubezpieczenia pracownika umysłowego*

*z powodu, że zostało ono uskutecznione już po zaistnieniu niezdolności ubezpieczonego do wykonywania zawodu, winno być oparte na stwierdzeniu lekarskim, że zdolność ubezpieczonego do wykonywania jego zawodu w chwili uskutecznienia zgłoszenia była obniżona poniżej normy procentowej, określonej ust. 2 art. 22 wymienionego rozporządzenia.*

Wyrok N. T. A. z 8 maja 1934. L. Rej. 1650/33.

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

Powody.

Orzeczeniem z 22 września 1931 Z. U. P. U. w Warszawie unieważnił na zasadzie art. 112 ust. 2 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927, poz. 911 Dz. Ust., zgłoszenie do ubezpieczenia zatrudnionego w charakterze rządcy w majątku Zofji Z. „Jadów”, a następnie w majątkach Pimonowych... Stefana K., zmarłego 12 kwietnia 1931, uznając, że zgłoszenie Stefana K. do ubezpieczenia w dniu 14 marca 1931 zostało uskutecznione po zajściu okoliczności, uprawniających do świadczeń emerytalnych (niezdolność do wykonywania zawodu). Z załączonych do akt w odpisie: 1) zaświadczenia dr. S. z 30 maja 1931 i 2) opinii lekarza Zakładu dr. F. z 12 września 1931, na których oparto przytoczone wyżej orzeczenie Z. U. P. U., wynika, że Stefan K. leczył się od lipca 1930 u dr. S., który stwierdził u niego wadę serca oraz sklerozę naczyń, zaznaczając, że „choroba była zaawansowana i stan był beznadziejny”, na podstawie czego lekarz zakładowy dr. F., uważając, że wymieniona choroba „ma w istocie swojej tendencję do progresji”, orzekł, że Stefan K. w dniu 14 marca 1931 nie był zdolny do pracy i wykonywania zawodu.

Na skutek wniesionego przez wdowę po zmarłym odwołania, Wileński Urząd Wojewódzki, opierając się na: 1) zaświadczeniu dr. S. z 20 kwietnia 1932, 2) świadectwie Feliksa Z. z 31 marca 1931 i 3) pismach Zarządu Dóbr Pimonowych w Wilnie z 15 października 1931 i z 21 maja 1931, stwierdzających, że Stefan K. pracował w swoim zawodzie aż do chwili śmierci naglej, orzeczeniem z 3 sierpnia 1932 zmienił przytoczone wyżej orzeczenie Z. U. P. U., uznając, że zgłoszenie Stefana K. do ubezpieczenia, uskutecznione w dniu 14 marca 1931, jest ważne.

Wniesionego od tego orzeczenia przez Z. U. P. U. odwołania Ministerstwo Opieki Społ. nie uwzględniło i orzeczeniem z 30 listopada 1932 zatwierdziło orzeczenie Wileńskiego Urzędu Wojewódzkiego, podając w uzasadnieniu swego orzeczenia, że w myśl art. 5, art. 22 ust. 2 i 3 powołanego wyżej rozporządzenia o ubezpieczeniu pracowników umysłowych dla uznania pracownika za niepodlegającego obowiązkowi ubezpieczenia z powodu niezdolności do wykonywania swego zawodu winna być ustalona niezdolność do pracy zawodowej powyżej 50% normalnej zdolności w danym zawodzie, przyczem ustalenie to powinno polegać na orzeczeniu lekarskim, stwierdzającym istnienie takiej niezdolności w wymienionym stopniu,

czego zaświadczenia lekarskie, na których się opiera Z. U. P. U., nie zawierają, a z akt wynika natomiast, że ś. p. Stefan K. aż do ostatniej chwili pełnienia przezeń obowiązków rządcy zdolności do pracy zawodowej nie utracił.

Orzeczenie Ministerstwa Opieki Społ. zaskarżył Z. U. P. U. do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca, że zaskarżone orzeczenie opiera się na nieuzasadnionej przesłance, iż stwierdzenie niezdolności do wykonywania zawodu winno być dokonane wyłącznie przez tego lekarza, który przeprowadzał badanie lekarskie ubezpieczonego, a więc z reguły przez lekarza zaufania strony, co jest sprzeczne z przysługującym Z. U. P. U. w myśl art. 124 powołanego wyżej rozporządzenia Prez. Rzplitej o ubezpieczeniu pracowników umysłowych i § 26 rozp. wyk. Ministra Pracy i O. S. z 22 grudnia 1927, poz. 1016 Dz. Ust., prawem przeprowadzenia dodatkowych dochodzeń lekarskich w wypadkach, gdy uzna to za stosowne.

Zarzut ten jest nieuzasadniony i opiera się na błędem zrozumieniu odnośnej części uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, którą skarżący nieściśle w skardze przytoczył. Jak wynika bowiem z podanego wyżej streszczenia motywów zaskarżonego orzeczenia, władza wcale nie twierdzi, aby niezdolność do wykonywania zawodu miała być ustalona wyłącznie przez lekarza, cieszącego się zaufaniem ubezpieczonego, i aby Z. U. P. U. nie miał prawa sprawdzenia opinii lekarskich, wydanych przez lekarzy pozazakładowych, lecz wypowiada jedynie pogląd, że dla uznania danego pracownika za niepodlegającego obowiązkowi ubezpieczenia z powodu niezdolności do wykonywania zawodu, i w konsekwencji dla unieważnienia z tegoż powodu zgłoszonego już ubezpieczenia, należy w każdym poszczególnym wypadku udowodnić istnienie niezdolności do wykonywania zawodu w dacie zgłoszenia do ubezpieczenia w stopniu oznaczonym art. 22 ust. 2 pow. rozporządzenia o ubezpieczeniu pracowników umysłowych. Zapatrywanie to jest trafne i znajduje całkowite oparcie w powołanych w zaskarżonym orzeczeniu przepisach art. 5 ust. 1 p. 1 i art. 22 ust. 2 wymienionego rozporządzenia, tudzież w art. 112 ust. 2 tegoż rozporządzenia. Według ostatniego bowiem z powołanych przepisów nieważne są zgłoszenia, uskutecznione po zajęciu okoliczności, uprawniających do świadczeń emerytalnych, za jakie m. in. uważa się w szczególności niezdolność do wykonywania zawodu. Za niezdolnego zaś do wykonywania swego zawodu w rozumieniu powyższych przepisów uznaje się, w myśl art. 22 ust. 2 pow. rozporządzenia, takiego pracownika, którego zdolność do wykonywania zawodu wskutek ułomności cielesnej lub umysłowej, względnie wskutek upadku sił fizycznych lub umysłowych obniżyła się poniżej 50% zdolności osób zdrowych fizycznie i umysłowo o podobnym uzdolnieniu zawodowym. Wobec powyższego Z. U. P. U., unieważniając w danym wypadku zgłoszenie do ubezpieczenia ś. p. Stefana K. z tego powodu, że wymieniony w

chwili zgłoszenia już nie był zdolny do wykonywania swego zawodu, obowiązany był dokładnie ustalić w drodze ekspertyzy lekarskiej, że stan zdrowia Stefana K. w dacie zgłoszenia go do ubezpieczenia wpływał na obniżenie jego zdolności do wykonywania zawodu rządcy majątku poniżej granicy, przewidzianej w art. 22 (50%). Tych okoliczności wszakże, jak wykazują akta sprawy, Z. U. P. U. nie ustalił, ponieważ ani świadectwo dr. S. z 30 maja 1931, ani opinia lekarza zakładowego dr. F. z 12 września 1931, na których wyłącznie Z. U. P. U. oparł swoją decyzję z 22 września 1931, wymienionych wyżej danych nie zawierają. W szczególności opinia dr. F. zawiera tylko ogólnikowe przypuszczenie, że K. w dniu 14 marca 1931 nie był zdolny do pracy i wykonywania swego zawodu, bez dokładniejszego określenia stopnia tej niezdolności. Natomiast inne dowody, załączone do akt, a mianowicie zaświadczenie dr. S. z 20 kwietnia 1932, tudzież świadectwa pracodawców ś. p. K.: Feliksa Z. z 31 marca 1931 i P. P. z 15 października 1931 i 21 maja 1932 stwierdzają kategorycznie, że ś. p. K. pomimo stwierdzonej u niego chronicznej wady serca pracował zupełnie normalnie aż do dnia swojej śmierci i że wyniki jego pracy zawodowej były jak najlepsze. Wobec powyższego upada również jako nieuzasadniony następny zarzut skargi co do pominięcia przez władzę pozwaną danych lekarskich sprawy i oparcia zaskarżonego orzeczenia na luźnych domniemaniach, wysnutych z faktu, że zmarły niecały miesiąc po zgłoszeniu do ubezpieczenia pozostawał w zatrudnieniu, ponieważ władza pozwana, dla braku w załączonych świadectwach lekarskich wymaganych ustawą danych, ustalających niezdolność ś. p. K. do wykonywania jego zawodu, nie mogła się oprzeć wyłącznie na tych świadectwach, i, jak wykazują motywy zaskarżonego orzeczenia, rozważyła te dokumenty łącznie z innymi świadectwami, o których wyżej mowa, poddając w ten sposób krytycznej ocenie całość materiału dowodowego, w danej sprawie zebranego.

Co się zaś tyczy samej oceny poszczególnych dowodów pod względem merytorycznym, to motywy zaskarżonego orzeczenia ani akta sprawy nie wykazują, aby ocena ta w danym wypadku wykraczała poza zakreszone jej prawem granice lub aby zawierała sprzeczności, czy też była niezgodna ze stanem faktycznym, w aktach sprawy uwidocznionym.

Kierując się powyższymi rozważaniami, N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

#### 459.

*Przepis wyjątkowy p. 6 § 2 art. 13 k. p. c. nie może mieć zastosowania do spraw ze stosunku ubezpieczenia w Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych, jako spraw niemających charakteru han-*

*dlowego, i sprawy te podlegają właściwości Sądu Grodzkiego i Sądu Okręgowego na ogólnych zasadach.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1935. C. I. 2091/34<sup>1)</sup>.

Powód Jan S. wytoczył przed Sąd Grodzki w Pinczowie pozew przeciwko Powszechnemu Zakładowi Ubezpieczeń Wzajemnych w Warszawie o zapłatę reszty odszkodowania w sumie 534 zł., należnego mu od pozwanego Zakładu za pogorzel. Sąd Grodzki, pomimo zgłoszonej przez Powszechny Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych ekscepcji niewłaściwości z punktu 6 § 2 art. 13 k. p. c. sądów grodzkich dla spraw o zapłatę odszkodowania od Zakładu Ubezpieczeń na rzecz ubezpieczonych — uznał się za właściwy i sprawę rozpoznał merytorycznie, zasądzając powództwo, a Sąd Okręgowy w Kielcach zaskarżony wyrok zatwierdził, przytem wyraził pogląd, że sprawy o zapłatę premji, które to sprawy w myśl punktu 6 § 2 art. 13 k. p. c. zostały wyeliminowane z wyłącznej kompetencji sądów okręgowych, są sprawami o zapłatę odszkodowania, należnego ubezpieczonemu od Zakładu Ubezpieczeń, albowiem słowo „premja”, użyte w art. 13 k. p. c., oznacza odszkodowanie, wypłacane przez Zakład ubezpieczonemu.

Zarzuty skargi kasacyjnej są nieistotne. Przepis art. 13 § 2 p. 6 k.p.c. przewiduje właściwość Sądu Okręgowego dla spraw o charakterze handlowym, wśród których wymienia też sprawy ze stosunku ubezpieczenia, pod którymi należy rozumieć spory, dotyczące ubezpieczenia handlowego; pogląd ten popiera przepis art. 14 § 1 k.p.c., poddający rozpoznaniu wydziału handlowego w tych Sądach Okręgowych, w których wydziały te utworzone zostały, sprawy, wymienione w art. 13 § 2 pod liczbami 4—6, jakoteż sprawy z czynności obustronnie handlowych. Ubezpieczenie w Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych nie ma charakteru handlowego, gdyż jest przymusowe, co wynika z przepisów części I-ej rozporządzenia Prezydenta Rzpltej z 27 maja 1927, o przymusie ubezpieczenia od ognia i o Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych, art. 1 — 3 (Dz. U. Nr. 46, poz. 410), sam zaś Zakład jest instytucją prawno-publiczną, mającą na celu dobro publiczne, a nie osiągnięcie zysków (art. 4 L. 2 tegoż rozporządzenia), a przeto przepis wyjątkowy p. 6 § 2 art. 13 k. p. c. nie może mieć zastosowania do spraw ze stosunku ubezpieczenia w tymże Zakładzie, jako spraw niemających charakteru handlowego. Do spraw tych może mieć więc zastosowanie

wanie jedynie § 1 art. 13, względnie art. 10 p. 1 k. p. c. Skoro przeto w sprawie niniejszej przedmiotem sporu była suma nieprzenosząca 1.000 zł., Sądy meriti słusznie uznały właściwość Sądu Grodzkiego. W świetle powyższej przesłanki wszystkie zarzuty kasacji pozbawione są znaczenia, gdyż oparte są na błędnem rozumieniu art. 13 § 2 p. 6 k. p. c.

Z tych względów kasacja nie mogła być uwzględniona.

## 460.

*Przy istnieniu stosunku rachunku bieżącego dług stanowią nie oddzielne pozycje rachunku bieżącego, lecz saldo, i czasem powstania długu w rozumieniu ust. 1 § 3 rozp. walor. jest data, na którą wyprowadzone zostało ostateczne saldo.*

*Zastosowanie przewidzianego przez ustawę przerahowania nie może być uważane za zbogacenie dłużnika bez prawnej podstawy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 25 stycznia 1935. C. I. 1122/34.

W powództwie, wytoczonym przed Sąd Okręgowy w Sosnowcu przeciwko Stowarzyszeniu M., Sp. Akc. w Warszawie, oraz przeciwko Aleksandrowi E., Jakób S. żądał przerahowania na 358.390 zł. sumy 332.150 mar. 54 fen., przypadającej mu od pozwanym na mocy zobowiązania z 10 kwietnia 1918, wydanego przez Towarzystwo Akcyjne „P” na rzecz firmy „S. Pr. we Wrocławiu”, a scedowanego przez ostatnią w dn. 3 lipca 1929 na rzecz powoda, i zasądzenia na jego rzecz od pozwanych solidarnie pomienionej kwoty 358.390 zł. z %, wyjaśniając, że w powyższem zobowiązaniu z 10 kwietnia 1918, Towarzystwo „P.” solidarnie ze swym dyrektorem Aleksandrem E. przyznało dług w sumie 881.418 mar. 94 fen. na rzecz firmy „Pr.”, płatny 30 czerwca 1919, który następnie zmniejszył się do sumy 332.150 mar. 54 fen., oraz, że Stowarzyszenie M. przejęło aktywa i pasywa Towarzystwa „P.”.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził, przytaczając, że potwierdzenie przez Towarzystwo „P.” zobowiązania z 10 kwietnia 1918, złożonego przez Aleksandra E. firmie „Pr.”, nie może mieć żadnych skutków prawnych, ponieważ podpisane zostało tylko przez jedną osobę, mianowicie przez tegoż Aleksandra E., jako dyrektora Towarzystwa „P.”, podczas gdy w myśl statutu tego Towarzystwa umowy i inne akty prawne winny być podpisane przez dwóch członków zarządu, że stosunek między firmą „Pr.” a Towarzystwem „P.” był typowym rachunkiem bieżącym, co stwierdzają przedewszystkiem złożone do sprawy wyciągi z ksiąg handlowych, że stosunek ten był kontynuowany do dn.

<sup>1)</sup> W orzeczeniu tem Sąd Najwyższy odstąpił od poglądu, wyrażonego w orzeczeniu sekcji II Izby Cywilnej z 17 kwietnia 1934, Nr. 378/34, zamieszczonem w O. S. P. XIV, 153, i przyjął w kwestji właściwości sądów w sprawach ze stosunku ubezpieczenia przymusowego w Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń ten sam punkt widzenia, jaki był wyluszczonej w glossie, którą zostało zaopatrzone w O. S. P. powyższe orzeczenie.

31 grudnia 1924, jak to wynika z listu przedstawiciela firmy „Pr.” B. z 12 grudnia 1927 do prezesa zarządu pozwanej spółki, że wobec tego przerechowaniu może ulec tylko saldo z 31 grudnia 1924 w markach polskich według tej daty, w myśl § 41 rozporz. walor., że powoływana przez powoda okoliczność, iż firma „Pr.” przyczyniła się do rozbudowy Towarzystwa „P.”, nie ma w świetle § 41 rozporz. walor. żadnego znaczenia, że powód S. nie może mieć lepszych praw od Pr., którzy są obywatelami niemieckimi, że postanowienia polsko-niemieckiego układu waloryzacyjnego z 5 lipca 1928 nie odnoszą się do praw i wierzytelności, scedowanych po dn. 1 stycznia 1926, że przeto ma w danej sprawie zastosowanie § 43 rozporz. walor., a według ustawy niemieckiej pretensje ze stosunku kontokurrentowego są wyłączone z pod waloryzacji.

Skarga kasacyjna domaga się uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy § 41 lit. 1 rozp. walor., art. 71 polsko-niemieckiego układu waloryzacyjnego z 5 lipca 1928 (Dz. U. 1931, poz. 106) i art. 711 u. p. c.

Zarzuty skargi kasacyjnej, skierowane przeciwko wnioskowi Sądu Apelacyjnego co do mocy prawnej zobowiązania z 10 kwietnia 1918 w stosunku do Towarzystwa „P.”, nie wymagają rozważenia, ponieważ wniosek ten nie miał wpływu na rozstrzygnięcie sprawy przez Sąd Apelacyjny, który, odrzucając moc zobowiązania z dnia 10 kwietnia, uznał jednak pretensję firmy „Pr.” za stwierdzoną wyciągami z ksiąg Towarzystwa „P.”, wykazujących na rachunku firmy „Pr.” większą nawet należność, niż poszukuje powód.

Dalsze zarzuty skargi kasacyjnej dotyczą wniosku Sądu Apelacyjnego, iż sporna suma, jako stanowiąca należność z rachunku bieżącego, podlega przerechowaniu po 1.800.000 mar. za 1 zł.

Ustalenie Sądu Apelacyjnego, iż między firmą „Pr.” a Towarzystwem „P.” istniał stosunek kontokurrentowy, wyprowadzone ze złożonych do sprawy wyciągów ksiąg handlowych i z treści listu przedstawiciela firmy „Pr.” z 12 grudnia 1927, usuwa się z pod kontroli kasacyjnej, jako dotyczące meritum sprawy, i przeto twierdzenie skarżącego, iż z pozycji rachunku wynika, że między stronami zachodził stosunek jednostronnej pożyczki, nie może być uwzględnione.

Powoływane przez skarżącego okoliczności, że stosunki między stronami były tego rodzaju, iż wierzyciel nie mógł otrzymać należnej mu sumy na każde żądanie, oraz że nie został spleonny z winy dłużnika, mogłyby mieć wpływ na miarę przerechowania, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzec. Izby I-ej Nr. 8/27 r., przewidziana w § 41 rozporz. walor. minimalna stopa przerechowania ma zastosowanie do rachunku bieżącego tylko w zwykłych warunkach tego stosunku, gdy strony miały na widoku ciągle obroty oraz wierzyciel posiadał możliwość w każdej chwili zakończenia stosunku i podniesienia swej należności, co zaś do winy dłużnika, to ta wyraźnie przez sam przepis p. „b” § 41 rozporz. walor. uznana została za

powód do odstąpienia od miary przerechowania, wskazanej w tym §-ie; jednakże z wyroku Sądu Apelacyjnego nie wynika, aby powyższe przytaczane przez skarżącego okoliczności zostały w sprawie ustalone, a zresztą wobec stwierdzenia przez Sąd Apelacyjny, iż łączący strony stosunek rachunku bieżącego został zakończony przez wyprowadzenie salda na dzień 31 grudnia 1924, kwestja, czy do spornej należności ma zastosowanie miara przerechowania z § 41 rozporz. walor., pozbawiona jest wszelkiego praktycznego znaczenia, gdyż przy istnieniu stosunku rachunku bieżącego dług stanowią nie oddzielne pozycje rachunku bieżącego, lecz saldo, i czasem powstania długu jest data, na którą wyprowadzone zostało ostateczne saldo, w danym więc przypadku przerechowanie winno być dokonane w myśl ust. 1 § 3 rozporz. walor. według powyższej daty 31 grudnia 1924 i przeto sporna należność, chociażby miała do niej zastosowanie nawet 100%-wa miara przerechowania, podlegała przerechowaniu tylko po 1.800.000 marek za 1 zł.

Zarzut skargi kasacyjnej, iż odmowa waloryzacji spornej należności gwałci zasadę uczciwości obrotu handlowego, gdyż dłużnik otrzymaną sumę zużył na inwestycje w swej fabryce i w stu procentach ją w swym majątku zachował, oddalenie więc powództwa równoznaczne jest ze zubożeniem pozwanego, nie jest słuszny, albowiem zastosowanie przewidzianego przez ustawę przerechowania nie może być uważane za zubożenie dłużnika bez prawnej podstawy.

Dalszy zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny, uznawszy, że do spornej należności ma zastosowanie miara przerechowania, wskazana w p. „b” § 41 rozp. walor., powinien był w każdym razie zasądzić na rzecz powoda wynikającą z takiego przerechowania kwotę, nie podlega uwzględnieniu, gdyż powód w skardze apelacyjnej od wyroku Sądu Okręgowego, który również oddalił powództwo w całości, żadnych zarzutów nie zgłosił przeciwko przytoczonej w tym wyroku przesłance, iż kwota 23 gr., na którą należałoby przerechować sporną należność przy zastosowaniu relacji 1 zł. = 1.800.000 marek, oczywiście nie przedstawia dla niego żadnej wartości.

Zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny bez oparcia się na jakimkolwiek materiale dowodowym powołał w wyroku, że Pr. ciągnęli zyski z Towarzystwa „P.” w postaci dywidendy i że wytoczenie przez powoda powództwa o sumę mniejszą od figurującej w rachunku bieżącym jako ostateczne saldo miało na celu zatajenie istnienia stosunku kontokurrentowego, nie ma istotnego znaczenia, dotyczącego przesłanek ubocznych, które nie miały żadnego wpływu na wyrokowanie.

Zarzuty skargi kasacyjnej, skierowane przeciwko twierdzeniu Sądu Apelacyjnego, iż powód nie może się powoływać na postanowienia polsko-niemieckiego układu waloryzacyjnego z 5 lipca 1928, ponieważ w myśl art. 71 tego układu nie odnoszą się one do praw i wierzytelności, scedowanych po dniu 1 stycznia 1926, słusznie wykazują niezgodność tego zapatrywa-

nia z pomienionym art. 71, który mówi o cesjach, dokonanych na rzecz obywateli polskich lub niemieckich przez obywateli „innych państw”, a nie przez obywateli niemieckich; jednakże zarzuty powyższe nie mogą powodować uchylenia zaskarżonego wyroku, skoro nawet przy zastosowaniu przepisów rozporządzenia waloryzacyjnego z 14 maja 1924 sporna należność podlega przerachowaniu według relacji 1 zł. = 1.800.000 mar., wobec czego wogóle nie miała znaczenia przy przerachowaniu okoliczność, iż wierzyciel był obywatelem obcym, i Sąd Apelacyjny zupełnie niepotrzebnie wdał się w rozważanie kwestji, w jaki sposób należałoby przerachować tę należność na podstawie § 43 rozporz. walor.

Ostatni zarzut, iż Sąd Apelacyjny nie uzasadnił oddalenia powództwa w stosunku do pozwanego Aleksandra E., jest bezpodstawny, chociaż bowiem w motywach wyroku Sądu Apelacyjnego niema mowy o pozwanym E., ale w wyroku Sądu Okręgowego, na który Sąd Apelacyjny się powołał, nadmienając, iż podziela jego motywy, zostało zaznaczone, że E. jest poręczycielem solidarnym (co sam powód w skardze powodowej stwierdził) i jako taki nie może odpowiadać w większej mierze niż dłużnik główny.

---

#### 461.

*Ustalenie przez Sąd, iż poszkodowana znalazła się między torami mijających się tramwajów i dostała się pod wagon przyczepny bez żadnej winy ze strony obsługi tramwajowej, nie wyłącza jeszcze odpowiedzialności pozwanej Gminy miejskiej za nieszczęśliwy wypadek.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 29 stycznia 1935. C. I. 1757/34.

Wiktorja G. wystąpiła o zasądzenie od Gminy m. st. Warszawy 7.000 zł. na tej podstawie, że w dniu 3 października 1932 na Krakowskim Przedmieściu wprost Hotelu Bristol zabita została przez tramwaj córka powódki Marja G., która z zarobków swych utrzymywała matkę.

Obie instancje powództwo oddaliły.

W skardze kasacyjnej powódka powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny art. 339 i 711 u. p. c. i art. 683 t. X cz. I zw. pr.

Sąd Apelacyjny ustalił, iż poszkodowana znalazła się pomiędzy szynami mijających się wozów tramwajowych i wpadła pod przyczepny wóz tramwaju Nr. 25, poczem przyszedł do wniosku, iż żadna z gołosłownie przytaczanych win obsługi tramwajowej, szybkość i brak sygnału, nie znajduje się w związku przyczynowym z wypadkiem, gdyż w przeciwnym razie poszkodowana znalazłaby się pod pierwszym, a nie pod przyczepnym wozem.

Uzasadnienie to jednak nie odpowiada istotnej myśli art. 683 t. X cz. I zw. pr., gdyż użyte w p. 2 lit. „a” artykułu tego wyrażenie, iż właściciele przedsiębiorstwa zwolnieni są od odpowiedzialności za nieszczęśliwe wypadki, zrządzone przy eksploatacji, „jeżeli udowodnią, iż nieszczęście nastąpiło nie z winy zarządu przedsiębiorstwa lub jego funkcjonarjuszów”, stanowi tylko podane w formie negatywnej pozytywne żądanie ustawy, aby kolej stwierdziła, iż nieszczęśliwy wypadek zaszedł z winy osoby trzeciej lub samego poszkodowanego (por. Zb. Orz. Izby I S. N. rok 1931, poz. 107).

Zatem ustalenie przez Sąd Apelacyjny braku winy ze strony obsługi tramwajowej nie wyłączało jeszcze możności uznania przez Sąd odpowiedzialności strony pozwanej za nieszczęśliwy wypadek z córką powódki, skoro jednocześnie powołane przez Sąd Apelacyjny okoliczności, iż poszkodowana znalazła się między torami mijających się tramwajów i dostała się pod wagon przyczepny, nie stanowiły jeszcze w warunkach ruchu ulicznego dowodu winy z jej strony.

Płynące z art. 683 t. X cz. I zw. pr. domniemanie winy przedsiębiorstwa pociąga za sobą obowiązek Sądu wyrokującego do rozważania, czy w okolicznościach danego przypadku nie zachodzi podstawa do odszkodowania, choćby przyczyna nieszczęśliwego wypadku nie została ostatecznie wyjaśniona (por. Zb. Orz. Izby I S. N. rok 1934, poz. 150).

Zatem zaskarżony wyrok z obrazą art. 711 u. p. c. nie został należycie uzasadniony i dlatego nie może pozostać w mocy.

---

#### 462.

*Każda okoliczność faktycznie, bez winy sukcesora, uniemożliwiająca mu przedstawienie do Sądu testamentu, może uzasadnić zastosowanie art. 1066 t. X cz. I zw. pr.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 stycznia 1935. C. I. 783/34.

Powódka wniosła pozew o zatwierdzenie testamentu zmarłego męża swego po upływie wskazanego w art. 1063 t. X cz. I rocznego terminu; Sąd Apelacyjny, uznając zgodnie z Sądem Okręgowym, iż w myśl przepisu art. 1066 t. X cz. I powódka udowodniła zajście okoliczności, która usprawiedliwia zaniebdanie przez nią przepisowego terminu, zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, uwzględniający roszczenie powodowe.

Stanowisko skarżącego, iż przyczynami opóźnienia w sensie art. 1066 t. X cz. I zw. pr. mogą być jedynie przyczyny w prawie podane, nie znajduje oparcia w istniejących przepisach, albowiem ani art. 1066 t. X cz. I zw. pr., ani inny przepis prawa nie konkretyzują przyczyn, któreby usprawiedliwiały uchybienie



tę terminu; należy tedy uznać, iż każda okoliczność faktycznie, bez winy sukcesora, uniemożliwiająca mu przedstawienie do Sądu testamentu, może uzasadnić stosowanie art. 1066 t. X cz. 1 zw. pr., ustalenie zaś, iż okoliczność taka zaszła, zależy od zwierzchniego wyrozumienia Sądu.

Jednak w przypadku ogólne rozważania w kwestji powyższej, w skardze kasacyjnej podniesionej, mają drugorzędne znaczenie, ponieważ przeszkodą dla powódki, jak to ustalił Sąd, była nieświadomość istnienia testamentu, co według brzmienia powołanego powyżej artykułu, samo przez się usprawiedliwia zaniechanie ustawowego terminu.

Wbrew mniemaniu skarżącego, art. 1066 t. X cz. 1 zw. pr. ma zastosowanie do spadkobiercy, który z powodu opieszałości (jak w przypadku), przechowującego, pozbawiony był możności na czas testament do Sądu złożyć, brak bowiem wiadomości o istnieniu testamentu, przewidziany w art. 1066 t. X, może być spowodowany opieszałością, lub złą wolą osoby, w ręku której testament znajdował się.

### 463.

*Kontrahent, który nie wykonał zawartej umowy dostawy drzewa, nie odpowiada za poniesioną przez drugiego kontrahenta stratę, polegającą na tem, iż zapłacił on firmie, wobec której zobowiązał się dostarczyć takie same drzewo, jak to, które miał od swego kontrahenta otrzymać, karę wadjalną z powodu niewykonania zobowiązania, albowiem zapłata tej kary nie może być uważana za bezpośrednie następstwo (por. art. 644 t. X cz. 1 zw. pr.) niewykonania umowy przez pierwszego kontrahenta.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 30 stycznia 1935. C. I. 926/34.

Wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, Sąd Apelacyjny zasadnie uznał, iż poniesiona przez powodów strata z powodu przepadku kaucji w wysokości 10.000 mk. niem., wpłaconej przez nich firmie „Walter K.” na zabezpieczenie warunków wykonania zawartej z tą firmą umowy dostawy desek podłogowych, które powodowie nabyli przedtem od Dyrekcji Lasów Państwowych w Białowieży, nie wypływa z faktu niedostarczenia powodom przez Dyrekcję powyższych desek, i słusznie Sąd ograniczył odszkodowanie do różnicy między ceną desek, ustaloną w umowie z Dyrekcją, oraz ceną, za którą powodowie sprzedali je firmie „Walter K.”; niewykonanie przez powodów umowy z firmą nie pozostawało w związku przyczynowym z niedostarczeniem im przez Dyrekcję drzewa, gdyż mogli dokonać kupna zastępczego i swoje zobowiązania wobec firmy wypełnić, w każdym zaś razie na Dyrekcji nie może ciążyć obowiązek zapłaty przewi-

dzianej w umowie powodów z firmą kary, gdyż kara ta stanowiła szczególny, niekonieczny warunek umowy powodów z firmą i zapłata jej nie może być uważana za bezpośrednie następstwo (por. art. 644 t. X cz. 1 zw. pr., który ma w danej sprawie zastosowanie, a nie cytowany przez skarżącego art. 1149 k. c.) niewykonania przez Dyrekcję umowy z powodami.

### 464.

*Przywilej sprzedawcy rzeczy ruchomej z art. 7 p. 5 prawa o przyw. i hip. przysługuje mu niezależnie od wyroku Sądu, zasądzającego należność.*

*Zachodzi niesłuszne zbogacenie również i wówczas, jeżeli wskutek pewnej czynności prawnej uzyskuje się sumę, która należała się słuszniej innemu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 1 lutego 1935. C. I. 1613/34.

Polskie Towarzystwo Samochodów „C.”, sp. z ogr. odp., w wykonaniu wyroku, którego mocą zasądzono na jego rzecz od Tadeusza S. 15.945 zł. 24 gr. z odsetkami i kosztami procesu oraz z przywilejem z art. 7 p. 5 prawa o przyw. i hip. na samochodzie Nr. 64074, 60135, W. R. 64879, dokonało zajęcia powyższego samochodu, który uprzednio został już zajęty przez Urząd Gminy Osówka pow. Lipnowskiego celem wyegzekwowania podatku gminnego wyrównawczego w sumie 4584 zł. 38 gr.; ponieważ Urząd Gminy samochód ten sprzedał i zainkasował osiągniętą cenę 700 złotych, więc firma „C.” domagała się zasądzenia jej od Gminy Osówka. Sąd Okręgowy po uchyleniu wyroku Sądu Grodzkiego powództwo oddalił.

Z zaskarżonego wyroku widoczne jest, iż Sąd Okręgowy oparł się głównie na przesłankach nieistotnych, jako to na braku zawiadomienia Urzędu Gminy o przywileju i zajęciu samochodu, oraz na tem, iż sprzedaż nie była zaskarżona, natomiast nie rozważył należycie zasadniczej kwestji, zachodzącej w sporze niniejszym, co słusznie podnosi skarga kasacyjna, a mianowicie, czy wobec przywileju, przysługującego skarżącemu z art. 7 p. 5 prawa o przyw. i hip., Urząd Gminy słusznie otrzymał osiągniętą ze sprzedaży samochodu sumę 700 zł.

W tym względzie, Sąd Okręgowy ograniczył się uboczną przesłanką, iż o przywileju skarżącego stanowi dopiero wyrok Sądu, zasądzający należność, wydany już po licytacji samochodu w drodze administracyjnej; przesłanka ta jest błędną, albowiem kwestja przywileju sprzedawcy rzeczy względem ceny za nią umówionej jest uregulowana ustawą, a mianowicie cytowanym przez skarżącego art. 7 p. 5 prawa o przyw. i hip., przeto przywilej taki przysługiwał skarżącemu niezależnie od wyroku Sądu; następnie przywilej wierzyciela nadaje mu prawo pierw-

szeństwa w zaspokojeniu jego roszczeń, nawet jeżeli nie jest znany innym wierzycielom dłużnika.

Z tego punktu widzenia Sąd Okręgowy winien był rozważyć słuszność pretensji skarżącego i jeżeli z mocy ustawy z 20 marca 1931 (Dz. U. poz. 172/1931) przywilej taki, jaki ma skarżący, co do egzekwowanego podatku wyrównawczego Gminie, nie przysługuje, winien był wyjaśnić, czy nie jest ona obowiązana zwrócić skarżącemu sumy, osiągniętej ze sprzedaży samochodu, nawet jeżeli ważnie została dokonana czynność jej uzyskania, zwłaszcza iż, zgodnie z doktryną, zachodzi także niesłuszne zubożenie się i wówczas, jeżeli wskutek pewnej czynności prawnej uzyskuje się sumę, która należała się słuszniej innemu.

Z powyższych względów zaskarżony wyrok, jako należycie nieuzasadniony, a więc nieodpowiadający wymaganiom art. 142 u. p. c., winien być uchylony.

#### 465.

*Aczkolwiek wyrok uniewinniający Sądu karnego nie stanowi przedsądu w sprawie cywilnej (art. 7 u. p. c.), nie wyłącza to możliwości uwzględnienia w tej sprawie wyników postępowania karnego i oceny ich w związku z okolicznościami sprawy.*

*Niedojście do skutku licytacji z powodu, iż stawili się tylko jeden licytant i nie zaofiarował ceny, ustawowo dopuszczalnej, następuje z mocy samego prawa i stwierdzenie tego faktu przez Sąd nie jest uzależnione od wniesienia skargi na czynności licytacyjne.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 1 lutego 1935. C. I. 2254/34.

Zaskarżoną decyzją Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy decyzje Sądu Okręgowego, których mocą sprzedana na licytacji nieruchomości Nr. 963 w Warszawie została przysądzona nabywcy Wolfowi W. w zaofiarowanej przez niego cenie 267.000 zł., a żądanie dłużników uznania licytacji za nieważną, ewentualnie za niedoszlą do skutku, zostało oddalone.

W skardze kasacyjnej dłużnicy wnoszą o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego z powodu naruszenia art. 711, 1170 i 1205 u. p. c.; nieważność licytacji skarżący upatrywali w tem, że nabywca usunął innych licytantów od udziału w przetargu, przyrzekając im za to wynagrodzenie pieniężne.

Sąd Apelacyjny nie stwierdził, by wskutek działania nabywcy usunięci zostali inni licytanci, oparł się przytem na wyniku wszczętego przeciwko nabywcy postępowania karnego, zakończonego uniewinnieniem nabywcy z zarzutu usunięcia licytantów w celu obniżenia ceny nieruchomości.

Aczkolwiek nie jest pozbawione słuszności twierdzenie skarżących, iż wyrok uniewinniający nie stanowi przedsądu w sprawie cywilnej (art. 7 u. p. c.),

nie wyłącza to wszakże możliwości uwzględnienia w tej sprawie wyników postępowania karnego i oceny ich w związku z okolicznościami sprawy, żaden bowiem przepis prawa nie nakazuje wykluczenia z liczby dowodów wyroku, wydanego w trybie postępowania karnego; wobec tego nie jest uzasadniony zarzut skargi kasacyjnej, jakoby Sąd Apelacyjny nie był władny posiłkować się wyrokiem, którego mocą nabywca W. został uniewinniony z oskarżenia o występki, przewidziany w art. 283 k. k.

Żądanie uznania licytacji za niedoszlą do skutku skarżący uzasadnili tem, że licytacja odbyła się z udziałem jednego tylko licytanta, Wolfa W., który zaofiarował 267.000 zł., czyli sumę mniejszą od sumy oszacowania, wynoszącej 400.000 zł.; że Sąd Apelacyjny żądanie to oddalił przedewszystkiem dlatego, że nie było ono objęte skargą na czynności licytacyjne i zostało zgłoszone po upływie terminu, wskazanego w art. 1205 u. p. c., a pozatem dlatego, że, gdyby ulegało rozpoznaniu, nie mogłoby być uwzględnione, gdyż zaofiarowana przez nabywcę cena mieści się w 2/3 sumy oszacowania, o których jest mowa w art. 1182 u. p. c., znowelizowanym 25 lutego 1932 (Dz. U. Nr. 15. poz. 87).

Jak słusznie podnosi skarga kasacyjna, obie podstawy, na których oparta jest w tym punkcie decyzja Sądu Apelacyjnego, nie znajdują usprawiedliwienia w przepisach prawa, albowiem: 1) niedojście do skutku licytacji z powodu nieprzybycia licytantów (art. 1170 p. 1 u. p. c.) następuje z mocy samego prawa i stwierdzenie tego faktu przez Sąd, nie jest uzależnione od wniesienia skargi na czynności licytacyjne; to samo dotyczy przewidzianego w tymże art. 1170 p. 1 u. p. c. przypadku, gdy stawili się jeden tylko licytant i nie zaofiarował ceny, ustawowo w tych warunkach dopuszczalnej, brak bowiem takiego zaofiarowania jest równoznaczny z nieprzybyciem licytantów; 2) w myśl tegoż art. 1170 p. 1 u. p. c. w związku z art. 1182 u. p. c. nie tylko pierwsza, lecz i druga licytacja nie dochodzi do skutku, jeżeli stawi się tylko jeden licytant i nie zaofiaruje ceny ponad oszacowanie (Orz. S. Nr. 246/1931), ustawa zaś z 25 lutego 1932 (Dz. U. 15, poz. 87), nowelizująca art. 1182 u. p. c., nie wprowadziła zmian w art. 1170 p. 1 u. p. c.

#### 466.

*Wierzycielowi hipotecznemu służy prawo do wystąpienia z mocy art. 1092 u. p. c. o wyłączenie z pod zajęcia i sprzedaży przedmiotu na tej zasadzie, iż przedmiot ten, zajęty jako ruchomość, jest nieruchomością z przeznaczenia i stanowi część zabezpieczenia jego należności.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 5 lutego 1935. C. I. 1859/34.

Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie uchylił i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania odesłał.

Uzasadnienie.

Lubelskie Towarzystwo Kredytowe wystąpiło w dniu 19 maja 1933 przeciwko firmie „Fabryka Wag W. H.” i Zakładowi Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych o uznanie za własność Towarzystwa maszyny parowej, zajętej przez komornika w dniu 3 lutego 1932 w poszukiwaniu sumy 10.691 zł., należnej Zakładowi Ubezpieczeń, oraz o wyłączenie maszyny tej z pod zajęcia i sprzedaży na tej podstawie, że nieruchomości, w której mieściła się pozwana firma, przejęta została w drodze licytacji w dniu 10 stycznia 1933 na własność Towarzystwa, które w dniu 8 kwietnia 1933 zostało wprowadzone w jej posiadanie, i że w ten sposób Towarzystwo stało się właścicielem i weszło w posiadanie wszystkich stanowiących nieruchomości z przeznaczenia urządzeń fabrycznych firmy „Fabryka Wag W. H.”, a więc i spornej maszyny parowej.

Sąd Okręgowy powództwo zasądził, lecz Sąd Apelacyjny ze skargi Zakładu Ubezpieczeń wyrok I-ej instancji zmienił i powództwo oddalił.

W skardze kasacyjnej Towarzystwo powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny 1) art. 1092 u. p. c. przez uznanie, iż Towarzystwo nie może żądać wyłączenia maszyny z pod zajęcia, jeżeli dłużnik czynności zajęcia nie zaskarżył; 2) art. 524 k. c. przez uznanie, że nieudowodnione, iż maszyna jest nieruchomością z przeznaczenia; 3) art. 244 k. p. c. przez uznanie, iż należało udowodnić fakt objęcia maszyny protokołem opisu nieruchomości bez zażądania złożenia tego protokołu; i 4) art. 351 k. p. c. przez nieuzasadnienie wniosku o konieczności umieszczenia w pozwie żądania uznania maszyny za nieruchomość z przeznaczenia.

Przystępując do rozważenia przytoczonych zarzutów, przedewszystkiem należy zaznaczyć, że pozew niniejszy, jako wytoczony po 1 stycznia 1933, ulega rozpoznaniu na mocy przepisów k. p. c., lecz ocena podstaw pozwu, opartych na czynnościach egzekucyjnych z przed tej daty, dokonana być winna na gruncie przepisów u. p. c.

Art. 1092 u. p. c. upoważnia do wystąpienia z powództwem o wyłączenie każdego, kto ma jakiegokolwiek prawo do zajętego majątku, prawa wierzyciela hipotecznego są niewątpliwie na szwank narażone przez skierowanie egzekucji do przedmiotu, który stanowi nieruchomość z przeznaczenia i na którym również, jak na samej nieruchomości jest zabezpieczona jego należność. Gdyby odmówić wierzycielowi hipotecznemu prawa do akcji z art. 1092 u. p. c., dłużnik, nie zaskarżając czynności komornika, mógłby pozbawić wierzyciela części jego zabezpieczenia. Dlatego słuszny jest pierwszy zarzut skargi kasacyjnej, iż niezaskarżenie czynności egzekucyjnych przez firmę „W. H.” nie może tamować Towarzystwu Kredytowemu moż-

ności wystąpienia o wyłączenie spornej maszyny z pod zajęcia i sprzedaży.

Zarzut drugi o tyle jest słuszny, iż Sąd Apelacyjny powołał się na potrzebę udowodnienia przez powoda, iż maszyna jest nieruchomością z przeznaczenia, chociaż nie wyjaśnił, czy strona pozwana wypowiedziała się co do twierdzenia w tym przedmiocie, przytoczonego w skardze powodowej (art. 246 § 2 k. p. c.).

Zarzut trzeci jest w związku z zarzutem pierwszym, skoro bowiem maszyna stanowiła część zabezpieczenia należności powoda, to powód miał prawo wystąpić o jego wyłączenie nawet w tym razie, gdyby maszyna nie była objęta protokołem opisu nieruchomości.

W myśl art. 1092 u. p. c. powód winien żądać w konkluzji powództwa wyłączenia przedmiotu od sprzedaży z licytacji i wystarcza, jeśli w motywach pozwu żądanie to uzasadni tem, że przedmiot jest nieruchomością z przeznaczenia. Wobec tego i ostatni zarzut jest słuszny.

Z tych zasad zaskarżony wyrok ulega uchyleniu, a kaucja kasacyjna zwrotowi stronie skarżącej.

## 467.

*Sąd nie może cofnąć już przyznanego prawa ubóstwa, opierając się na nowej i odmiennej ocenie zaświadczenia władzy publicznej o stanie majątkowym i rodzinnym petenta<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 5 lutego 1935. C. I. 2372/34.

Sąd Okręgowy w Białymstoku uchylił zarządzenie Przewodniczącego Sądu Pracy w przedmiocie przyznania Tadeuszowi Ł. prawa ubogich do prowadzenia sprawy przeciwko Polskiemu Czerwonemu Krzyżowi, przytaczając w uzasadnieniu, że złożone przez niego świadectwo Magistratu m. Białegostoku nie wykazuje zupełnego ubóstwa petenta.

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylenia zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowego, zarzucając naruszenie art. 119 k. p. c. Zarzut ten jest słuszny, w myśl bowiem art. 119 § 1 k. p. c. Sąd może cofnąć przyznane prawo ubogich, skoro okaże się, że okoliczności, na których podstawie je przyznano, bądź nie istniały wcale, bądź przestały istnieć. Tego rodzaju ustalenia zaskarżone postanowienie nie zawiera, zostało natomiast oparte na nowej i odmiennej ocenie przez Sąd Okręgowy zaświadczenia władzy publicznej o stanie majątkowym i rodzinnym petenta i wysnutym z tego zaświadczenia wniosku, iż nie stanowi ono dosta-

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 13 września 1934, C. I. 1020/34, ogłoszone w O. S. P. XIV, 189.

tecznego dowodu zupełnego ubóstwa. Nie było więc w przypadku ustawowych podstaw do cofnięcia udzielonego stronie prawa ubogich, wobec czego skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie bez potrzeby rozważania innych przytoczonych w niej zarzutów.

## 468.

*Wierzytelność kilku osób z tytułu pożyczki, zabezpieczona zastawem nieruchomości, nie stanowi sama współwłasności niepodzielnej, gdyż niepodzielny charakter ma jedynie jej zabezpieczenie rzeczowe.*

*Ustawa (t. X cz. 1 zw. pr.) nie wprowadza niepodzielności między spadkobiercami i przewiduje w art. 1259, że spadkobiercy obowiązani są do uiszczenia długów spadkowych jedynie w stosunku do udziału swego w spadku, tak samo więc mogą tylko w tym stosunku domagać się zapłaty należności spadkowych.*

*Zawieszenie biegu przedawnienia zgodnie z art. 2 zał. do uw. do art. 694 t. X cz. 1 zw. pr. w stosunku do jednego z wierzycieli sumy pieniężnej, będącego małoletnim, nie może mieć wpływu na bieg przedawnienia względem pozostałych pełnoletnich wierzycieli.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 6 lutego 1935. C. I. 861/34.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy przerachował sporną sumę 2.000 rb., wypożyczoną przez spadkodawcę powódek Aleksandry i Nadziei U. oraz Lubowi K., Jakóba U., pozwanym małż. T. (w których imieniu występuje w niniejszej sprawie kurator, wyznaczony nad ich majątkiem z powodu ich nieobecności) na mocy aktu zastawu z 11 października 1905 z terminem płatności 28 października 1910 na 2.205 zł. i zasądził tę kwotę na rzecz powódek, oddalając zgłoszony przez pozwanych co do pretensji powódek Aleksandry i Nadziei U. zarzut przedawnienia, a Sąd Apelacyjny, do którego odwołali się pozwani oraz interwenjenci uboczni po stronie pozwanych Krz. i D., wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził, opierając się na tem, że wobec nieletności powódki Lubowi K. bieg przedawnienia względem niej był zawieszony, a z zawieszenia tego korzystają też pozostałe dwie powódki pełnoletnie, ponieważ sporna wierzytelność stanowi spadek po Jakóbie U., będący współwłasnością niepodzielną wszystkich trzech powódek, jako obciążający całą nieruchomość bez względu na wysokość sched, wobec czego mają w danym przypadku zastosowanie orzeczenia Sądu Najwyższego Nr. 147/28 i 212/34, w których wyjaśnione zostało, że gdy przedmiot współwłasności jest niepodzielny, przyczyna, zawieszająca bieg przedawnienia względem jednego ze współwłaścicieli, ocala akcję od upadku co do cało-

ści, ponieważ prawa niepodzielne częściowo gasnąć nie mogą;

że, jak słusznie zarzucają skargi kasacyjne pozwanych oraz interwenjentów ubocznych, powyższy wniosek Sądu Apelacyjnego jest błędny i nie znajduje oparcia w ustawie; wbrew wywiodom Sądu Apelacyjnego, wierzytelność spadkowa z tytułu pożyczki, zabezpieczona zastawem nieruchomości, nie stanowi „współwłasności niepodzielnej”, gdyż niepodzielny charakter ma jedynie zabezpieczenie rzeczowe danej wierzytelności w tem znaczeniu, iż zarówno za całość długu, jak i za każdą jego część odpowiada cała nieruchomość i zmniejszenie wysokości długu nie powoduje zwolnienia jakiegokolwiek części nieruchomości od obciążenia; natomiast sama wierzytelność zabezpieczona zastawem nie ma bynajmniej powyższego charakteru (o ile strony go jej nie nadały), ponieważ zobowiązanie uiszczenia długu pieniężnego jest z natury swojej podzielne i gdy jest kilku dłużników, podlega wykonaniu przez każdego z nich w przypadającej na niego części, a gdy jest kilku wierzycieli, każdy z nich ma prawo żądać od dłużnika uiszczenia odpowiedniej części długu, niepodzielność zaś zabezpieczenia rzeczowego wyrazi się w tych przypadkach tylko w tem, iż pomimo dokonania częściowej zapłaty, całość nieruchomości będzie nadal obciążona długiem, choć zmniejszonym co do wysokości; okoliczność, że wspólność powstała w wyniku spadkobrania, nie zmienia pod powyższym względem sytuacji prawnej i nie nadaje jeszcze zobowiązaniu cechy niepodzielności, gdyż ustawa nie wprowadza niepodzielności między spadkobiercami i przewiduje (art. 1259 p. 1 t. X cz. 1 zw. pr.), że spadkobiercy obowiązani są do uiszczenia długów spadkowych jedynie w stosunku do udziału swego spadku, tak samo więc mogą tylko w tym stosunku domagać się zapłaty należności spadkowych; w tym stanie rzeczy, skoro wierzytelność powódek nie była niepodzielna i Aleksandra oraz Nadzieja U. mogły żądać, oddzielnie od Lubowi K., uiszczenia przypadającej na nie części wierzytelności spadkowej, zawieszenie w stosunku do Lubowi K. biegu przedawnienia, zgodnie z art. 2 załącznika do uw. do art. 694 t. X cz. 1 zw. pr. z powodu jej małoletności, nie mogło mieć żadnego wpływu na bieg przedawnienia względem Aleksandry i Nadziei U., a powołane przez Sąd Apelacyjny orzeczenia Sądu Najwyższego, dotyczące przypadku, gdy przedmiot współwłasności jest niepodzielny, nie mogą mieć do danej sprawy zastosowania;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie w części, dotyczącej uwzględnienia powództwa w stosunku do Aleksandry i Nadziei U., z powodu obrazy art. 711 u. p. c., uchyła i sprawę do ponownego w uchylonej części rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

## 469.

*Powołanie się władzy w świadectwie niezamożności, wydanem w celu zwolnienia strony od opłat sądowych, na zeznania przesłuchanych w trybie administracyjnym świadków, nie czyni zadość wymaganiom art. 46 przep. tymcz. o koszt. sąd.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 6 lutego 1935. C. I. 2367/34.

Zważywszy:

że w myśl art. 46 przepisów tymcz. o kosztach sądowych, władza, uprawniona do wydawania świadectw niezamożności w celu zwolnienia strony od opłat sądowych, powinna stan materialny petenta stwierdzić w swoim imieniu, co ze względu na powagę władz, zaświadczenia udzielających, oraz odpowiedzialność osób, w ich imieniu działających, stwarza gwarancję prawidłowości informacyj, w zaświadczeniach zawartych, powołanie się przeto władzy, udzielającej zaświadczenia, na zeznania przesłuchanych w trybie administracyjnym świadków, stwierdzających stan materialny strony, nie czyni zadość wymaganiom prawa, gdyż ustalenie tego stanu powinno pochodzić bezpośrednio od organu tej władzy, przyczem, na jakich danych informacja w zaświadczeniu oparta została, może nie być ujawnione, gdyż samo pochodzenie jej od organu państwowego lub samorządowego stwarza domniemanie jej prawidłowości, co do faktów tam ustalonych;

że wobec tego, iż w przypadku brak posiadania przez skarżącego mienia ruchomego i nieruchomego stwierdzony został przez dwóch przesłuchanych w komisarjacie policji świadków, same zaś władze policyjne wstrzymały się od stwierdzenia słuszności ustalonych przez świadków faktów, zasadnie Sąd nie nadał temu zaświadczeniu znaczenia;

że okoliczność, w zaświadczeniu podana, iż skarżący czerpie środki na swe utrzymanie z pensji żony, sama przez się bez ustalenia stanu jego posiadania (art. 46 przep. tymcz. o kosztach sądowych) nie mogła uzasadnić udzielenia mu prawa ubogich, przeto pominięcie jej przez Sąd nie stanowi otworu kasacyjnego;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 470.

*Oddanie przy podziale sądowym pewnych działek gruntów spadkowych w całości jednemu ze spadkobierców, wówczas gdy pozostali spadkobiercy również otrzymują oddzielne działki w całości, przy uwzględnieniu zastrzeżonych w art. 1322 t. X cz. 1 zw. pr. zasad równości udziałów spadkowych w naturze co do*

*ich jakości, dogodności i innych korzyści, należy uważać za odpowiadające wymaganiom art. 1324 t. X cz. 1 zw. pr.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 13 lutego 1935. C. I. 1179/34.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, którego mocą zostały dokonane na wniosek Zofji C. działy pozostałego po zmarłym Bazylim B. majątku spadkowego pomiędzy nią a pozwanymi spadkobiercami, Janem B. i innymi, w naturze, sposobem, w tymże wyroku wyszczególnionym;

że w skardze kasacyjnej pozwani Jan, Michał i Afanazy B., zarzucając obrazę art. 1322 i 1323 t. X cz. 1 zw. pr. oraz art. 4, 129, 142 i 711 u. p. c., wnoszą o uchylenie zaskarżonego wyroku;

że wobec następnego zrzeczenia się przez Michała B., kasacji, skarga jego rozpoznaniu nie ulega;

że Sąd Okręgowy, zatwierdzając wyrok Sądu Grodzkiego, podzielił w zupełności przytoczone w tym wyroku uzasadnienie, z ustalenia zaś Sądu Grodzkiego wynika, iż grunty, które uległy działom między stronami, znajdują się w szachownicy, wobec czego konieczne było przydzielenie w miarę możliwości działek w całości poszczególnym udziałowcom, ażeby uniknąć dalszego rozdrabniania zagonów, położonych w szachownicy, oraz w celu umożliwienia im prowadzenia względnie racjonalnej gospodarki;

że zastosowanie tego trybu podziału nie stanowi, wbrew wywodom kasacji, zakazanego przepisem art. 1323 t. X cz. 1 zw. pr. scalenia bez zgody wszystkich spadkobierców majątku nieruchomego spadkowego przy dokonaniu jego działów, albowiem oddanie w warunkach, przez Sąd Grodzki przytoczonych, pewnych działek w całości jednemu ze spadkobierców, wówczas gdy pozostali spadkobiercy również otrzymują z mocy wyroku sądowego oddzielne działki w całości, przy uwzględnieniu zastrzeżonych w art. 1322 t. X cz. 1 zw. pr. zasad równości udziałów spadkowych w naturze co do ich jakości, dogodności i innych korzyści, należy uważać za odpowiadające wymaganiom art. 1324 t. X cz. 1 zw. pr., w którego myśl niepodzielne majątki spadkowe mogą być przydzielane w całości spadkobiercom z wyrównaniem ewentualnej różnicy wartości udziałów zapomocą odpowiednich dopłat, niepodzielność zaś nieruchomości w rozumieniu powołanego przepisu prawa zachodzi nie tylko wówczas, gdy nie może być ona podzielona materialnie, lecz i wówczas, gdy zostaje ustalone, iż podziału takowej (w przypadku niektórych z działek spadkowych) w naturze nie dałoby się dokonać bez znacznego obniżenia jej wartości lub dużego utrudnienia możliwości użytkowania z oddzielnych jej części, w tekście bowiem rosyjskim mówi się o majątkach, nienadających się do ich „rozdrabniania”;

że wobec tego zarzuty kasacji co do niezgodności rzekomej zastosowanego przez Sąd trybu podziału

z przepisami prawa są niesłuszne, w szczególności zarzuty, podniesione w tym przedmiocie przez stronę skarżącą, są nieusprawiedliwione, gdyż kasacja nie przytacza żadnych danych z materiału dowodowego, stwierdzających niedogodność takiego podziału, poza gołosłownym jedynie powołaniem się na tę okoliczność, a wyznaczone w celu uzupełnienia udziałów w naturze nieznaczące w porównaniu z wartością całego majątku (przeszło 20.000 zł.) dopłaty (47 zł., 63 zł., 39 zł. i 110 zł.) potwierdzają zachowanie najmilsze zasady równości udziałów (art. 1322 t. X cz. 1 zw. pr.);

że skoro Sąd Okręgowy ustalił, iż strona pozywająca opiera swe prawa do żądania działów majątku spadkowego na wyroku prawomocnym z 23 września 1923, którego mocą przyznano jej 1/6 część tego majątku, i że podanie o działki zostało wniesione do Sądu Grodzkiego w dniu 12 kwietnia 1929, wbrew wywodom kasacji, słusznie i zasadnie odmówił dopuszczenia dowodu ze świadków, zaofiarowanego przez stronę skarżącą na stwierdzenie zachodzącego jakoby w przypadku przedawnionego posiadania przez nią części powyższych działek spadkowych, gdyż powoływać się na zasiedzenie strona skarżąca powinna była w procesie o powyższą 1/6 część majątku spadkowego, od wydania zaś wyroku z 23 września 1923 do dnia wszczęcia niniejszego procesu przedawnienie dziesięcioletnie nie nastąpiło;

że wreszcie opiekunowie nad majątkiem spadkowym, podobnie jak opiekunowie nad majątkiem nieletnich, są przedstawicielami domniemanych właścicieli pozostającego pod ich ochroną majątku nie tylko wogóle co do zarządu i rozporządzania tym majątkiem w celu zachowania go, lecz w szczególności również pod względem obrony przed sądem wszystkich związanych z tym majątkiem interesów jego właścicieli, przyczem zarząd opiekuńczy majątku spadkowego trwa, dopóki spadkobiercy nie uzyskają stwierdzenia swych praw w drodze sądowej (art. 1408 u. p. c., S. N. 62/28), wobec czego niesłuszny jest zarzut kasacji co do nieuzasadnionego jakoby niezapoznania do sprawy pełnoletnich spadkobierczyń, pozostałych po śmierci pozwanego Gabrjela B., skoro w sprawie brała udział wyznaczona przez Sąd jako opiekunka nad masą spadkową, pozostałą po zmarłym Gabrjelu B., wdowa Fruzyna B., i kasacja nie twierdzi, by pełnoletnie spadkobierczynie jego uzyskały stwierdzenie swych praw spadkowych w drodze sądowej;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

*ści do należącego do nich obszaru ziemi, zajętego pod tę drogę, ustawa zaś z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych powyższego stanu prawnego w kwestji własności gruntów, zajętych na użytek publiczny w celach komunikacyjnych, w nich nie zmieniła.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 13 lutego 1935. C. I. 1281/34.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny uchylił wyrok Sądu Okręgowego, uwzględniający powództwo Heleny D. przeciwko Gminie D. o prawo własności i posiadanie placu w miasteczku I., bliżej określonego w skardze powodowej, i powództwo to całkowicie oddalił;

że w skardze kasacyjnej strona pozywająca, zarzucając obrazę art. 336, 366, 711 i 771 u. p. c. oraz art. 434—435<sup>19</sup>, 449, 450 i 420 t. X cz. 1 zw. pr. i ustawy z 10 grudnia 1920 (Dz. Ust. z 1921, poz. 32), wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku;

że w myśl art. 435<sup>1</sup> t. X cz. 1 zw. pr., grunt pod drogą publiczną, zwolniony wskutek jej skasowania albo zwiężenia, przechodzi bezpłatnie w użytkowanie właścicieli gruntów, przez które droga przechodziła w chwili jej skasowania lub zwiężenia, jeżeli urząd, który drogą tą administrował, nie posiada dowodów, że grunty te były trybem należytych nabyte od właścicieli prywatnych pod drogę;

że z osnowy przytoczonego przepisu niezbiecie wynika, iż właściciele prywatni gruntów, przez które przechodzi droga publiczna, nie tracą bynajmniej prawa własności do należącego do nich obszaru ziemi, zajętego pod tę drogę, o ile nie wyzbyli się go w trybie ustawowym, i dlatego w razie skasowania drogi otrzymują zwolniony grunt, wedle osnowy tego przepisu, nie na własność, gdyż prawo własności do gruntu, zużytkowanego na drogę publiczną, nadal do nich należało, lecz w wyłączne użytkowanie, ponieważ już od tego czasu (skasowania drogi) grunt taki zostaje zwolniony od ciężaru, któremu podlegał przedtem, jako stanowiący drogę komunikacyjną, wskutek prawa uczestnictwa w użytkowaniu i korzystaniu z cudzego majątku, stosownie do art. 433 i nast. t. X cz. 1 zw. pr.;

że ustawa z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych w Rzplitej Polskiej (Dz. Ust. poz. 32 z 1921) wyszczególnionego wyżej stanu prawnego w kwestji własności gruntów, zajętych na użytek publiczny w celach komunikacyjnych, zgola nie zmieniła, albowiem przepis art. 8 powołanej ustawy wyraźnie mówi, iż nie narusza ona praw i obowiązków, opartych na umowach i innych tytułach prawnych, co do dróg wszelkich kategorii; tezy tej nie podważa bynajmniej zastrzeżenie art. 4 ust. 3 pomiennej ustawy, które ustala, iż grunt, pozostały po zaniechanej drodze, a niepotrzebny dla celów drogowych, mają prawo nabyć właściciele przyległych nieruchomości po cenie szacunkowej, gdyż w związku

#### 471.

*Z osnowy art. 435<sup>1</sup> t. X cz. 1 zw. pr. niezbiecie wynika, iż właściciele prywatni gruntów, przez które przechodzi droga publiczna, nie tracą prawa własności*

z przytoczonym w art. 8 postanowieniem zastrzeżenie takie może mieć zastosowanie oczywiście tylko w przypadku, kiedy grunt drogowy był nabyty w trybie ustawowym przez urząd, administrujący tą drogą;

że w wyłuszczonych warunkach wnioszek Sądu Apelacyjnego o nieposiadaniu przez stronę skarżącą prawa własności do placu, będącego przedmiotem sporu, na tej tylko zasadzie, iż stanowi on jednocześnie część drogi publicznej, jak słusznie zarzuca kasacja, jest bezzasadny;

że również słuszny jest zarzut strony skarżącej co do pominięcia przez Sąd Apelacyjny wszystkich dowodów, złożonych do akt sprawy, na stwierdzenie nabycia przez nią prawa własności do powyższego placu, a które w razie uznania ich za ustalające rzeczywiście to prawo, mogły mieć istotne znaczenie w kwestji rozstrzygnięcia powstałego między stronami sporu o rzeczony plac, niezależnie od ustalonej przez Sąd Apelacyjny okoliczności, iż plac ów stanowi przedmiot użyteczności publicznej, gdyż okoliczność ta mogła pociągnąć za sobą, w myśl art. 433 i 434 t. X cz. 1 zw. pr., jedynie obowiązek właściciela do powstrzymania się od takich zarządzeń, któreby ewentualnie stanowiły przeszkodę w korzystaniu z placu w sposób, zgodny z jego obecnym przeznaczeniem (por. orzeczn. S. N. 157/26);

że uchycienia powyższe stanowią o tyle istotną obrazę art. 339 i 711 u. p. c., iż zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy, bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów kasacji, jako zmierzających również do wykazania niesłuszności przytoczonego wyżej stanowiska Sądu Apelacyjnego w kwestji stanu prawnego właścicieli gruntów, przez które przechodzą drogi publiczne;

z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok zaskarżony Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazu art. 339 i 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

## 472.

*Wyrażona w art. 272 k. c. p. zasada, iż okres poczęcia obejmuje czas między 180-ym a 306-ym dniem przed urodzeniem, dotyczy w równej mierze dzieci nieślubnych, jednakże analogiczne zastosowanie do nich postanowienia tego artykułu nie może iść tak dalece przeciwko interesowi dziecka, by pociągać zupełne odrzucenie wszelkich innych dowodów na rzecz ojcostwa.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 13 lutego 1935. C. I. 1757/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania temuż Sądowi odesłał.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy, zatwierdzając wyrok pierwszej instancji, oddalił roszczenia pozwu Janiny M. przeciwko Zygmuntowi O. o środki utrzymania jej dziecka nieślubnego z założenia, iż wedle metryki urodzenia dziecka miało miejsce 23 maja 1932, gdy tymczasem pozywająca na rozprawie w Sądzie Grodzkim podała datę 8 lipca 1931, w której zaszły ostatnie stosunki fizyczne między stronami, wobec więc upływu 318 dni między rzeczonem obcowaniem stron a przyjściem na świat dziecka, ojcostwo pozwanemu nie może być przypisywane. Skarga kasacyjna pozywającej zarzuca naruszenie art. 249, 250 § 1, 323, 351, 404 i 409 w § 7 k. p. c., przytaczając, iż przepis art. 272 k. c. p. względem dzieci nieślubnych nie ma bezwzględnego zastosowania i nie mógł zwolnić Sądu od pominięcia istotnych okoliczności czynu w przedmiocie ojcostwa pozwanego, jako to jego przyznania się w tej mierze przed jednym ze świadków odbycia połogu skarżącej w domu pozwanego i zapłacenia przezeń kosztów z tem związanych, tudzież odstąpienia skarżącej praw dzierżawnych do ogrodu, oprócz tego zaś Sąd nie rozpoznał przedstawionych dowodów w postaci zeznań świadków względem wcześniejszego, niż wskazane w metryce, urodzenia się dziecka i nie przychylił się do wniosku skarżącej, aby zażądać od będącego przy urodzeniu świadka dr. B. załączenia odnośnych zapisków lekarskich, ewentualnie o przesłuchanie stron w tym punkcie. W rzeczy samej postanowienie artykułu 272 k. c. p., pozwalające ojcu dziecka, urodzonego w związku małżeńskim, zarzucać nieślubne pochodzenie dziecka, gdy przez ciąg czasu od 306-go do 180-go przed urodzeniem tegoż znajdował się w niepodobieństwie obcowania z żoną, ma na względzie ograniczenie możliwości zwalczania ze strony ojca prawnego domniemania prawości pochodzenia dziecka, poczętego w małżeństwie w okresie powyższym, stając w ten sposób na straży praw dziecka, chociaż więc tkwiąca w postanowieniu tem zasada, iż okres poczęcia obejmuje czas między 180-ym a 306-ym dniem przed urodzeniem, dotyczy w równej mierze dzieci nieślubnych, jednakże analogiczne zastosowanie tego postanowienia nie może iść tak dalece przeciwko interesowi dziecka, by pociągać zupełne odrzucenie wszelkich innych dowodów na rzecz ojcostwa, w danym przypadku w skardze kasacyjnej wymienionych. W związku z tem Sąd winien był rozpoznać podniesioną przez skarżącą w przewodzie merytorycznym kwestję błędnego oznaczenia w akcie urodzenia daty przyjścia na świat dziecka w świetle całokształtu zasobu dowodowego sprawy, jaki może być otrzymany i na który powołała się skarżąca, a między innymi zeznań świadków, które są w tym razie dopuszczalne, gdyż sporządzający akt urzędnik stanu cywilnego zamieszcza w nim datę urodzenia jedynie na podstawie oświadczenia stawających, mogącego opierać się na błędzie i ulec w poszczególnej sprawie sprostowaniu z mocą jedynie dla samych stron i danej sprawy (orzeczn. Izby I S. N. 29/1929).

Z wyluszczonej przeto względów zaskarżony wyrok, jako zawierający istotne naruszenie art. 250 i 351 k. p. c., ostać się nie może.

### 473.

*W razie rozwiązania sprzedaży rzeczy ruchomych z przyczyny nieodebrania ich w terminie przez nabywcę, nabywca ma prawo do żądania zwrotu szacunku, jako nienależnie uiszczonego, chybaaby sprzedawca dowiódł, że z powodu nieodebrania przedmiotu przez nabywcę przedmiot niszczał lub stracił na wartości.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 19 lutego 1935. C. I. 1894/34.

Zważywszy:

że Prokuratorja Generalna, działająca w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, wystąpiła o zasądzenie od Jerzego M. 4.447 zł. 3 gr. na tej podstawie, że na mocy umowy z 2 czerwca 1920 Ministerstwo Robót Publicznych zakupiło u pozwanego 42 domy mieszkalne i 26 stodół za ogólną sumę 1.749.900 m., wypłaciło zaś mu 1.945.081 m. 5 f., wskutek czego powstała nadpłata w wysokości 195.181 m. 5 fen., że pozatem pozwany nie wydał Ministerstwu 15 domów wartości 399.000 m.; że aczkolwiek wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21 marca — 4 kwietnia 1929 umowa co do 15 domów została, w myśl art. 1657 k. c., rozwiązana samem prawem, to jednak rozwiązanie umowy nie zwalnia pozwanego od obowiązku zwrotu ceny, otrzymanej za te domy, i zwrotu nadpłaconej sumy i że obie te należności po zwaloryzowaniu wynoszą kwotę 4.447 zł. 3 gr.;

że Sąd Okręgowy zasądził na rzecz Skarbu Państwa 1.273 zł. 59 gr., jako równowartość nadpłaconych 195.181 m. 5 f., a pozostałą część powództwa oddalił, lecz Sąd Apelacyjny ze skarg stron obu wyrok I instancji uchylił i powództwo w całości oddalił;

że w skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna żąda uchylenia wyroku w części, oddalającej żądanie zwrotu ceny kupna 15 domów, przerachowanej na 3.173 zł. 44 gr., i powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny art. 1183, 1184 i 1657 k. c.;

że na mocy art. 1657 k. c. umowa sprzedaży przedmiotów żywności i rzeczy ruchomych rozwiązuje się na korzyść sprzedawcy samem prawem i bez wezwania po upływie terminu, do odbioru umówionego, przyczem przepis ten ma na celu, ażeby sprzedawca nie był zmuszony do występowania przeciwko nabywcy z procesem, lecz ażeby bez wszelkich formalności mógł niezwłocznie rozporządzić nieodebrany przedmiotem, sprzedać go komu innemu lub zużytkować w inny dowolny sposób;

że poza tym przepisem, stanowiącym wyjątek art. 1184 k. c., art. 1657 k. c. żadnych innych odchyień od ogólnych przepisów kodeksowych nie zawiera, a zatem do przypadku rozwiązania sprzedaży rzeczy ruchomych z przyczyny nieodebrania ich w terminie przez nabywcę ma zastosowanie art. 1376 k. c., w myśl którego, jeżeli nabywca uścił szacunek za nieodebrany przedmiot, ma on prawo do żądania zwrotu szacunku, jako nienależnie uiszczonego, w przeciwnym bowiem razie sprzedawca zbogaciłby się jego kosztem, zatrzymując i przedmiot i zapłaconą zań cenę, chybaaby sprzedawca dowiódł, że z powodu nieodebrania przedmiotu przez nabywcę przedmiot niszczał lub stracił na wartości; w tym ostatnim przypadku nabywca mógłby żądać od sprzedawcy zwrotu tylko różnicy między ceną uiszczoną a obniżoną wartością przedmiotu;

że Sąd Apelacyjny, wyrokując odmiennie, dopuścił się obrazy art. 1657 k. c. i art. 711 u. p. c. o tyle istotnej, że zaskarżony wyrok nie może pozostać w mocy;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazy art. 1657 k. c. i art. 711 u. p. c. uchyła i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

### 474.

*Zwolnienie w myśl art. 849 k. c. współmałżonka osoby do dziedziczenia powołanej od powrotu do masy spadkowej otrzymanej darowizny pociąga za sobą skutek tylko w granicach części rozrządzałnej i nie wylacza obowiązku zwrócenia przez takiego współmałżonka podarowanej nieruchomości do masy.*

*Do przerachowania powrotów, przewidzianych w art. 843 k. c., mają zastosowanie ogólne przepisy § 28 rozporz. waloryz. <sup>1)</sup>*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 22 lutego 1935. C. I. 1819/34.

Zważywszy:

że współpozowane Stanisława R., Juljanna i Józefa S. oraz Marjanna W. w skardze kasacyjnej zarzucają Sądowi Okręgowemu obrazę: 1) art. 843 i 849 k. c. oraz art. 2265 k. c. przez nakazanie powrotu do masy spadkowej połowy osady, otrzymanej przez synową

<sup>1)</sup> W orzeczeniu z 31 stycznia 1935, C. I. 1467/34, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ust. 1 lit. „f” § 29 rozp. walor. do sum, ulegających na podstawie art. 843 k. c. powrotowi do masy spadkowej, zastosowania mieć nie może, gdyż takie sumy, jako zgóry otrzymane przez spadkobiercę na poczet jego schedy, nie są należnością, przypadającą z działu spadkowego.



spadkodawcy Piotra S., Juljanę S., aczkolwiek taka darowizna w myśl art. 849 k. c. poczytuje się za zwolnioną od powrotu, obdarowana zaś S. nie jest konieczną spadkobierczynią rzezonego spadkodawcy i do niej w przypadku ma zastosowanie przedawnienie z art. 1304 i 2265 k. c.; 2) § 28 i 29 rozporządzenia waloryzacyjnego przez niesłuszne przerachowanie sumy 1.000 rubli, otrzymanej przez współspadkobierczynię Sz., na 50%, gdy tymczasem suma ta, jako wchodząca do masy spadkowej, a przytem intratnie zużytkowana na kupno gruntu, winna była być przerachowana na 100%, oraz przez nieuzasadnienie tak niskiej stopy przerachowania; i 3) art. 81, 102, 105 i 129 u. p. c. przez nienależytą ocenę zeznań świadków, którzy stwierdzili, iż spadkodawca Piotr S. mówił, iż dał swej córce Katarzynie K. 600 rubli, krowę i domowiznę, oraz przez niesłuszne uznanie, iż fakt ten musiałby być przyznany przez też K. i że świadkowie nic konkretnego w tym względzie nie stwierdzili;

że zwolnienie w myśl art. 849 k. c. współmałżonka osoby do dziedziczenia powołanej od powrotu do masy spadkowej otrzymanej darowizny pociąga za sobą skutek tylko w granicach części rozporządzalnej i nie wyłącza obowiązku zwrócenia przez takiego współmałżonka podarowanej nieruchomości do masy, o ile bowiem spadkodawca, darując rzezoną nieruchomość, przekroczył część rozporządzalną, darowizna ulega zmniejszeniu (art. 844 i 920 k. c.), prawo zaś spadkobierców do żądania zmniejszenia takiej darowizny do części rozporządzalnej przedawnia się upływem lat 30 (por. Zb. Orz. Izby I S. N. Nr. 16/1928);

że przeto pierwszy zarzut skargi kasacyjnej jest bezpodstawny, jak to bowiem wynika z osnowy zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy zgodnie z prawem nakazał powrót nierozrządzalnej części darowanej połowy osady do masy spadkowej, pozostawiając obdarowanej synowej spadkodawcy Juljannie S. część rozporządzalną, i zgodnie z ustaloną judykaturą Sądu Najwyższego nie miał żadnej podstawy do zastosowania do obdarowanej Juljanny S. przedawnienia, przewidzianego w art. 1304 i 2265 k. c. (por. Zb. Orz. Iz. I S. N. 89/23 i 47/32);

że nie zasługuje na uwzględnienie trzeci zarzut skargi kasacyjnej, pomijając bowiem tę okoliczność, iż darowizna znacznej sumy pieniężnej, związana z wyposażeniem przez spadkodawcę swej córki K., w zasadzie w myśl art. 931 k. c. winna była być stwierdzona dowodem pisemnym, wnioszek Sądu Okręgowego, iż przesłuchani świadkowie nie ustalili dokonania przez spadkodawcę pomienionej darowizny, jako wysnuty na podstawie oceny zeznań tych świadków i dotyczący dziedziny czynu, usuwa się z pod kontroli kasacyjnej;

że do przerachowania powrotów, przewidzianych w art. 843 k. c., jako do sum zgóry otrzymanych przez spadkobiercę tytułem jego schedy, mają zastosowanie ogólne przepisy § 28 rozporządzenia waloryzacyjnego, przyczem Sąd w każdym poszczególnym przy-

padku obowiązany jest uzasadnić, dlaczego przyjął tę, a nie inną stopę przerachowania;

że przeto drugi zarzut skargi kasacyjnej jest o tyle słuszny, że Sąd Okręgowy, przerachowując sumę 1.000 rubli, otrzymaną od spadkodawcy przez współspadkobierczynię Sz., na 50%, niczem zastosowania powyższej miary przerachowania nie uzasadnił, dopuszczając się obrazy art. 142 u. p. c.;

że uchybienie powyższe jest tak istotne, że zaskarżony wyrok w części, dotyczącej spłat, nie może być pozostawiony w mocy i ulega w tej części uchyleniu;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Płocku w części, dotyczącej spłat, z powodu obrazy art. 142 u. p. c. uchyła i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w uchylonej części w innym składzie Sędziów przekazuje; w pozostałej części skargę kasacyjną oddala.

#### 475.

*Nawet zgodne oświadczenie obu stron co do słuszności założonej przez jedną z nich skargi kasacyjnej nie jest wystarczające do uchylenia wyroku Sądu II-ej instancji, o ile Sąd Najwyższy uważa, iż wyrok ten nie jest dotknięty żadnym z braków, przewidzianych w art. 186 i 793 u. p. c., które jedynie mogą być podstawą do uchylenia wyroku w trybie kasacji i przekazania sprawy Sądowi do ponownego rozpoznania.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 27 lutego 1935. C. I. 2514/34.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy, uwzględniając powództwo N. przeciwko H., przerachował na 100% zabezpieczoną na rzecz powoda na nieruchomości pozwanych z tytułu reszty szacunku sumę 25.000 rb. i zasądził na jego rzecz od pozwanych otrzymaną w wyniku takiego przerachowania kwotę 86.237 zł. oraz 25.871 zł. odsetek za czas od 1 lipca 1924 r. do 1 lipca 1928 r., Sąd Apelacyjny zaś, do którego odwołali się pozwani, przerachował sporną sumę na 63.378 zł., t. j. na 75%, stosownie do ustalonej przez biegłych zmiany wartości nieruchomości pozwanych w okresie czasu od sprzedaży jej w 1913 przez powoda do chwili obecnej, a zabezpieczenie hipoteczne tej sumy na 19.962 zł., i wobec tego zmniejszył zasądzoną przez Sąd Okręgowy sumę 86.237 zł. do 63.378 zł. oraz sumę 25.871 zł. do 19.013 zł.;

że skarga kasacyjna powoda zarzuca, iż Sąd Apelacyjny nie miał żadnej podstawy do niższego przerachowania zabezpieczenia hipotecznego niż samej wierzytelności, albowiem do sprawy złożone zostało zaświadczenie Pisarza Hipotecznego, stwierdzające, iż w dziale IV wykazu hipotecznego nieruchomości pozwanych niema wpisów, obciążających tę nierucho-

mość ze stopniem niższym od wierzytelności powoda, miał więc tu zastosowanie przepis ust. 3 § 33 rozp. walor., niezależnie zaś od tego zaszedł błąd w obliczeniu Sądu Apelacyjnego, gdyż przerachowanie zabezpieczenia hipotecznego w myśl ust. 1 § 33 rozp. walor. na 31¼% dałoby kwotę 26.949 zł., a nie kwotę 19.962 zł., podaną w wyroku Sądu Apelacyjnego, która stanowi 31¼% nie sumy 86.237 zł. (t. j. 25.000 rb. przerachowanych na 100%), lecz sumy 63.378 zł., którą Sąd Apelacyjny otrzymał, przerachowując wierzytelności na 75%;

że zarzut ten o tyle podlega uwzględnieniu, iż Sąd Apelacyjny zupełnie nie wyjaśnił, ani czym się kierował, przerachowując zabezpieczenie hipoteczne spornej wierzytelności na kwotę znacznie niższą od kwoty, na którą przerachował samą tę wierzytelność, i odrzucając przez to zastosowanie przepisu ust. 3 § 33 rozp. walor., na którym oparte było przerachowanie przez Sąd Okręgowy zabezpieczenia hipotecznego w tejże wysokości, co sama wierzytelność, ani też jaką miarę zastosował i w jaki sposób wyprowadził podaną w wyroku sumę 19.962 zł.; w tym stanie rzeczy wyrok Sądu Apelacyjnego w części, dotyczącej przerachowania zabezpieczenia hipotecznego, nie może być utrzymany w mocy.

że pozatem skarga kasacyjna powoda kwestionuje zastosowanie przez Sąd Apelacyjny do spornej wierzytelności 75%-wej miary przerachowania zamiast 80%-wej;

że na rozprawie w Sądzie Najwyższym pełnomocnik pozwanego oświadczył, iż uznaje ten zarzut za słuszny i popiera żądanie przerachowania wierzytelności w stosunku 80%;

że nawet takie zgodne oświadczenie obu stron nie byłoby wystarczające do uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego, gdyby Sąd Najwyższy uważał, iż wyrok ten nie jest dotknięty żadnym z braków, przewidzianych w art. 793 u. p. c., które jedynie mogą być podstawą do uchylenia wyroku Sądu II-ej instancji i przekazania mu sprawy do ponownego rozpoznania; skoro jednak zachodzi konieczność uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu uchybień, wytkniętych w wyżej rozpoznanym zarzucie skargi kasacyjnej powoda, może być uwzględniony powyższy zgodny wniosek stron co do zakresu rozpoznania sprawy przy ponownem jej rozpatrywaniu przez Sąd Apelacyjny i może być wobec tego uchylony zaskarżony wyrok także i w punkcie przerachowania spornej wierzytelności poniżej 80%;

że pozwani również zaskarżyli wyrok Sądu Apelacyjnego, lecz na posiedzeniu Sądu Najwyższego pełnomocnik ich zrzekł się założonej skargi kasacyjnej i wnosil o zwrot kaucji kasacyjnej oraz połowy wpisu kasacyjnego;

że zgodnie z tem oświadczeniem skarga kasacyjna pozwanych podlega pozostawieniu bez rozpoznania i wpłacona przez nich kaucja kasacyjna winna być im zwrócona (por. Zb. O. Izby Cyw. S. N. Nr. 46/34), natomiast żądanie zwrotu połowy wpisu od skargi

kasacyjnej nie może być uwzględnione, gdyż nie zachodzi tu ani przypadek, przewidziany w art. 14 przep. tymcz. o koszt. sąd. — zawarcie przez strony układu pojednawczego lub zgłoszenie wniosku o *umorzanie postępowania* na zawsze, ani przypadek, o którym mówi art. 18 tychże przepisów — cofnięcie przez stronę podania lub skargi *przed nadaniem* im biegu;

z tych zasad Sąd Najwyższy ze skargi kasacyjnej powoda wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie w części, dotyczącej przerachowania spornej wierzytelności niżej 80% oraz przerachowania zabezpieczenia hipotecznego tej wierzytelności, z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchylił i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w uchylonej części w innym składzie Sędziów przekazuje; skargę kasacyjną pozwanych bez rozpoznania pozostawia i zwrot im kaucji kasacyjnej nakazuje.

#### 476.

*Poza przypadkami, unormowanemi art. 429 § 2 i art. 441 § 1 k. p. c. nie służy stronom zażalenie do Sądu Najwyższego od postanowień Sądu drugiej instancji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 8 maja 1934. C. II. Z. 785/33.

Sąd Najwyższy z powództwa Stanisława i Józefy St. w Drohobyczu przeciwko Józefie i Jeti W. w Drohobyczu o rozwiązanie umowy najmu odrzuca zażalenia pozwanej Jeti W. na postanowienie Sądu Okręgowego w Samborze z 18 listopada 1933, I. Ca. 935/33, którem ten Sąd odmówił wnioskowi żalającej się o udzielenie jej prawa ubogich.

Uzasadnienie.

Zaskarżone postanowienie wydał Sąd Okręgowy jako Sąd drugiej instancji, wobec czego środek prawny zażalenia na to postanowienie jest niedopuszczalny, gdyż według art. 429 § 2 i art. 441 § 1 k.p.c. na postanowienia Sądu drugiej instancji służy zażalenie do Sądu Najwyższego tylko w dwóch wypadkach, a mianowicie: na odrzucenie skargi kasacyjnej, oraz na odmowę zwrotu kaucji kasacyjnej. Poza temi dwoma przypadkami służy na postanowienia Sądu drugiej instancji kończące postępowanie tylko skarga kasacyjna w myśl art. 424 k. p. c. — Taką też skargę mogła wnieść pozwana, a nie zażalenie, które jest zupełnie odmiennym środkiem prawnym, opartym na innych zasadach ustrojowych i podlegającym odmiennym przepisom postępowania. Jest to wada zasadniczej natury i nie może być uważaną jedynie za mylne oznaczenie środka prawnego.

Niedopuszczalne zażalenie pozwanej zostało tedy odrzucone.

## 477.

*Wyrok Sądu gdańskiego, orzekający o ojcostwie nieślubnym i o wynikającym z tego ojcostwa obowiązku alimentacyjnym, nie jest w Polsce wykonalny.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 15 maja 1934. C. II. 654/34.

Sąd Najwyższy w sprawie mał. Güntera H. przeciwko Dawidowi H. o uznanie wyroku Sądu Krajowego w Gdańsku z 18 sierpnia 1931 Nr. 2 VI S. 327/31 za wykonalny, oddalił skargę kasacyjną powoda na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 13 stycznia 1934, II. CZ. 23/34.

Uzasadnienie.

Powód zaskarża w drodze skargi kasacyjnej, opartej na podstawie wymienionej w punkcie 1 art. 426 k.p.c. postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 13 stycznia 1934, II. CZ. 23/34, którym *zatwierdzono* postanowienie Sądu Okręgowego w Przemyślu z 28 października 1933 Co. 38/33 *odrzucające* pozew powoda o uznanie wykonalności wyroku Sądu Krajowego w Gdańsku z 18 sierpnia 1931, 2 VI S. 327/31, uznającego pozwanego za ojca powoda i zasądzającego go na płacenie alimentacji.

Oba Sądy niższych instancji, wyszły z założenia, że wobec tego, iż przysądzenie alimentów objęte sentencją wyroku opiera się na stosunku z prawa rodzinnego, wykonalność takiego wyroku nie może być na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej żądana ani przyznana, (ustęp 2 art. 1 umowy z Wolnem Miastern Gdańskiem z 28 listopada 1925, poz. 490 z r. 1927 Dz. U.).

Ten pogląd prawny należy uznać za trafny i odpowiadający wyraźnemu brzmieniu przepisu punktu 2 art. 1 i art. 3 cyt. umowy, poz. 490/27 Dz. U., oraz art. 528 § 1 k. p. c.

Wywód skargi kasacyjnej, jakoby w danym przypadku wchodził w zastosowanie przepis punktu 1 art. 1 cyt. umowy, a nie punktu 2 rzekomo dlatego, że powodowi idzie przede wszystkim i szczególnie o zrealizowanie jego roszczenia pieniężnego przeciwko pozwanemu nie zaś o to, że pozwany jest jego ojcem, nie może obalić trafności poglądu zaskarżonego postanowienia, skoro zapoznaje, że obowiązek płacenia alimentacji wyrażony w ustępie 2 wyroku Sądu Krajowego w Gdańsku jest emanacją objętego ustępem pierwszym tegoż wyroku ustalenia, że pozwany jest ojcem powoda, a więc ustalenia stosunku prawnego z dziedziny prawa rodzinnego.

Skoro więc zasadnicza część sentencji wyroku opiera się na ustaleniu stosunku ojcostwa i okoliczność ta wyłącza wykonalność wyroku na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej, przeto niedopuszczalną jest wykonalność tego wyroku także w części drugiej sentencji, pozostającej z pierwszą w stosunku przyczynowym i w swej istocie wyrażającej również sama przez

się ten stosunek rodzinny, jako źródło obowiązku płacenia alimentacji.

Z tych tedy zasad nieuzasadniona skarga kasacyjna została na podstawie przepisów art. 431 i 436 k. p. c. oddalona.

## 478.

*Sąd pierwszej instancji może swe postanowienie o oznaczeniu wartości przedmiotu sporu, powzięte na zasadzie art. 22 k. p. c., zmienić wskutek zmiany okoliczności sprawy. Sąd drugiej instancji nie jest powołany do zmiany oznaczenia wartości przedmiotu sporu, dokonanego przez Sąd pierwszej instancji, jeżeli okoliczności sprawy nie doznały zmiany.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 29 sierpnia 1934. C. II. 749/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jana i Eweliny W. przeciwko Mosesowi R. o rozwiązanie umowy najmu, wskutek zażalenia wniesionego przez pozwanego na postanowienie Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 15 lutego 1934, III. Cz. 62/34/4: 1) uchyła zaskarżone zażaleniem postanowienie, którym Sąd Okręgowy odrzucił skargę kasacyjną pozwanego, wniesioną na postanowienie tegoż Sądu z 25 stycznia 1934, III. Cz. 62/34/2, zatwierdzające cofnięcie pozwanemu prawa ubogich przez Sąd Grodzki w Stanisławowie; 2) skargę zaś kasacyjną na powyższe postanowienie Sądu Grodzkiego z 25 stycznia 1934, III. Cz. 62/34/2 oddala.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna na odmowę prawa ubogich przez drugą instancję została uchwałą całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 1934, ogłoszoną w Nr. 13 dziennika urzędowego Ministerstwa Sprawiedliwości z r. 1934 na str. 197 i nast., w zasadzie uznana za dopuszczalną, wobec czego uchylono postanowienie Sądu Okręgowego z 15 lutego 1934, III. Cz. 62/34/4, gdyż cofnięcie prawa ubogich należy co do skargi kasacyjnej postawić na równi z odmową prawa ubogich.

Zarzut, jakoby wartość przedmiotu sporu nie przenosiła w sprawie niniejszej kwoty 500 zł. i dlatego kasacja także co do prawa ubogich miała być niedopuszczalną, nie jest trafny. Według przepisów k. p. c. Sąd drugiej instancji nie jest powołany do zmiany oceny wartości przedmiotu sporu, dokonanej przez Sąd pierwszej instancji (art. 22 § 4 k.p.c.), gdy okoliczności sprawy nie doznały zmiany, dlatego też wzmianka zawarta w uzasadnieniu postanowienia Sądu Okręgowego z 15 lutego 1934, III. Cz. 62/34/4, jakoby wartość przedmiotu sporu w sprawie niniejszej stanowił dwumiesięczny czynsz najmu w kwocie 200 zł., jest dla tej sprawy bez znaczenia prawnego. W myśl

przepisów art. 22 k. p. c. jest do oznaczenia wartości przedmiotu sporu powołany jedynie Sąd pierwszej instancji. W danym przypadku Sąd ten oznaczył wartość przedmiotu sporu na rozprawie z 4 października 1933, pierwotnie wprowadzając tylko na kwotę 200 zł. (Lk. 4/2), jednak po zasięgnięciu opinii biegłych w sprawie ustalenia podstawowego komornego podwyższył wartość tę postanowieniem z 24 października 1933, ogłoszonym podczas rozprawy w tymże dniu przeprowadzonej (Lk. 10), do kwoty 714 zł. Zmiana ta znajduje swe proceduralne uzasadnienie w przepisach art. 377 k. p. c. Ponieważ zaś skarga kasacyjna dotyczy całego przedmiotu sporu a nie tylko jego części, przeto i wartość przedmiotu zaskarżenia kasacji obliczyć należy według kwoty 714 zł. Wnieiona skarga kasacyjna była więc w myśl przepisów art. 425 § 1 k. p. c. dopuszczalna.

Nie jest ona atoli zgodnie z przepisami k. p. c. wywiedziona, zarzuca bowiem, jakoby ustalenia Sądu co do warunków udzielenia prawa ubogich nie znajdowały uzasadnienia w stanie faktycznym sprawy. Nie jest to wywód którejkolwiek z podstaw kasacyjnych z art. 425 k. p. c.

Ustalenia stanu majątkowego, rodzinnego i dochodów strony, chcącej korzystać z prawa ubogich, jest ustaleniem faktycznym, tak samo jak i ocena, czy strona jest w stanie ponieść opłaty sądowe. Sama trafność ustaleń faktycznych Sądu drugiej instancji nie podlega badaniu w instancji kasacyjnej (art. 439 in fine k. p. c.), jeżeli przy ich poczynieniu nie zaszło naruszenie przepisów postępowania.

Rozważenie trafności dochodzonego pozwem roszczenia leży poza granicami rozważań w postępowaniu kasacyjnym, dotyczącym prawa ubogich.

Dla braku więc usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, kasacja wnieiona nie mogła odnieść skutku.

## 479.

*Notariusz jest odpowiedzialny za zaniechanie zawiadomienia strony, że dom bankowy, w którym strona za jego poradą złożyła gotówkę na zabezpieczenia, zaczyna się finansowo chwiać.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 6 listopada 1935. C. II. 2191/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Wiktorji Z., przeciwko Tadeuszowi D. i innym spadkobiercom notariusza Józefa D. o 3.882 zł. 50 gr. zpn., wskutek rewizji pozwanych od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, z 12 czerwca 1934, II. C. A. 380/34/3, którym ten Sąd na odwołanie obu stron w części zatwierdził w części zaś zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Jaśle z 5 lutego 1934, I. Cg. I. 176/32 — postanowił: uwzględnić rewizję, znieść zaskarżony wyrok Sądu

odwoławczego i zwrócić sprawę temu Sądowi do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

Uzasadnienie.

Rewizja, oparta na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., o ile dotyczy pierwszej i ostatniej z tych przyczyn, jest częściowo uzasadniona.

Pod pozorem przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c. zwalczają pozwani ocenę dowodową i faktyczną sprawy, wywody te zatem idą po linii, zamkniętej w przewodzie rewizyjnym (§ 503 p. c.) i dlatego nie bierze się ich pod uwagę. Założenie zaś, iż ś. p. Józef D. miał zastrzeżoną *wyłączną* dyspozycję złożoną w kantorze bp. Jakóba K. sumą, nie jest sprzeczne z aktami w rozumieniu przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c.

Również nie zachodzi przyczyna rewizyjna z § 503 L. 2 p. c., o ile ją pozwani upatrują w nieponowieniu dowodów, na podstawie których Sądy powzięły *zgodne* ustalenia faktyczne, bo obowiązek ponowienia dowodów ciąży na Sądzie odwoławczym jedynie wtedy, gdy zamierza odstąpić od ustaleń wyroku pierwszej instancji (§§ 498/1. 488 p. c.).

Zaskarżony wyrok pod względem prawnym jest w zasadzie trafny.

Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie Sądów niższych instancji, że notariusz ma obowiązek wynagrodzenia szkody, wyrządzonej w zakresie swego urzędowania w myśl § 1299 kod. cyw. i §§ 5, 39 ustawy notarialnej z 25 lipca 1871, L. 75 Dz. U. P., mianowicie szkody, spowodowanej przez niedołożenie tej pilności, jakiej wymaga załatwienie sprawy, poruczonej mu przez strony interesowane lub sprawy, której załatwienia się podjął w związku ze swą czynnością urzędową. Słuszny jest też pogląd, wyrażony w zaskarżonym wyroku, że lokata reszty ceny kupna w kantorze bł. p. Jakóba K. pozostawała w ścisłym związku z poruczonem śp. notariuszowi D., poprzednikowi i spadkodawcy pozwanych, sporządzeniem kontraktu kupna za umówionem wynagrodzeniem. Należy tedy podzielić zapatrywanie, wyrażone w zaskarżonym wyroku, że śp. Józef D. występował także przy czynności lokaty reszty ceny kupna w charakterze płatnego doradcy i dlatego w myśl § 1300 kod. cyw. odpowiadać musi za udzielenie szkodliwej rady. Lokatę spornej, stosunkowo dość znacznej reszty ceny kupna, przez czas dłuższy, bo przez przeszło dwa lata, w kantorze bł. p. Jakóba K., do którego majątku 11 lipca 1931 do I. S. 5/31 otwarto postępowanie konkursowe, należy uznać za krok nieostrożny, za który notariusz D., a w następstwie jego spadkobiercy t. j. pozwani winni odpowiadać majątkowo według sił masy spadkowej i swoich udziałów spadkowych (§ 821 kod. cyw.). W tem tkwi wina ś. p. Józefa D., która prócz tego polega w tem, że „spowodował” złożenie przez powódkę reszty ceny kupna w sumie 3.882 zł. 50 gr. w kantorze powyższym, nie postarał się o podjęcie tej sumy i zapobieżenie szkodzie, mimo, iż miał prawo zdeponowaną sumą dysponować i już na jakie osiem miesięcy przed śmiercią samobójczą

właściciela kantoru bp. Jakóba K. zaczął podejrzewać możliwość jego finansowego upadku, jak to sam przyznał w sprawozdaniu do Izby Notarjalnej, przedstawionem na skutek zażalenia powódki.

Co do rozmiaru odszkodowania należy wyjść z tego stanowiska, że pozwani, jako spadkobiercy śp. notariusza D. odpowiadać winni za szkodę, jego działaniem lub zaniedbaniem *rzeczywiście wyrządzoną*, gdyż nie można mu przypisać ani złego zamiaru ani grubego niedbalstwa (§ 1324 kod. cyw.).

Ponieważ w sporze zawisłym w Sądzie Okręgowym w Jasle do I. Cg. J. 300/31, a wytoczonym powódce i jej mężowi przez sprzedawców gruntu, którego dotyczyła złożona w kantorze Jakóba K. reszta ceny kupna, zawartą została ugoda, według której powódka obowiązała się zapłacić w miejsce 3.882 zł. 50 gr. tylko kwotę 1.900 zł. z odsetkami, przeto Sąd pierwszej instancji zasądził pozwanych tylko na zapłatę tej sumy tytułem zadośćuczynienia szkody, której wyrazem jest właśnie ugodzona suma. Wyszedł przytem Sąd pierwszej instancji z założenia, opartego na zeznaniach świadków Marjana L. i Tomasza P., adwokatów którzy zastępowali strony w tamtym sporze, że sprzedawców skłoniły do obniżenia ceny kupna te okoliczności, że wskutek bankructwa Jakóba K. pieniądze, złożone w jego kantorze tytułem resztującej ceny kupna przepadły dla powódki, tudzież że z biegiem czasu grunta sprzedane powódce potaniały.

Sąd odwoławczy natomiast w uwzględnieniu odwołania powódki zasądził pozwanych na spłatę całej sumy, przypadłej u Jakóba K., mając na uwadze, że ugoda zawarta w sporze I. Cg. J. 300/31, nie normowała wcale kwestji regresu powódki do notariusza D. i że obniżenie ceny kupna, uskutecznione przez sprzedawców na rzecz powódki, było wypływem zupełnie *odrębnych przyczyn*, że więc z tego powodu nie może być policzone na rachunek pozwanych. Pominął jednak Sąd odwoławczy przyznanie pozwanych, zawarte w piśmie przygotowawczem z 29 stycznia 1934, że sprzedawcy opuścili powódce w powyższej ugodzie kwotę 2.100 zł., właśnie ze względu na szkodę, poniesioną przez powódkę. Nie mógł też Sąd odwoławczy wbrew postanowieniom §§ 498/1 i 488 p. c., bez ponowienia dowodów, na których Sąd pierwszej instancji oparł odnośne ustalenie, zmienić go i przyjmując inne przyczyny wspomnianego opustu, niż Sąd pierwszej instancji. Okoliczność ta jest istotna dla sprawy, bo nie możnaby przyjąć szkody powódki w pełnej wysokości w tym razie, gdyby przez opust ceny kupna, udzielony powódce przez sprzedawców właśnie ze względu na utratę przez nią zdeponowanej u Jakóba K. sumy, wysokość rzeczywiście przez powódkę poniesionej szkody zmalała. Gdyby prócz tej przyczyny spowodowały opust także inne przyczyny, będzie konieczne ustalenie wysokości obniżonej szkody, przy zastosowaniu przepisu § 273 pr. cyw.

Z tych względów zaskarżony wyrok zniesiono i zarządono uzupełnienie rozprawy apelacyjnej.

## 480.

*Zarządca przymurowanej ułamkowej części nieruchomości nie jest uprawniony do głosowania w miejsce współwłaściciela tej części przy ustanawianiu wspólnego zarządcy nieruchomości.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 8 listopada 1934. C. II. 2247/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Emila Ł. we Lwowie, o zamianowanie go zarządcą realności obj. whl. 224/I ks. gr. gm. kat. m. Lwowa uwzględnił rekurs rewizyjny Zygmunta i Saula I. od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z 17 maja 1934, V. Cz. 939/34/2, i przywrócił do mocy prawnej uchwałę Sądu Grodzkiego miejsk. we Lwowie z 13 kwietnia 1934, VI Nc. 708/33/14, którą tenże Sąd odmówił wnioskowi Emila Ł. o ustanowienie go zarządcą realności obj. whl. 224/I ks. gr. gm. kat. m. Lwowa.

Uzasadnienie.

Skoro wszyscy współwłaściciele powyższej realności domagają się ustanowienia wspólnego zarządcy, chodzi tylko o wybór osoby zarządcy.

Dlatego zarzut rekurentów, że przepis § 836 u. c. w danym przypadku nie ma zastosowania i droga niesporna jest niedopuszczalna, gdyż chodzi rzekomo o rozstrzygnięcie pytania, czy zarządca wspólności ma być ustanowiony, nie jest uzasadniony.

Według przytoczonego przepisu o wyborze osoby zarządcy rozstrzyga większość. Ta zaś w danym wypadku nie oświadczyła się za Emilem Ł., gdyż współwłaściciele w 2/3 częściach Zygmunt J. i Saul I. sprzeciwili się i proponowali innego zarządcę w osobie Adolfa T.

Przesłanka Sądu rekursowego, że Saul I. nie sprzeciwiał się ustanowieniu Emila Ł. zarządcą, jest sprzeczną z aktami w szczególności z podaniem Saula i Zygmunta I. z 16 czerwca 1933, i ustnem oświadczeniem tychże zawartem w protokóle audjencji z 20 czerwca 1933, a nadto z osnową uchwały Sądu pierwszej instancji, który odmawia wnioskowi tych współwłaścicieli o ustanowienie zarządcą Adolfa T.

Błędnie zaś uważa Sąd rekursowy głos Emila Ł., przymusowego zarządcy 1/3 części realności Zygmunta I. własnej jako ważnie zastępujący tego ostatniego współwłaściciela przy oddaniu głosu.

W myśl § 836 u. c. prawo do głosu mają tylko uczestnicy wspólności, a przez odebranie Zygmuntowi I. prawa rozporządzenia dochodami egzekucją objętymi (§ 99 o. e.), nie przestał on być uczestnikiem tej współwłasności, ani też prawa z tego uczestnictwa nie przeszły na przymusowego zarządcę.

## 481.

*Jeżeli w umowie najmu o lokal przemysłowy, zawartej na piśmie postanowiono, że umowa najmu przedłuży się w braku wypowiedzenia z roku na rok, przyczem wszystkie postanowienia umowy pozostają w mocy, czynsz najmu w umowie tej ustalony, obowiązuje lokatora także za dalsze lata korzystania z umowy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 13 listopada 1934. C. II. 1652/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Heleny B. w Krakowie, przeciwko Władysławowi i Marji M. o zapłatę kwoty czynszu najmu w kwocie 375 dolarów nie uwzględnił rewizji pozwanych od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 6 grudnia 1933, C. A. 744/33, którym ten Sąd wskutek odwołania pozwanych zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 29 kwietnia 1933, I. Cg. J. a. 1092/32.

Uzasadnienie.

Pozwani zaskarżają wyrok Sądu Apelacyjnego z przyczyn wymienionych w § 503 L. 2, 3 i 4 proc. cyw., z których jednak żadna nie jest uzasadniona.

Wysokość podstawowego komornego z czerwca 1914 nie ma według zamieszczonej niżej prawnej oceny sprawy żadnego znaczenia dla wyniku sporu, a więc niezbadanie tej kwestji nie uzasadnia wadliwości postępowania (§ 503 L. 2 proc. cyw.).

Przyczyny rewizyjnej z L. 3 503 proc. cyw. nie wywiedli pozwani zgodnie z ustawą (§ 506 ust. 1 L. 2 proc. cyw.), nie wskazali bowiem żadnej przesłanki faktycznej zaskarżonego wyroku niezgodnej z aktami, lecz pod osłoną tej przyczyny zwalczają jedynie trafność wniosku Sądu Apelacyjnego, że warunki umowy z 15 stycznia 1927 nie zostały listem powódki z 20 lutego 1927 zmienione, co stanowi wywód rewizji z § 503 L. 4 proc. cyw. i tylko z tego ostatniego stanowiska zostanie przez Sąd Najwyższy rozpatrzone.

Jednakże i ta ostatnia przyczyna rewizyjna nie zachodzi, gdyż prawna ocena sprawy nie wykazuje żadnego błędu.

W umowie pisemnej z 15 stycznia 1927, zawartej na czas, od 1 stycznia do 31 grudnia 1927, zamieściły strony postanowienie, że gdyby strony po dniu 31 stycznia 1927 nowej umowy nie zawarły, a pozwani w lokalu wynajętym nadal pozostali, wszystkie postanowienia tej umowy pozostają w mocy, umowa najmu się przedłuża nadal i przedłużenie to jest ważne za każdym razem na jeden rok. Z tego wynika, że już w umowie z 15 stycznia 1927 przewidziały strony automatyczne przedłużenie umowy najmu z roku na rok na lata dalsze i umowa ta do swej ważności nie wymagała odnowienia w myśl ust. 2 art. 3 ustawy o ochronie lokatorów, skoro nie była ona zawarta ściśle na jeden tylko rok.

Ponieważ umowa powyższa została zawarta na piśmie, przedmiotem jej był lokal handlowy i czas najmu nie był krótszy niż jeden rok, przeto co do wysokości komornego decyduje treść umowy, nie zaś postanowienie ustawy i badanie wysokości podstawowego komornego było zbędne. Komorne umówione obowiązuje strony nie tylko na pierwszy okres trwania najmu, lecz na cały czas istnienia stosunku najmu przez strony zawartego, skoro pozwani lokal najęty zajmują i strony dotychczasowej umowy najmu nie zawarły. Słuszny jest bowiem wyrażony w zaskarżonym wyroku pogląd prawny, że nie jest taką nową umową list powódki do pozwanych z 20 lutego 1927, gdyż w liście tym zgodziła się powódka tylko na przedłużenie pierwotnego okresu najmu do końca roku 1929, natomiast powołała się na wszystkie inne warunki umowy z 15 stycznia 1927, zaczem ta ostatnia umowa nie uległa żadnej zmianie w kwestji automatycznego przedłużenia tej umowy na dalsze jednoroczne okresy najmu. Mylne są zatem wywody rewizji, usiłujące wykazać, że pozwani obowiązani są płacić za zajmowany przez nich lokal nie czynsz umówiony, lecz czynsz obliczony według podstawowego komornego na zasadzie przepisów art. 5 i 6 ustawy o ochronie lokatorów.

Zarzut nieważności umowy najmu (§ 879 u. c.) jest bezzasadny i został już dostatecznie odparty w motywach zaskarżonego wyroku.

Nieuzasadniona rewizja nie mogła zatem odnieść pomyślnego skutku.

## 482.

*Postanowienie Sądu drugiej instancji, oddalające zarzut pozwanych, iż sprawa podlega rozstrzygnięciu Sądu Polubownego, nie kończy postępowania i dlatego nie ulega zaskarżeniu skargą kasacyjną.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 listopada 1934. C. II. 2272/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Seweryna G. przeciwko Leonji K. i innym o wydanie przedmiotu dzierżawy odrzucił skargę kasacyjną pozwanych na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 30 czerwca 1934, II. C. Z. 634/34, i zasądził od pozwanych solidarny obowiązek zapłacenia powodowi kosztów odpowiedzi na tę skargę w sumie 118 zł. 70 gr., kaucję zaś kasacyjną zwrócić skarżącym postanowił.

Uzasadnienie:

Pozwane zaskarżają w drodze kasacji, opartej na podstawach kasacyjnych z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 30 czerwca 1934, II. C. Z. 634/34, którym uchylono postanowienie Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z 7 czerwca 1934, I. C. 159/34, odrzucające pozew powo-

da, a zarazem umarzające postępowanie w uwzględnieniu zarzutu pozwanych, że sprawa podlega rozstrzygnięciu Sądu Polubownego i polecono Sądowi I instancji przeprowadzenie postępowania co do istoty sprawy.

We wniosku kasacyjnym pozwane domagają się uchylenia lub zmiany zaskarżonego postanowienia, skarga kasacyjna jest atoli niedopuszczalna i dlatego ulegała odrzuceniu już w Sądzie II instancji (art. 429 § 1 k. p. c.).

W myśl bowiem art. 424 § 2 k. p. c., z wyrokami zrównane są postanowienia II instancji, kończące postępowanie i tylko na takie postanowienia jest skarga kasacyjna w myśl art. 426 k. p. c. dopuszczalna. Zaskarżone postanowienie nie może jednak być uznane za postanowienie, kończące postępowanie w rozumieniu § 2 art. 424 k. p. c., skoro nie zamyka drogi do wyroku, lecz przeciwnie, poleca postępowanie sporne dalej kontynuować, z pominięciem zarzutu pozwanych, że sprawa należy do orzecznictwa Sądu Polubownego. Okoliczność, że sprawa *ostatecznie* załatwia powyższy zarzut, do którego rozprawa została wyłącznie ograniczona, nie jest istotne dla sprawy. W danym przypadku bowiem nie wchodzi w zastosowanie przepis art. 377 k. p. c., na który się pozwane powołują, lecz specjalny przepis art. 424 § 2 k.p.c. o kasacji. Pojęcie „stanowczych” postanowień nie pokrywa się w zupełności z pojęciem postanowień, „kończących postępowanie”. Postanowienie, załatwiające wspomniany zarzut, jest wprawdzie *stanowcze*, w rozumieniu przepisu art. 377 k. p. c., bo nie może ulec zmianie w tym Sądzie, który je wydał, jednakże nie kończy postępowania spornego, bo umożliwia dalsze prowadzenie tegoż i z tego powodu postanowienie to, w myśl art. 424 § 2 k. p. c., nie może być zaskarżone w drodze kasacji.

Wobec tego Sąd Najwyższy odrzuca skargę kasacyjną w myśl art. 431 k. p. c., nie wdając się w rozpatrywanie zasadności postanowienia Sądu Apelacyjnego z 10 lipca 1934, Nr. II. C. Z. 634/34, które nie jest przedmiotem skargi kasacyjnej.

Ponieważ powód w odpowiedzi na skargę kasacyjną podniósł jedynie rozstrzygający zarzut niedopuszczalności tej skargi, przyznano mu koszta tej odpowiedzi, jako potrzebne do dochodzenia jego praw (art. 98, 101 i 109 § 1 k. p. c.).

### 483.

*Sąd nie ma obowiązku przestrzegać w postępowaniu procesowym z urzędu odroczenia terminów wierzytelności hipotecznych, wprowadzonego ustawą z 29 marca 1933, Dz. U. R. P. Nr. 25, poz. 213<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 21 listopada 1934. C. II. 1738/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Stefanji H. przeciwko Marji Z. o zapłatę kwoty 200 dolarów, nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 1 lutego 1934, I. C. A. 6/34, którym na odwołanie pozwanej zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 13 czerwca 1933, I. 2. Cg. J. 1679/32.

Uzasadnienie.

Pozwana zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z powodu wadliwości postępowania, mogącej przeszkodzić wyczerpującemu zbadaniu i gruntownemu ocenieniu sprawy spornej, sprzeczności ustaleń faktycznych z aktami i mylnej oceny sprawy pod względem prawnym, co odpowiada przyczynom z § 503 L. 2, 3 i 4 p.c.

Dwie pierwsze przyczyny, jako zgoła niewyowiedzione (§ 506 ust. 1 L. 2 p. c.), Sąd Najwyższy pomija.

Mylną prawną ocenę sprawy upatruje rewizja w tem, że Sąd odwoławczy nie rozpatrzył odwołania pozwanej w kwestii odmówienia przez Sąd pierwszej instancji wnioskowi jej o zarządzenie przerwy postępowania w sprawie niniejszej aż do prawomocnego ukończenia sporu, zawisłego w Sądzie Grodzkim w Bóbrce do L. cz. I. C. 120/31, oraz że nie zastosował do spornej wierzytelności ustawy z 29 marca 1933, Nr. 25, poz. 213, o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów opłaty wierzytelności hipotecznych.

W myśl § 192 ust. 2 p. c. uchwały, odmawiające wnioskowi o przerwę postępowania, nie mogą być zaskarżone żadnym środkiem prawnym, a więc zarzuty, przytoczone w odwołaniu przeciw takiej uchwale, nie mogą być przez Sąd odwoławczy w myśl § 462 ust. 2 p. c. rozpatrzone i słusznie zostały przez tenże Sąd pominięte.

Bezpodstawny jest również zarzut ostatni.

W dacie wniesienia pozwu (27 lipca 1932) o zapłatę spornej wierzytelności hipotecznej ustawa z 29 marca 1933, poz. 213, nie istniała i w owym czasie powódka mogła żądać zapłaty tej wierzytelności, skoro była ona płatna. Powołana ustawa nie przewiduje zawieszenia z urzędu postępowania sądowego, toczonego się już w chwili wejścia jej w życie, w sprawach o zapłatę wierzytelności hipotecznych, a również pozwana w Sądzie pierwszej instancji nie postawiła wniosku ani o zastosowanie do spornej wierzytelności przepisów powołanej na wstępie ustawy, ani o zawieszenie toczonego się postępowania z powodu moratorium. Sąd pierwszej instancji nie mógł zatem z urzędu zawiesić postępowania w sprawie niniejszej, a to tembardziej, że wierzycielowi przysługuje prawo żądania uchylenia odroczenia terminu opłaty wierzytelności (art. 4 i 11 ustawy), a brak wniosku ze strony pozwanej o zastosowanie ustawy z 29 marca 1933, poz. 213, i popieranie przez nią sporu do I. C. 120/31

<sup>1)</sup> Por. później wydany okólnik Ministra Sprawiedliwości z 7 lipca 1935, Nr. I. C. 1338/12/3/35, w sprawie egzekucji długów rolniczych, ogłoszony w Polskim Procesie Cywilnym z 1935, Nr. 10, str. 315.

przemawiają za tem, że nie chciała ona z odroczenia terminu płatności spornej wierzytelności korzystać.

Wystąpienie przez pozwaną z wnioskiem o zastosowanie do spornej wierzytelności moratorium dopiero w przewodzie odwoławczym było spóźnione (§ 482 ust. 2 p. c.) i nie mogło być rozpatrzone, zwłaszcza że nie jest to kwestja czysto prawna, lecz także faktyczna.

Zresztą pozwana żąda tylko oddalenia powódki z żądaniem skargi, a wniosek taki jest chybiony, skoro sporna wierzytelność jest należna i płatna, a tylko nie może być wymagana.

Z tych więc motywów rewizji nie uwzględniono.

#### 484.

*Sąd Najwyższy jest na zasadzie art. 50 k. p. c. uprawniony oznaczyć Sąd, przed który należy wytoczyć powództwo o wykonanie zobowiązania, powstałego ze stosunku umownego, zawartego w kraju, jeżeli strona pozwana stale przebywa zagranicą.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 21 listopada 1935. C. II. 2172/34.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu wniosku Adolfa W. (Fabryki sukna w Bielsku) o oznaczenie miejscowo właściwego Sądu dla wytoczyć się mającego sporu przeciwko Elfrydzie P., żonie urzędnika w Pradze, o 290 fr. szwajc. uwzględnia ten wniosek i oznacza w myśl art. 50 k. p. c. *Sąd Grodzki w Cieszynie jako miejscowo właściwy w powyższej sprawie.*

Uzasadnienie.

Dopuszczalność oznaczenia miejscowo właściwego Sądu w myśl art. 50 k. p. c. przez Sąd Najwyższy zależy od dwóch niezbędnych warunków: 1) od tego, żeby sprawa podlegała jurysdykcji krajowej; 2) by w myśl przepisów kodeksu postępowania cywilnego nie można było ustalić właściwości miejscowej. Obie te przesłanki w danym przypadku niewątpliwie zachodzą.

Do 1) Ponieważ chodzi o zobowiązanie, powstałe ze stosunku umownego na obszarze Państwa Polskiego, spór o wykonanie tego zobowiązania, należy w myśl art. 4 k. p. c. do jurysdykcji krajowej, aczkolwiek zapoznać się mająca zobowiązana przebywa stale zagranicą w Pradze.

Do 2) Prawomocnem postanowieniem Sądu Grodzkiego w Cieszynie, zapadłem w sprawie między temi samemi osobami i o ten sam przedmiot sporu do sygn. II. C. 539/33, orzeczono, że ten Sąd nie jest miejscowo właściwy ani na zasadzie art. 36, ani na zasadzie art. 25 lub 35 § 2 k. p. c. i w uwzględnieniu zarzutu miejscowej niewłaściwości Sądu pozew odrzucono. Nie można też na podstawie okoliczności sprawy, przytoczonych we wniosku lub w aktach powołanego

sporu, ustalić w myśl innych przepisów k. p. c. miejscowej właściwości Sądu, wobec czego pozostaje jedynie oznaczenie tej właściwości przez Sąd Najwyższy w myśl przepisu art. 50 k. p. c. Otóż ze względu na wysokość roszczenia (art. 10 p. 1 k. p. c.), Sąd Najwyższy oznacza Sąd Grodzki w Cieszynie jako miejscowo właściwy w przyszłym sporze. Okoliczność, że miejscowa niewłaściwość Sądu Grodzkiego w Cieszynie została już prawomocnie orzeczona, nie stoi na przeszkodzie do oznaczenia miejscowej właściwości tego Sądu na zasadzie art. 50 k. p. c.

#### 485.

*Nie można odmówić przerachowania w postępowaniu niespornem wierzytelności, ustalonej tytułem egzekucyjnym, chociażby dłużnik zaprzeczał dalszego istnienia tej wierzytelności.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 22 listopada 1934. C. II. 1795/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Grzegorza K. i innych z Teodozją S. i innymi o przerachowanie czterech sum po 572 koron austriackich, uwzględniając rekurs rewizyjny zobowiązanych zmienił uchwałę Sądu Okręgowego we Lwowie z 24 marca 1934, IV. Cz. 193/34 i przerachował wierzytelności wnioskodawców, wynoszące po 572 koron austr., a ustalone w układzie spadkowym z 4 października 1913 sygn. V. A. 501/13, każdą na zł. 450 gr. 50.

Uzasadnienie.

Zarzut strony zobowiązanej, że wierzytelności wnioskodawców zostały umorzone, nie był przeszkodą ich przerachowania w postępowaniu niespornem według § 47 L. 2 rozporządzenia waloryzacyjnego. Uchwała przerachowawcza stanowi bowiem tytuł egzekucyjny (art. 527 k. p. c.) tylko o tyle, o ile Sąd zajął się w postępowaniu niespornem wierzytelnością, t. j. odnośnie miary przerachowania i ulg w spłacie, nie stanowi natomiast tytułu egzekucyjnego co do istnienia samej wierzytelności.

Odmowa zatem przerachowania w drodze niespornej roszczeń wierzycieli, wyposażonych w tytuł egzekucyjny, byłaby sprzeczna z przepisem § 47 L. 2 rozporządzenia przerachowawczego.

W razie wdrożenia egzekucji mimo twierdzonej przez rekurentów zapłaty mieliby oni prawo udowodnienia tego faktu w drodze powództwa z art. 566 punkt. 2 k. p. c.

Słusznie natomiast żałą się dłużnicy na zastosowanie przez Sąd rekursowy pełnej 100% miary przerachowania.

Przy przerachowaniu bowiem sum przypadających z działów spadkowych obok zasad wyrażonych w ustępie pierwszym lit. „f” § 29 rozporządzenia przerachowawczego oraz zasad z § 28 ust. 1 tego rozporzą-



dzenia należy mieć na względzie także położenie majątkowe osób uprawnionych oraz zobowiązanych do zapłaty.

Ponieważ zaś z ustaleń Sądów wynika, że stosunki majątkowe strony, zobowiązanej do zapłaty, przedstawiają się jako krytyczne a dochodowość ich gospodarstwa jest minimalna uznał Sąd Najwyższy za słuszne obniżyć przyjętą przez Sąd rekursowy miarę przerachowania do 75%.

Z tych zasad uwzględnił Sąd Najwyższy częściowo uzasadniony rekurs i orzekł jak na wstępie.

#### 486.

*W skardze kasacyjnej, wniesionej przeciwko odmowie prawa ubogich nie można przytaczać nowych okoliczności na stwierdzenie stanu majątkowego strony.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 22 listopada 1934. C. II. 1859/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powódki na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 28 kwietnia 1934, I. CZ. 403/34.

Uzasadnienie.

Sąd Apelacyjny we Lwowie, zatwierdzając postanowienie Sądu Okręgowego w Złoczowie, którym odmówiono powódce prawa ubogich, uznał, że powódka, jako współwłaścicielka udziału w realności, przedstawiającego wartość 500 zł., nie wykazała zupełnego ubóstwa.

W skardze kasacyjnej, opartej na podstawach kasacyjnych z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c., żąda powódka uchylecia zaskarżonego postanowienia.

Zarzuty skargi kasacyjnej streszczają się w tem, że Sąd Apelacyjny nie zbadał stanu zadłużenia udziału powódki, obciążonego na kwotę 2.000 zł., wskutek czego wniosok pomienionego Sądu, jakoby powódka nie wykazała zupełnego ubóstwa, jest — zdaniem powódki — mylny.

Powyzsze zarzuty są chybione.

Skoro bowiem powódka nie przytoczyła wcale w skardze apelacyjnej faktu, iż jej udział w nieruchomości jest obciążony ani dowodu na powyższą okoliczność (§ 395 L. 2 k. p. c.), nie może skutecznie podnosić zarzutu, że Sąd Apelacyjny nie zajął stanowiska względem wyżej wymienionego faktu.

Przytoczenie wzmiankowanej okoliczności dopiero w skardze kasacyjnej sprzeciwia się przepisom o postępowaniu kasacyjnym. Z postanowień bowiem artykułów 426, 434, 436 i 439 zdanie końcowe k. p. c. wynika niedopuszczalność zgłaszania w skardze kasacyjnej nowych zarzutów, wymagających ustaleń faktycznych.

Z tych zasad skargi kasacyjnej nie uwzględniono.

#### 487.

*Roszczeniu o zniesienie współwłasności domu współwłaściciel pozwany nie może przeciwstawić skutecznie zarzutu, że powód zobowiązał się wobec osoby trzeciej nie dochodzić zniesienia współwłasności, dopóki ta osoba trzecia żyje.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 23 listopada 1934. C. II. 1697/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Marcelego W. przeciwko Bronisławie W. o zniesienie współwłasności realności obj. whl. 159 ks. gr. gm. Nowe Miasto, nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Przemyślu z 5 lutego 1934, II. Ca. 1037/33, którym ten Sąd na odwołanie pozwanej zmienił wyrok Sądu Grodzkiego w Dobrowilu z 11 kwietnia 1933, II. C. 473/32/5.

Uzasadnienie.

Pozwana zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Pozwana nie stwierdziła w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, że ogólny kryzys gospodarczy oddziaływa odmiennie w Nowem Mieście, dlatego nie może trafić Sądu pierwszej instancji zarzut, że nie zbadał tego oddziaływania przez biegłych.

O ile pozwana żali się na to, że znawcom nie postawiono pytań w tym kierunku, czy i o ile obniży się wartość przetargowa spornej realności, czy znajdzie się nabywca, któryby chciał objąć tę realność z obciążeniem dożywotniego mieszkania matki pozwanej, zauważa się, iż rzeczą pozwanej było, o ile uważała odpowiedź na powyższe pytanie za konieczną dla należytego zbadania sprawy, zadać te pytania znawcom i dopiero, gdyby był Sąd nie dopuścił tych pytań, miałyby pozwana podstawę do żalenia się.

Słusznie wprawdzie wywodzi pozwana w rewizji, że nałożenie ze strony Sądu pierwszej instancji na pozwaną obowiązku dostarczenia akt Urzędu katastralnego było nieuzasadnione, gdyż stronie żaden urząd swych akt nie powierzy, jednak ta wadliwość nie jest istotną, gdyż wglądem w księgi gruntowe zostało stwierdzone, że whl. 159 ks. gr. gm. Nowe Miasto obejmuje tylko 2 parcele budowlane 59 i 60 i że parc. grunt. 2437/3 wcielona została do parc. bud. 59. Stwierdzenie to odpiera tezę dowodową, którąby miały wykazać wspomniane akta w szczególności, że część gruntu w skład tej realności wchodząca została już fizycznie podzielona.

Zresztą i naoczni sądowa wyjaśniła dostatecznie faktyczny stan sprawy.

Że orzeczenie znawców nie jest między sobą zgodne, z tego nie wynika konieczność przeprowadzenia dowodu z dalszych znawców, gdyż przepis § 362 ust. 2 p. c. pozostawia powołanie w takim razie dalszych znawców swobodnemu uznaniu Sądu procesowego.

Pozwana nie domagała się też w Sądzie tym do-

puszczenia dowodu z dalszych znawców, dlatego i z tej przyczyny żalić się nie może.

Czy Sąd odwoławczy słusznie zaznaczył, że znawcy wydają opinię, iż w razie fizycznego podziału spornej realności każda z jej połów straciłaby na wartości, mieli na myśli fizyczny podział domu już wykończonego, czy też nie, jest dla wyniku sporu obojętne, gdyż i po opuszczeniu tego szczegółu, Sąd odwoławczy dostatecznie uzasadnił swój wniosek, że sporne budynki bez niestosunkowego zmniejszenia swej wartości nie dadzą się podzielić.

Niepotrzebne też było badanie faktu, czy powód zobowiązał się nie dochodzić zniesienia współwłasności spornej realności, dopóki matka pozwanej żyje i czy umowa ta miała miejsce w czasie, kiedy ta matka była jeszcze współwłaścicielką tej realności, czy też później, gdyż z umowy tej urosłyby prawa tylko dla matki pozwanej jako kontrahentki.

O ile pozwana wywodzi, że dotycząca umowa została zdziałana na korzyść jej, to wywody te nie znajdują oparcia w stanie faktycznym. Matka pozwanej jako mieszkająca w danym budynku chciała dla siebie zabezpieczyć dach nad głową, a więc działała na swą a nie pozwanej korzyść.

Powyższe wywody przytoczyła pozwana w uzasadnieniu wszystkich zarzuconych przyczyn rewizyjnych, aczkolwiek odnoszą się one tylko do przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c., a ostatni zarzut, mający łączność z zastosowaniem § 881 u. c., także do przyczyny z ustępu 4 § 503 p. c.

Natomiast zarzuty wyżej omawiane nie odnoszą się do przyczyny rewizyjnej z ustępu 3 tego ostatniego §-fu, dlatego tej ostatniej przyczyny rewizyjnej, jako wbrew wymogowi § 506 L. 2 p. c. nie wywiedzionej, nie bierze się w rachubę.

#### 488.

*Zaniechanie wezwania strony do przedstawienia swych zapisków Sądowi, na które się powołała, nie stanowi wadliwości postępowania, jeżeli po rozprawie, obejmującej powyższe zeznania stron, odbyły się jeszcze dalsze rozprawy, na których strona swe zapiski Sądowi przedstawić mogła.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 24 listopada 1934. C. II. 1821/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Marji A. przeciwko Amalii P. o wypowiedzenie umowy najmu lokalu sklepowego nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego we Lwowie z 19 kwietnia 1934, V. Ca. 204/34/3, którym na odwołanie pozwanej zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego miejskiego we Lwowie z 23 października 1933, XIX. C. 961/32.

Uzasadnienie.

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

Okoliczność, iż po zeznaniu pozwanej, że nie może podać dokładnie swych zaległości czynszowych, gdyż nie przyniosła swych zapisków do Sądu, Sąd nie odroczył rozprawy celem przedstawienia tych zapisków przez pozwaną, nie stanowi wadliwości postępowania, albowiem po owym przesłuchaniu pozwanej odbyły się jeszcze dwie rozprawy w pierwszej instancji, na których pozwana swe zapiski przedstawić mogła. Fakt zalegania przez pozwaną z zapłatą czynszu został nadto niewadliwie ustalony na podstawie zeznań świadka Oskara A.

Zaniechanie ponowienia dowodu z zeznań świadka, którego protokół przesłuchania zaginął, nie stanowi również wadliwości postępowania w rozumieniu § 503 L. 2 p. c., skoro sprawa innemi w procesie przeprowadzonymi dowodami wszechstronnie została wyjaśniona.

Wobec zeznań Hermana P., że sporny sklep przeszedł po śmierci jego rodziców na pozwaną, oraz że zrzekł się spadku po rodzicach, były Sądy uprawnione pominąć zarzut pozwanej, jakoby Herman P. był współnajemcą.

Z tych przyczyn rewizja pozostała bez skutku.

#### 489.

*Skarga kasacyjna, wniesiona bez dołączenia dowodu wpłaty kaucji kasacyjnej, ulega odrzuceniu, chociażby strona w terminie oznaczonym jej przez Sąd drugiej instancji, jednak już po upływie terminu miesięcznego do wniesienia kasacji, dodatkowo złożyła kaucję kasacyjną<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 31 stycznia 1935. C. II. 2392/34.

Sąd Najwyższy odrzucił skargę kasacyjną powódki na wyrok Sądu Okręgowego w Czortkowie z 18 czerwca 1934, Ca. 427/34 i zarządził zwrot kaucji kasacyjnej.

Uzasadnienie.

W myśl art. 428 § 2 k. p. c. w związku z § 40 rozporządzenia o kosztach sądowych, poz. 805/32 Dz. U., skarga kasacyjna jest niedopuszczalna bez dołączenia do niej dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej.

Dowód wpłacenia kaucji kasacyjnej równocześnie przy wniesieniu skargi kasacyjnej lub przynajmniej w terminie otwartym do jej wniesienia jest tedy istot-

<sup>1)</sup> Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1934, C. II. 2050/34, z 18 lipca 1935, C. II. 888/35, i z 25 lipca 1935, C. II. 672/35.

ną przesłanką dopuszczalności tejże skargi ( art. 428 § 1 k. p. c. ).

Brak tego dowodu nie może być uważany za brak formalny, o którym mowa w § 1 art. 141 k. p. c. i dlatego Sąd winien z uwagi na wyraźne i specjalne w tym kierunku przepisy art. 428 § 2 k. p. c. i § 40 rozporządzenia o kosztach sądowych, poz. 805/32 Dz. U., po stwierdzeniu tego braku skargę kasacyjną odrzucić jako niedopuszczalną, nie zaś wzywać stronę do wpłacenia kaucji kasacyjnej, bo takie postępowanie dotyczy jedynie braku należytego opłacenia pisma (art. 141 § 1 k. p. c. i — 9 rozp. o kosztach sądowych, poz. 805/32 Dz. U.), nie zaś braku kaucji kasacyjnej.

W przypadku, jak z aktów wynika, powódka wniosła skargę kasacyjną w dniu 25 sierpnia 1934, zaś kaucję kasacyjną złożyła dopiero na wezwanie Sądu w dniu 5 września 1934.

W tym stanie rzeczy winien był Sąd II-ej instancji odrzucić skargę kasacyjną (art. 429 § 1 k. p. c.), skoro nie dołączono do niej dowodu równoczesnego wpłacenia kaucji kasacyjnej (art. 428 § 2 k. p. c. i § 40 rozp. o opł. sąd., poz. 805/32 Dz. U.), a wpłacenie kaucji kasacyjnej przez powódkę nastąpiło po upływie terminu do wniesienia skargi kasacyjnej, skoro zaskarżony wyrok został jej doreczony 26 lipca 1934 (art. 428 § 1 k. p. c.).

Odrzucenie zatem skargi kasacyjnej jest usprawiedliwione (art. 431 k. p. c.).

Zwrot kaucji kasacyjnej zarządzono na zasadzie art. 41 punkt. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 o kosztach sądowych.

## 490.

*Zakaz terminowego handlu zbożem, wprowadzony ustawą austriacką z 4 stycznia 1903, nie został przez ustawodawstwo polskie uchylony<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 6 czerwca 1935. C. II. 2685/34.

<sup>1)</sup> I. Ustawę austriacką z 4 stycznia 1903, Nr. 10 dz. u. p., zawierającą niektóre zmieniające i uzupełniające przepisy do austriackiej ustawy z 1 kwietnia 1875, Nr. 76 dz. u. p., o organizacji giełd, uważać należy jako uchyloną.

1) Art. 24 ustawy z 20 stycznia 1921 o organizacji giełd, Dz. U. R. P. Nr. 13, poz. 71, stanowi, że z chwilą wejścia w życie ustawy tracą moc obowiązującą wszystkie przepisy prawne, odnoszące się do giełd, o ile są sprzeczne z ustawą. Można z tego przepisu wnosić, że przepisy o handlu terminowym, zawarte w austriackiej ustawie z 1903 i w niemieckiej ustawie giełdowej, nie zostały uchylone, bo ustawa z 1921 nic nie wspomina o interesach giełdowych, a tylko w art. 19 daje ich definicję,

A., którego firma jest wpisana do rejestru handlowego i który jest członkiem giełdy towarowej we Lwowie, zlecił bankowi w Budapeszcie, aby na giełdzie budapeszteńskiej zakupywał na jego rachunek zboże. Bank otrzymał od A. zaliczki i kupował na jego rachunek zboże, gdy jednak A. nie złożył należności, sprzedał zboże, na jego rachunek i wystąpił z żądaniem zapłaty niepokrytej sumy. A. zarzucił, że interes był terminowym, zatem jest nieważny w myśl austriackiej ustawy z roku 1903 o terminowym handlu zbożem, wskutek czego bank, choćby nawet był komisantem, nie może żądać dyferencji, przeciwnie ma mu zwrócić złożoną tytułem zaliczek kwotę. Z tego powodu A. wniosł powództwo wzajemne. Na uzasadnienie swego stanowiska powołał się A. na to, że nie bank jemu, lecz on bankowi złożył ofertę, zatem wchodzi w zastosowanie prawo austriackie a nie węgierskie, oprócz tego zarzucił, że bank sam wykonał interes.

Sąd procesowy oddalił powództwo banku i przyznał A. kwotę żadaną. Sąd Apelacyjny oddalił powództwo A., wychodząc z założenia, że ustawa z roku 1903 została uchyloną. Zarazem zniósł wyrok Sądu procesowego, o ile dotyczył roszczenia banku i nakazał badanie sprawy.

Sąd Najwyższy w uwzględnieniu rewizji przez A. wniesionej zniósł wyrok Sądu Apelacyjnego w części, dotyczącej powództwa wzajemnego.

Uzasadnienie.

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

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu prawnego zaskarżonego wyroku, że postanowienia austriackiej ustawy z 4 stycznia 1903 Nr. 10 Dz. P. P., dotyczące zakazu terminowego handlu zbożem i mlewem (§§ 10 do 13) oraz skutków tego zakazu (§ 16) straciły moc obowiązującą wskutek wejścia w życie ustawy z 20 stycznia 1921 o organizacji giełd w Polsce (Nr. 13, poz. 71 Dz. U.).

Powołana ostatnio ustawa według swej treści zajmuje się organizacją giełd, nie zawiera zaś żadnych postanowień co do terminowego handlu artykułami zbożowymi lub przetworami mącznymi.

zaś w art. 25 utrzymuje w mocy przepisy §§ 13—16 austr. ustawy giełdowej z 1875, odnoszące się do interesów giełdowych.

Ta argumentacja byłaby jednak błędną, jeżeli bowiem utrzymany jest w mocy § 13 austr. ustawy giełdowej z 1875, który stanowi, że przy rozstrzyganiu sporów z interesów giełdowych niedopuszczalny jest zarzut, że roszczenie opiera się na interesie dyferencyjnym, które należy określić jako zakład lub grę, to tem samem uchylone zostały przepisy, które dopuszczają taki zarzut, a mianowicie przepisy o handlu terminowym.

2) Niewątpliwie przedstawia się sprawa na podstawie rozp. Prez. Rzp. z 28 grudnia 1924 o organizacji giełd, Dz. U. R. P. Nr. 114, poz. 1019.

Przepis art. 24 wspomnianej ustawy, według którego z chwilą jej wejścia w życie tracą moc obowiązującą wszystkie przepisy prawne, odnoszące się do giełd na całym obszarze Rzeczypospolitej Polskiej, o ile są z nią sprzeczne, może być więc tylko w ten sposób rozumiany, że ustawodawca uchylił wszelkie przepisy prawne dotyczące organizacji giełd, o ile pozostawały w sprzeczności z przepisami ustawy z 20 stycznia 1921.

Zakaz terminowego handlu zbożem i mlewem, ustanowiony w ustawie austriackiej z 4 stycznia 1903, Nr. 10 Dz. P. P., zmieniającej i uzupełniającej prze-

a) § 34 ust. 3 rozp. stanowi, że z chwilą wejścia w życie tego rozporządzenia traci moc obowiązującą ustawa z 1921 oraz wszystkie dawniejsze przepisy prawne, odnoszące się do giełd.

Uchylone są więc wyraźnie nie tylko przepisy organizacyjne, lecz także inne przepisy, a zatem i przepisy, które dotyczą interesów giełdowych. Jeżeli by zaś chciano kłaść nacisk tylko na słowa, to i te przemawiają za tem, że ustawa austriacka z 1903 została uchylona, bo według swego napisu stanowi ona uzupełnienie i zmianę przepisów o organizacji giełd, jeżeli więc te uchylono, to tem samym także przepisy, które je uzupełniają i zmieniają.

b) Za tem, że ustawa z 1903 nadal obowiązuje, nie przemawia przepis § 31 ustęp 1 rozp. o org. giełd, który stanowi, że Minister „może po wysłuchaniu rad giełdowych uregulować w drodze rozporządzenia zawieranie na giełdach transakcyj terminowych, w szczególności może całkowicie lub częściowo zakazać zawieranie takich transakcyj, albo całkowicie lub częściowo zezwolić na zawieranie ich tam, gdzie dotychczas istniały do tego przeszkody prawne”. Przepis ten upoważnia Ministra do uregulowania handlu terminowego, a więc do zakazu lub zezwolenia na ten handel, był więc konieczny, gdyż bez niego Minister nie mógłby wydać żadnych postanowień, w szczególności nie mógłby wydać zakazu, bo to pozostawałoby w sprzeczności z ustawą, z którą narówni stoi rozp. Prez. Rzp. Jeżeli zaś w powołanym przepisie mowa o dopuszczalności wydania zakazu handlu terminowego, to jest to dowodem, że zakaz więcej nie istnieje, gdyż w razie, gdyby istniał, nie zachodziłaby potrzeba upoważnienia Ministra do wydania zarządzenia. Nie zmienia zaś postaci rzeczy dodatek, że Minister może udzielić także zezwolenia na zawieranie transakcyj terminowych tam, gdzie dotychczas istniały do tego przeszkody prawne, bo o tem zezwoleniu mowa w łączności z istniejącym zakazem. Przyjąć więc należy, że Ministrowi służy prawo mimo wydanego zakazu handlu terminowego później zmienić wydane poprzednio zarządzenie i wydany zakaz uchylić oraz udzielić zezwolenia. Niepodobna zaś przyjąć, że przepis prawa ma na celu upoważnienie Ministra do zezwolenia na handel terminowy na obszarach, na których przepisy państw zaborczych handel taki zabraniały, bo wtedy doszłoby do sprzeczności ze słowami, w których mowa o dopuszczalności wydania zakazu.

c) Także § 35 rozp. o org. giełd przemawia za tem, że przepisy o zakazie handlu terminowego nie obowiązują. Przepis ten utrzymuje w mocy § 13 austr. ust. o organizacji giełd z zastrzeżeniem, że postanowienia tegoż przepisu „mogą być ograniczone lub czasowo uchylone w drodze rozporządzeń, przewidzianych w § 31 rozp.”. Z tego przepisu wynika, że zarzut zakładu

pisy ustawy o organizacji giełd z 1 kwietnia 1875 Nr. 67 Dz. P. P., nie miał nic wspólnego z organizacją giełd i dlatego nie został uchylony ustawą polską o organizacji giełd z 20 stycznia 1921, poz. 71 Dz. U., z której przepisami wcale nie pozostawał w sprzeczności.

Że ustawodawca polski nie uchylił zakazów terminowego handlu zbożem i mlewem, ustanowionych ustawą austriacką z 4 stycznia 1903 Nr. 10 Dz. P. P., świadczy przepis § 31 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 28 grudnia 1924 o organizacji giełd

i gry jest na obszarze austriackim niedopuszczalny, że jednak będzie dopuszczalny, jeżeli Minister wyda zakaz handlu terminowego. W konsekwencji należy dojść do wniosku, że dopóki zakaz nie będzie wydany przez Ministra, zarzut gry dyferencyjnej nie jest dopuszczalny, a tem samym interesy terminowe nie są zabronione.

d) Rozp. Prez. Rzp. z 1924 uchyla wszelkie przepisy odnoszące się do giełd, a więc także ustawę niemiecką z 8 maja 1908 o giełdach. W ustawie tej mieszczą się w §§ 65 i 66 przepisy o handlu terminowym, te więc wobec uchylenia całej ustawy należy uważać za uchylone. Jeżeli zaś na obszarze popruskim nie obowiązuje zakaz handlu terminowego, to brak wszelkiej podstawy do przyjęcia, że zakaz istnieje na obszarze poaustriackim. Jeżeli bowiem nie zachodziła potrzeba utrzymania w mocy przepisów prawa niemieckiego, to nie wiedzieć, dlaczego równocześnie miały być utrzymane przepisy prawa austriackiego, które wzorowane jest na prawie niemieckiem, a mianowicie na poprzedniej niemieckiej ustawie giełdowej z 22 czerwca 1896. Wprawdzie zakaz taki może wydać Minister na podstawie § 31 rozp. o org. giełd, może dotyczyć on także pewnego tylko obszaru Państwa, ale rozp. o organizacji giełd jest jednolite i nie czyni żadnych terytorjalnych różnic, jeżeli więc uchylono przepisy ustawy niemieckiej o zakazie handlu terminowego, a wyraźnie nie utrzymano w mocy przepisów prawa austriackiego, to nie można tych przepisów uważać za obowiązujące.

3) Za uchyleniem ustawy z 1903 przemawiają przepisy kodeksu zobowiązań i przepisy, które kodeks ten wprowadzają. Art. XXV L. 4 przep. wpraw. k. z. uchyla bowiem § 13 austr. ustawy giełd., który stał się zbędnym wobec art. 612 k. z., stanowiącego, że do umów, zawieranych na giełdzie, nie stosuje się przepisów art. 610 i 611 k. z., wykluczających sądowe dochodzenie wierzycielności z gry lub zakładu. Wobec tego według brzmienia ustawy zaskarżalną jest każda wierzycielność z interesu giełdowego, a więc także z interesu terminowego. Jeżeli by ustawa z 1903 miała być utrzymaną w mocy, niewątpliwie umieszczonyby dodatek, który na to wskazuje, bez tego dodatku zaś brak ograniczenia odnośnie rodzaju interesu.

4) Pytanie zachodzi, czy ustawa z 1903 została w całości uchylona, czy tylko o tyle, o ile dotyczy interesów giełdowych, czy więc nadal obowiązuje, o ile chodzi o interesy zawarte poza giełdą.

Odpowiedź na pytanie winna być twierdząca, bo za tem przemawia i historia ustawy z 1903 i cel jej przepisów oraz brzmienie. Zaznaczyć bowiem należy, że ustawa ma na celu ochronę rolników, których nieuczciwi pośrednicy nakłaniali do handlu terminowego zbożem na wielką skalę, przekraczającą ich zapasy,

Nr. 114, poz. 1019 Dz. U. (§ 34 rozporządzenia Ministrów Przemysłu i Handlu, Skarbu i Sprawiedliwości z 12 lutego 1930 Nr. 23, poz. 209 Dz. U. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu powołanego rozporządzenia Prezydenta Rzp.), przewidujący istnienie zakazów handlu terminowego i dopuszczalność ich uchyleń w drodze rozporządzenia Ministrów Skarbu oraz Przemysłu i Handlu.

Według § 10 ustawy z 4 stycznia 1903 Nr. 10 Dz. P. P. terminowe interesy giełdowe w zbożu i mlewie są zakazane, zaś według § 11 ust. 1 i 2 tej ustawy,

a ponadto dążyła do tego, aby przez zawieranie w wielkich ilościach transakcyj produktami rolniczymi nie stwarzano sztucznych cen i nie doprowadzono do upadku rolnictwa. Z tych powodów zabroniono na giełdach zbożowych handel terminowy, który był obliczony na dyferencję cen, a nie na efektywną dostawę, by zaś cel osiągnąć, uznano za nieobowiązujące wszelkie ustawy giełdowe, które regulowały handel terminowy zbożem, a zarazem zabroniono ich unormowania w przyszłości. Mimo to jednak handel terminowy zbożem i produktami młynów był możliwy, bo nie było wykluczone obejście zakazu przez zawieranie poza giełdą interesów na takich samych warunkach, na jakich zawierano je na giełdach. By do tego nie dopuścić, a więc wykluczyć ważne zawieranie faktycznych interesów terminowych, upoważniono w § 12 ustawy z 1903 Ministra do wydania zakazu zawierania także takich interesów, wskutek czego po wydaniu zakazu stają się one nieważne. Przy wydaniu ustawy nie chodziło więc o zakaz handlu pozagiełdowego, lecz o zapobieżenie obejściu ustawy przez to, że zamiast na giełdach, zawierać się będzie interesy poza giełdami, ale pod warunkami giełdowymi, w szczególności co do rozwikłania wszelkich doszłych do skutku transakcyj. Jeżeli więc w następstwie odpadł zakaz handlu terminowego na giełdzie, a więc interesy giełdowe uznano za dopuszczalne, to tem samem odpadła potrzeba zakazu handlu poza giełdą. Interesy terminowe zbożem, zawarte poza giełdą, nie są więc zakazane, ale są tylko niezaskarżalne, co jest o tyle doniosłe, że nie można żądać zwrotu spełnionego świadczenia.

Cel ustawy jest aż nadto widoczny z jej brzmienia. § 12 bowiem powołuje się na interesy, doszłe do skutku pod warunkami zawarcia i rozwikłania, o których mowa w § 11, w tym zaś przepisie mowa o warunkach, unormowanych na giełdzie. Zakaz odnosił się zatem wyłącznie do interesów terminowych, które faktycznie zawierano tak, jak zazwyczaj zawiera się je na giełdzie, nie dotyczył zaś innych interesów, w szczególności interesów o dostawę po upływie pewnego czasu, albo nawet interesów dyferencyjnych, zawieranych pod warunkami, niepraktykowanymi na giełdach. Dojść więc należy do wniosku, że pozagiełdowy handel terminowy zbożem nie jest zakazany, a tylko wierzytelność nie jest zaskarżalna.

II. Kwestja, czy ustawa austriacka z 1903 nadal obowiązuje, jest tylko wtedy aktualną, gdy się przyjmie, że stosowane ma być prawo obowiązujące na obszarze poaustriackim. Wątpliwem jest jednak, czy to prawo jest właściwe dla oceny stosunku prawnego, bo chodzi o umowę zawartą na giełdzie, a według art. 8 L. 1 ustawy z 2 sierpnia 1926, poz. 581, o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych do umów,

zarządom giełd nie wolno ustanawiać warunków transakcji dla terminowych interesów giełdowych w zbożu i mlewie ani przepisów o ich rozwikłaniu, przyczem za warunki transakcji i przepisy powyższego rodzaju te uważać należy, które do tego zmierzają, aby nadać poszczególnym interesom pod względem ich cech istotnych, o ile możliwości, identyczną osnowę, ułatwić zlecenie takich czynności oraz umożliwić ich rozwikływanie w szerokich rozmiarach przez likwidację i wyrównywanie różnic.

§ 12 ust. 1 ustawy z 4 stycznia 1903 postanawia,

zawieranych na giełdzie, stosuje się prawo obowiązujące na giełdzie. Ze względu na to więc, że umowę zawarto na giełdzie budapeszteńskiej, wchodzi w zastosowanie prawo węgierskie, to prawo zaś nie zna i nigdy nie znało zakazu handlu terminowego zbożem.

Prawo węgierskie jest jednak właściwe także dlatego, że strony poddały się prawu węgierskiemu po myśli art. 7 ustawy o pr. pryw. międzyn. Wnosić to należy z tego, że Budapeszt oznaczono jako miejsce wypełnienia zobowiązania i że poddano się orzecznictwu sądu giełdy budapeszteńskiej. Wprawdzie nie istnieje milcząca umowa, a tem samem także milczący wybór prawa właściwego, bo każda umowa musi się opierać na wyraźnym oświadczeniu stron, ale wolę swoją mogą strony objawić w sposób rozmaity, a nie tylko użycie słów, z których niewątpliwie wnosić należy, o co im idzie. W przypadku powyższym objawiły zaś strony wolę poddania stosunku prawu miejsca wypełnienia umowy.

Wreszcie prawo węgierskie należałoby uznać jako właściwe w myśl art. 9 ust. 1 ustawy o pr. pryw. międzyn., jeżeli ofertę złożył bank budapeszteński, a firma lwowska ją przyjęła.

Stosowanie prawa węgierskiego jest jednak niedopuszczalne, jeżeli się uzna, że zachodzą warunki klauzuli zastrzegającej, o której mowa w art. 38 ustawy o pr. pryw. międzyn. Zachodzą zaś one, jeżeliby stosowanie prawa węgierskiego było sprzeczne z podstawowymi zasadami obowiązującego w Polsce porządku publicznego lub z dobremi obyczajami. Ani jeden, ani drugi warunek nie istnieje, jeżeli chodzi o interes giełdowy. Bo nawet ze stanowiska, że ustawa austriacka z 1903 nadal obowiązuje, trudno mówić o naruszeniu porządku publicznego, jeżeli się nałoży obowiązek wykonania umowy terminowej na przedsiębiorcę, a nie na rolnika, gdyż przedsiębiorca, który uprawia spekulację, musi się liczyć ze stratami i ochrona jego nie jest potrzebna, zwłaszcza, gdy jest członkiem giełdy. Także naruszenia dobrych obyczajów nie można przyjąć, skoro na ziemiach zachodnich nie istnieją ograniczenia co do handlu terminowego i wskutek tego należy przyjąć do wniosku, że umowa nie jest tam zakazana, a więc nie jest niemoralna. Jeżeli zaś w pewnej części państwa stosowanie prawa obcego nie narusza dobrych obyczajów, to niepodobna przyjąć, że w innej części rzecz ma się inaczej, bo w tem samem państwie nie mogą istnieć dwie moralności. Co na obszarze popruskim jest ważne, to powinno być ważne także na obszarze poaustriackim, chyba że ustawa wyraźnie co innego stanowi, brak zaś takiego przepisu. Z tego powodu nie można stosować klauzuli ordre public.

że jeżeli na jakiej giełdzie lub poza nią zawiera się transakcję w zbożu i mlewie na zasadzie istotnie w użyciu będących warunków kontraktowych i przepisów o rozwikływaniu w rodzaju określonych w § 11, albo jeżeli są powody do przypuszczenia, że tego rodzaju interesy pod wymienionymi w § 11 warunkami i postanowieniami zawierać i rozwikływać by można, winny właściwe Ministerstwa zakazać tego rodzaju interesów w drodze rozporządzeń.

Według § 16 powołanej ustawy, transakcja w § 12 zakazana, nie ma skutków prawnych, co odnosi się także do udzielania i przyjmowania zleceń na tego rodzaju zakazane interesy, jak i do spółek, powstających w celu zawierania takich interesów lub pośredniczenia w nich.

Według ustępu 3 i 4 wspomnianego ostatnio przepisu, można żądać zwrotu wszystkich świadczeń, które poczyniono przed, podczas lub po rozwikłaniu interesu pozbawionego skutków prawnych, jednak tylko w ciągu lat trzech od dnia zawarcia interesu.

Rozporządzeniem Ministerstwa Rolnictwa, Skarbu, Handlu i Sprawiedliwości z 3 kwietnia 1903 Nr. 78 Dz. P. P. uchylono też przepisy (uzanse), obowiązujące na austriackich giełdach produktów rolnych co do warunków transakcji i rozwikłania interesów giełdowych, a zarazem wydano zakaz interesów w zbożu i mlewie, zawieranych na zasadzie przepisów, obowiązujących co do handlu terminowego.

Zakaz handlu terminowego jest przepisem w kraju bezwzględnie obowiązującym, zatem skuteczność prawna interesu mającego za przedmiot taką czynność zakazaną wraz z wszelkimi następstwami zakazu, jako to zwrot uiszczonych świadczeń i t. p. winna przez Sądy krajowe zawsze być brana pod uwagę, chociażby nawet sam interes podlegał ocenie prawa obcego (§§ 4, 36 i 37 u. c.).

Wynika to także z przepisu art. 38 ustawy z 2 sierpnia 1926, poz. 591 Dz. U., o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych, według którego przepisy prawa obcego nie mają w Polsce mocy prawnej, jeżeli są sprzeczne z podstawowymi zasadami, obowiązującego w Polsce porządku publicznego.

Sąd Apelacyjny popełnił zatem omyłkę prawną, zarzuconą słusznie ze stanowiska podstawy rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c., jeżeli oparte na przepisie § 16 ust. 3 ustawy z 4 stycznia 1903 Nr. 10 Dz. P. P. roszczenie skargi wzajemnej oddalił jedynie z tej przyczyny, że wspomniana ustawa utraciła moc obowiązującą.

Wywołane wspomnianym błędem prawnym zaniechanie rozpatrzenia istoty spornych interesów, z których strona, wnosząca rewizję, roszczenie swej skargi wzajemnej wywodzi, w szczególności zaś zaniechanie zbadania pytań, czy interesy te podpadają pod pojęcie zakazanych interesów terminowych, czy też stronom chodziło w nich o efektywne kupno i dostawę zboża oraz w tym ostatnim przypadku, czy strona wnosząca rewizję, była według stanu sprawy uprawnioną do odstąpienia od zawartej umowy czy

też postąpienie jej było bezprawne, uzasadnia przyczynę rewizyjną z L. 2 § 503 p. c.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy nie miał możliwości wydania orzeczenia w sprawie samej, a ponieważ w celu uczynienia sprawy dojrzałą do rozstrzygnięcia zachodziła potrzeba przeprowadzenia rozprawy przed Sądem pierwszej instancji, zarządził według § 510 p. c. zniesienie ustępu I-go wyroku Sądu Apelacyjnego oraz zmienionego nim ustępu II wyroku Sądu Okręgowego i odesłanie sprawy temu ostatniemu Sądowi w powyższym rozmiarze do ponownego rozsądzenia.

#### 491.

*Ogólnikowe powołanie się w uzasadnieniu wyroku lub postanowienia na wyniki postępowania pierwszej instancji nie może zastąpić samodzielnych ustaleń i nie odpowiada wymaganiom przepisu art. 351 k. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 12 kwietnia 1935. C. III. 790/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jana P. przeciwko Sylwestrowi P. o 4.000 zł. z % i kosztami po rozpoznaniu skargi kasacyjnej powoda na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 22 czerwca 1934, I. C. Z. 341/34, zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach uchyła i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania zażalenia powoda na postanowienie Sądu Okręgowego z 12 marca 1934 odsyła.

Uzasadnienie.

Powód wytoczył przeciwko pozwanemu powództwo o zapłatę 4.000 zł. z odsetkami i kosztami protestu na podstawie trzech weksli protestowanych. Sąd Okręgowy w Katowicach oddalił powództwo, przyjmując na podstawie porównania podpisów na wekslach z podpisami na innych dokumentach, że podpisy wystawcy na wekslach są sfałszowane.

Powód wniósł skargę apelacyjną, w której krytykując uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego, wskazał dowody autentyczności podpisów. Jednocześnie prosił o przyznanie mu prawa ubogich.

Sąd Okręgowy odmówił przyznania prawa ubogich, a Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego, uważając, że według wyników postępowania w I-szej instancji skarga apelacyjna powoda jest oczywiście bezzasadna.

Powód wniósł w skardze kasacyjnej o uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego wskutek pogwałcenia art 114 k. p. c. Z treści skargi kasacyjnej wynika, że powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu błędne pojmowanie oczywiście bezzasadności skargi.

Przedewszystkiem należy z urzędu podnieść, że uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego nie czyni zadość przepisowi art. 351 k. p. c., nie zawiera żadnych ustaleń samodzielnych i nie daje Sądowi Najwyższemu

możności skontrolowania, na jakiej podstawie Sąd Apelacyjny uważa powództwo czy skargę apelacyjną za oczywiście bezzasadną. Ogólnikowe i niejasne powołanie się na „wyniki postępowania pierwszej instancji”, przyczem nie wiadomo nawet, czy chodzi o postanowienie co do prawa ubogich czy o postępowanie merytoryczne, nie może zastąpić samodzielnych ustaleń. Można powoływać się na motywy postanowienia pierwszej instancji, jeżeli Sąd drugiej instancji, zatwierdzając postanowienie, uznaje te motywy za wystarczające; można również powołać się na ustalenia Sądu pierwszej instancji, jeżeli Sąd drugiej instancji samodzielnie rozważywszy wszystkie okoliczności sprawy i zaznaczywszy to w wyroku lub postanowieniu, poczyni te same ustalenia, nie można natomiast powoływać się na jakieś bliżej nie oznaczone i nie przytoczone przez Sąd wyniki postępowania, które wogóle Sąd drugiej instancji może ocenić zupełnie inaczej niż Sąd pierwszej instancji.

Jak to już Sąd Najwyższy wyjaśniał, można na podstawie art. 114 § 2 k. p. c. odmówić stronie powodowej prawa ubogich, jeżeli powództwo jest oczywiście bezzasadne, to jest jeżeli bez sprawdzania dowodów i bez trudnej analizy prawniczej stosunku prawnego i przepisów prawnych każdy prawnik zgóry może stwierdzić, że żądanie powództwa nie ma podstawy prawnej, lub że powództwo nie może być uwzględnione z powodu niezachowania przepisów prawnych, materialnych lub formalnych, wreszcie gdy przytoczone na uzasadnienie powództwa fakty są zgoła nieprawdopodobne. Żaden z tych warunków tu nie zachodzi. Powództwo opiera się na wekslach protestowanych. Ta zaś okoliczność, że Sąd pierwszej instancji, porównując podpisy bez pomocy biegłych, doszedł do przekonania, że podpisy są sfałszowane, nie może przesądzać, czy Sąd drugiej instancji nie dojdzie do innego wniosku, zwłaszcza, że strona powodowa wskazała dowody autentyczności podpisów, do czego zresztą w myśl art. 276 k. p. c. jest obowiązana.

Sąd Najwyższy nie może jednak sam przyznać prawa ubogich, gdyż stan majątkowy powoda nie został ustalony. Z tych przyczyn postanowienie Sądu Apelacyjnego na podstawie art. 437 k. p. c. ulega uchyleniu.

## 492.

1. *Wybór strony, która po przesłuchaniu obu stron ma być przesłuchana pod przysięgą, zależy od uznania Sądu. Sąd nie jest obowiązany wyjaśniać w uzasadnieniu wyroku, dlaczego wybrał jedną lub drugą stronę, ponieważ ustawa nie uzależnia wyboru strony od jakiegokolwiek warunku formalnego lub przymiotów strony.*

2. *Wysokość i sposób uiszczenia komornego może być w umowie pisemnej ustalona także w postaci*

*ponoszenia kosztów remontu i koniecznych lub pożytecznych nakładów.*

3) *Nie można powoływać się na niestusne zbożenie się celem obejścia przepisów o przedawnieniu pretensji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 26 kwietnia 1935. C. III. 492/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Konstantego W. przeciwko Marji J. o eksmisję z lokalu, oddalił skargę kasacyjną strony pozwanej na wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z 30 października 1933, II. C. a. 2187/33.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w Poznaniu zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego w Poznaniu, nakazujący eksmisję pozwanej z lokalu handlowego w domu powoda. Sąd Okręgowy ustalił, że pozwana zalega z zapłatą kilku rat komornego, obronę zaś pozwanej, że według umowy z powodem pozwana miała odmieszkać, nie płacąc komornego zapłacono powodowi zaległości swego poprzednika, uznał za nieudowodnioną, nie wierząc wskazanym przez pozwaną świadkom, lecz dając wiarę zaprzysiężonemu zeznaniu powoda, wreszcie zarzut pozwanej, że służy jej wzajemne roszczenie o wynagrodzenie za wkłady i wydatki na remont, uznał za bezzasadny, ponieważ na podstawie zawartego z powodem kontraktu pozwana zobowiązała się dokonać remontu i nakładów własnym kosztem.

W skardze kasacyjnej pozwana żąda uchylenia wyroku Sądu Okręgowego, podnosząc następujące zarzuty.

1. Sąd Okręgowy niestusnie mimo udowodnienia przez świadków zarzutu, że powód uważał wpłacone mu 4.000 zł. za kaucję, przesłuchał strony, prztem powoda — pod przysięgą, chociaż powinien był przesłuchać pod przysięgą tylko stronę, która potwierdziła zeznania świadków, to jest pozwaną, i nie podał, dlaczego właśnie od powoda odebrał przysięgę, wreszcie mylnie ocenił zaprzysiężone zeznanie powoda.

Zarzut jest bezpodstawny.

Sąd Okręgowy stwierdził, że zeznania świadków były niepewne, ogólnikowe i sprzeczne w określeniu czasu zawarcia rzekomej umowy (koniec roku 1932, koniec roku 1930, lato roku 1931), że wskutek tego oraz treści wyjaśnień samej pozwanej nie mógł im dać wiary. Bezpodstawne jest zatem twierdzenie pozwanej, że zarzut jej został udowodniony zeznaniami świadków. Zwalczenie zaś w skardze kasacyjnej należycie uzasadnionej oceny zeznań świadków jest ze względu na przepis art. 426 k. p. c. niedopuszczalne.

Na mocy art. 323 k. p. c. po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku, jeżeli fakty sporne, a dla rozstrzygnięcia sprawy istotne pozostały niewyjaśnione, Sąd może zarządzić przesłuchanie stron. Skoro w rozważanym przypadku wszystkie wskazane przez strony dowody zostały sprawdzone, a fakt, który zresztą powinna była udowodnić pozwana, pozostał

w wyniku postępowania dowodowego — według przekonania Sądu Okręgowego — niewyjaśniony, to Sąd mógł według swego uznania zarządzić przesłuchanie stron, nie naruszając przepisu art. 323 i nast. k. p. c. Wybór strony, która po przesłuchaniu obu stron ma być ponownie przesłuchana pod przysięgą, należy w myśl wyraźnego przepisu § 1 art. 326 k. p. c. do Sądu; niema przepisu, któryby nakazywał przesłuchanie pod przysięgą strony, potwierdzającej zeznania świadków. Skoro zaś wybór strony, przesłuchiwanej pod przysięgą został pozostawiony Sądowi, to Sąd nie jest obowiązany wskazywać w uzasadnieniu wyroku, dlaczego wybrał jedną lub drugą stronę; ustawa bowiem nie uzależnia wyboru strony od jakiegokolwiek warunku formalnego lub przymiotów strony. Wreszcie na podstawie art. 328 k. p. c. zeznania stron, zarówno przesłuchanych pod przysięgą jak i bez przysięgi podlegają swobodnej ocenie Sądu na podstawie wszechstronnego rozważania zebranego materiału. Sąd Okręgowy uczynił zadość temu przepisowi, podając cały materiał dowodowy wraz z wyjaśnieniami stron w związku z treścią kontraktu pisemnego. Polemika z Sądem w tym przedmiocie, przytoczenie takich argumentów, jak też że powód jest w sprawie zainteresowany i nie może być bezstronny, jest niedopuszczalne w skardze kasacyjnej.

2. Skarga kasacyjna następnie zarzuca, że ustalenie Sądu Okręgowego, iż zapłacone 4.000 zł. były w istocie swej odstępne, i że żądanie zwrotu tej sumy uległo przedawnieniu, jest błędne. Skoro pozwana zarzut ten opiera nie na naruszeniu ustawy, lecz na twierdzeniu, iż świadkowie, których zeznania Sąd scharakteryzował tak, jak to wyżej przytoczono, zeznali co innego, to zarzut jest niedopuszczalną polemiką z ustaleniami faktycznymi Sądu. To samo należy powiedzieć o ogólnikowym zarzucie, iż Sąd Okręgowy „mylnie ocenił udowodniony przez pozwaną stan faktyczny”, oraz zarzucie, że „Sąd mylnie pojmuje rozmowę powoda w obecności świadków”.

3. Nie mogą być rozważane przez Sąd Najwyższy nowe twierdzenia, wysunięte dopiero w skardze kasacyjnej, że lokal nie miał ustępów i nie nadawał się do użytku. Zarzut zaś, że przerzucenie obowiązku poczynienia niektórych nakładów na lokatora i uzależnienie wynajęcia lokalu od przyjęcia tego obowiązku jest sprzeczne z art. 10 ust. 1, art. 11 ust. 4, art. 3 ust. 2 i art. 1 ust. o ochr. lok. jest w rozważanym przypadku nieuzasadniony.

Sąd Okręgowy ustalił zgodnie z treścią umowy pisemnej, że pozwana zobowiązała się poczynić pewne nakłady własnym kosztem, ponieważ umowa pisemna dotyczyła lokalu handlowego, wynajętego wyłącznie na cele handlowe, restaurację i cukiernię, to strony mogły zawrzeć na zasadzie wzajemnego porozumienia się umowę co do wysokości i sposobu zapłaty komornego na piśmie i na czas nie krótszy, niż jeden rok. Umowa została zawarta na piśmie na trzy lata. Wysokość i sposób uiszczenia komornego może być umówiona także w formie ponoszenia kosztów remontu

i koniecznych lub pożytecznych nakładów. W tych warunkach, gdy jest poza sporem, że pozwana przez cały czas, na który umowa została zawarta, korzystała z lokalu, to na podstawie § 549 k. c. ze względu na powyższą umowę nie mogłaby żądać zwrotu wkładów.

Gdyby zaś z okoliczności przypadku wynikało, że zobowiązanie poczynienia pewnych wkładów jest w istocie odstępne, to wyrok pozostawałby w mocy, gdyż Sąd Okręgowy ustalił wobec powołania się powoda na przedawnienie, że żądanie zwrotu odstepnego na zasadzie art. 10 ustawy o ochronie lokatorów zostało już w chwili podniesienia przez pozwaną zarzutu przedawnione.

Wreszcie skoro pozwana uważa wpłacone pieniądze i nakłady za kaucję, to nie może ani żądać jej zwrotu ani potrącać z komornego.

4. Nie może również pozwana potrącać odstepnego i nakładów z tytułu niesłusznego zubożenia się, niema bowiem niesłusznego zubożenia się bez podstawy prawnej, skoro nakłady poczyniono na podstawie umowy; nie można również powoływać się na niesłuszne zubożenie się w przypadku, gdy roszczenie zostało przedawnione. Zarzut naruszenia § 812 k. c. jest przeto także nieuzasadniony.

Skoro skarga kasacyjna nie przytoczyła usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, a wyrok nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu i nie gwałci istotnych przepisów postępowania, to skarga kasacyjna ulega w myśl art. 436 k. p. c. oddaleniu.

#### 493.

*Samo powtórzenie słów ustawy nie może uchodzić za uzasadnienie wyroku (postępowania).*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 26 kwietnia 1935. C. III. 773/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jana D. przeciwko Spółce z ogr. odp. „Z” o 66.334 zł. 52 gr. po rozpoznaniu skargi kasacyjnej powoda na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 19 czerwca 1934, II. C. Z. 672/34, zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu uchyla i sprawę temuż Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania zażalenia powoda na postanowienie Sądu Okręgowego w Ostrowie z 10 maja 1934 odsyła.

Uzasadnienie.

Powód wniósł do Sądu Okręgowego w Ostrowie powód z wnioskiem o zasądzenie od pozwanej spółki na rzecz powoda 66.334 zł. 52 gr. z ustawowemi odsetkami od 2 marca 1933 i jednocześnie, powołując się na dołączone do pozwu świadectwo ubóstwa prosił o przyznanie mu prawa ubogich.

Sąd Okręgowy odmówił przyznania powodowi prawa ubogich, uważając powództwo za oczywiście bezasadne.



Natomiast Sąd Apelacyjny, rozpoznawszy wniosek o przyznanie powodowi prawa ubogich — wskutek zażalenia pełnomocnika powoda — zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego. Uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego brzmi: „albowiem powód nie jest zupełnie ubogi”.

W skardze kasacyjnej powód, wnosząc o uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego, podnosi, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 112 k. p. c. i nast.

Sąd Najwyższy już kilkakrotnie wyjaśniał, że postanowienia Sądu drugiej instancji, powzięte na posiedzeniu niejawnym bez rozprawy, a ulegające zaskarżeniu w trybie kasacyjnym, Sąd ten winien w myśl przepisów art. 424, 378, 379, 376 § 2, 351 k. p. c. uzasadnić na piśmie i doręczyć je stronom (lub stronie, jeżeli strony przeciwnej niema) wraz z uzasadnieniem; w przeciwnym bowiem razie Sąd drugiej instancji pozbawia stronę możności prawidłowego zaskarżenia postanowienia, a Sądowi Najwyższemu uniemożliwia kontrolę prawidłowości zastosowania przepisów ustawy.

Uzasadnienie postanowienia powinno na podstawie art. 378 k. p. c. zawierać odpowiednio do przepisu art. 351 k. p. c. oprócz tego, co obejmuje sentencja postanowienia, ustalenie podstawy faktycznej postanowienia, to jest wskazanie faktów, które Sąd uważa za udowodnione i dowodów, na których opiera się to ustalenie faktów, oraz przytoczenie podstawy prawnej postanowienia z podaniem odpowiednich przepisów prawa. Skoro bowiem postanowienie Sądu podlega zaskarżeniu w trybie kasacyjnym, wskutek czego Sąd Najwyższy kontroluje prawidłowość zastosowania przepisów prawa, zarówno dotyczących strony materialnej jak i postępowania, to i ustalenie podstawy faktycznej i wniosek prawny, wysnuty z faktów, nie mogą być dowolne lub pozostawione niczem nie skrepowanemu uznaniu Sądu. Ustalenie strony faktycznej musi opierać się na dowodach i materiale procesowym, wniosek prawny, to jest zastosowanie normy prawa do stanu faktycznego musi ściśle odpowiadać przepisom prawa.

Przytoczone zasady mają moc także przy przyznawaniu lub odmawianiu stronie prawa ubogich, nie może tu być żadnej dowolności w ustaleniu faktów i stosowaniu prawa. Dlatego też postanowienia, odmawiające przyznania stronie prawa ubogich, muszą być należycie uzasadnione tak, jak tego wymaga przepis art. 351 k. p. c.

Uzasadnienie zaskarżonego postanowienia „albowiem powód nie jest zupełnie ubogi” nie może być uważane za uzasadnienie, odpowiadające powyższemu przepisowi. Jest to tylko powtórzenie części przepisu prawnego ( art. 112 k. p. c. ), a samo powtórzenie słów ustawy nigdy nie może uchodzić za uzasadnienie, lecz musi być zawsze uważane za brak wszelkiego uzasadnienia w rozumieniu art. 351 k. p. c. Ani strona, ani Sąd Najwyższy nie może wiedzieć, na jakiej podstawie faktycznej i prawnej Sąd Apelacyjny nie uważa powoda za zupełnie ubogiego. Pod takiego

rodzaju uzasadnieniem może ukryć się dowolność i brak podstawy faktycznej i prawnej. Strona, której w ten sposób odmówiono prawa ubogich, zasadnie zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 112 k. p. c., skoro w uzasadnieniu postanowienia brak ustaleń, uzasadniających odmowę przyznania prawa i wogóle nie można dojść do wniosku, czy przepis art. 112 k. p. c. został przez Sąd Apelacyjny prawidłowo rozumiany i zastosowany. Postanowienie w każdym razie narusza art. 378 i 351 k. p. c., co Sąd Najwyższy na podstawie art. 434 k. p. c. bierze pod rozwagę z urzędu, uważając brak uzasadnienia za pogwałcenie istotnego przepisu postępowania, wpływające stanowczo na wynik sprawy, gdyż świadczy, że Sąd wogóle nie zastanawiał się nad rozpoznawaną kwestją.

Wartość przedmiotu sporu wynosi 66.334 zł. 52 gr. Według obowiązujących w czasie wydania postanowienia przepisów powód musiałby uiścić samego tylko wpisu stosunkowego 1660 zł., nie licząc innych opłat i kosztów sądowych i adwokackich, koszty procesu pierwszej instancji stanowiłyby kilka tysięcy złotych. W tych warunkach Sąd Apelacyjny mógłby uznać, że powód nie jest zupełnie ubogi w rozumieniu art. 112 k. p. c., gdyby uwzględniając stan rodzinny powoda, ustalił, że powód posiada bądź taki majątek, bądź takie dochody, że nie narażając ani siebie ani rodziny na brak środków utrzymania, może, choćby z nateżeniem wszystkich swych środków ponieść powyżej wymienione wydatki. Jest rzeczą oczywistą, że powód nie mógłby ponosić takich kosztów, gdyby posiadał majątek o wartości nie przekraczającej 100 zł. i około 200 zł. miesięcznie dochodu.

Z powodu naruszenia powyżej przytoczonych przepisów prawa i braku jakichkolwiek ustaleń postanowienie Sądu Apelacyjnego ulega uchyleniu, a sprawa — odesłaniu do ponownego rozpoznania.

#### 494.

*Przymusowe ustanowienie prawa zastawu dla roszczeń pieniężnych jest i pod rządem k. p. c. dopuszczalne<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 21 czerwca 1933. I. Cz. 79/33.

Sąd Okręgowy w Cieszynie w sprawie Prokuratorji Generalnej Oddział w Katowicach imieniem Skarbu Państwa, o wpis hipoteki sądowej dla zaległości po-

<sup>1)</sup> Por. okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933, Nr. 1687/I U. 33, w sprawie stosowania art. XVII przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, ogłoszony w dzienniku urzędowym Ministerstwa Sprawiedliwości Nr. 8 z r. 1933, str. 133.

datkowej w kwocie 207.60 Zł. zpn. — na karcie ciężarów realności l. w. h. 142 gm. kat. Mikuszowice Józefa W. własnej rozpoznając zażalenie Prokuratorji Generalnej Rz. P. na postanowienie Sądu Grodzkiego w Bielsku z 31 stycznia 1933 E 13/33/1, którem Sąd Grodzki odmówił wnioskowi Generalnej Prokuratorji o wpis hipoteki na karcie ciężarów realności l. w. h. 142 gm. kat. Mikuszowice dla zaległości podatkowej Józefa W. w kwocie 207.60 Zł. zpn.

1. Uwzględnił zażalenie, zmienił zaskarżone postanowienie i zezwolił na podstawie prawomocnego i wykonanego wykazu zaległości podatkowych Urzędu Skarbowego w Cieszynie z 15 grudnia 1932 Prokuratorji Generalnej imieniem Skarbu Państwa na wpis hipoteki sądowej dla zaległości podatkowych Józefa W. z Mikuszowic w kwocie 207.60 Zł. z 1.25% miesięcznie, dalszymi odsetkami od kwoty 167.— Zł. od dnia 2 stycznia 1932 na karcie ciężarów realności l. w. h. 142 gm. kat. Mikuszowice Józefa W. własnej.

2. Odmówił wnioskowi Skarbu Państwa o przyznanie kosztów I i II instancji.

#### Uzasadnienie.

Skarb Państwa domaga się wpisu hipoteki na podstawie art. 17 przepisów wpraw. prawo egzek. i na podstawie tytułu wykonawczego t. j. prawomocnego wykazu Urzędu Skarbowego w Cieszynie. Sąd I instancji stanął na stanowisku, że należy wnioskowi odmówić ponieważ środek egzekucyjny polegający na przymusowym ustanowieniu prawa zastawu nie jest znany przepisom k. p. c.

To stanowisko Sądu I instancji jest mylne. Sąd odwoławczy stoi na stanowisku, podzielaając przytem zapatrywanie prawne rekurenta, że powołany przepis ustawy należy tak zrozumieć, iż wykaz zaległości Urzędu Skarbowego stanowiący tytuł wykonawczy jest tytułem do hipoteki sądowej. Wynika to z wyraźnych dalszych przepisów ustawy cywilnej, t. j. §§ 449 i 450 u. c. i ustawy hip. § 33. Te ostatnie przepisy ustawy, nie uchylone, łącznie z przepisem art. 17 przepisów wpraw. prawo egzek. wyraźnie upoważniają wnioskodawcę do żądania, by pretensję jego wpisano w księdze gruntowej.

Z tego powodu uwzględniono zażalenie, zmieniono zacepione postanowienie i zezwolono na wpis.

Co się tyczy kosztów wnioskodawcy, t. j. Skarbu Państwa, to należy zauważyć, że wpis dozwolony odbywa się nie według postępowania spornego, tylko według postępowania niespornego, bo hipotecznego, a w takim postępowaniu strona powinna sama ponosić koszt. Dlatego odmówiano wnioskowi Skarbu Państwa o przyznanie kosztów I i II instancji.

Wykonanie obecnego postanowienia poleca się Sądowi I instancji jako hipotecznemu.

#### 495.

*Ograniczenia wykonalności orzeczeń eksmisyjnych, objęte § 575, ust. 3 austr. proc. cyw. straciły z dniem 1 stycznia 1933 moc obowiązującą<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 20 sierpnia 1934. I. Cz. 170/34.

Sąd Okręgowy w Cieszynie, w sprawie egzekucyjnej wierzyciela Jana K. przeciwko dłużniczce Annie P. o opróżnienie mieszkania, po rozpoznaniu zażalenia wierzyciela na postanowienie Sądu Grodzkiego w Bielsku z 25 maja 1934, II. E. 200/34, którem 1) uwzględniono skargę dłużniczki na czynności komornika, uchylono zaskarżoną czynność i umorzono postępowanie egzekucyjne sygn. akt.: III. Km. 682/34; 2) zawieszono powyższe postępowanie egzekucyjne; 3) zasądzo no na rzecz dłużnika od wierzyciela kosztu postępowania w kwocie 10 Zł. — postanawia:

1) uwzględnić zażalenie i zmienić zaskarżone postanowienie Sądu I instancji w ten sposób, że oddała się skargę dłużniczki na czynności komornika;

2) zasądzić na rzecz wierzyciela od dłużniczki kwotę 19.45 Zł. tytułem prowadzenia sprawy w trybie zażalenia.

#### Uzasadnienie.

Procedura cywilna austr. utraciła moc z dniem 1 stycznia 1933 (art. I pkt. 2 przep. wpraw. k. p. c.) a wraz z nią utracił moc przepis § 575 ustęp 3 p. c., nie należy bowiem do wyjątków utrzymanych w mocy w art. XXV pkt. 4 przep. wpraw. k. p. c. Z mocy przepisu przechodniego t. j. art. XXXVI przep. wpr. k. p. c. miała austr. p. c. zastosowanie w sporze VII C. 17/33, ale tylko do ukończenia tego sporu. Z chwilą ukończenia tego sporu austr. procedura cywilna nie może mieć w tej sprawie zastosowania, w szczególności nie może mieć zastosowania przepis § 575 ustęp 3 p. c. przy wykonaniu wyroku z 5 grudnia 1933, VII C. 17/33, którego wykonanie podlega przepisom k. p. c. (art. 525 i 817), a polski k. p. c. nie przewiduje ograniczenia skuteczności tytułu wykonawczego, zawartego w § 575 p. c.

Ograniczenie z § 575 p. c. straciło moc nie tylko względem orzeczeń awizacyjnych wydanych po 1 stycznia 1933 przy zastosowaniu austr. p. c., ale także względem orzeczeń awizacyjnych wydanych przed 1 stycznia 1933, lecz jeszcze nie wykonanych, co do których 14 dniowy termin jeszcze nie upłynął w dniu 1 stycznia 1933, gdyż powyższe tytuły egzekucyjne utrzymuje w mocy art. LXVIII przep. wpr. prawo o s. p. egz. bez żadnych ograniczeń, w szczególności bez ograniczenia zawartego w § 575 p. c.

Zasadę powyższą potwierdzają też względy praktyczne: po dniu 1 stycznia 1933 zachowanie 14 dno-

<sup>1)</sup> Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 14 czerwca 1934, C. II. 1006/34.

wego terminu do postawienia wniosku o przymusową rumację z § 575 p. c. jest zależne nietylko od woli wierzyciela, lecz także od innych czynników, mianowicie od uprzedniego uzyskania klauzuli wykonalności, na które wierzyciel ma minimalny wpływ jako wnioskodawca, zależy bowiem ono od toku czynności sądowych. Wszak wierzyciel, który ma wyrok awizacyjny prawomocny z dniem np. 25 grudnia 1932 i który w dniu 1 stycznia 1933 zgłosił wniosek o nadanie klauzuli wykonalności, nie może tracić tytułu egzekucyjnego dlatego tylko, że Sąd przed dniem 8 stycznia 1933 nie załatwił tego wniosku, co było warunkiem wniosku o wszczęcie egzekucji. Kolizja taka nie zachodzi, gdyż przepis § 575 p. c. został uchylony z dniem 1 stycznia 1933 i tytuły egzekucyjne, które przed dniem 1 stycznia 1933 nie utraciły swej skuteczności z mocy § 575 p. c., pozostają po tej dacie tytułami egzekucyjnymi bez żadnych ograniczeń. Tembardziej zaś przepis § 575 p. c. nie ma zastosowania do tytułów egzekucyjnych powstałych po 1 stycznia 1933.

Niesłusznie tedy Sąd pierwszej instancji umorzył postępowanie egzekucyjne, powołując się na przepis § 575 p. c. Postanowienie o uchyleniu zaskarżonych czynności było formalnie wadliwe, gdyż takie uchylenie jest skutkiem prawnym umorzenia postępowania i nie wymaga osobnego postanowienia (art. 562 § 2 k. p. c.). Jedynie przy zawieszeniu postępowania może Sąd uchylić dokonane czynności egzekucyjne z wyjątkiem zajęcia (art. 559 § 2 k. p. c.) co w danym wypadku nie byłoby wskazaniem, skoro jedyną czynnością egzekucyjną było zawiadomienie dłużnika o wszczęciu egzekucji i wyznaczenie terminu eksmisji, która nie mogłaby być wykonaną w razie zawieszenia postępowania.

Zauważyć należy, że jeżeliby aust. proc. cyw. miała zastosowanie w niniejszej sprawie, to Sąd musiałby skargę odrzucić jako wniesioną przez Dr. S. bez upoważnienia, gdyż § 31 p. c. — w przeciwieństwie do art. 91 § 1 pkt. 2 k. p. c. — nie uprawnia pełnomocnika procesowego do zastępowania zobowiązanego w toku egzekucji.

Sąd Okręgowy nie podziela również zapatrywania Sądu pierwszej instancji w przedmiocie wykładni art. 29 śl. ustawy o ochronie lokatorów z 16 grudnia 1926 Nr. 29, poz. 54 Dz. U. Śl. Powołany przepis wyklucza bowiem sam akt eksmisji przed oddaniem do dyspozycji egzekuta mieszkania z konieczności, nie wyklucza natomiast ani wszczęcia egzekucji, ani wyznaczenia terminu eksmisji, ani innych czynności egzekucyjnych, mających na celu przygotowanie aktu eksmisji. Czynności takie nie są jeszcze wykonaniem wyroku eksmisyjnego i nie sprzeciwiają się art. 29 cywilnej ustawy, nie grożą egzekutowi żadnym uszczerbkiem, ani też nie narażają go na koszt, są zatem dopuszczalne i zgodne z prawem, byleby tylko następnie sam akt eksmisji był przeprowadzony przy zastosowaniu art. 29 cytowanej ustawy.

## 496.

*W b. zaborze austriackim do rozpoznania żądania nabywcy licytacyjnego o wprowadzenie go w posiadanie nabytej nieruchomości powołany jest komornik, a nie Sąd Grodzki, chociażby postępowanie licytacyjne wszczęte zostało przed dniem 1 stycznia 1933<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 28 sierpnia 1934. I. Cz. 187/34.

Sąd Okręgowy w Cieszynie w sprawie Jana K. przeciwko dłużnikom Janowi i Annie M., oraz Karolowi i Franciszce St. — po rozpoznaniu rekursu dłużników od uchwały Sądu Grodzkiego w Bielsku z 3 sierpnia 1934 X. E. 2620/31, którą na wniosek nabywcy Jana K. zezwolono na przymusowe opróżnienie nabytej realności l. w. h. 117 ks. gr. gm. kat. Jaworze Śr. — postanawia:

Uchylić zaskarżoną uchwałę i przekazać rozpoznanie wniosku nabywcy z 21 lipca 1934 o wprowadzenie go w posiadanie realności l. w. h. 117 ks. gr. gm. kat. Jaworze Śr. i o usunięcie dłużników realności, właściwemu komornikowi.

Odmówić wnioskowi dłużników o przyznanie im kosztów rekursu.

Uzasadnienie.

Egzekucja została wszczęta przed wejściem w moc prawa o sąd. postępowaniu egzekucyjnym. W postępowaniu tem mają w myśl art. LXVII § 2 przep. wpr. prawo o sąd. post. egz., poczynawszy od dnia 1 stycznia 1933, zastosowanie przepisy tego prawa, dotyczące właściwości Sądu i komornika oraz uprawnień komornika i trybu zaskarżenia jego czynności.

Do załatwienia zatem wniosku nabywcy powołany jest w myśl art. 817, 728 § 2 k. p. c. komornik. Dlatego Sąd Grodzki był niewłaściwym do rozpoznania wniosku nabywcy, który to wniosek należało w myśl cyt. art. LXVII § 2 przekazać właściwemu komornikowi.

Odmówiono wnioskowi o przyznanie kosztów rekursu od nabywcy, jako przeciwnika albowiem wywody rekursu, które nie zaczepiają uchwały Sądu Grodzkiego z powodu niewłaściwości, właśnie wspomnianej, nie przedstawiają się jako konieczne do celowej obrony (§§ 41, 50 p. c., 78 o. e.).

## 497.

*Sąd Grodzki obowiązany jest przesłuchać świadków, podanych przez wierzyciela celem uprawdopodobnie-*

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Sądu Grodzkiego w Warszawie z 14 lipca 1934, E. 993/34, ogłoszone w O. S. P. XIV, poz. 351.

*nia, że dłużnik po złożeniu przysięgi wyjawienia nabył nowy majątek.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 25 sierpnia 1934. I. Cz. 155/34.

Sąd Okręgowy w Cieszynie w sprawie wierzyciela Banku Spółdzielczego Drzewno-Budowlanego przeciwko dłużnikowi Ignacemu K. o wyjawienie majątku, po rozpoznaniu zażalenia wierzyciela na postanowienie Sądu Grodzkiego w Bielsku z 4 lipca 1934 II. E. 234/34, odmawiające wnioskowi wierzyciela o polecenie dłużnikowi złożenia wykazu majątku i przysięgi — postanowił:

Uwzględnić zażalenie, uchylić zaskarżone postanowienie i polecić Sądowi Grodzkiemu powzięcie ponownego postanowienia po uzupełnieniu postępowania przy uwzględnieniu kosztów, związanych z prowadzeniem sprawy w trybie zażalenia.

**Uzasadnienie.**

Należy przyznać słuszność wywodom zażalenia, że samo wskazanie na okoliczność, że dłużnik złożył już przysięgę wyjawienia w dniu 24 maja 1932 do sygn.: II. E. 2412/31, nie uzasadnia odmownego załatwienia wniosku wierzyciela.

Gdy wierzyciel w celu uprawdopodobnienia przytoczonych przez siebie okoliczności, że dłużnik po złożeniu wykazu majątku i przysięgi nabył nowy majątek (art. 627 k. p. c.), powołał się na świadków, to należało przez przesłuchanie tych osób umożliwić wierzycielowi to uprawdopodobnienie. Wobec zarzutów podniesionych przez dłużnika, należy także wdać się w rozpatrywanie, czy dłużnik uprawdopodobnić potrafi i okoliczności, uzasadniające nieuwzględnienie wniosku wierzyciela.

Powzięcie powyższego postanowienia jest zatem usprawiedliwione, przyczem zastrzeżenie co do kosztów opiera się na przepisach art. 109 § 2, 421, 417 k. p. c.

#### 498.

*Samo zeznanie podatkowe dłużnika o dochodzie z nieruchomości nie wystarcza do uprawdopodobnienia istnienia przesłanek z art. 758 § 2 k. p. c. dla ustanowienia zarządu przymusowego.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 23 września 1934. I. Cz. 171/34.

Sąd Okręgowy w Cieszynie w sprawie egzekucyjnej Urzędu Skarbowego na miasto Bielsko w Bielsku, działającego imieniem Magistratu miasta Bielska w Bielsku przeciwko dłużnikowi Joachimowi W., właścicielowi realności w Bielsku, o przymusowe ściągnięcie kwoty 2.215,48 zł. zpn. po rozpoznaniu zażalenia dłużnika na postanowienie Sądu Grodzkiego w Bielsku z 14

lipca 1934 E. 238/34, którym dozwolono zarządu przymusowego nieruchomości l. w. h. 295 ks. gr. gm. kat. Bielsko, Żywieckie Przedmieście, dłużnika własnej postanawia:

Uchylić zaskarżone postanowienie i przekazać sprawę Sądowi pierwszej instancji celem ponownego rozpoznania i wydania ponownego orzeczenia przy uwzględnieniu kosztów zażalenia jako części ogólnych kosztów postępowania.

**Uzasadnienie.**

Słusznie żali się dłużnik, że Sąd pierwszej instancji dozwolił zarządu przymusowego nieruchomości mimo, że zachodziły usterki formalne wniosku (art. 758 § 3 k. p. c.), które nie pozwalają ocenić, czy zachodzą materialne wymogi dozwolenia zarządu przymusowego, wymienione w art. 758 § 2 k. p. c.

Gołosłowne twierdzenie wierzyciela, że według osobistego zeznania (podatkowego) dłużnika dochód roczny brutto z tej nieruchomości wynosi 3.780 zł. i porównanie tego dochodu brutto z egzekwowaną kwotą, nie wystarcza do ustanowienia zarządu, nie może bowiem zastąpić nakazanego w art. 758 § 3 k. p. c. uprawdopodobnienia, że czysty dochód dwuletni z nieruchomości, po potrąceniu wynagrodzenia zarządcy i wydatków w art. 784 k. p. c. wymienionych wystarczy na zaspokojenie egzekwowanej wierzytelności.

Skoro więc Sąd pierwszej instancji nie zażądał od wierzyciela takiego uprawdopodobnienia (art. 141 k. p. c.) i nie zbadał przypuszczalnej wysokości czystego dochodu, należało uchylić zaskarżone postanowienie, jako wydane przedwcześnie bez zbadania istoty sprawy.

#### 499.

*Zaległy czynsz najmu, korzystający z ustawowego prawa zastawu, należy do kategorii, przewidzianej w art. 796 § 1, p. 3 k. p. c.<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 19 października 1934. I. Cz. 199/34.

Sąd Grodzki w Cieszynie w przedmiocie rozdziału licytacyjnej ceny sprzedaży ruchomości firmy „L.” w sumie zł. 10.376.50 rozpoznawszy zarzuty: 1) Witolda E. jako pełnomocnika 26 robotników firmy zobowiązanej, oraz 2) Komunalnej Kasy Oszczędności Miasta Cieszyna, przeciw planowi podziału z 18 maja 1934, po uprzednim wysłuchaniu osób interesowanych w dniu 3 sierpnia 1934 — na posiedzeniu niejawnym 20 sierpnia 1934 postanowił:

<sup>1)</sup> Por. w tym przedmiocie artykuł Jana Hroboniego w Nowym Procesie Cywilnym, 1933, Nr. 13, str. 400 i następane.

I. Plan podziału częściowo zmienić, w szczególności:

1) w pozycji 2 na rzecz Kasy Sądowej na opłaty doręczeniowe zamiast 14 zł. 50 gr. przydzielić 27 zł. 30 gr.;

2) w poz. 7 na rzecz robotników firmy „L.”, a mianowicie Emilji S. i innych zamiast 159 zł. przydzielić 287 zł.;

3) w poz. 9, 11, 12 na rzecz Małgorzaty P. — zamiast kwot 869,80 zł., 843.70 zł. i 788.10 zł. — przyznać odpowiednio 62 zł. 50 gr., 10 zł., 9 zł. 80 gr.;

4) w poz. 13 na rzecz Komunalnej Kasy Oszczędności Miasta Cieszyna zamiast kwoty 2.546.17 zł. — przyznać kwotę 4.824 zł. 67 gr.

II. W pozostałej części plan podziału utrzymać w mocy i dalszych kosztów egzekucyjnych nie przyznawać.

Uzasadnienie.

Zarzuty wniesione w terminie z art. 794 k. p. c. należało po wysłuchaniu osób zainteresowanych — rozpoznać:

ad I. 1) — kwotę wydzieloną na koszty doręczeń zwiększono z urzędu wobec wydatków związanych z rozprawą nad zarzutami oraz doręczeniem niniejszego postanowienia;

ad I. 2) — na przydzieloną obecnie kwotę 287 zł. kosztów egzekucyjnych składają się a) 40 zł. złożone tytułem zaliczki przez pełnomocnika robotników, b) koszty adwokackie do Km 410—435 (34 w kwocie 117 zł. 50 gr.), oraz c) koszty klauzul przyznanych do zawartych w powołanych aktach Km w kwocie zł. 130 (5 × 26 zł.). Te ostatnie kwoty zostały pierwotnie w planie podziału nie przydzielone jedynie przez przecoczenie. Natomiast kwotę ad b) obecnie przyznano w wysokości 117 zł. wobec takiej likwidacji mimo, iż Komornik ustali te koszty na sumę zł. 119;

ad I. 3), 4) — odnośnie kolejności zaspokojenia pretensji Małgorzaty P. za czynsz rozważyć należy kwestję pierwszeństwa tej pretensji a pretensji zabezpieczonej prawem zastawu Komunalnej Kasy Oszczędności Miasta Cieszyna, którego początek w myśl art. 794 k. p. c. należy liczyć od dnia 2 października 1933, wobec uwierzytelnienia w tym dniu podpisu na zapisie kaucyjnym z 18 marca 1933. W planie podziału Sąd pretensję z tytułu czynszu zaspokoił w kolejności pkt. 3 art. 796 k. p. c., przyczem uznał, że prawo zastawu jest wcześniejsze, jako datujące się z chwilą wniesienia ruchomości do zajmowanego lokalu, natomiast obecnie nie uznał za słuszne przyznać w kolejności z punktu 3 art. 796 k. p. c.

Należności z tytułu czynszu w b. zab. austriackim są zabezpieczone ustawowym prawem zastawu, a to z mocy § 1101 u. c.

W przypadku rozdziału licytacyjnej ceny sprzedażnej przy podziale stosować należało § 286 o. e., który holdował przede wszystkim zasadom i kolejności prawa zastawu, rozstrzygającą przeto była data powstania zastawu, a w danym przypadku nie byłoby kwestji co do kolejności zaspokojenia.

Wobec wprowadzenia k. p. c. z jednoczesnym uchYLENIEM ord. egz. przyjąć należy, iż zasady kolejności zaspokojenia zawarte są jedynie w art. 796 k. p. c. a w konkretnym przypadku cała kwestja oscylować będzie dokoła punktu 3 i 4 tegoż art.

Nie byłoby kwestji, gdyby nie istniał punkt 4, ten bowiem otwiera dyskusję co do kolejności zaspokojenia należności czynszu, gdy ta zbiega się z pretensjami zaspokojeniami prawem zastawu.

Zauważyć należy, iż w literaturze powstał spór, czy punkt 3 art. 796 k. p. c. odnosi się tylko do umownego prawa zastawu, czy też i do ustawowego. Zdaniem Sądu, aczkolwiek jest ono w konkretnym przypadku obojętne, postanowienia jego odnoszą się zarówno do umownego jak i ustawowego prawa zastawu, a brak jakichkolwiek podstaw do odmiennego rozumowania (podobnie: Korzonek — Skąpski — Nowy proces cywilny R. I. Nr. 20 str. 617, Fenichel — tamże str. 615), chociaż przeciwnie Gołąb w komentarzu do II części k. p. c. (str. 490).

W świetle przepisu § 1101 u. c. i punktu 3 art. 796 k. p. c. należałoby zatem zgłoszonym pretensjom Małgorzaty P. przyznać pierwszeństwo przed należnością Komunalnej Kasy Oszczędności Miasta Cieszyna.

Abstrahując od konkretnego przypadku zauważyć należy, że rozstrzygając kwestję na zasadach k. p. c. i k. zob. należałoby pretensję zgłoszoną z tytułu czynszu przyznać z pierwszeństwem punktu 4 art. 796, a to dlatego, że inny sposób przyznania nie byłby zgodny z wyraźnymi postanowieniami art. 796, a zwłaszcza punktu 4, który treścią swą obejmuje pretensje mające ustawowo prawo zastawu określone w art. 386 k. zob.

Gdyby bowiem przyjąć, że o pierwszeństwie decydować ma jedynie prawo materialne, to biorąc pod uwagę, że odpowiednikiem § 1101 u. c. jest art. 386 k. zob., nieuzasadnionemby się wydawało wprowadzanie w art. 796 k. p. c. klasyfikacji na punkty 3 i 4, a przecież niewątpliwem jest, iż stworzono normy k. p. c. i k. zob. przy jednoczesnym ich harmonizowaniu.

Zastrzeżenie prawa zastawu w prawie materialnym ma niewątpliwie duże znaczenie przy ustalaniu w procesie istnienia prawa lub jego obrony (np. zabezpieczenie powództwa), natomiast przystąpienie do realizacji tego prawa tam ustalonego musi nastąpić jedynie według norm przepisanych w prawie formalnym w art. 796 k. p. c. gdzie kolejność zaspokojenia wierzytelności czynszowej jest przewidziana po zaspokojeniu wszelkich innych wierzytelności, zabezpieczonych prawem zastawu.

Zauważyć trzeba, że postanowieniem pkt. 3 art. 796 k. p. c. ustawodawca *nie* zgeneralizował ustawowego prawa zastawu i nie podciągnął je pod normy tego właśnie punktu, a świadczy o tem fakt, że aczkolwiek właścicielowi gruntu na zajętem w trybie art. 141 k. zob. zwierzęciu służy ustawowe prawo zastawu, to jednak z uwagi na postanowienia art. XX przep. wpraw. k. zob. dla obszaru b. król. kongres. podlega

ono co do pierwszeństwa art. 8 prawa o przywilejach i hipotekach z r. 1825, a przepis ten głosi, że przy zbiegu wierzytelności uprzywilejowanych po Skarbie pierwszeństwo ma ten, kto jest w posiadaniu rzeczy, na której mu przywilej, w danym przypadku ustawowe prawo zastawu, służy.

Jeżeli ustawodawca w kod. zob., który wprowadzono w życie już pod rządem k. p. c. specjalnie przepisyje dla ustawowego prawa zastawu z art. 141 k. zob. pierwszeństwo zaspokojenia, to stwarzając pkt. 4 art. 796 k. p. c. dla takiegoż prawa z art. 386, 412 i 544 k. zob., niewątpliwie stworzył go po to, aby wyeliminować z masy wierzytelności zabezpieczonych prawem zastawu te szczególne przez ustawodawcę wymienione wierzytelności i przyznać im pierwszeństwo z punktu 4 art. 796 k. p. c.

Wywody niniejsze odnoszą się i do konkretnego przypadku wobec identyczności przepisów § 1101 u. c. i art. 386 k. zob., przeto Sąd zaspokoiwszy częściowo Komunalną Kasę Oszczędności Miasta Cieszyna wierzycielce Małgorzacie P. nie przydzielił poza kosztami egzekucyjnymi żadnych kwot wskutek wyczerpania się masy rozdziałowej.

W drugiej (ad II) części sentencji niniejszego postanowienia orzeczono, iż w pozostałej części utrzymuje się plan podziału w mocy, albowiem rozdziału dokonano zgodnie z postanowieniami art. 796 k. p. c.

Wywody pełnomocnika robotników firmy „L.” odnośnie kolejności zaspokojenia w znacznej mierze nie są trafne. Zwłaszcza odnośnie zaprzeczenia należnościom przyznanym w poz. 4, 5 i 6 planu podziału, co częściowo zarzuca i pełnomocnik Komunalnej Kasy Oszczędności, zauważa się, że umorzenie postępowania w dniu 26 marca 1934 (E. 93/34), spowodowane wobec skargi na czynności komornika, — nie może mieć wpływu na uprawnienia tych wierzycieli do kosztów egzekucyjnych przewidzianych w art. 796 § 1 pkt. 1, albowiem w sprawie niniejszej rozdziałowi podlegają dwie kwoty, pierwsza uzyskana z licytacji w dniu 7 lutego 1934 a więc przed wspomnianym umorzeniem w wysokości 1.019 zł. 50 gr., a druga uzyskana 16 kwietnia 1934, stanowiąca resztę masy rozdziałowej.

Ze względów praktycznych dokonano rozdziału tych kwot łącznie (E. 41/34 i 155/34), co jednak nie może mieć żadnego wpływu na przydział i kolejność przyznawanych sum.

Odnośnie poz. 8 planu podziału Sąd nie uznał za słuszne przyznanej tam pretensji Skarbu Państwa umniejszać stosownie do wniosku pełnomocnika Komunalnej Kasy Oszczędności, a to z uwagi na fakt, że należności z tytułu podatku przemysłowego zostały poparte wykonalnym wykazem Urzędu Skarbowego w Cieszynie, który przez Sąd nie może być sprawdzany. Zauważa się jednocześnie, że nie zaprzeczonym jest fakt uzyskania na licytacji przeprowadzonej przez Urząd Skarbowy kwoty kilkuset złotych, jednak, jak to wynika z akt Urzędu Skarbowego, załączonych narazie do niniejszej sprawy, zaliczone te

kwoty zostały na inne pretensje w szczególności cudze a egzekwowane przez Urząd Skarbowy.

Dalszych kosztów egzekucyjnych Sąd nie przyznał wobec tego, że § 18 taryfy adwokackiej przewiduje wynagrodzenie jedynie za czynności związane z egzekucją nieruchomości i przez zarząd przymusowy.

Sąd Okręgowy w Cieszynie uwzględnił zażalenie Małgorzaty P. i zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, iż plan podziału z 18 maja 1934 pod Nr. porządkowym 9, 11 i 12 zatwierdził t. j. zgodnie z planem podziału przydzielił wierzycielce Małgorzacie P. kwoty 869.80 zł., 843.70 zł. i 788.10 zł. w miejsce kwot 62.50 zł., 10 zł. i 9.80 zł. przyznanych postanowieniem z 20 sierpnia 1934 a wierzycielce Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Cieszyna przydzielił kwotę 2.405.37 zł. w miejsce przyznanej kwoty 4.824.67 zł.

Uzasadnienie.

Na skutek zarzutów wniesionych przeciwko planowi podziału Sąd pierwszy zmienił plan podziału i przyznał wierzycielce Małgorzacie P. 62.50 zł., 10 zł. i 9 zł. 80 gr. w miejsce kwot 869.80 zł., 843.70 zł. i 788.10 zł. na tej podstawie, iż należności tej wierzycielki pochodzące z tytułu czynszu najmu korzystają z pierwszeństwa, przewidzianego w art. 796 § 1 L. 4 k. p. c., a nie z pierwszeństwa z art. 796 § 1 L. 3 k. p. c.

W kolejności art. 796 § 1 L. 3 k. p. c. mają być zaspokojone wierzytelności, zabezpieczone prawem zastawu. Przepis ten nie czyni różnicy pomiędzy wierzytelnościami zabezpieczonymi, umownym czy też ustawowym prawem zastawu, wobec czego wierzytelności zabezpieczone tak umownym jak i ustawowym prawem zastawu przypadają do zaspokojenia w kolejności art. 796 § 1 L. 3 k. p. c.

Jest niespornem, że wierzytelność Małgorzaty P. pochodzi z tytułu czynszu najmu i że sprzedane ruchomości były wniesione do przedmiotu najmu i nie zostały usunięte z przedmiotu najmu. Wobec tego w myśl § 1101 u. c. miała wierzycielka Małgorzata P. ustawowe prawo zastawu na sprzedanych ruchomościach i jej należność ma być zaspokojoną w kolejności art. 796 § 1 L. 3 k. p. c., a nie w kolejności art. 796 § 1 L. 4 k. p. c. jak to uczynił Sąd pierwszy. Kolejność z art. 796 § 1 L. 4 k. p. c. odnosi się do czynszu, któremu nie przysługuje ustawowe prawo zastawu.

Ustawowe prawo zastawu wypuszczającego w najem powstaje już z chwilą wniesienia ruchomości do wynajętego lokalu i od tej chwili jest skuteczne. Wobec tego prawo zastawu wierzycielki Małgorzaty P. powstało wcześniej od prawa zastawu Komunalnej Kasy Oszczędności m. Cieszyna co wynika z samej umowy zastawniczej, zawartej pomiędzy firmą „L.” a Komunalną Kasą Oszczędności miasta Cieszyna, gdyż z umowy tej wynika, że w czasie ustanowienia zastawu przez firmę „L.” na rzecz Komunalnej Kasy Oszczędności m. Cieszyna ruchomości, na których ustanowiono zastaw znajdowały się już w lokalach wynajętych od wierzycielki Małgorzaty P.

W tym stanie rzeczy uwzględniono zażalenie i orzeczone jak w sentencji postanowienia.

Kosztów zażalenia nie przyznano dla braku podstawy prawnej. Dłużniczka nie wniosła zarzutów przeciwko planowi podziału, wobec czego nie można zasądzić od niej na rzecz wierzycielki kosztów zażalenia, gdyż tych kosztów nie spowodowała (art. 523 k. p. c.), a ewentualne żądanie wierzycielki przyznania jej kosztów od drugiego wierzyciela jest nieuzasadnione, gdyż kosztu można przyznać tylko od strony przeciwnej, gdy ta sprawę przegrała (art. 101 i 525 k. p. c.), a nie można przyznać kosztów jednemu wierzycielowi od drugiego wierzyciela.

## 500.

*Podział funduszków, uzyskanych z egzekucji z uposażenia emerytalnego, wszczętej przed dniem 1 stycznia 1933, należy przeprowadzić według dawnych przepisów egzekucyjnych.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 30 stycznia 1935. I. Cz. 17/35.

Sąd Grodzki w Bielsku 31 grudnia 1934 w sprawie egzekucyjnej Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Bielska i innych przeciwko dłużnikowi Ludwikowi Kł., emerytowanemu dyrektorowi policji na skutek zarzutów przeciw planowi podziału z 15 maja 1934 wniesionych przez dłużnika i wierzycieli: Komunalną Kasę Oszczędności m. Bielska oraz Kazimierza L. postanawia uwzględnić częściowo zarzuty i zmienić plan podziału z 15 maja 1934 w sposób następujący:

Wierzytelność Kazimierza L. wynosi zamiast kwoty 1.549.13 zł. — 487.38 zł. w kapitale, 10% odsetek od 6 sierpnia 1933 do 15 maja 1934 — 37.88 zł.

Nadto w podziale uczestniczą jeszcze następujący wierzyciele:

1) Janina K. z wierzytelnością z wekslowego nakazu zapłaty z 10 listopada 1932, Cw. 2226/32, a wynoszącą w kapitale — 260 zł., 10% odsetek od 11 października 1932 do 15 maja 1934 — 39.29 zł., 1/6% prowizji — 43 zł., koszty protestu — 3.70 zł., koszty wekslowego nakazu zapłaty — 29.50 zł., koszty dozwoleń egzekucji — 26.50 zł.

2) Komunalna Kasa Oszczędności miasta Bielska z wierzytelnościami dochodzonymi egzekucyjnie a) II. E. 3354/32 i b) II. E. 3355/32, a wynoszącymi:

ad a) w kapitale — 200 zł., 10% odsetek od 6 czerwca 1932 do 15 maja 1934 — 38.88 zł., 1/6% prowizji — 0.33 zł., koszty wekslowego nakazu zapłaty — 31.75 zł., koszty dozwoleń egzekucji — 21.75 zł.;

ad b) w kapitale — 350 zł., 10% odsetek od 30 września 1932 do 15 maja 1934 — 21.97 zł., 1/6% prowizji — 0.58 zł., koszty protestu — 4.55 zł., ko-

szty wekslowego nakazu zapłaty — 36.75 zł., koszty dozwoleń egzekucji — 23.85 zł.

Wobec tego w pozostałej do podziału kwoty 843 zł. przydziela się:

1) Kazimierzowi L. na pokrycie wierzytelności — 7.15 zł.;

2) Bankowi Związku Spółek Zarobkowych w Krakowie tytułem kosztów egzekucyjnych — 141 zł., na zapłatę wierzytelności — 60.50 zł., razem 201.50 zł.;

3) Bankowi Kupieckiemu w Białej tytułem kosztów egzekucyjnych — 56.40 zł., na spłatę wierzytelności — 18 zł., razem 74.40 zł.;

4) Marji M. tytułem kosztów egzekucyjnych — 10.70 zł., na spłatę wierzytelności — 7.50 zł., razem 18.20 zł.;

5) Bankowi Związku Spółek Zarobkowych w Bielsku tytułem kosztów egzekucyjnych — 95.40 zł., na spłatę wierzytelności — 48 zł., razem 143.40 zł.;

6) Alojzemu G. tytułem kosztów egzekucyjnych — 70.20 zł., na spłatę wierzytelności — 46.50 zł., razem 116.70 zł.;

7) Komunalnej Kasie Oszczędności miasta Bielska koszty egzekucyjne — 121.20 zł., na spłatę wierzytelności — 63.50, razem 184.70 zł.;

8) Powszechnemu Związkowemu Bankowi w Krakowie koszty egzekucyjne — 48.05 zł., na spłatę wierzytelności — 18 zł., razem 66.05 zł.;

9) Janinie K. tytułem kosztów egzekucyjnych — 26.50 zł., na spłatę wierzytelności — 4.40 zł., razem 30.90 zł.

Uzasadnienie.

Przeciw planowi podziału z 15 maja 1934 wnieśli zarzuty: 1) dłużnik, który podniósł, że niektóre wierzytelności zostały w części lub w całości zapłacone lub że n. p. Bankowi Spółek Zarobkowych nic się nie należy, gdyż wierzytelność jego pochodzi z weksłu sfałszowanego; 2) Komunalna Kasa Oszczędności miasta Bielska, która zarzuciła, że przy rozdziale nie uwzględniono jej wierzytelności dochodzonej egzekucyjnie w sprawach II. E. 3354/32 i II. E. 3355/32 oraz, że podział należało przeprowadzić według przepisów po-austr. ord. egzek.; 3) Kazimierz L., który zarzucił również, że o ile chodzi o jego wierzytelność, to podział należało przeprowadzić według przepisów po-austr. ord. egzek.

O ile chodzi o zarzuty podniesione przez dłużnika, to nie mogą być rozpatrywane w postępowaniu podziałowym, albowiem rozstrzygnięcie ich zawisło od ustalenia spornych okoliczności faktycznych. Badanie tego rodzaju okoliczności faktycznych należy do drogi sporu, który ewentualnie może wytoczyć osoba trzecia planem podziału pokrzywdzona.

Zarzut zaś Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Bielska i Kazimierza L., że o ile chodzi o ich wierzytelności, to przy podziale sum uzyskanych z egzekucji należy zastosować przepisy po-austr. ord. egzek. nie znajduje uzasadnienia w przepisie art. LXVII § 1 przepisów wprowadzających prawo o sąd. postęp. egzek. W myśl tego przepisu tylko egzekucja z ozna-

czonemu majątku wszczęta przed dniem wejścia w życie prawa o sąd. post. egzek. będzie przeprowadzona według przepisów dotychczasowych. W niniejszym wypadku chodzi o egzekucję przez zajęcie i przekaz 1/5 części zaopatrzenia emerytalnego dłużnika. Tego rodzaju egzekucja nie jest egzekucją z oznaczonego majątku. Pod to ostatnie pojęcie nie podpada zaopatrzenie emerytalne.

Ponieważ w niniejszym wypadku przedmiotem podziału są kwoty potrącone z zaopatrzenia emerytalnego dłużnika po wejściu w życie prawa o sąd. post. egzek., przeto z powyższych względów należy stosować przy podziale obecnie obowiązujące prawo o sąd. post. egzek.

O ile chodzi o wysokość wierzytelności Kazimierza L., to wierzyciel ten sam zaznaczył w zarzutach, że wynosi ona obecnie w kapitale 487.38 zł. z 10% odsetkami od 6 sierpnia 1933.

Słusznie zarzuciła wierzycielka Komunalna Kasa Oszczędności miasta Bielska, że przy podziale nie uwzględniono jej wierzytelności dochodzonych egzekucyjnie w sprawach II. E. 3354/32 i II. E. 3355/32. Wierzytelności tych nie uwzględniono poprzednio, gdyż odnośne akta nie były dołączone do aktu zbiorowego dotyczącego egzekucji przeciw Ludwikowi Kł.

Z tego samego powodu należało również uwzględnić dopiero teraz wierzytelność Janiny K.

Powyższych wierzytelności nie uwzględniono tylko przez przeoczenie.

Wypis.

Sąd Okręgowy w Cieszynie po rozpoznaniu zażaleń 1) wierzycielki Kom. Kasy Oszczędności m. Bielska i 2) wierzyciela Kazimierza L. na postanowienie Sądu Grodzkiego w Bielsku z 31 grudnia 1934 II. E. 320/33, o ile niem przyznano ad 1) na pokrycie wierzytelności 200 zł. zpn. i 350 zł. zpn. tylko 184 zł. 70 gr., oraz ad 2) na pokrycie wierzytelności 487 zł. 38 gr. zpn. tylko 7 zł. 15 gr. postanawia: Uwzględnić zażalenia, uchylić zaskarżone postanowienie i polecić Sądowi pierwszemu wdrożenie dalszego postępowania w myśl §§ 315/2, 285 do 287 o. e., odmówić żądaniom przyznania kosztów zażaleń.

Uzasadnienie.

Egzekucja z poborów emerytalnych dłużnika została wszczęta przed wejściem w moc prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym (rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1932, Dz. U. Nr. 93, poz. 803) i nie była w dniu wejścia tego prawa w moc w pierwszej instancji jeszcze ukończona, gdyż wierzytelności Kom. Kasy Oszczędności m. Bielska w kwocie 200 zł. zpn. i 350 zł. zpn. oraz wierzytelność Kazimierza L. w kwocie 487 zł. 39 gr. zpn. mimo przekazania poborów do ściągnięcia, nie zostały jeszcze zaspokojone z złożonych do depozytu sądowego poborów emerytalnych dłużnika (akta sygn.: II. E. 3354/32, II. E. 3355/32, II. E. 3429/32). W postępowaniu tem mają więc w myśl art. LXVII § 2 przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, wprowadzić zastosowanie przepisy tego prawa, dotyczące właści-

wości Sądu i komornika oraz uprawnień komornika i trybu zaskarżania jego czynności, ale według § 1 cyt. art. należy egzekucję z oznaczonego majątku, a mianowicie w danym przypadku z poborów dłużnika, wszczętą przed dniem wejścia w życie prawa o s. post. egz. przeprowadzić wraz z postępowaniem podziałowym według przepisów dotychczasowych. t. j. poaustriackiej ordynacji egzekucyjnej.

Sposób postępowania Sądu Grodzkiego nie jest zgodny z przepisami ustawy, wobec czego w uwzględnieniu zażaleń uchylono zaskarżone postanowienie i zarządzono, jak wyżej. Koszty zażaleń ponoszą same strony żalące się, albowiem koszty te nie należą do kosztów postępowania egzekucyjnego, które z chwilą złożenia poborów do depozytu sąd. zostało zakończone.

## 501.

*Obowiązek nabywcy licytacyjnego do przejścia bez policzenia na cenę nabycia wymowy, obciążającej zlicytowaną nieruchomość, nie zależy od sposobu jej oszacowania, lecz od tego, czy wymowa wyprzedza wierzytelność wierzyciela egzekucyjnego i czy znajduje pokrycie w licytacyjnej cenie kupna.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 4 lutego 1935. I. Cz. 18/35.

Sąd Grodzki w Bielsku dnia 10 stycznia 1935 w sprawie egzekucyjnej Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Bielska przeciw dłużnikowi Emilowi F. na skutek zarzutów wniesionych przez nabywcę Jerzego P., wierzycielkę Komunalną Kasę Oszczędności miasta Bielska i wierzyciela Emila T. przeciwko planowi podziału z 14 września 1934 II. E. 119/34, po wysłuchaniu osób interesowanych postanawia zmienić plan podziału w ten sposób, że:

1) nie uwzględnia się wierzytelności Skarbu Państwa z tytułu opłaty stemplowej od kontraktu — kupna w kwocie 830.52 zł. polikwidowanej w piśmie Urzędu Skarbowego na miasto Bielsko z 27 marca 1934 L. K. B. 149/32;

2) przydziela się Komunalnej Kasie Oszczędności miasta Bielska w ramach zainstalowanej pod poz. 17 karty ciężarów kaucji w kwocie 400 zł. kwotę zł. 400 na częściowe pokrycie odsetek za czas od 1 kwietnia 1932 wstecz do 1 kwietnia 1930;

3) przydziela się Emilowi T., dalszą kwotę 430.52 zł. na częściowe pokrycie wierzytelności zainstalowanej pod poz. 37 karty ciężarów, a wynoszącej — 4.500 zł., 10% odsetek od 1 kwietnia 1932 do 1 kwietnia 1933 — 450 zł., 6% odsetek od 1 kwietnia 1933 do 5 kwietnia 1934 — 273.75 zł., razem 5.223.75 zł.

Po uwzględnieniu przydzielonych kwot 183.79 zł. i 430.52 zł. pozostaje jeszcze bez pokrycia cały kapitał i 109.44 zł. z tytułu odsetek.



Kwotę 70 zł., o którą nabywca złożył więcej (7.800 zł. przez przejęcie i 6.570 zł. w gotówce — razem 14.370 zł.) ponad najwyższą ofertę (14.300 zł.) zużyje się na pokrycie odsetek od najwyższej oferty.

Podział odsetek od najwyższej oferty i odsetek fruktyfikacyjnych nastąpi po uprawomocnieniu się niniejszego planu podziału.

Inne postanowienia planu podziału z 14 września 1934 zatwierdza się.

Uzasadnienie.

Przeciwko planowi podziału z 14 września 1934 II. E. 119/34 wniesiono następujące zarzuty:

Komunalna Kasa Oszczędności miasta Bielska zarzuciła, że w myśl art. 800 § 3 k. p. c. przyznaje się w równym stopniu z kapitałem tylko te odsetki, których wysokość nie jest określona przez wyrok. Ponieważ w niniejszym wypadku odsetki zostały określone przez wyrok, przeto należy je uwzględnić w wysokości i za czas w wyroku oznaczony. Nadto zarzuciła, że zaległe odsetki za czas dłuższy niż za dwa lata, należało uwzględnić również w ramach kaucji w kwocie 400 zł., zainstalowanej w równym stopniu hipotecznym z kapitałem, a to w myśl postanowień skryptu dłużnego z 7 grudnia 1927. Dalej podnosi ta wierzycielka, że wbrew przepisowi art. XXXVI przepisów wpraw. prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym nałożono na nabywcę obowiązek przejęcia bez policzenia na cenę kupna prawa wymowy zainstalowanego pod poz. 29 karty ciężarów, przez co doznaje uszczerbku zabezpieczenie dla wierzycielności Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Bielska, która w wysokości 3.600 zł. ciąży nadal na zlicytowanej realności.

Nabywca Jerzy P. zarzucił, że bezprawnie nałożono na niego prawo wymowy, zainstalowane pod poz. 29 karty ciężarów, bez policzenia jej wartości na cenę kupna, że o tem nic nie wiedział, ani też o tem nie było wspomniane w edykcie licytacyjnym. Dalej zarzucił nabywca, że przydzieloną Emilowi T. kwotę 183.79 zł. należało jemu przyznać, gdyż wierzycielność, zainstalowaną pod poz. 29 i 37 nabył w drodze cesji od Emila T.

Zgodnie z wierzycielem Emilem T. zarzucił jeszcze nabywca, że pretensji Skarbu Państwa w kwocie 830.52 zł. z tytułu opłat stemplowych nie przysługuje stopień z art. 800 § 1 pkt. 3 k. p. c. oraz, że wierzycielność Skarbu Państwa zainstalowaną pod poz. 19 zapłaciła już Teresa F.

O ile chodzi o nałożenie na nabywcę obowiązku przejęcia bez policzenia na cenę kupna prawa wymowy, zainstalowanego pod poz. 29 karty ciężarów, to zauważa się, że obowiązek ten wypływa z protokołu oszacowania, według którego wartość tej wymowy potrącona z wartości szacunkowej realności. Należy również stwierdzić, że wartość tej wymowy znalazłaby pokrycie w najwyższej ofercie. O powyższem mógł się dowiedzieć każdy zainteresowany z akt, które można było przeglądać w Sądzie w myśl art. 679 punkt 7 k. p. c., co też Komornik obwieścił w edykcie licyta-

cyjnym. Kwestja, za jaki okres czasu należy uwzględnić odsetki, jest wyraźnie uregulowana w art. 800 § 2 i 4 k. p. c. Przepisy te nic nie mówią o tem, że w równym stopniu z kapitałem, należy uwzględnić za dwa tylko lata te odsetki, które nie są określone w wyroku. Odnosny zarzut Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Bielska nie znajduje uzasadnienia w cytowanych wyżej przepisach, ani też w innych przepisach k. p. c.

Natomiast uwzględniono zarzut Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Bielska, że należało jej przyznać odsetki zaległe za czas dłuższy niż za dwa lata w ramach kaucji, która jest zainstalowana w równym stopniu hipotecznym z kapitałem, gdyż według treści skryptu dłużnego z 7 grudnia 1927 kaucja ta ma służyć na pokrycie odsetek zwłoki i odsetek zaległych ponad trzy lata.

O ile chodzi o przysługującą Skarbowi Państwa opłatę stemplową w kwocie 830.52 zł., to słusznie zarzucono, że pretensji tej nie przysługuje stopień pierwszeństwa z art. 800 § 1 pkt. 3 k. p. c., albowiem chodzi tu o opłatę stemplową od kontraktu — kupna, która mogłaby być uwzględniona tylko w stopniu z art. 800 § 1 pkt. 6 i § 2 k. p. c. Kwotę 830.52 zł. rozdzielono przeto pomiędzy wierzycieli hipotecznych.

Wreszcie zauważa się, że zarzuty, podniesione przeciw wierzycielności Skarbu Państwa, zainstalowanej pod poz. 19 karty ciężarów, a mianowicie, że wierzycielność ta została zapłacona, nie mogą być rozpatrywane w postępowaniu podziałowym. Sąd rozstrzyga bowiem zarzuty przeciwko planowi podziału wyłącznie na podstawie aktów egzekucyjnych, natomiast nie może prowadzić dowodów na stwierdzenie spornych okoliczności faktycznych. Badanie tego rodzaju okoliczności należy do drogi sporu, który ewentualnie wytoczyć może osoba trzecia, treścią planu podziału pokrzywdzona.

Powyższe wywody dotyczą również zarzutu nabywcy, że wierzycielność Emila T., zainstalowaną pod poz. 37 karty ciężarów, nabył w drodze cesji i że zatem przydzieloną Emilowi T. kwotę należy wypłacić nabywcy.

Sąd Okręgowy w Cieszynie po rozpoznaniu zażalenia Jerzego P., nabywcy realności l. w. h. 38 w Międzyrzeczu Górnem, oraz wierzycielki Komun. Kasy Oszczędności w Bielsku na postanowienie Sądu Grodzkiego, o ile niem utrzymano w mocy postanowienie planu podziału, nakładające na nabywcę obowiązek przejęcia bez policzenia na cenę kupna prawa wymowy na rzecz Teresy F. zainstalowanego pod poz. 30 karty C. realności l. w. h. 38 gm. kat. Międzyrzecze Górne — postanawia:

Uwzględnić zażalenie, uchylić zaskarżone postanowienie i polecić Sądowi pierwszemu ponowne powzięcie postanowienia po uzupełnieniu postępowania.

Odmówić żądaniu przyznania kosztów zażalenia.

Uzasadnienie.

Sąd Grodzki uzasadnia zaskarżoną część postanowienia, opierając się na przyjęciu, że obowiązek do

przyjęcia bez policzenia na cenę kupna prawa wymowy wypływa z protokołu oszacowania, według którego wartość wymowy potrącono z wartości szacunkowej realności i że wartość wymowy znajduje pokrycie w najwyższej ofercie. Należy przyznać słuszność wywodom zażalenia, że zapatrywanie powyższe nie jest zgodne z przepisami § 13/2 Rozp. Min. Spraw. z 15 grudnia 1932, Dz. U. Nr. 114, p. 947, o postępowaniu przy opisie i oszacowaniu nieruchomości oraz art. XXXVI § 1 przep. wpr. pr. o s. p. egz. W kwestji przejęcia bez policzenia na cenę kupna prawa wymowy decyduje stwierdzenie, poczynione w niniejszym postępowaniu, czy wymowa poprzedza prawo wierzyciela egzekwującego, czy też prawo wierzyciela egz. poprzedza wymowę. Z uwagi na konieczność dokładnego zbadania, tej okoliczności, należało powziąć postanowienie o treści wyżej podanej.

Koszty zażalenia nie należą do kosztów postępowania egzek., które z chwilą prawomocnego przybicia zostało zakończone tak, że strony żalące się koszty te poniosą.

## 502.

*Koszty procesowe i egzekucyjne, połączone z sądownym dochodzeniem wierzytelności zainstabulowanej, korzystają z prawa pierwszeństwa tej wierzytelności bez względu na to, czy wysokość ich jest w księdze gruntowej uwidocznioma; — nie obciążają one kaucji obok wierzytelności wpisanej.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 11 lutego 1935. I. Cz. 27/35.

Sąd Grodzki w Bielsku dnia 10 stycznia 1935 w sprawie egzekucyjnej Ernesta St. przeciwko Karolowi K. na skutek zarzutów wierzycielki Idy J. przeciwko planowi podziału z 12 lipca 1934, II. E. 216/34, postanawia zmienić plan podziału z 12 lipca 1934 o tyle, że wierzycielowi Ernestowi St. skreśla się kwotę 741.30 zł., przydzieloną mu tytułem kosztów egzekucyjnych i kwotę tę przydziela się wierzycielce hipotecznej Idzie J.

Uzasadnienie.

Słusznie zarzuciła wierzycielka hipoteczna Ida J., że wierzytelność wierzyciela Ernesta St. należało uwzględnić tylko w ramach kaucji w kwocie 8000 zł., zainstabulowanej pod poz. 18 karty ciężarów. Kaucja ta służy bowiem na zabezpieczenie nie tylko samej pretensji, lecz także kosztów procesu i kosztów egzekucyjnych.

W tym stanie rzeczy należało skreślić Ernestowi St. przydzieloną mu kwotę ponad 8000 zł. i przydzielić ją (741.30 zł.), wedle kolejności wpisów hipotecznych, Idzie J.

Sąd Okręgowy w Cieszynie uwzględnił zażalenie Ernesta St., uchylił zaskarżone postanowienie i polecił Sądowi pierwszemu ponowne powzięcie postanowienia po uzupełnieniu postępowania, zarazem odmówił wnioskowi wierzyciela o przyznanie kosztów zażalenia od dłużnika.

Uzasadnienie.

Sąd I uzasadnia zaskarżone postanowienie, wskazując na to, że kaucja w kwocie 8000 zł., zainstabulowana pod poz. 18 karty ciężarów, miała służyć na zabezpieczenie nie tylko samej pretensji, lecz także kosztów procesu i kosztów egzekucyjnych.

Zapatrywanie powyższe nie jest zgodne z przepisami ustawy, albowiem wpis prawa zastawu na podstawie zapisu kaucyjnego dla kosztów procesu i kosztów egzekucyjnych pretensji zainstabulowanej jest w myśl § 14 ust. hip. niedopuszczalny, a pierwszeństwo przysługuje kosztom procesu i kosztom egzekucyjnym bez względu na wysokość cyfrowo oznaczoną, z ustawy (§ 16 ust. hip.), a więc w danym wypadku w myśl art. 800 § 1 L. 1 k. p. c. W zakres kaucji wchodzi opłaty i wydatki innego rodzaju: notarialne, opłaty od pokwitowań, cesje, za przechowanie i t. d., a zatem należytości z wyjątkiem kosztów procesu i kosztów egzekucyjnych.

Zachodzi więc konieczność zbadania, o jakie koszty tu chodzi, a zwłaszcza, czy i w jakiej mierze kwota 741.30 zł. składa się z kosztów postępowania egzek.

Wskutek tych wywodów pierwszosaąd. postanowienie okazuje się nieuzasadnionem, tak, że należało powziąć postanowienie o treści wyżej podanej.

Koszty zażalenia poniesie sam wierzyciel, albowiem koszty te nie należą do kosztów postępowania egzek., które z chwilą prawomocnego przybicia zostało zakończone.

## 503.

*Termin tygodniowy z art. 794 § 1 k. p. c. dla ogłoszenia wierzytelności celem uzyskania jej uwzględnienia przy podziale sumy, pochodzącej z egzekucji ruchomości, obowiązuje także wierzycieli zabezpieczonych prawem zastawu<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie  
z 6 kwietnia 1935. I. Cz. 67/35.

Sąd Grodzki w Bielsku dnia 11 lutego 1935 w sprawie egzekucyjnej Marji T. i innych przeciwko Robertowi S. na skutek zarzutów wierzyciela Alfreda G. przeciwko planowi podziału z 25 stycznia 1934, II. E.

<sup>1)</sup> Por. w tym przedmiocie artykuły zamieszczone w Nowym Procesie Cywilnym, 1933, Nr. 20, str. 633, i w Polskim Procesie Cywilnym, 1934, Nr. 20, str. 629.

21/34, postanowił zmienić wspomniany plan podziału w sposób następujący: z pozostałej do podziału kwoty 2457.30 zł. potrąca się jeszcze 1/5 część wpisu — 12.50 zł., pozostaje do podziału — 2444.80 zł.

W podziale uczestniczy Alfred G. nadto z wierzytelnościami z tytułu czynszu najmu, a wynoszącymi według a) akt sądowych: VII. C. 725/33 — 224.90 zł., 10% ods. od 29 października 1933 do 10 stycznia 1934 4.37 zł., koszty procesu — 30.10 zł.; b) akt. VII. C. 748/33 — 224.990 zł., 10% ods. od 15 listopada 1933 do 10 stycznia 1934 — 3.43 zł., koszty procesu — 29.80 zł., razem 517.50 zł.

Wobec tego przydziela się z kwoty 2444.80 zł.: 1) Alfredowi G. — 1918.60 zł., 2) Aleksandrowi H. — 255 zł., 3) Rudolfowi T. — 170 zł., 4) Marji T. — 101.20 zł., razem 2444.80 zł.

Uzasadnienie.

Słusznie domaga się wierzyciel Alfred G. w zarzutach przeciwko planowi podziału dalszych wierzytelności z tytułu czynszu najmu, które w międzyczasie zaskarżył i uzyskał przeciwko dłużnikowi prawomocne wyroki. Wierzytelności z tytułu czynszu najmu zabezpieczone są ustawowem prawem zastawu na ruchomościach, znajdujących się w przedmiocie najmu (§ 1101 u. c.), wobec czego wierzyciela nie obowiązuje tygodniowy termin (z art. 794 § 1 k. p. c.) do zgłoszenia tych wierzytelności.

Zarzut wierzycieli: Aleksandra H., Rudolfa T. i Marji T., że pretensja wierzyciela Alfreda G. została w całości zapłacona przez dłużnika lub przez Dawida Sch., nie nadaje się do rozpatrzenia w drodze zarzutów przeciwko planowi podziału, albowiem rozstrzygnięcie tego zarzutu zawisło od ustalenia spornych okoliczności faktycznych.

Sąd Okręgowy w Cieszynie, po rozpoznaniu zażalenia wierzycieli 1) Marji T. i 2) Aleksandra H., postanawia:

Przychylić się do zażalenia i zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że nie uwzględnia się zarzutów wierzyciela Alfreda G. i utrzymuje w mocy plan podziału, sporządzony przez Sąd pierwszy dnia 25 stycznia 1934, z tem, że z pozostałej do podziału kwoty 2457.30 zł. potrąca się jeszcze 1/5 wpisu 12.50 zł., tak, że pozostaje do podziału 2444.80 zł. Sądowi pierwszemu poleca się wydanie odpowiednich zarządzeń co do sprostowania poszczególnych kwot, wymianionych w planie podziału, z uwzględnieniem potrąconej dodatkowo 1/5 wpisu.

Odmówić wnioskowi żalących się o przyznanie kosztów zażalenia.

Uzasadnienie.

Zapłatywanie, że wierzyciela, na rzecz którego wierzytelności z tytułu czynszu najmu zabezpieczone są ustawowem prawem zastawu na ruchomościach, nie obowiązuje tygodniowy termin z art. 794 § 1 k. p. c. do zgłoszenia tych wierzytelności, nie znajduje żadnego oparcia w powołanym przepisie ustawy. Z przepisu tego nie można wywnioskować, jakoby termin ten nie miał w danym wypadku zastosowania, zwłaszcza,

że art. 794 § 1 k. p. c. nie przewiduje odmiennego traktowania pretensyj z tytułu czynszu najmu, zabezpieczonych ustawowem prawem zastawu. Gdy z zarzutów bezsprzecznie wynikało, że zgłoszenie wierzytelności na podstawie zarzutów uwzględnionych miało miejsce dopiero 10 lutego 1934, a suma, podlegająca podziałowi, złożona została do depozytu Sądu w dniu 17 stycznia 1934, to zgłoszenie dodatkowych tych pretensyj było oczywiście spóźnione, przyczem z uwagi na zarzuty wierzyciela zaznacza się, że przepis art. 602 § 2 k. p. c. przez strony rozumie tylko wierzyciela egzekwującego i dłużnika egzekwowanego (art. 523, 557, 562 k. p. c.), odróżniając w ten sposób strony od uczestników.

Powzięcie powyższego postanowienia, uwzględniającego zażalenie w sposób podany, jest zatem usprawiedliwione.

Kosztów zażalenia nie przyznano, albowiem koszty te nie należą do kosztów postępowania egzekucyjnego, które z chwilą prawomocnego udzielenia przybicia zostało zakończone.

## 504.

*Okoliczność, że jedna połowa wierzytelności obciążona jest hipotekami łącznymi wraz z drugą połową nieruchomości, należącą do innego współwłaściciela, nie stoi na przeszkodzie późniejszemu obciążeniu samej tylko jednej z tych dwóch połówek hipoteką zabezpieczającą.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 15 marca 1934. I/3. Cz. 51/34.

Sąd Okręgowy w Katowicach uwzględnił zażalenie wierzyciela Karola T. przeciwko uchwale Sądu Grodzkiego w Katowicach z 19 grudnia 1933, uchylił uchwałę zaskarżoną i polecił Wydziałowi hipotecznemu Sądu Grodzkiego w Katowicach ponowne rozpoznanie wniosku wierzyciela z 21 listopada 1933 z pominięciem wątpliwości, dla których odmówiono wpisu.

Uzasadnienie.

Na podstawie wykonanego wypisu wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 18 listopada 1932, I. U. 771/30, wniósł wierzyciel Karol T. w Tychach o wpis hipoteki zabezpieczającej na jego rzecz na nieruchomości dłużnika Józefa S. w Katowicach-Bogucicach, a to:

- na nieruchomości Bogucice, karta Nr. 117, do wysokości 1000 zł. z 10% odsetkami od 1 lipca 1928,
- na nieruchomości Bogucice, karta Nr. 54, do wysokości 100 zł. z 10% odsetkami od 1 lipca 1928,
- na nieruchomości Bogucice, karta Nr. 782, do wysokości 400 zł. z 10% odsetkami od 1 lipca 1928.

Uchwałą z 19 grudnia 1933 Sąd pierwszej instancji odmówił temu wnioskowi z tego powodu, że wpisane w powyższych wykazach nieruchomości hipoteki

zabezpieczającej jest niedopuszczalne w myśl art. 655 § 1 k. p. c., albowiem dłużnik jest tylko w połowie właścicielem, a części ułamkowe dłużnika są obciążone hipotekami łącznie z drugą połową nieruchomości, że zatem przed dokonaniem podziału hipoteki, obciążającej całość, egzekucja nie może być prowadzona.

Uchwała ta jest o tyle nieścista, że dłużnik jest wyłącznym właścicielem nieruchomości Bogucice, karta 782.

Wierzyciel wniósł przeciwko tej uchwale zażalenie z wnioskiem o uchylenie tejże i o przychylnie załatwienie wniosku z 21 listopada 1933 o zapisanie hipoteki zabezpieczającej.

Zażalenie to jest dopuszczalne i uzasadnione.

Przepis art. 655 k. p. c. może być stosowany tylko, o ile chodzi o egzekucję z nieruchomości, to znaczy o licytacyjną sprzedaż, o której traktuje cały rozdział III tytułu drugiego księgi I części drugiej k. p. c. Może on mieć również zastosowanie teoretycznie do egzekucji, o której mowa w rozdziałach następnych aż do VII. Już dla egzekucji z pożytków i dochodów z nieruchomości przez Zarząd przymusowy (rozdział VIII) nie ma on zastosowania. K. p. c. normuje tę egzekucję samodzielnie, odmiennie od ustawy niemieckiej z 1897, i dozwala na stosowanie przepisów egzekucji z nieruchomości tylko w przypadkach szczególnie przewidzianych, jak w art. 764, 766 i t. d.

Skoro więc art. XVII i LXVI przep. wpraw. pr. o sąd. post. egz., które traktują o hipotece sądowej (zabezpieczającej), nie powołują wcale przepisów cytowanego rozdziału III, niema żadnej podstawy do zastosowania przepisów art. 655 k. p. c. do wpisu hipoteki sądowej. Hipotekę sądową traktują przepisy wprowadzające prawo egzekucyjne nie jako zaspokojenie, lecz zabezpieczenie egzekucyjne. Obciążenie nią części ułamkowej wymaga jedynie, aby część istniała jako taka. Pozatem zapisanie hipoteki sądowej następuje w tych samych warunkach, jak w przypadkach obciążenia nią całego gruntu.

Wreszcie zauważa się, jakkolwiek wobec powyższych wywodów kwestja wpisu hipoteki została rozstrzygnięta, że przepis art. 655 k. p. c. należy interpretować w ten sposób, że egzekucja z ułamkowej części nieruchomości jest tylko niedopuszczalną dla wierzyciela, którego wierzitelność (hipoteka) obciąża łącznie kilka części lub całość nieruchomości. Artykuł ten bowiem podaje sposób dla tego wierzyciela, jak ma podzielić swoją hipotekę. Przepis zaś ten, ani żaden inny przepis k. p. c. nie daje prawa żądania podziału hipoteki, ciężącej na kilku lub wszystkich ułamkowych częściach nieruchomości, wierzycielowi, który ma prawo zaspokojenia swego roszczenia z jednej tylko części ułamkowej lub roszczenie do właściciela jednej części. Wprawdzie dosłowne brzmienie art. 655 § 1 zdanie 1 k. p. c.<sup>1)</sup> przemawia za tem, że

egzekucja z ułamkowej części nieruchomości jest zawsze niedopuszczalną, o ile ta część jest obciążona łącznie z innymi częściami, jednak brak wszelkiej podstawy prawnej do wniosku, by wierzyciel, mający prawo zaspokojenia się tylko z jednej części ułamkowej, nie mógł prowadzić egzekucji dlatego, że ta część jest obciążona łącznie z innymi częściami. W wielu przypadkach równałoby się to wykluczeniu możliwości zaspokojenia roszczenia wierzyciela, który ma prawomocne roszczenie, mimo, że dłużnik jest majątnym człowiekiem. Przecie mogłoby się zdarzyć, że część nieruchomości wartości miljonowej, należącej do dwóch współwłaścicieli po połowie, a obciążona stosunkowo małą hipoteką łączną, nie mogłaby być egzekwowaną, mimo, że wierzyciel mógłby z pewnością być zaspokojony, o ile tylko wierzyciel z hipoteki łącznej nie zechciałby podzielić tejże. Wierzyciel taki bowiem mógłby również nie mieć prawa prowadzenia egzekucji przez zarząd przymusowy, z powodu braku odpowiedniego czystego dochodu (art. 758 § 2 k. p. c.). Nie można więc przyjąć, by ustawodawca chciał pozbawić praw wierzyciela, któremu dał możliwość uzyskania prawomocnego wyroku.

Niedozwolenie zaś egzekucji z części ułamkowej dla wierzyciela, który ma hipotekę na innych lub na wszystkich częściach ułamkowych, jest zupełnie zrozumiałe, ponieważ byłoby krzywdzącą niesłusznnością prowadzenie egzekucji z jednej idealnej części, bo przez to zostałby pokrzywdzony właściciel tejże oraz dalsi wierzyciele do tej części, a przysporzonoby korzyść innym współwłaścicielom zupełnie bezpodstawnie. Niejednokrotnie wierzyciel taki prowadziłby tylko egzekucję dla szyskany jednego współwłaściciela.

## 505.

*Dłużnikowi nie służy zażalenie na odjęcie mu przez Sąd Grodzki zarządu nieruchomości w myśl art. 663 § 2 k. p. c.<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 29 września 1934. I/3. Cz. 734/34.

W sprawie egzekucyjnej Komun. Kasy Oszczędności miasta Chorzowa przeciwko Czesławowi K. o egzekucję z nieruchomości Sąd Okręgowy w Katowicach odrzucił, jako niedopuszczalne, zażalenie dłużnika na postanowienie Sądu Grodzkiego w Chorzowie z 30 lipca 1934, X. E. 330/34.

Uzasadnienie.

Dłużnik żali się na ustanowienie zarządu przymusowego jego nieruchomości. Zachodzi tu po stronie dłużnika oczywista omyłka, albowiem zaskarżonem

<sup>1)</sup> Art. 655 k. p. c. nie obowiązuje w b. zaborze austriackim (art. XXXII przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym).

<sup>1)</sup> Por. w tym przedmiocie artykuł Wiktora Polakiewicza w Nowym Procesie Cywilnym, 1933, Nr. 5, str. 147 i następne.

postanowieniem nie ustanowiono zarządu przymusowego, lecz odjęto dłużnikowi zarząd nieruchomości w myśl przepisu art. 663 § 2 k. p. c.

Ponieważ zaś ustawa nie przewiduje na to postanowienie zażalenia, przeto należało w myśl art. 513 k. p. c. zażalenie odrzucić, jako niedopuszczalne.

### 506.

*Przez ostrzeżenie hipoteczne nie można zabezpieczać roszczeń osobistych, które nie mogą być przedmiotem wpisu do księgi gruntowej<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 4 grudnia 1934. I/3. Cz. 979/34.

Sąd Okręgowy w Katowicach nie uwzględnił zażalenia wierzycieli Stanisława Cz. i innych przeciwko uchwale Sądu Grodzkiego w Mikołowie z 27 października 1934.

Uzasadnienie.

Zaczeptionem postanowieniem (uchwałą) Sąd Grodzki w Mikołowie odmówił wnioskowi Stanisława Cz. i innych o wpis ostrzeżenia na podstawie postanowienia zabezpieczającego powództwo z 26 czerwca 1934 Sądu Okręgowego w Katowicach, Lcz. II. 3. C. J. 295/34, z powodu nieokreślenia w tytule, jakie prawo ma być zabezpieczone ostrzeżeniem.

Przeciwko temu postanowieniu wnieśli wierzyciele zażalenie z wnioskiem o uchylenie tegoż i polecenie Sądowi pierwszej instancji, aby wpisał ostrzeżenie w myśl pierwszego wniosku.

Zażalenie to jest dopuszczalne (§ 71 ustawy o księg. wiecz.), lecz nie jest uzasadnione.

Na zasadzie § 883 k. c. można wpisać ostrzeżenie dla zabezpieczenia roszczenia o nadanie lub zniesienie prawa na gruncie lub na prawie ciężącym na gruncie i t. d.

Chodzi tylko o prawa rzeczowe, mogące być wpisane do księgi wieczystej. Postanowienie, zabezpieczające powództwo, z 26 czerwca 1934 dozwala i zarządza wpis ostrzeżenia celem zabezpieczenia zwrotu po-

branej przez pozwanego, t. j. właściciela, reszty należnej powodowi. Jest to roszczenie osobiste, które nie może być wpisane na gruncie.

Ostrzeżenie winno być zarządzone celem zabezpieczenia roszczenia o ustanowienie hipoteki (p. Planck z 1920, uwagi do §§ 883 i 885 k. c.).

W tym stanie rzeczy należało orzec, jak w sentencji.

### 507.

*Dłużnikowi nie służy zażalenie na postanowienie Sądu, wzywającego go w trybie art. 818 k. p. c. do wykonania czynności, oznaczonej w tytule egzekucyjnym<sup>2)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 29 grudnia 1934. I/3. Cz. 608/34.

Sąd Okręgowy w Katowicach w sprawie egzekucyjnej Augustyna K. przeciwko Polskim Kopalniom Skarbowym w Chorzowie o wykonanie czynności odrzucił, jako niedopuszczalne, zażalenie dłużniczki na postanowienie Sądu Grodzkiego w Chorzowie, Lcz. X. E. 105/34, z 5 czerwca 1934, z mocy art. 513 k.p.c.

Uzasadnienie.

Zaskarżonem postanowieniem wezwał Sąd pierwszej instancji dłużniczkę w trybie art. 818 k. p. c. do wykonania czynności, określonych w tytule egzekucyjnym.

Z treści art. 818 k. p. c. nie wynika, jakoby na to wezwanie przysługiwało zażalenie.

Dopiero gdyby Sąd po bezskutecznym upływie terminu upoważnił wierzyciela do wykonania czynności na koszt dłużnika i przyznał wierzycielowi sumę potrzebną do wykonania, to na postanowienie to służyłoby zażalenie, przewidziane w ostatnim zdaniu art. 818 k. p. c.

Wobec tego należało w myśl art. 513 § 1 k. p. c. orzec, jak wyżej.

<sup>1)</sup> W orzeczeniu niniejszem pozostawione są bez rozważenia przepisy polskiego kodeksu postępowania cywilnego o zabezpieczeniu roszczeń pieniężnych przez ostrzeżenie hipoteczne. Według art. 851 p. 2 tegoż kodeksu zabezpieczenie roszczeń hipotecznych nastąpić może także przez ostrzeżenie hipoteczne. Ostrzeżenie hipoteczne nie jest w k. p. c. ograniczone do zabezpieczenia praw rzeczowych na nieruchomości, lecz może być dozwolone i wykonane także dla zabezpieczenia czysto osobistego roszczenia pieniężnego.

Db.

<sup>2)</sup> Art. 818 k. p. c. normuje postępowanie, zmierzające do wyegzekwowania czynności, której zamiast dłużnika może dokonać także osoba inna. W pierwszym swem zdaniu art. 818 na-

daje Sądowi prawo 1) do wezwania dłużnika, aby w terminie przez Sąd wyznaczonym dokonał czynności określonej w tytule egzekucyjnym i 2) po bezskutecznym upływie terminu do udzielenia wierzycielowi upoważnienia, aby dokonał czynności na koszt dłużnika, niemniej do przyznania od dłużnika wierzycielowi sumy, potrzebnej do wykonania czynności. Zdanie drugie art. 818 stanowi, że na postanowienie Sądu służy zażalenie. Zdanie to nie zawiera ograniczenia owej mocy obowiązującej do postanowienia, określonego cyfrą 2. Brzmienie ogólne tego zdania nie wyłącza więc zastosowania jego mocy obowiązującej także do postanowienia Sądu, określonego cyfrą 1.

Db.

## 508.

*Faktyczny posiadacz części zajętej nieruchomości, a sprzedanej mu przez dłużnika umową przyrzeczenia kupna-sprzedaży, nie ma prawa do zgłoszenia zarzutów przeciwko opisowi i oszacowaniu.*

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie  
z 10 października 1934. Cz. 381/34.

Sąd Grodzki w Piasecznie postanowieniem z 13 sierpnia 1934, E. 23/34, pozostawił bez rozpoznania skargę Antoniego M. przeciwko firmie L. na czynności komornika, dotyczące opisu i oszacowania nieruchomości, zajętej przeciwko Józefowi P.

Uzasadnienie.

Antoni M. wniósł przeciwko firmie L. skargę na czynności komornika w związku z opisem i oszacowaniem nieruchomości ziemskiej „Dobra Obory-Łyczyn”, należącej do P., prosząc o uchylenie opisu lub też o uzupełnienie go przez zamieszczenie wzmianki, że 41 mórg i 3 przęty nieruchomości „Obory-Łyczyn” stanowią jego własność.

Pełnomocnik pozwanej firmy prosił o nierozpoznanie skargi, jako wniesionej w trybie nieprzepisanym.

Zważywszy powyższe oraz mając na uwadze, że środkiem prawnym przeciwko wadom i brakom opisu są zarzuty, zgłoszone przez strony i uczestników w czasie dokonywania opisu, a nie skargi na czynności komornika, która również przysługuje tylko stronom<sup>1)</sup>, że Antoni M. nie jest w danej sprawie ani stroną, ani uczestnikiem, jest tylko osobą, która występuje z roszczeniem o rzecz, o którą sprawa toczy się między innymi osobami, winien więc wytoczyć powództwo o to roszczenie przeciwko obu stronom, Sąd na zasadzie art. 675, 512 i 72 k. p. c. orzekł, jak w sentencji.

Sąd Okręgowy wydział VI w Warszawie na skutek zażalenia, wniesionego przez Antoniego M., zatwierdził zaskarżone postanowienie.

Uzasadnienie.

Powód, według twierdzeń skargi, jest faktycznym posiadaczem działki, wchodzącej w skład zajętej nieruchomości, a działkę tę sprzedał mu dłużnik umową przyrzeczenia kupna-sprzedaży z 10 stycznia 1929. Wobec powyższego powód nie jest osobą, która miałaby prawo do zaspokojenia z zajętej nieruchomości, i dlatego nie ma żadnego prawa do podnoszenia zarzutów przeciwko opisowi (art. 66, 668 i 675 k. p. c.).

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy postanowił, jak w sentencji.

## 509.

*Tytuł prawny, na podstawie którego powód w pozwie dochodzi wyłączenia z pod egzekucji rzeczy zajętych, nie może być w toku sporu zmieniony.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie  
z 26 października 1934. Ca. 830/34.

Według twierdzeń pozwu, zostało za dług pozwanego Franciszka G., męża powódki, na wniosek pozwanego Szczepana T., wierzyciela, dokonane zajęcie ziemiopłodów, inwentarza i ruchomości, stanowiących własność powódki.

Na rozprawie w pierwszej instancji powódka oświadczyła, że jedna z zajętych macior nie jest jej własnością, tudzież, że zajęta szafa jest własnością nieletniej córki powódki.

Sąd Grodzki w Sochaczewie wyrokiem z 5/14 kwietnia 1934 uznał, iż inwentarz i ziemiopłody, zajęte przez komornika za dług Franciszka G., należny pozwanemu Szczepanowi T., wyluszczone w protokole zajęcia z 3 lutego 1934, Nr. Km. 257/34, pod pozycjami 1 (tylko jedna maciora), 2, 3, 4 i 6 — stanowią własność powódki Apolonji G., wyłączył je z protokółu zajęcia i uwolnił od sprzedaży, w pozostałej zaś części powództwo Apolonji G. oddalił.

Uzasadnienie.

Powódka przyznała na rozprawie, że jedna z 2-ch zajętych macior nie stanowi jej własności i że szafa zajęta jest własnością jej córki. Nie może zatem powódka wnosić o zwolnienie od egzekucji tych rzeczy (art. 3 k. p. c.) i w tej części powództwo jest bezzasadne. Odnośnie zaś do pozostałych przedmiotów pozwu powódki jest słuszny, albowiem — jak wynika z aktu notarialnego — powódka jest właścicielką zagrody, w której dokonano zajęcia tych przedmiotów, pochodzących bądź związanych z tem gospodarstwem rolnem, nad którym zarząd nie należy do męża powódki — pozwanego dłużnika, gdyż — jak przyznał na rozprawie pozwany wierzyciel i — jak zresztą wynika z aktu notarialnego — nabyła powódka zagrodę swoją już po zawarciu małżeństwa.

Z tych więc względów Sąd orzekł, jak w sentencji.

Od wyroku tego powódka wniosła apelację, wnosząc o wyłączenie od zajęcia 2-ch macior i szafy, gdyż jedna maciora i szafa są własnością córki powódki, która to córka jest nieletnią, a druga maciora jest własnością powódki.

Sąd Okręgowy jako odwoławczy w Warszawie zatwierdził zaskarżony wyrok.

Uzasadnienie.

Sąd pierwszej instancji zwolnił od egzekucji jedną maciorę, w tym więc względzie apelacja jest zupełnie bezpodstawna. Ale również w pozostałej części apelacja jest niesłuszna. W myśl art. 568 § 1 k. p. c. w toku sporu o zwolnienie przedmiotu od egzekucji (art. 567 k. p. c.) niedopuszczalne jest podnoszenie nowych zarzutów, t. j. takich, które mogły być podniesione już

<sup>1)</sup> Por. w tej materji odmienne orzeczenie Sądu Najwyższego z 26 marca 1924, I. C. 113/23, ogłoszone w Zbiorze urzędowym pod Nr. 56/24 i w O. S. P. IV, 51.

w chwili wytoczenia pozwu, i powód nie może w dalszym postępowaniu, t. j. po wniesieniu pozwu korzystać z takich nowych zarzutów.

Zarzuty, że druga maciora i szafa stanowią własność małoletniej córki powódki, są zarzutami, które mogły być podniesione już w pozwie, a zostały podniesione dopiero w toku sporu.

Bez względu więc na prawa i odpowiedzialność powódki, jako matki, względem córki i jej majątku, w sporze niniejszym nie może powódka w myśl art. 568 § 1 k. p. c. korzystać z zarzutów wyżej wspomnianych.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy orzekł, jak w sentencji.

## 510.

*Przez uszkodzenie ciała należy rozumieć zakłócenie normalnych funkcji organu ciała; siniaki i obrzęki nie podpadają pod art. 237 k. k.<sup>1)</sup>*

Wyrok Izby Karnej (sek. 4) Sądu Najwyższego  
z 28 kwietnia 1933. 4 K. 199/33.

Uzasadnienie.

Przepis art. 239 k. k. ma za przedmiot swój ochronę nietykalności ciała innej osoby; przepis ten odnosi się najczęściej do wypadków, które dadzą się ująć jako zniewaga czynna, natomiast nie dotyczy on wypadków zachodzących uszkodzenia ciała lub rozstroju

zdrowia, wówczas bowiem wchodzi w zastosowanie przepis art. 235—237 k. k.

Przez uszkodzenie ciała należy rozumieć zakłócenie normalnych funkcji organu ciała.

Sąd ustalił, iż oskarżona pobiła po głowie małoletniego syna oskarżyciela, powodując siniaki i obrzęki na twarzy oraz wybicie dwóch zębów.

Siniaki i obrzęki, aczkolwiek naruszają tkanki, lecz naruszają je tylko powierzchownie, nie sprowadzając nieprawidłowości w działalności organizmu; jednakże wybicie zębów, chociażby, jak w danym wypadku, chodziło o t. zw. zęby mleczne, nadaje czynowi oskarżonej cechy uszkodzenia ciała, zęby bowiem stanowią organ ciała, a przez ich wybicie organ ten doznaje mniej lub bardziej trwałego uszczerbku.

To też uznać należy, iż Sąd zasadnie i bez błędu zastosował do ustalonego przez się stanu faktycznego przepis art. 237 k. k., zaczem kasację oskarżonej należało oddalić.

## 511.

*O przedawnieniu ścigania i wyrokowania (art. 40, 41 u. k.s) czynów, popełnionych przed wejściem w życie ustawy karnej skarbowej z 18 marca 1932 (Dz. U. poz. 355/32), decydują jedynie i wyłącznie przepisy tejże ustawy<sup>2)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 22 maja 1933. 1 K. 263/33.

<sup>1)</sup> Odmiennego zdania prof. Dr. Wachholz (p. Medycyna sądowa na podstawie nowego ustawodawstwa polskiego, r. 1933, wyd. 4, str. 45), który siniaki i obrzęki zalicza do uszkodzeń ciała.  
.....w.....i.

<sup>2)</sup> Art. 236 u. k. s. stanowi, że dawne sankcje zachowują moc, o ile są względniejsze dla sprawy.

Art. 2 k. k. mówi, że należy zastosować ustawę dawną, jeżeli jest względniejsza dla sprawy.

Powstaje w związku z tem zagadnienie, czy z mocy art. 236 u. k. s. należy stosować dawne, czy też nowe przepisy, dotyczące przedawnienia, jeśli te pierwsze są in concreto względniejsze dla sprawy. Rozstrzygnięcie zależy od tego, czy przedawnienie uważać będziemy za element sankcji, czy też nie.

Przechodząc do rozważenia tego zagadnienia, należy zauważyć, że przepis karny składać się może z trzech części:

- 1) opisu stanu faktycznego, zagrożonego karą,
- 2) sankcji, czyli zagrożenie na przypadek urzeczywistnienia stanu faktycznego i
- 3) (warunkowo) elementów procesowych, należących z natury swej do prawa procesowego, których zamieszczenie w kodyfikacji prawa karnego materialnego może być wskazane ze względów teleologicznych.

Innych elementów przepis karny zawierać nie może.

Jasnym jest, że przedawnienie nie jest elementem stanu faktycznego i nic wspólnego z nim nie ma; zresztą, już nawet po

jęciowo może ono nastąpić dopiero po urzeczywistnieniu stanu faktycznego, nie wywiera przeto wpływu na jego ukształtowanie.

Z art. 3 k. p. k. widać, że przedawnienie jest w systemie naszego ustawodawstwa instytucją prawa procesowego, mianowicie ujemną przesłanką procesową, której zaistnienie skutkuje umorzenie postępowania.

Nie rozstrzyga to wszakże zagadnienia. Pozostaje bowiem jeszcze do rozważenia, czy przedawnienie — będąc, niewątpliwie, instytucją prawa procesowego — nie jest jednocześnie i instytucją prawa materialnego. Jeden i ten sam element może bowiem jednocześnie być instytucją prawa procesowego i prawa materialnego, stanowiąc wtedy t. zw. element mieszany (procesowo i materialnie ważny).

W tym względzie należy zauważyć, że przedawnienie jest okolicznością, znoszącą sankcję, uchylającą możliwość zastosowania in concreto przewidzianej w ustawie kary; gdyby nie cecha procesowa przedawnienia, prowadziłoby ono (przedawnienie) do uwolnienia od kary. W obecnym stanie ustawodawstwa naszego przedawnienie (ścigania czy wyrokowania) prowadzi zawsze do umorzenia, a nie do uwolnienia od kary, jasnym bowiem jest, że gdy jeden i ten sam czynnik (w przypadku — przedawnienie) czyni z jednej strony niedopuszczalnym ściganie, z drugiej zaś — wyrok skazujący, Sąd musi postępowanie umorzyć, gdy bowiem ściganie wogóle jest niedopuszczalne, Sąd nie może wydawać materialnego wyroku (skazującego czy uniewinnającego,

...Na mocy art. 236 u. k. s. stosuje się ustawę karno-skarbową z 18 marca 1932 (Dz. U. poz. 355/32) w całej jej treści do przestępstw, popełnionych przed jej wejściem w życie, zaczem jedynie i wyłącznie przepisy teże ustawy decydują o zaistnieniu przedawnienia ścigania i wyrokowania (art. 40, 41 u. k. s.) czynów, przed jej wejściem w życie popełnionych, gdyż odnośne przepisy nie są sankcjami karnymi, o których mowa w zdaniu drugim art. 236 u. k. s. Gdy zaś w chwili popełnienia przez oskarżonego czynu przestępnego 11 marca 1927 nie upłynęło lat 9 (art. 41 u. k. s.), jest zarzut kasacyjny bezpodstawny.

## 512.

*Worki, uszyte ze skradzionego płótna, mogą być przedmiotem paserstwa (art. 160, 161 k. k.)<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 9 marca 1934. 3 K. 130/34.

Z uzasadnienia.

Przedmiotem paserstwa (art. 160 i 161 k. k.) są

ewentualnie uwalniającego od kary). *Przedawnienie jest warunkiem rozwiązującym sankcję, a więc jej elementem.*

Inaczej przedstawia się sytuacja, o ile w grę wchodzi np. wymagany niekiedy przez ustawę wniosek pokrzywdzonego, czy jego upoważnienie. Zarówno bowiem brak wniosku, jak i upoważnienia, są tylko przeszkodami do wniesienia skargi, nie mają natomiast nic wspólnego z samem roszczeniem Państwa do ukarania sprawcy. Widać to z tego, że po ewentualnem umorzeniu postępowania, wszczętego naskutek skargi publicznej bez wniosku osoby pokrzywdzonej, w przypadkach, gdy ustawa go wymaga, nic nie stoi na przeszkodzie skutecznemu wniesieniu (oczywiście, przed nastąpieniem przedawnienia) nowej skargi publicznej, jeśli wniosek zostanie uzyskany. Gdy przedawnienie powoduje wygaśnięcie roszczenia Państwa do ukarania sprawcy, brak wniosku osoby pokrzywdzonej nie ma wpływu na to roszczenie, a tylko na uprawnienie oskarżyciela publicznego do wniesienia skargi.

Za mieszanym (materjalno-procesowym) charakterem przedawnienia wypowiedzi się większość doktryny i orzecznictwa (por. np. *Olshausen*, Strafgesetzbuch, uw. 8 do § 66; *Lobe* w *Ebermajer-Lobe-Rosenberg*, Strafgesetzbuch, uw. II do § 66; *Frank*, Strafgesetzbuch, uw. II do § 66; *Gerland*, Strafrecht 1922, str. 215; *Hippel*, Strafrecht, Bd. II, str. 558; *Löwe-Rosenberg*, Strafprozessordnung, 1922, uw. 27-a przed § 151; *Reichsgericht*, Entscheidungen in Strafsachen, t. 59, str. 199; por. też *M. E. Mayer*, Der allgemeine Teil, str. 522, który coprawda upatruje w procesowych skutkach przedawnienia tylko „odblask” wygaśnięcia roszczenia Państwa do ukarania; por. też *Glaser*, Polskie Prawo Karne w Zarzysie, str. 281 i *Wolter*, Zarzys Systemu Prawa Karnego, t. I, cz. II, str. 167 n. oraz *Liszt-Schmidt*, Lehrbuch, 1932, str. 115).

rzeczy, uzyskane zapomocą przestępstwa. Dokonanie w danej rzeczy zmian, przeróbek i t. p., nadające jej inną postać zewnętrzną, nie odbiera jej charakteru rzeczy, uzyskanej zapomocą przestępstwa, rzecz taka może być zatem przedmiotem paserstwa, pomimo iż nie jest ona zupełnie identyczna z rzeczą, która była przedmiotem zasadniczego przestępstwa. Mogą być zatem przedmiotem paserstwa — jak to uznał Sąd w sprawie niniejszej — worki, uszyte ze skradzionego płótna, albowiem stanowią one uzyskane zapomocą przestępstwa płótno, któremu zapomocą odpowiednich zmian nadano postać worków.

Ustaliwszy przeto, że oskarżony nabył wspomniane wyżej worki, przyczem na podstawie towarzyszących okoliczności powinien był przypuszczać, że one pochodzą z przestępstwa — Sąd słusznie zastosował do niego art. 161 k. k.

## 513.

*1. Popelnienie przestępstwa w „porozumieniu” (art. 27 u. k. s.) następuje bez względu na jakość i doniosłość działań, wykonanych przez poszczególne jednostki, które weszły w porozumienie, gdyż pod-*

Część doktryny wypowiedzi się za wyłącznie materjalno-prawnym charakterem przedawnienia, uznając, że powoduje ono tylko zgaśnięcie roszczenia prawa państwa do ukarania sprawcy, pozostawiając nienaruszonym (formalne) prawo skargi; pogląd ten w rezultacie prowadziłby w razie przedawnienia do wydania uniewinniającego wyroku. Na gruncie k. p. k. (art. 3) pogląd ten nadaje się do odrzucenia a limine.

Teżę orzeczenia — wypowiedzianą zresztą bez bliższego uzasadnienia — uznać przeto należy za niesłuszną. Skoro bowiem, jak wyżej wywiedziono, przedawnienie jest instytucją prawa materjalnego i w tym zakresie częścią sankcji (mianowicie warunkiem rozwiązującym prawo państwa do ukarania sprawcy), należy — z mocy art. 236 u. k. s. — do czynu popełnionego pod rządami u. k. s. z 1926 stosować dawne przepisy o przedawnieniu, jeśli są względniejsze dla sprawcy.

Mimo to, różnica w brzmieniu przepisów art. 236 u. k. s. i art. 2 k. k. (pierwszy mówi o stosowaniu dawnej sankcji, gdy drugi — o stosowaniu dawnej ustawy) prowadzi do niejednakowych skutków. Gdy mianowicie w zakresie art. 2 k. k. Sąd, uznając, że dawna ustawa jest in concreto względniejsza dla sprawcy, stosuje ją en bloc, nawet jeśli chodzi o kwalifikację czynu — w zakresie art. 236 u. k. s. Sąd stosuje zawsze nową ustawę, a tylko sankcję stosuje według dawnej ustawy, jeśli ta ostatnia była w tym zakresie względniejsza dla sprawcy.

S. Popower.

<sup>1)</sup> Powyższe orzeczenie nasuwa następujące uwagi.

Przedmiotami, nabycie lub przyjmowanie których może (w razie zaistnienia odnośnych elementów winy) wypełniać sobą stan faktyczny przestępstwa z art. 160 wzgl. 161 k. k. z 1932, mogą być tylko rzeczy, uzyskane zapomocą przestępstwa. Rozważyć należy, czy chodzi tu tylko o rzeczy pochodzące bezpośrednio



miotem przestępstwa jest organizacja trzech lub więcej osób, złączonych wspólnym zamiarem popełnienia danego przestępstwa skarbowego, wzajemnie się wspierających i z porozumienia tego czerpiących siły do zrealizowania wspólnego celu.

2. W wypadku, gdy najmniej trzy osoby, z których np. jedna jest podżegaczem, druga pomocnikiem, a trzecia wykonawcą, porozumieją się ze sobą, by popełnić pewne określone przestępstwo, tworząc porozumieniem tem więź wspólnego zainteresowania w osiągnięciu skutku przestępnego, — odpada zastosowanie przepisu art. 6 u. k. s., który musi ustąpić przepisowi art. 27 u. k. s.

3. Przewidziana w art. 27 u. k. s. „równoczesność” odnosi się do popełnienia przestępstwa w całości, a więc do popełnienia różnych, składających się na całość przestępstwa czynności o tyle, o ile ich dokonanie na przestrzeni pewnego minimalnego okresu w przeciętnych warunkach wogóle fizycznie jest możliwe, a zarazem konieczne, by cel przestępstwa, przedsięwzięty przez kilku sprawców, w porozumieniu działających — został osiągnięty.

4. Równoczesność więc przy przestępstwie z art. 45 u. k. s. nie musi polegać na równoczesnym fizycznym przeniesieniu czy przewiezieniu przedmiotów przemycanych przez granicę i to równocześnie przez

z przestępstwa, czy też istotę czynu tych przepisów wypełnia i nabycie rzeczy, pochodzących pośrednio choćby z przestępstwa.

W tym względzie należy najspierwsz wskazać na różnicę między brzmieniem dyspozycji art. 50 oraz art. 160 i 161 k. k.; gdy art. 50 k. k., dotyczący konfiskaty, traktuje o przedmiotach „pochodzących bezpośrednio lub pośrednio z przestępstwa”, art. 160 (i 161) k. k. mówią o rzeczach, uzyskanych zapomocą przestępstwa. Są to oczywiście różne pojęcia.

Bierzemy wypadek złodzieja, który za pieniądze, uzyskane ze sprzedaży ukradzonej (dajmy na to) garderoby nabył — powiedzmy — zegarek; w tym wypadku zegarek ten pochodzi wprawdzie pośrednio z przestępstwa, ale nie został uzyskany zapomocą przestępstwa — przeciwnie, uzyskany został w wyniku transakcji kupna-sprzedaży. Sytuacja prawna nie ulega zmianie i wtedy, gdy rzeczony zegarek uzyskał złodziej ze sprzedaży ukradzonej garderoby osobie, poinformowanej o pochodzeniu tych rzeczy z przestępstwa, popełniającej więc przez nabycie tych rzeczy przestępstwo z art. 160 k. k. Przystępstwa tego dopuszcza się bowiem tylko nabywający te przedmioty z wiedzą o ich pochodzeniu, natomiast przestępca, sprzedający uzyskane zapomocą przestępstwa rzeczy, nie popełnia tem samym nowego przestępstwa (udziału w paserstwie, przywłaszczenia) — działanie jego jest bowiem tylko realizacją skutków przestępstwa, stanowi tylko t. zw. bezkarny czyn następczy (straflose, Nachtat); stąd wynika, że i w tym wypadku nieuzasadnionem byłoby twierdzenie, iż pieniądze te uzyskał złodziej z przestępstwa.

Zasługuje też na uwagę, że tego samego zwrotu, co w art. 160 i 161 k. k., używa ustawodawca i w art. 162 k. p. k. („Przedmioty uzyskane zapomocą przestępstwa...”). Nie ulega zaś wątpliwości, że pokrzywdzonemu „zwraca się” (art. 162 k. p. k.) tylko zabrane mu rzeczy in specie (a więc tylko rzeczy, pochodzące bezpośrednio z przestępstwa); inne rzeczy, pośrednio tylko z przestępstwa pochodzące, już pojęciowo nie mogą być „zwracane”, jako nie zabrane (ewentualnie wchodziłoby może w rachubę podarowanie). Analogicznie i Löwe-Rosenberg, Strafprozessordnung, uw. 2 do § 111.

Wynika stąd, że przestępstwo z art. 160 wzgl. 161 k. k. zostaje urzeczywistnione tylko w wypadku nabycia i t. d. rzeczy, pochodzących bezpośrednio z przestępstwa. W wypadku więc np. przestępstwa oszustwa, stan faktyczny paserstwa zachodzi tylko wtedy, gdy nabycie dotyczyło przedmiotów wyłudzonych przez oszusta, a nie nabytych przez tego ostatniego w wyniku np. zamiany któregoś z wyłudzonych przedmiotów.

Stanowisko to podziela doktryna i orzecznictwo; por. np. Makarewicz, Komentarz do K. K., uw. do art. 160; Makowski, Kodeks Karny z 1903 r., t. III, str. 412; Liszt, Lehrbuch d. deutschen Strafrechts, 1919, str. 478; Olshausen, Strafgesetzbuch, uw. 5 do § 259; Frank, Strafgesetzbuch, uw. II 3 do § 259; Reichsgericht, Entscheidungen in Strafsachen, t. 57, str. 159, t. 25, str. 402 i in.; wiedeński sąd kasacyjny, orzeczenia: z 20 lutego 1882 r., zbiór Nr. 12957; z 23 grudnia 1881 r. Nr. 11095 i in.; Peiper, Kodeks Karny, uw. 5 do art. 160; Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Strafgesetzbuch, uw. 2-b do § 259.

Za taką wykładnią przemawiają i względy teleologiczne. Bierzemy przykład zawodowego złodzieja, utrzymującego się wyłącznie z dokonywania kradzieży. Oczywiście, pod groźbą kary, przewidzianej w art. 160 (wzgl. 161 k. k.), zabronionem jest nabywanie odeń skradzionych przedmiotów i np. sprzedawca żywności, który zamian za swój towar przyjmie od owego złodzieja któryś ze skradzionych przedmiotów, ulegnie (rozumie się, w wypadku ustalenia subiektywnych elementów stanu faktycznego) karze. Gdyby uznać, że pod te przepisy podpada i nabycie przedmiotów, pochodzących pośrednio choćby z przestępstwa, nieuniknionym byłby wniosek, że zawodowemu np. złodziejowi nie wolno wogóle nic sprzedawać i nic odeń nabywać — przedmioty bowiem (a w tej liczbie i pieniądze), w których posiadaniu jest taki złodziej, pochodzą domniemalnie (co najmniej pośrednio) z przestępstwa i każdy — poinformowany o tem, że o zawarcie umowy z nim pertraktuje tego rodzaju zawodowy przestępca — powinien to przypuszczać. Wynikałoby stąd, że zawodowy przestępca, prócz kar, wyrzeczonych przez sądy w ramach kodeksowych, byłby ponadto skazany na swego rodzaju śmierć cywilną — zawieranie z nim jakichkolwiek odpłatnych umów, pociągających za sobą obowiązek złodzieja przeniesienia własności (choćby i pieniędzy), byłoby zakazane pod groźbą kary; rzecz bowiem, której własność może przeniesić, pochodzi (choćby pośrednio) z przestępstwa. Przystępca taki mógłby żyć chyba tylko z darowizn i... kradzieży żywności. Nie tyczy to zresztą tylko zawodowych przestępców, utrzymujących się tylko z czynów karalnych — tego rodzaju śmierć cywilna dotknęłaby i tych, którzy np. wzbogacili się z dokonania jednego choćby przestępstwa (np. oszustwa na wielką skalę).

Określona rzecz może wszakże utracić swoją indywidualność i w związku z tem przestać być rzeczą „uzyskaną z przestępstwa” (i, co za tem idzie, przedmiotem przestępstwa z art. 160 wzgl. 161 k. k.), nietylko w drodze zamiany jej na inną. Może to w szczególności nastąpić też przez połączenie, pomieszenie

wszystkich uczestników w porozumieniu działających<sup>1)</sup>.

5. Przepis art. 30 u. k. s. (art. 31 k. k.) nie ma zastosowania do kar zastępczych (art. 43 k. k. i 21 u. k. s.), gdyż zasady, wyrażone w art. 31 k. k., odnoszą się tylko do kary wolnościowej, jako kary głównej.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 15 czerwca 1934. 2 K. 592/34.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut kasacji oskarżonego Leona G. co do błędności zastosowania przepisów art. 27 u. k. s. jest powołany także w kasacjach i innych oskarżonych, lecz tylko kasacja oskarżonego Leona G. zawiera argumenty, które, bez względu na ich trafność, nadają się do odpowiedzi. Niemniej rozważania na temat zasadności zastosowania przepisów art. 27 u. k. s. odnoszą się także do kasacji innych oskarżonych.

Istotnym celem przepisu art. 27 u. k. s., zawierającego ustawową okoliczność obciążającą, jest konieczność reakcji przeciw przestępstwu, — którego podmiotem jest nie jednostka, lecz organizacja, która zatem, ze względu na połączenie się sił (fizycznych, materialnych i duchowych), stanowi tem samem już więk-

sze niebezpieczeństwo dla porządku społecznego. Kwalifikacja z art. 27 u. k. s. polega „na popełnieniu przestępstwa w porozumieniu i równocześnie z dwiema lub więcej osobami”. Porozumienie się w tym wypadku nie jest niczem innym, jak powzięciem wspólnego zamiaru popełnienia danego przestępstwa skarbowego. „Równoczesność” popełnienia przestępstwa, a więc równoczesne dążenie do wywołania skutku przestępnego, polega na równoczesności przedsięwzięcia składających się na całość akcji przemytniczej działań, które przy odpowiedniej organizacji zamierzony cel osiągają. Działanie przemytnicze jest bowiem często działaniem skomplikowanym, składać się mianowicie może z różnych co do rodzaju, czasu i miejsca czynności, które się wzajemnie uzupełniają i bez których wynik akcji nie dałby się osiągnąć. W szczególności przy podziale ról, który zwłaszcza przy przemytach, dokonywanych na wielką skalę, jest konieczny, rzecz może przedstawiać się w ten sposób, że jeden ze sprawców działa już zagranicą, inni sprawcy mogą mieć powierzone sobie czynności w różnych czasach i miejscach na przestrzeni całej drogi, którą przemyt ma odbyć do miejsca przeznaczenia, inni wreszcie mogą mieć powierzone zadanie ukrycia przemytu przed kontrolą władz skarbowych, zabezpieczenie przemytu i puszczenie go w obrót. Skoro więc uprzednie poro-

i przerobienie, w wypadkach i pod warunkami, regulowanymi przez materialne prawo cywilne.

Co się tyczy wypadku przerobienia, t. j. użycia określonego materiału celem wytworzenia rzeczy nowego gatunku, w myśl art. 571 Kodeksu Napoleona, własność utworzonej w ten sposób rzeczy wtedy tylko przechodzi na własność wytwarzającego, jeżeli wartość roboty przenosi o wiele wartość materiału; przyjmując należy, że z tym momentem rzecz, użyta jako materiał, traci swoją „indywidualność” i staje się „inną” rzeczą, która nie może już być przedmiotem przestępstwa paserstwa. Odmienne reguluje kwestję § 950 B. G. B., wg. którego własność wytworzonej drogą przerobienia nowej rzeczy wtedy tylko nie przechodzi na przerabiającego, jeżeli wartość użytego do wytworzenia nowej rzeczy cudzego materiału znacznie przewyższa wartość roboty (zaznaczyć przytem należy, że dobra wiara nie jest wymagana, własność wytworzonej drogą przerobienia nowej rzeczy nabywa przeto — z zastrzeżeniem, wynikającym z wymaganej proporcji wartości materiału i roboty — nawet złodziej, por. np. Planck, uw. 1-b do § 950; Wolff w Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch d. bürgerlichen Rechts, t. II, cz. 1, 1910, str. 196; Lobe, der Einfluss d. bürgerlichen Rechts auf das Strafrecht, Festgabe für R. Frank, t. I, str. 41). Jeszcze inaczej reguluje tę kwestję austriackie prawo cywilne (§§ 414—415 Powszechnego Kodeksu Cywilnego), zgodnie z którym powstaje w tych wypadkach współwłasność, por. też Ehrenzweig, System d. österreichischen allgemeinen Privatrechts, t. I, cz. 2, 1923 r., str. 230—231.

Wracając do konkretnego przypadku, będącego przedmiotem orzeczenia (nabycie worków, wykonanych z płótna, uzyskanego drogą przestępstwa), stwierdzić należy, że in concreto rozstrzygnięcie orzeczenia jest słuszne — bezwzględnie przeważającym

elementem worków jest płótno, a nie praca włożona w uszycie. Temniemniej teza orzeczenia jest zbyt ogólnikowo sformułowana i może doprowadzić — przy stosowaniu jej à la lettre — do niepożądanych rezultatów.

S. Popower.

<sup>1)</sup> Przyjętą przez S. N. w powyższym wyroku wykładnią pojęcia „równocześnie” w art. 27 u. k. s., uznać należy za błędną, a to z następujących przyczyn.

1. Przepis art. 27 u. k. s., jako przepis kwalifikujący, nie może być żadną miarą tłumaczony w sposób rozszerzający, lecz przeciwnie, dopuszczalną jest tutaj tylko wykładnia ścieśniająca. Wykładnia zaś, zastosowana przez S. N. w powyższym wyroku, jest wykładnią wybitnie rozszerzającą. Wyraz „równocześnie” bowiem w języku polskim znaczy tyle, co „odrazu”, „naraz” (zob. Karłowicz-Kryński-Niedźwiecki: Słownik języka polskiego, t. V, str. 744). Stąd zatem wynika, że działania odnośnych osób, działających w porozumieniu, a wypełniające istotę czynu, muszą być podjęte w tym samym czasie. Nie wystarczy zatem, jak mniema S. N., dokonanie przez kilka osób przestępstwa „na przestrzeni pewnego minimalnego okresu czasu i t. d.”, ani też przez równoczesność popełnienia przestępstwa nie można rozumieć „równoczesnego dążenia do wywołania skutku przestępnego”. Przeciwnie, wbrew mniemaniu S. N., równoczesność w rozumieniu art. 45 u. k. s. musi polegać na tem, by wszystkie poszczególne czynności, określone w istocie czynu, spełnione zostały równocześnie, t. zn. w tym samym okresie czasu: musi zatem zachodzić rówoczesne fizyczne przeniesienie czy też przewiezienie przedmiotów przemytniczych przez granicę przez wszystkich uczestników, działających w porozumieniu. W innym wypadku, w szczególności wówczas, gdy każda z kilku wspólnie działających osób, przedsięwzięcie w różnym czasie „jakąś

zumienie trzech lub więcej sprawców obejmuje całość akcji przemytniczej, a jedynie skutkiem podziału ról pewne poszczególne czynności spełniają pewni uczestnicy, to z jednej strony każdy z uczestników odpowiada za całość akcji, gdyż całość zamiarem swoim objął, a z drugiej strony każda z poszczególnych czynności musi być uważana już za sprawstwo w rozumieniu art. 45 u. k. s. Zaznaczyć tu należy, że popełnienie przestępstwa w porozumieniu (art. 27 u. k. s.) następuje bez względu na jakość i doniosłość działań, wykonanych przez poszczególne jednostki, które weszły w porozumienie, gdyż w tym wypadku — jak już powiedziano — podmiotem przestępstwa jest organizacja trzech lub więcej osób, złączonych wspólnym zamiarem, wzajemnie się wspierających i z porozumienia tego czerpiących siły do zrealizowania wspólnego celu. O ile chodzi o stosunek tej instytucji prawnej do pomocnictwa i podżegania (art. 6 u. k. s.), to określić go można w ten sposób, że możliwość zastosowania tylko przepisu art. 6 u. k. s. odpada, gdy najmniej trzy osoby, z których np. jedna jest podżegaczem, druga pomocnikiem, a trzecia wykonawcą, porozumieją się ze sobą, by popełnić pewne określone przestępstwo, tworząc porozumieniem tem więź wspólnego zainteresowania w osiągnięciu skutku przestępnego, — gdyż w tym wypadku przepis art. 6 u. k. s. musi ustąpić przepisowi art. 27 u. k. s.

akcję przy tem samym przestępstwie, zmierzającym do osiągnięcia zamierzonego celu", może mieć zastosowanie jedynie przepis art. 6 u. k. s.

Zupełnie słusznie zatem powiada Podczaski-Sliwiński, Komentarz do ustawy karnej skarbowej (bez daty), str. 34, że w rozumieniu art. 27 u. k. s. „działania biorących udział w porozumieniu, muszą przypadać na czas, w którym przedsiębrane są działania, wypełniające istotę danego przestępstwa”.

2. Za tego rodzaju jedynie dopuszczalną wykładnią pojęcia „równocześnie” w rozumieniu art. 27 u. k. s. przemawia również ratio legis zawartej w tym przepisie kwalifikacji. Ustawodawca uważa równoczesne działanie przemytników za niebezpieczne w wyższym stopniu, niż działania indywidualne, samostatne, wychodząc z tego założenia, że równoczesne działanie kilku wpływa wzajemnie w sposób zachęcający, — równoczesna obecność dodaje odwagi drugiemu, — a następnie taka akcja zbiorowa przedstawia też zwiększone szanse powodzenia, chociażby dlatego, iż zbiorowymi siłami łatwiej przełamać, względnie pokonać napotymane trudności i przeszkody, łatwiej uporać się ze strażą celną i t. d. Otóż również i ta okoliczność przemawia za tem, że działania spółników w rozumieniu art. 27 u. k. s. muszą być dokonane równocześnie, t. j. „naraz”.

3. Zestawiając przepis art. 27 u. k. s. z przepisem § 146 niemieckiej ustawy celnej z 1 lipca 1869 r. (dz. p. p. str. 317, 634; 1870 str. 516), można przypuszczać, że ustawodawca polski czerpał swe natchnienie z ustawy niemieckiej. Przepis § 146 ustawy niem. poczytuje za okoliczność kwalifikującą, „gdy trzy lub więcej osób połączy się dla wspólnego (gemeinschaftlich) wykonania przemytnictwa lub defraudacji”; w ustępie II zaś tego paragrafu stworzone jest domniemanie prawne, przyjmujące tego rodzaju obciążającą okoliczność wówczas, „gdy się na-

Wracając do pojęcia równoczesności, o której mowa w art. 27 u. k. s. — zaznacza się, że równoczesność w rozumieniu tego przepisu przy przestępstwie z art. 45 u. k. s. nie musi polegać na tem, by wszystkie poszczególne czynności, zmierzające do wywołania skutku przestępnego, a więc wprowadzenia z zagranicy przedmiotów na obszar Państwa Polskiego bez uiszczenia należności celnych — spełnione zostały równocześnie w tym sensie, by ta równoczesność obejmowała ten sam okres czasu, to samo miejsce i każdą poszczególną czynność uczestników, a więc nie musi polegać na równoczesnym fizycznym przeniesieniu czy przewiezieniu przedmiotów, przemycanych przez granicę i to w dodatku równocześnie przez wszystkich uczestników, w porozumieniu działających. Zważyć bowiem trzeba, że czynność, mającą na celu wprowadzenie (przemycanych przedmiotów) na obszar Państwa Polskiego, wykonywa nietylko człowiek, przenosząc lub przewożąc osobiście dany przedmiot, lecz także środki przewozowe, w których działaniu sprawca „wprowadzający” te przedmioty (w rozumieniu art. 45 u. k. s.) może nawet wcale nie brać udziału. W rozumieniu więc ustawy wprowadzającym jest zarówno ten, kto towar zamówił, jak i ten, kto go zapakował, przewiózł, przeniósł lub oddał przedsiębiorstwu przewozowemu, jak i ten, kto go odebrał, przechował, odesłał na miejsce przeznaczenia, a wreszcie

potyka razem (*zusammen*) trzy lub więcej osób przy wykonywaniu wykroczenia” (w tym wypadku należy przyjąć, że osoby te połączyły się dla wspólnego wykonania, o ile nie mogą dowieść, albo też o ile nie wynika z okoliczności, że ich zejście się — wzajemne spotkanie (*Zusammentreffen*) nie było tylko dziełem przypadku). Również zatem na tle tego przepisu ustawy należy przyjąć „równoczesność” w powyższym znaczeniu, t. j. wspólne działanie w tym samym czasie.

4. W tym też sensie wypowiedział się zresztą S. N. w wyroku z 14 stycznia 1930 (Nr. II. 1 K. 1442/29), ogłoszonym w Zb. Orz., poz. 135 z 1930. I tak powiedziano tutaj wyraźnie: „Odpowiedzialność z art. 27 u. k. s. nie zachodzi wówczas, gdy osoby, biorące udział w przestępstwie przemytu, nie przemycają towaru równocześnie i wspólnymi siłami, lecz jedna z nich jest fizycznym sprawcą przemytu, druga zaś podżegaczem lub pomocnikiem, dostarczającym np. środków transportowych”. W motywach zaś do tego wyroku czytamy w dalszym ciągu, że o odpowiedzialności z art. 27 u. k. s. nie może być mowy wtedy, gdy np. pomocnik dostarcza tylko środków transportowych lub zapewnia ukrycie towaru, czy też przenosi przemycony towar już w granicach kraju i t. p.

Z powyższego zatem wynika, że zupełnie niesłuszne jest twierdzenie S. N., iż możliwość zastosowania przepisu art. 6 u. k. s. odpada, „gdy najmniej trzy osoby, z których np. jedna jest podżegaczem, druga pomocnikiem, a trzecia wykonawcą, porozumieją się ze sobą, by popełnić pewne określone przestępstwo, tworząc porozumieniem tem więź wspólnego zainteresowania w osiągnięciu skutku przestępnego, — gdyż w tym wypadku przepis art. 6 u. k. s. musi ustąpić przepisowi art. 27 u. k. s.”. W rzeczywistości rzecz przedstawia się wręcz odwrotnie.

Prof. Stefan Glaser.

i ten, kto tylko całe to przedsiębiorstwo finansował — jeżeli wszyscy działali w uprzednim porozumieniu.

Przewidziana więc w art. 27 u. k. s. równoczesność (która zresztą może wchodzić w zastosowanie nie tylko przy przemyśle, ale oczywiście i przy innych przestępstwach, wymienionych w art. 1 u. k. s.) odnosi się do popełnienia przestępstwa w całości, a więc do popełnienia różnych składających się na całość przestępstwa czynności o tyle, o ile ich dokonanie na przestrzeni pewnego minimalnego okresu czasu w przeciwnych warunkach wogóle fizycznie jest możliwe, a zarazem konieczne, by cel przestępstwa, przedsięwzięty przez kilku sprawców, w porozumieniu działających — został osiągnięty.

W sprawie niniejszej ustalił Sąd fakt porozumienia i fakty wprowadzenia do kraju towarów z zagranicy, słusznie też zastosował przepis art. 27 u. k. s., wywodząc, że „do pojęcia równoczesności działania, wymaganej w § 1 art. 27 u. k. s., wystarczy spełnienie przez oskarżonych wyznaczonych im ról i ustawa nie wymaga pod tem pojęciem równoczesności, by wszyscy oskarżeni, pozostający ze sobą w porozumieniu, przekroczyli równocześnie granicę, by dokonać przemytu, lecz wystarczy, by porozumiewający się ze sobą przedsięwzięli każdy z nich jakąś akcję przy tem samym przestępstwie, zmierzającem do osiągnięcia zamierzonego celu”. Zarzut zatem kasacji jest nieuzasadniony.

Nie ma żadnego uzasadnienia zarzut z powodu niezastosowania przepisów o karze łącznej w stosunku do wolnościowych kar zastępczych. Karę zastępczą areztu orzeka się na wypadek nieściągalności kary pieniężnej i t. d. (art. 43 k. k. i 21 u. k. s.), a wykonać ją można dopiero w razie niemożności ściągnięcia grzywny (art. 549 i nast. k.p.k.). Orzeczenie kary łącznej co do kar, które zasadniczo nie ulegają wykonaniu, jest oczywiście zbędne.

Ponadto przepisy art. 30 u. k. s. (art. 31 k. k.) nie mają zastosowania do kar zastępczych, gdyż zasady, wyrażone w art. 31 k. k., odnoszą się tylko do kary wolnościowej, jako kary głównej. Wynika to także z treści art. 30 u. k. s., który przytacza art. 24—29, a nie art. 20—21 u. k. s.

## 514.

1. Dla zastosowania art. 286 § 2 k. k. nie jest konieczne rzeczywiste nastąpienie szkody, lecz wystarcza możliwość jej nastąpienia.

2. Możliwość wynagrodzenia szkody lub nawet zapobieżenia szkodzie w drodze egzekucji z majątku oskarżonego jest okolicznością bez znaczenia dla bytu przestępstwa z art. 286 k. k.

3. Karalny jest fałsz dokumentu zarówno wówczas, gdy dokument został sporządzony w imieniu

określonej osoby istniejącej, jak i wówczas, gdy nadano mu pozory dokumentu, pochodzącego od osoby nieistniejącej, fikcyjnej.

4. Dla wyłączenia sędziego na zasadzie § 1 lit. „d” art. 41 k. p. k. nie wystarczy złożenie przez stronę wniosku o przesłuchanie sędziego jako świadka, lecz konieczny jest fakt tego przesłuchania.

5. Uzasadnienie odroczenia wydania sentencji wyroku na trzy dni (art. 367 k. p. k.) może się ograniczać, zgodnie z § 2 art. 51 k. p. k., do stwierdzenia tylko zawilego charakteru sprawy.

6. Ogłoszenie sentencji w innej sali, niż poprzednio zapowiedziano, nie stanowi uchybienia, o ile tylko strony w tej czy innej formie zostały o tej zmianie zawiadomione.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 26 września 1934. 2 K. 997/34.

...Kasacja oskarżonego, między innymi, zarzuca: 1) obrazę § 2 art. 286 k. k. przez zastosowanie tego przepisu do czynu, określonego w wyroku Sądu Okręgowego, który ów czyn zakwalifikował z § 2 art. 262 k. k., oraz przez skazanie oskarżonego za ten czyn, pomimo, iż oskarżony żadnej korzyści z niego nie osiągnął, a Skarb Państwa wobec uzyskania wyroku prawomocnego i zabezpieczenia swojej pretensji na majątku oskarżonego żadnej szkody nie doznał; 2) obrazę art. 187 k. k. przez zastosowanie tego przepisu do czynu określonego w wyroku, pomimo, iż zaświadczenie, którego ustęp ten dotyczy, nie jest dokumentem w rozumieniu § 3 art. 91 k. k. i pomimo, iż treść tego dokumentu była zgodna z rzeczywistym stanem rzeczy; 3) obrazę art. 41 k. p. k. przez udział w rozprawie sędziego apelacyjnego M., który uprzednio, będąc sędzią okręgowym, jako zastępca kierownika wydziałów karnych, a więc przełożony oskarżonego, wystosował do niego pismo z wezwaniem do stawienia w sprawie dowodów rzeczowych, za których przywłaszczenie został oskarżony zaskarżonym wyrokiem skazany, a następnie w tymże charakterze przedstawił Sądowi Apelacyjnemu w ślad za aktami zawiadomienie komornika o wszczęciu egzekucji przeciwko oskarżonemu, nadto zaś był „zawnioskowany” w toku śledztwa na świadka czynu odnośnie do dowodu rzeczowego; 4) obrazę art. 367 k.p.k. przez odroczenie ogłoszenia sentencji bez żadnego uzasadnienia i ogłoszenie jej nie w sali Nr. 51, w której była prowadzona rozprawa i w której miało nastąpić ogłoszenie sentencji, lecz w sali Nr. 40.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Sąd Apelacyjny ustalił, że oskarżony, jako naczelny sekretarz Sądu Okręgowego we Lwowie, który miał poruczone zawiadywanie cennymi dowodami rzeczowymi, przekroczył swą władzę i nie dopełnił obowiązków, działając na szkodę interesu publicznego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez przywłaszczenie sobie książeczki Miejskiej Kasy Oszczęd-

ności oraz szeregu wyszczególnionych w wyroku cennych depozytów. Do tak ustalonego czynu Sąd Apelacyjny prawidłowo zastosował art. 286 § 2 k. k. (patrz orzeczenie Sądu Najw. z 17 lutego 1933, Nr. 4 K. 1152/32).

Do zastosowania wymienionego przepisu nie jest konieczne rzeczywiste nastąpienie szkody, wystarcza sama jej możliwość, która powstała z chwilą sprzeniewierzenia przez oskarżonego znajdujących się w depozycie sądowym depozytów. Możliwość wynagrodzenia szkody lub nawet zapobieżenia szkodzie w drodze egzekucji z majątku oskarżonego na podstawie wyroku sądowego nie ma znaczenia dla oceny czynu oskarżonego pod względem prawno-karnym.

2. Sądy obu instancyj ustaliły, że oskarżony, pragnąc uzyskać w Dyrekcji Policji w Katowicach zezwolenie na przekroczenie granicy niemieckiej, podrobił w celu użycia za autentyczne urzędowe zaświadczenie, stwierdzające, że oskarżony jest naczelnym sekretarzem Sądu Okręgowego we Lwowie i udaje się do Bytomia, celem podpisania u notariusza dokumentu, dotyczącego jego realności w Berlinie. Według podzielonych przez Sąd Apelacyjny ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego, oskarżony podrobił wymienione zaświadczenie w ten sposób, że pod tekstem wypisanym na maszynie odcisnął pieczęć Sądu Okręgowego we Lwowie i umieścił nieczytelny podpis. Do tak ustalonego czynu Sądy merytoryczne prawidłowo zastosowały art. 187 k. k. Według ustalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego dokument jest podrobiony, gdy bez względu na to, czy stwierdza on fakt prawdziwy, czy fałszywy — nie pochodzi od tej osoby lub instytucji, w imieniu której został sporządzony. Karalny jest fałsz dokumentu zarówno wówczas, gdy dokument został sporządzony w imieniu określonej osoby istniejącej, jak i wówczas, gdy nadano mu pozory dokumentu, pochodzącego od osoby nieistniejącej, fikcyjnej. W przypadku niniejszym oskarżony przez odcisnięcie na zaświadczeniu na swoje imię pieczętki Sądu Okręgowego i umieszczenie pod tekstem nieczytelnego podpisu, nadał temu zaświadczeniu pozory dokumentu, pochodzącego od osoby, uprawnionej do wydania takiego zaświadczenia, a w każdym razie od osoby różnej od oskarżonego. Wobec powyższego, bez względu na to, czy treść tego zaświadczenia odpowiada rzeczywistości, Sąd Okręgowy, a za nim i Sąd Apelacyjny, słusznie uznał je za sfałszowane (por. Zb. Orz. S. N. Nr. 216/33). Ponieważ wspomniane zaświadczenie stwierdza stanowisko służbowe oskarżonego oraz okoliczność, iż udaje się on do Bytomia, celem podpisania aktu u notariusza, a więc okoliczność, mogącą mieć znaczenie prawne, co ujawniło się w wydaniu oskarżonemu, na podstawie rzeczowego zaświadczenia, przepustki na przekroczenie granicy — słusznie Sądy uznały je za dokument w rozumieniu § 3 art. 91 k. k.

3. Wystosowanie przez sędziego w zastępstwie kierownika wydziałów karnych pisma do oskarżonego

z wezwaniem go do stawiennictwa w sprawie dowodów rzeczowych oraz przesłanie przez tegoż sędziego do wyższej instancji w ślad za sprawą pisma, otrzymanego po przesłaniu akt do tej instancji — nie podpada pod żaden z powodów wyłączenia, wymienionych w art. 41 k. p. k.

Według § 1 lit. „d” art. 41 k. p. k. nie może brać udziału w sprawie sędzia, jeżeli w tej samej sprawie był przesłuchany jako świadek, albo jeżeli był świadkiem czynu, o który sprawa się toczy. Z brzmienia tego przepisu wynika, że do wyłączenia z § 1 lit. „d” art. 41 k. p. k. nie wystarcza złożenie przez stronę wniosku o przesłuchanie sędziego jako świadka, lecz konieczny jest fakt przesłuchania, który w danej sprawie miejsca nie miał. Z okoliczności sprawy nie wynika również, aby sędzia M. był świadkiem czynu, o który sprawa się toczy, a w szczególności, aby był świadkiem przywłaszczenia przez oskarżonego dowodu rzeczowego. Wyroki obu Sądów i protokoły rozpraw sądowych żadnych w tym względzie wskazówek nie zawierają, a gołosłowne oświadczenie oskarżonego, iż rzeczony dowód rzeczowy podjął on z polecenia sędziego M., zwłaszcza wobec niezgłoszenia przez oskarżonego wniosku o wyłączenie tego sędziego, nie daje podstawy do uznania, iż sędzia M. ulegał wyłączeniu z mocy art. 41 k. p. k. Okoliczności, przytoczone w kasacji oskarżonego, mogłyby być rozważane jako powód wyłączenia jedynie pod kątem widzenia art. 44 k. p. k. Gdy jednak powody, wymienione w art. 41 k. p. k., powodują bezwzględną niemożność sędziego brania udziału w prowadzeniu sprawy („sędzia nie może...”) i w konsekwencji pociągającą za sobą uznanie wyroku za nieważny (art. 520 k. p. k.), choćby strona wyłączenia sędziego nie żądała, — to powody, wymienione w art. 44 k. p. k., powodują wyłączenie sędziego jedynie wówczas, gdy sam tego żąda, albo, gdy strona zgłosi odpowiedni wniosek („sąd wyłącza...”).

Ponieważ ani sędzia M., ani oskarżony wniosku o wyłączenie nie zgłosili, przeto Sąd nie miał podstawy do zastosowania art. 44 k. p. k., a więc o obrazie tego przepisu nie może być mowy.

W myśl art. 367 k. p. k. w sprawie zawilej Sąd może odroczyć wydanie sentencji na trzy dni. Postanowienie Sądu w tym przedmiocie w myśl § 2 art. 51 k. p. k. powinno zawierać uzasadnienie, przyczem wystarcza stwierdzenie zawilego charakteru sprawy. Brak takiego uzasadnienia formalnie stanowi obrazę § 2 art. 51 k. p. k., jednak uchybienie to nie mogło mieć wpływu na treść wyroku, czego kasacja nawet nie twierdzi, a zresztą Sąd miał wszelkie podstawy do uznania sprawy niniejszej za zawilą, a w konsekwencji do odroczenia ogłoszenia sentencji. Ogłoszenie sentencji w tej czy innej sali zależy od uznania przewodniczącego; ogłoszenie sentencji w innej sali, niż poprzednio zapowiedziano, nie stanowi uchybienia, o ile tylko strony w tej czy innej formie zostały o tej zmianie zawiadomione. W sprawie niniejszej senten-

cja została ogłoszona w obecności oskarżonych i ich obrońców — a zatem o jakimkolwiek uchybieniu w tym względzie mowy być nie może.

## 515.

1) Jeżeli kilku oskarżycieli prywatnych wniosło akt oskarżenia bez zaliczki (art. 574 k. p. k.) należy pozostawić sprawę bez biegu co do tych, którzy zaliczki nie złożyli; jeśli nie jest widoczne, który z kilku oskarżycieli złożył zaliczkę, należy sprawę pozostawić bez biegu aż do wyjaśnienia wątpliwości zgodnym oświadczeniem oskarżycieli, poczem sprawa otrzymuje bieg w stosunku do tego, który złożył zaliczkę<sup>1)</sup>.

2) Jeden oskarżyciel prywatny składa tylko jedną zaliczkę, choćby połączył w jednym akcie oskarżenia skargę przeciwko kilku oskarżonym lub o kilka przestępstw.

3) Na brak zaliczki należy zwrócić uwagę w każ-

dem stadium postępowania, nawet w instancji kasacyjnej.

4) Postanowienie o pozostawieniu sprawy bez biegu skutkiem braku zaliczki nie posiada charakteru umorzenia sprawy.

5) Jeżeli Sąd, mimo braku zaliczki, sprawy nie pozostawił bez biegu, to dokonane czynności Sądu nie są z tego powodu nieważne.

6) Powyższe zasady należy stosować również w razie żądania zaliczki uzupełniającej (§ 2 art. 574 k. p. k.), jak również wtedy, gdy prokurator odstąpił od ścigania (§ 3 art. 73 k. p. k.).

7) Brak zaliczki może doprowadzić do przedawnienia (art. 86, 87 k. k.); jednak, jeżeli mimo braku zaliczki sprawę przeprowadzono i prawomocnie ukończono, zachodzą skutki „rei iudicatae”.

8) Jeżeli oskarżyciel prywatny w procesie łącznie z innymi oskarżycielami popieranym, zaliczki nie złożył, a sprawa co do niego została pozostawiona bez biegu, to wyrok prawomocny działa także w stosunku do tego oskarżyciela, który procesu należycie nie popierał.

9) Zniewaga nie traci swej jedności faktycznej

<sup>1)</sup> Tezy pod 1), 8), 10), jak również teza pod 7), wywołują następujące wątpliwości i uwagi:

ad 1) Sprawa zaliczki (art. 574 k. p. k.) w wypadku, gdy kilku oskarżycieli prywatnych popiera oskarżenie, łączy się z pokrewnym zagadnieniem, wyłaniającem się na tle art. 73 i 574 k. p. k. w razie objęcia oskarżenia przez prokuratora, bowiem tak w jednym, jak i w drugim wypadku, wchodzi w grę t. zw. kumulacja skarg, t. j. ściganie jednego przestępstwa przez kilku oskarżycieli (p. S. N., poz. 37/32 u. zb. orzecz.). Sprawę wykładni art. 73 i 574 k. p. k. omawia artykuł S. Śliwińskiego p. t. „Przyczynek do wykładni art. 73 i 574 k. p. k.”, ogłoszony w Nr. 11/35 Gazety sądowej warszawskiej, gdzie przeprowadzona jest teza, że w razie objęcia oskarżenia przez prokuratora w myśl art. 73 k. p. k. oskarżyciel prywatny, który zaliczki nie złożył, bynajmniej nie traci prawa popierania oskarżenia; przeciwnie, art. 73 § 2 k. p. k. mówi, że „oskarżyciel prywatny zachowuje prawo popierania oskarżenia”, obowiązku zaś sądu pozostawienia sprawy bez biegu nie można żadną miarą utożsamiać z utratą przez oskarżyciela prywatnego prawa popierania oskarżenia w wypadku, gdy postępowanie toczy się w innej przyczynie, np. skutkiem objęcia oskarżenia przez prokuratora w myśl art. 73 k. p. k. Bowiem „bieg sprawy” to okoliczność przedmiotowa, sprawa w razie kumulacji skarg (publicznej i prywatnej) nie może toczyć się w stosunku do jednej tylko strony procesowej, a nie toczyć się w stosunku do drugiej, gdyż proces albo się toczy, albo nie toczy. W świetle tej wykładni teza 4 uchwały całej Izby Karnej S. N., Nr. 1/30 u. zb. orzecz., wymaga odpowiedniej zmiany.

W związku z tem, co wyżej powiedziano, należy też zwrócić uwagę na zagadnienie, czy istotnie w razie popierania oskarżenia przez kilku oskarżycieli prywatnych (art. 69 k. p. k.) każdy z nich ma złożyć zaliczkę, jak to ustalono w orzeczeniu S. N. Nr. 154/33 u. zb. orzecz., na które wyraźnie powołuje się omawiane obecnie orzeczenie.

Jeżeli „bieg sprawy” jest okolicznością przedmiotową, jeżeli sprawa nie może toczyć się w stosunku do niektórych jeno stron procesowych, to również w razie kumulacji skarg prywatnych, t. j. popierania oskarżenia przez kilku oskarżycieli prywatnych (art. 69 k. p. k.) nie można wyobrazić sobie pozostawienia sprawy bez biegu w stosunku do tych oskarżycieli, którzy nie złożyli zaliczki, jeżeli choćby jeden z nich złożył zaliczkę. Jak wspomniano, brak zaliczki nie odbiera bynajmniej oskarżycielowi prywatnemu prawa działania w procesie; jeżeli ów proces mimo niezłożenia zaliczki przez danego oskarżyciela toczyć się musi w myśl § 2 art. 73 k. p. k. lub skutkiem tego, że jeden z oskarżycieli prywatnych złożył zaliczkę.

Zatem podać należy w wątpliwość tezę 1) omawianego obecnie orzeczenia i ustalić, że wystarczające jest złożenie zaliczki przez jednego z kilku oskarżycieli prywatnych, aby wszyscy mogli brać udział w sprawie, także przyłączający się w myśl art. 69 k. p. k.

ad 8) Jeżeli omawiane orzeczenie, stosownie do p. 4 uchwały Nr. 1/30 u. zb. orzecz., wychodzi z założenia, że brak zaliczki nie pozwala na dopuszczenie do procesu tego oskarżyciela prywatnego, który zaliczki nie złożył, to konsekwentnie przyjęć trzeba, iż sąd sprawy co do niego nie rozpatruje, zatem fragmenty jednego zresztą czynu (np. w wypadku znieważenia jednym czynem kilku osób), mianowicie odnoszące się do tego oskarżyciela, który zaliczki nie złożył, pozostają niezalaźnione, o nich się nie orzeka, ani nawet skargi nie odrzuca się (nie umarza postępowania), skutkiem więc tego nie można przyjąć, by w stosunku do tego oskarżyciela zachodziła „res iudicata”, by prawomocny wyrok nie pozwalał na ewentualne dodatkowe osądzenie tych fragmentów, o których poprzednio, skutkiem przeszkody prawnej, nie można było orzekać (p. wyrok S. N. Nr. 205/33 u. zb. orzecz., odnoszący się do t. zw. materialnej prawomocności, oraz „procesu dodatkowego” — z liter. niem. „Nachtragsprozess p. Beling Reichsstrafprozessrecht, str. 265 nast.). Weź-

*i prawnej przez to, że obejmuje atak na cześć kilku osób.*

10) Przepis § 3 art. 574 k. p. k. powinien być przestrzegany z urzędu, co nie odbiera oskarżonemu prawa podnoszenia zarzutów, także zarzutów kasacyjnych tej treści, że nie powinien być sądzony, a sprawa powinna być pozostawiona bez biegu.

11) Zaliczka (art. 574 k. p. k.) jest funduszem, z którego bezpośrednio wykłada się koszty postępowania, a nie kaucją na zabezpieczenie kosztów, wykładanych przez Skarb Państwa.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 22 stycznia 1935. S. K. 390/34.

...W sprawie niniejszej, wszczętej przez ośmiu oskarżycieli prywatnych złożona była tylko jedna zaliczka na koszty postępowania karnego w kwocie 50 zł. Mimo to Sądy Okręgowy i Apelacyjny, poprzestając na tem, prowadziły postępowanie, w szczególności wydany był też wyrok apelacyjny z 21 grudnia 1933, którym oskarżonego skazano za zniewagę wszystkich oskarżycieli prywatnych, popełnione jednym czynem,

my pod uwagę następujący przykład: oskarżony skierował do dwu oskarżycieli prywatnych zarzut, że „okradli kasę”. Jeżeli oskarżyciel A. złożył zaliczkę, B. zaś nie złożył, to, stojąc na stanowisku omawianego orzeczenia, należałoby nie dopuścić do procesu B., a wyrok miałby być skuteczny wobec B. mimo, iż nie orzeka się o tem, czy istotnie nastąpiło znieważenie B., mimo, że nie dopuszcza się dowodu prawdy co do tego, czy B. istotnie „okradł kasę” i t. p., słowem, mimo, że sprawy o zniewagę B. nie rozpoznawano. Przytem jeszcze pamiętać należy o tem, że dowód prawdy może udać się co do A., mógłby zaś nie udać się co do B. i odwrotnie. Stojąc na stanowisku p. 4 uchwały Nr. 1/30 u. zb. orzeczeń, należałoby dopuścić proces dodatkowy, a zarzut „rei iudicatae” nie mógłby być przeciwstawiony nowemu postępowaniu z przyczyn, o których pisałem w glosie O. S. P. XII, poz. 562, str. 561.

Dlatego teza pod 8) żadną miarą ostać się nie może.

ad 10) Odnośnie do tej tezy należy zaznaczyć, iż nie wydaje się słuszne zapatrywanie, jako podstawą zarzutu kasacyjnego mogło być wytknięcie, że z powodu braku zaliczki nie należało prowadzić postępowania i że oskarżony nie powinien być sądzony. Jeżeli kasacja taki zarzut podnosi, to skutek może być tylko ten, że sprawę aż do złożenia zaliczki pozostawić należy bez biegu, nawet w instancji kasacyjnej (p. tezę 3 omawianego obecnie orzeczenia), nie można zaś rozwinąć postępowania kasacyjnego, któreby miało doprowadzić do uchylecia wyroku z powodu obrazy art. 574 k. p. k. Gdy zaliczka będzie dodatkowo złożona, nastąpi konwalidacja, a dany zarzut kasacyjny stanie się wogóle bezprzedmiotowy.

ad 7) Akt oskarżenia bez zaliczki nie przerywa biegu przedawnienia (§ 3 art. 574 k. p. k.). Z punktu widzenia art. 86 k. k. nie potrzeba do przerwy przedawnienia aktu sędziowskiego, jak to twierdzą błędnie niektórzy komentatorzy (np. Jamontt - Rappaport); w tym względzie powołuję się na glosę w O. S. P. XII, poz. 368 i 489, oraz O. P. A. 477/33 i 603/34,

a mianowicie artykułem dziennikarskim pod tytułem „Spis firm żydowskich”. Przeciw temu wyrokowi oskarżony założył kasację. W Sądzie Najwyższym dopiero było wyjaśnione (k. 80) i ustala się, że zaliczka na koszty postępowania jest złożona przez oskarżyciela prywatnego Borucha G.

2. Sąd Najwyższy w licznych orzeczeniach ustalił znaczenie przepisu § 3 art. 574 k. p. k., a w szczególności też co do skutków niezłożenia zaliczki. W razie wniesienia aktu oskarżenia bez zaliczki, lub gdy oskarżenie wniosło kilku oskarżycieli, w razie niezłożenia zaliczki przez każdego z nich (Zb. Orz. S. N. Nr. 154/33), „sąd pozostawia sprawę bez biegu” co do oskarżycieli, którzy zaliczki nie złożyli, a jeśli nie jest widoczne, kto z kilku oskarżycieli zaliczkę złożył, aż do wyjaśnienia tej wątpliwości zgodnym oświadczeniem oskarżycieli, poczem sprawa otrzymuje bieg z oskarżenia tylko tych oskarżycieli, którzy obowiązku złożenia zaliczki zadość uczynili.

Jeden oskarżyciel prywatny składa zawsze jedną zaliczkę, jeśliby nawet połączył w jednym akcie oskarżenia skargę przeciwko kilku oskarżonym, lub o kilka czynów przestępnych, byle tylko przed Sądem wła-

dnym na zdanie prof. Makarewicza, kom., wyd. 3, str. 169. Zatem już sam akt oskarżenia, złożony przez oskarżyciela prywatnego, przerywa bieg przedawnienia wszczęcia postępowania, pod warunkiem złożenia zaliczki. Natomiast wywołuje trudności sprawa przedawnienia wyrokowania, a to ze względu na przepis art. 88 k. k., który stanowi, że „przedawnienie nie biegnie, jeżeli przepis ustawy nie pozwala na wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania; nie dotyczy to braku wniosku lub skargi prywatnej”. W związku z tym przepisem należy zaznaczyć, że § 3 art. 474 k. p. k., będący zresztą także przepisem prawa materialnego, skoro dotyczy przedawnienia (p. glossa w O. S. P. XII, poz. 368), jest utrzymany w mocy art. 5 § 2 przep. wpraw. k. k. i pr. o wyk. Trudność, ze względu na przepis art. 88 k. k., powstaje wtedy, gdy już postępowanie rozpoczęto (np. skutkiem przeoczenia braku zaliczki). Wtedy nie akt oskarżenia, lecz czynności sądu przerwały przedawnienie wszczęcia ścigania, wobec czego można następnie mówić tylko o art. 87 k. k. Gdy zatem spostrzeżony będzie brak zaliczki i sprawa pozostawiona będzie bez biegu, to w myśl art. 88 k. k. nie mogłoby już nigdy nastąpić przedawnienie wyrokowania. Byłby to stan bardzo dziwny, wynikający zresztą z niezgodnienia ustawodawczego k. k. z k. p. k. Gdyby nie było zdania 2 art. 88 k. k., możnaby jeszcze mówić o tem, że zdanie 1 mówi o przeszkodzie od stron niezależnej; tę konstrukcję obala zdanie 2 art. 88 k. k.

Wyjście z kłopotliwej sytuacji byłoby chyba możliwe drogą przyjęcia, że zdanie 2 art. 88 k. k. nie jest normą wyczerpującą, a niewyczerpująca wzmianka o braku skargi prywatnej lub wniosku (wypadki najczęstsze) nie przeszkadza przyjmując, że ustawodawca wychodzi z zasady ogólnej, iż przeszkody od stron zależne w grę nie wchodzi i przedawnienie wyrokowania biegnie, gdy strona przeszkody takiej nie usuwa (także przez złożenie zaliczki z art. 574 k. p. k.).

ściwym oraz w granicach dopuszczalnej według art. 29 i 30 k. p. k. łączności procesowej (Zb. Orz. 122/33). W braku bowiem takiej łączności Sąd winien sprawy niezwiązane ze sobą rozdzielić (Zb. Orz. Nr. 115/33 i 35/34) i co do każdej oddzielnej samoistnie stosować przepisy o zaliczce.

3. W zasadzie Sąd zaraz po otrzymaniu oskarżenia powinien rozpatrzyć, czy zaliczkę lub zaliczki złożono zgodnie z powyższymi wymaganiami ustawy, powziąć właściwe decyzje, nadając sprawie bieg lub postanawiając sprawę pozostawić bez biegu co do wszystkich lub niektórych oskarżycieli, oraz doręczyć odpis postanowienia tego oskarżycielowi (oskarżycielom).

Jednak gdyby wskutek przeoczenia lub mylnego stosowania przepisu art. 574 k. p. k., mimo braku prawidłowego stanu rzeczy w przedmiocie zaliczki, Sąd nadał sprawie bieg i szereg czynności procesowych spełniono, to jednak w każdym stadium sprawy należy zwrócić na ten brak uwagę i sprawę pozostawić bez dalszego biegu nawet w instancji kasacyjnej (Zb. Orz. Nr. 30/34).

Z drugiej strony ustawa nie określa oskarżycielowi żadnego terminu do złożenia zaliczki w sprawie, której z powodu jej braku nie nadano biegu wcale lub wstrzymano w toku sprawy jej dalszy bieg (Zb. Orz. Nr. 262/31). Po złożeniu zaliczki sprawa otrzymuje dalszy bieg. Jeśli z pośród kilku oskarżycieli jeden złoży następnie zaliczkę, lub niektórzy z nich, sprawa otrzymuje bieg w stosunku do oskarżyciela czy oskarżycieli, którzy zaliczkę złożyli, co do innych pozostaje bez biegu. Tak samo należy postąpić, gdy oskarżyciele w ciągu postępowania oświadczą, który z nich złożył zaliczkę, jeśli poprzednio przy jej złożeniu nie było to ujawnione (Zb. Orz. 154/33).

4. Skutkiem braku zaliczki jest jedynie pozostawienie sprawy bez biegu od chwili wydania przez Sąd postanowienia w tym względzie (Zb. Orz. 154/33), — wniesienie aktu oskarżenia bez zaliczki nie przerywa przedawnienia. Przesłanką procesową jest wniesienie aktu oskarżenia, nie jest nią złożenie zaliczki. Postanowienie o pozostawieniu sprawy bez biegu nie ma przeto charakteru umorzenia sprawy: nie jest dopuszczalne umorzenie sprawy z powodu braku zaliczki lub niezłożenia jej do jakiegoś terminu (uchwała Izby II S. N. z 17 stycznia 1930, Zb. Orz. 1/30, do tezy 4 uzasadnienie na str. 13, Zb. Orz. 258/31, 262/31, 154/33). Od prawidłowego złożenia zaliczki jest uzależnione przystąpienie do właściwego postępowania, do rozprawy głównej, a jeśli z powodu braku zaliczki wstrzymano postępowanie, już częściowo przeprowadzone, podjęcie go i przeprowadzenie do końca (l. c. Zb. Orz. 1/30, jak wyżej).

Dokonane czynności procesowe Sądu nie są więc nieważne, mimo, że zaliczka nie była złożona.

Przedstawione ustosunkowanie się do znaczenia prawnego braku zaliczki znajduje wyraz nie tylko w określeniu specjalnem o pozostawieniu sprawy bez biegu „do czasu złożenia zaliczki”, lecz sytuacja taka

powstaje jako konieczna w wypadku uzupełniającej wyższej zaliczki (§ 2 art. 574 k. p. k.), jeśli dowody, powodujące większe wydatki, oskarżyciel zapowiedział dopiero w toku postępowania, jak również wtedy, gdy prokurator, objawwszy oskarżenie wniesione bez zaliczki (art. 73 § 1 k. p. k.), następnie w toku sprawy odstępuje od ścigania z urzędu (art. 73 § 2 k. p. k.), a oskarżyciel prywatny wówczas dopiero zaliczkę złoży (art. 73 § 3 k. p. k., Zb. Orz. Nr. 1/30, teza 4 i uzasadnienie str. 13 i 14).

Z powyższych założeń, a w szczególności, że czynności sądowe, spełnione mimo braku zaliczki, nie są z tego powodu nieważne, wypływa, że jeśli postępowanie, mimo tego braku, nie wstrzymuje biegu sprawy wbrew nakazowi § 3 art. 574 k. p. k., przeprowadzono i ukończono wyrokiem, który się uprawomocnił, sprawa jest ważnie osądzona ze skutkami „rei iudicatae”.

W niniejszym wypadku wyrok Sądu Okręgowego (I instancji) z 6 września 1933 (k. 26) pozostał w mocy w części I-ej sentencji w orzeczeniu o winie, jako w tej części niezaskarżony, tak w odniesieniu do zniewagi Borucha G. (który złożył zaliczkę), jak i Eli A. (który jej nie złożył). Oskarżony bowiem nie założył apelacji od tego wyroku, a oskarżyciele prywatni wyrok zaskarżyli, lecz tylko w części uniewinniającej oskarżonego (cz. IV wyroku I-ej inst.), i w częściach, dotyczących kary (cz. I ust. 4, cz. II i III w I-ej inst.; por. Zb. Orz. Nr. 203/31: „względna prawomocność”). Wobec treści wyroku apelacji oskarżycieli (k. 31) Sąd Apelacyjny bezzasadnie jednak przyjął, jakoby wyrokiem I-ej instancji prawomocnie orzeczono kary, dotyczące części I-ej sentencji (zawarte w ust. 4 cz. I).

5. Niezłożenie zaliczki lub zwłoka w jej złożeniu mogą jednak wskutek pozostawienia sprawy bez biegu spowodować dotkliwsze dla oskarżyciela następstwa prawne.

a) Gdy sprawa pozostaje bez biegu, może doprowadzić to do przedawnienia postępowania w myśl § 3 art. 574 k. p. k. i art. 86 k. k. (ew. wyrokowania — art. 87 k. k.), jeśli przed jego zapadnięciem nie złożono zaliczki i nie nadano sprawie biegu ku ściganiu sprawcy (Zb. Orz. S. N. 258/31). Wówczas dopiero istnieją z mocy art. 3 k. p. k. warunki umorzenia postępowania (art. 287 pkt. c, 290, 370, 489, 516 pkt. c k.p.k.). Poprzednie umorzenie na zasadzie ogólnego przepisu art. 3 k. p. k. jest niedopuszczalne w obliczu szczególnego przepisu § 3 art. 574 k. p. k.

b) Art. 69 k. p. k. przewiduje warunki przyłączenia się dalszych oskarżycieli do postępowania, wszczętego już przez jednego lub kilku. Można pominąć nieaktualną ad casum kwestję, czy przepis procesowy art. 69 k. p. k. pozbawia prawa skargi prywatnej (i wszczęcia tem odrębnego procesu) pokrzywdzonego, który nie skorzystał z prawa przyłączenia się w myśl art. 69 k. p. k. (Zb. Orz. S. N. 205/33). Z ogólnych jednak zasad procesu karnego co do udziału kilku oskarżycieli, popierających oskarżenie o ten



sam czyn (art. 58 lit. a, b, 67, 73, 643 k. p. k.), których specjalnym tylko wypadkiem jest art. 69 k.p.k., wypływa, że jeżeli oskarżyciel prywatny czy to od początku (aktem oskarżenia, wniesionym wspólnie z innymi), czy to następnie (w trybie art. 69 k. p. k.) wziął udział w danym procesie, prawa jego skargowe zostają urzeczywistnione w tymże procesie ostatecznie, ze skutkiem dla oskarżenia dodatnim lub ujemnym. Wszczęwszy przeto proces karny swą skargą (aktem oskarżenia lub przyłączenia się), oskarżyciel prywatny jest związany skutkami zajęcia stanowiska strony procesowej (por. art. 71, 72 i inne), ponosi następstwa prawne nienależytego popierania procesu (art. 328 i in. k. p. k.) i wyniku procesu, — oskarżony zaś nie może być powtórnie pociągany do odpowiedzialności za ten sam czyn poza wypadkami wznowienia postępowania (art. 600, 604 k. p. k.). Takie skutki ujemne dla oskarżyciela, który wszczął sprawę swą skargą, lecz zaliczki nie złożył, więc należycie procesowi nie popierał, powstać mogą z powodu biegu procesu, popieranego należycie przez innych oskarżycieli. Oskarżony nie może być z tytułu wniesionej już skargi (w postaci aktu oskarżenia lub przyłączenia się) powtórnie sądzony za ten sam czyn ani w procesie odrębnym, ani uzupełniającym. Inaczej mogłaby się kształtować w pewnych warunkach sytuacja prawna, gdyby w danym procesie dany pokrzywdzony wogóle nie wszedł do danego procesu jako strona, nie wniósłszy wcale skargi prywatnej (Zb. Orz. 205/33). Z chwilą przeto ukończenia sprawy wyrokiem prawomocnym konsumują się prawa oskarżyciela, który, wniósłszy skargę, nie złożył zaliczki.

Czy w postaci zniewagi słownej czy pisemnej, jako działanie sprawcy, nie traci swej jedności faktycznej i prawnej przez to, że obejmuje atak na cześć kilku osób, wskazanych czy to imiennie, czy to zbiorowem określeniem, lub przez znamiona, wyróżniające obiektywnie, o kogo chodzi.

W niniejszej sprawie akt oskarżenia wskazał jako czyn przestępny rozpowszechniany artykuł dziennikarski w Nr. 3 czasopisma „Pod pręgierz” z 1 lutego 1933 p. t., „Spis firm żydowskich”, którego treść znieważająca dotyczyć ma wszystkich ośmiu oskarżycieli prywatnych, bez ograniczenia poszczególnych części tego artykułu do niektórych z nich. Punkt widzenia prawnego, przedstawiony w powyżej (5 „b”), może ewentualnie ziścić się w sprawie niniejszej.

6. Co do istoty przepisu § 3 art. 574 k. p. k. zważyć jeszcze należy:

Pominięcie tego przepisu lub nieprawidłowe jego zastosowanie jest uchybieniem procesowem. Niepozostawienie sprawy bez biegu jest połączone w regule z niekorzyścią dla oskarżonego, skoro proces, acz co do wyniku niepewny, może doprowadzić do jego skazania. Oskarżony może więc stawiać odpowiednie wnioski oraz zarzuty, nie wyłączając kasacyjnych (art. 515 k. p. k.), ze względu, że nie powinien być osądzonym, lecz sprawę należało pozostawić bez biegu.

Przepis § 3 art. 574 k. p. k. ma być jednak prze-

strzegany i stosowany z urzędu. Odpowiada to jego istocie i celowi publiczno-prawnemu, który wybiega ponad publiczno-prawny charakter innych przepisów procesowych, normując związane z tym procesem ciężary, spadające na Państwo w postaci wydatków skarbowych na wymiar sprawiedliwości. W sprawach prywatno-skargowych ustawa przenosi ciężar zaliczania tych kosztów w pewnym zakresie (koszty postępowania w sądzie) na oskarżycieli, jako wynikające z ich działań, niezależnych od władz oskarżycielskich państwowych, w zakresie, w którym stopień zainteresowania Państwa w ściganiu czynów nie wymaga ścigania z urzędu (art. 73 k. p. k.). „Zaliczka” jest bowiem funduszem, z którego bezpośrednio wyklada się koszty postępowania, a nie jedynie „kaucją” na zabezpieczenie kosztów wykładanych przez Skarb Państwa, których zwrot spadałby na oskarżyciela (art. 581, 580 k. p. k.) lub które byłyby nieściągalne od skazanego (art. 558 i 598 k. p. k.). Prowadzenie procesu prywatno-skargowego bez zaliczki przesunęłoby faktycznie zaliczanie jego kosztów z oskarżycieli na Skarb Państwa, bez wpływu organów oskarżycielskich państwowych na ocenę celowości konkretnej wniosków oskarżycielskich (Zb. Orz. S. N. Nr. 154/33 w uzasadnieniu ust. 2, Zb. okólników M. Spr. poz. 628, str. 1168 i nast.).

W sprawie niniejszej założył kasację oskarżony. Rozpoznanie jej w stosunku do oskarżycieli, którzy nie złożyli zaliczki (wszyscy, z wyjątkiem Borucha G.), spowodowałoby w razie oddalenia kasacji uprawomocnienie się wyroku apelacyjnego w stosunku do zniewagi wszystkich oskarżycieli wraz z wymiarem kary, mającym u swych podstaw fakt winy w zakresie zniewagi ośmiu osób. A wszakże postępowanie co do siedmiu oskarżycieli winno pozostać bez biegu z możliwością skutków, o jakich mowa powyżej pod 5.

Oskarżony w kasacji zarzuca nieprawidłowe założenie apelacji, czem zwraca się też przeciw jej rozpatrzeniu, acz z innego punktu widzenia zarzut ten wywodzi. W istocie Sąd Apelacyjny winien był pozostawić sprawę bez biegu do czasu złożenia zaliczki przez wszystkich oskarżycieli, bądź przynajmniej wyjaśnienia, który z nich zaliczkę złoży, poczem sprawa otrzymuje bieg tylko co do tego oskarżyciela. Również z urzędu należy baczyć, aby § 3 art. 574 k. p. k. stało się zadość. Sąd kasacyjny również z urzędu winien mieć to na uwadze. Pozostawienie sprawy bez biegu co do siedmiu oskarżycieli dotyka o tyle także oskarżyciela Borucha G., że rozpoznanie kasacji oskarżonego z ograniczeniem jej do tego oskarżyciela nie jest możliwe wobec niepodzielnej treści sentencji w przedmiocie orzeczenia o winie i karze za czyn, popełniony artykułem „Spis firm żydowskich”, oraz w całokształcie orzeczeń o karze.

Kasacja oskarżonego, przenosząc sprawę do Sądu Najwyższego, umożliwi nadanie sprawie biegu poprawnego w uwzględnieniu wniosków kasacyjnych oskarżonego i w zastosowaniu przepisów, które z urzędu należy mieć na oku.

7. Z powyższych zasad należało zaskarżony wyrok apelacyjny uchylić z powodu obrazy § 3 art. 574 k. p. k. w związku z art. 515 k. p. k., gdyż niepodzielna treść sentencji w przedmiocie orzeczenia o winie i karze za czyn, popełniony artykułem „Spis firm żydowskich”, mogła mieć wpływ na treść wyroku co do wymierzonej oskarżonemu kary z oskarżenia Borucha G.

Sąd Apelacyjny rozpozna sprawę w zakresie oskarżenia ze strony Borucha G. i założonej przez niego apelacji.

Co do reszty oskarżycieli sprawę należy pozostawić bez biegu, co jednak nie pozbawi ich prawa złożenia zaliczki i w tym wypadku udziału w sprawie (por. pkt. 5 „b”). W szczególności sprawa pozostanie bez biegu także co do kupca Eli A., albowiem część wyroku I instancji, dotycząca wyłącznie zniewagi tego oskarżyciela i Borucha G. (cz. 1 pkt. 1 i 2 wyroku I instancji), nie była zaskarżona w trybie apelacyjnym, tylko w zakresie orzeczenia o winie, jak wykazano powyżej pod 4 w ustępie ostatnim (Zb. Orz. S. N. 203/31). Wyrok I-ej instancji także w części, w mowie będącej, nie jest dla braku uprawomocnienia się co do kary wyrokiem skazującym (art. 369 k. p. k.). O ile przeto Eli A. zaliczki nie złoży, wypadnie w zakresie kary (jak ust. 4 części wyroku I-ej instancji), rozpatrując apelację Borucha G., ograniczyć się do jej orzeczenia w odniesieniu do znieważenia tego oskarżyciela.

Co do Eli A., który, jak i inni oskarżyciele, występuje z powodu zniewagi jego osoby (osoby fizycznej — k. 1), dodać należy, że pełnomocnictwo k. 3 nie jest przez niego podpisane (pod stampilą firmową podpis tylko Borucha G. — k. 3), a i w dalszym postępowaniu braku tego nie uzupełniono, np. przy wspólnym stawiennictwie na rozprawie oskarżyciela z pełnomocnikiem (k. 20, 42) lub w inny sposób. Zaznaczyć należy, że z powodu wskazania w artykule quaestionis firmy z nazwiskami współników, ci w związku ze zniewagą mogą być nią dotknięci osobiście, przedmiotowo i podmiotowo. Wobec pisma k 72 wyłania się też in apelatorio w oparciu o art. 70 k. p. k. pytanie co do umorzenia sprawy z oskarżenia Jakóba W.

Z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok uchylił.

## 516.

*Przestępstwo z art. 264 k. k. nie może być nawet w Sądzie Grodzkim osądzone zaocznie<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 7 lutego 1935. 3 K. 1803/34.

1. Kasacja żąda uchylenia wyroku Sądu Okręgowego, zarzucając, że Sąd Grodzki z obrazą przepisu art. 301 k. p. k. rozpoznał sprawę zaocznie.

2. Zarzut powyższy jest zasadny.

Sąd Grodzki przez zaoczne rozpoznanie sprawy niżejszej istotnie obraził przepis § 2 art. 301 k. p. k., gdyż za przestępstwo z art. 264 k. k. ustawa przepisuje karę pozbawienia wolności powyżej jednego roku. Powołanie się Sądu Grodzkiego na § 4 art. 9 przepisów wpraw. k. p. k. jest błędne, gdyż przepis ten stosuje się jedynie do spraw o przestępstwa, przewidziane w wyliczonych w nim przepisach kodeksu karnego z 1871 i ustawy karnej 1852. W stosunku do przestępstw, popełnionych po wejściu w życie nowego kodeksu karnego, przepis ten nie obowiązuje, jako milcząco uchylony przez nowelizowanie art. 16 i 17 k. p. k., co wynika nadto z brzmienia art. 23 przep. wpraw. k. k.

Powyższe uchybienie Sądu Grodzkiego Sąd Okręgowy obowiązany był naprawić, zarządzając sprowadzenie oskarżonego aresztowanego na rozprawę odwoławczą, w myśl § 1 art. 495 k. p. k. (S. N. 102/31), tem bardziej, że oskarżony we wstępie do apelacji zaznaczył, że skazano go zaocznie w sprawie o przestępstwo, przewidziane w art. 264 k. k. Przepis ten przewiduje karę więzienia do lat 5, a więc nie dopuszcza rozpoznawania zaocznie.

Wobec nienaprawienia przez Sąd odwoławczy uchybienia Sądu I instancji, oskarżony został skazany zaocznie w sprawie, w której ustawa wymaga jego obecności.

Uchybienie powyższe obraża art. 301 k. p. k. i w myśl art. 514 ust. c. powoduje uchylenie wyroku.

## 517.

*Jeżeli oskarżony ma kilku obrońców, wówczas termin do zaskarżenia wyroku dla wszystkich obrońców należy liczyć od chwili pierwszego doręczenia, skutecznego do rąk jednego z owych obrońców<sup>2)</sup>.*

<sup>1)</sup> Z tezą powyższą trudno się zgodzić. Przepis § 4 art. 9 przep. wpraw. k. p. k. nie jest uchylony ani wyraźnie, ani też niema podstawy do przyjęcia, by był uchylony milcząco. Przepis § 4 art. 9 przep. wpraw. k. p. k. odnosi się także do spraw, wymienionych w art. 16 k. p. k., odnosi się bowiem także do § 1 rzezonego art. 9, gdzie (ubocznie coprawda) mowa jest także o sprawach, wymienionych w art. 16 k. p. k. („oprócz spraw

należących do ich właściwości z mocą art. 16 k. p. k.”). W tym względzie porówn. glosę w O. S. P. XIII, poz. 436.

.....w.....i.

<sup>2)</sup> Stanowisko, zajęte przez S. N. w powyższym orzeczeniu, jest zasadniczo słuszne; wszakże niektóre z przesłanek rozumowania S. N. należy zakwestjonować. Do tych przesłanek należy

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 7 lutego 1935. 3 K. 1893/34.

Aczkolwiek ustawa nie zawiera przepisu, któryby ograniczał ilość obrońców, z których pomocy zamierza korzystać oskarżony, to jednak z przepisów księgi II rozdział VI k. p. k., jakoteż z istoty tej instytucji wynika, że obrona, wykonywana przez kilku nawet obrońców, musi być jednolita i jako taka traktowana pod względem formalnym. Zasadniczy przedewszystkiem przepis art. 84 k. p. k. postanawia, że oskarżony ma prawo korzystać z pomocy „obrońcy”, również o „obrońcy” a nie o „obrońcach” mówią inne przepisy ks. II rozdz. VI k. p. k. (art. 84, 85, 87, 88, 90, 94 k. p. k.). Podobne też postanowienia zawierają poszczególne przepisy ks. VII rozdz. V (art. 355, 357 k. p. k.), rozdz. VI (art. 378 § 3 k. p. k.), ks. VIII rozdz. II (art. 476, 477, 502 k. p. k.) i t. d. Jednolitość obrony wynika także z istoty instytucji obrony, która nie może być wykonywana przez kilku obrońców w przeciwnych kierunkach. Nie może w końcu strona stwarzać dla siebie jakichkolwiek przywilejów w zakresie uprawnień proceduralnych przez korzystanie z pomocy kilku obrońców.

Jedność terminu spełnienia pewnej czynności procesowej przez jedną stronę procesową nie ulega również wątpliwości. W tym względzie postanowienia

teza orzeczenia, że z istoty instytucji obrony wynika, że nie może ona być wykonywana przez kilku obrońców w przeciwnych kierunkach.

Z punktu widzenia obowiązującej ustawy procesowej nie należy właściwie wogóle mówić o instytucji obrony — ustawa zna obrońcę, czy obrońców (nawiasem zaznaczymy, że kwestjonowanie uprawnienia oskarżonego do korzystania z równoczesnej pomocy kilku obrońców jest anachronizmem). Obrońca działa prawem własnym, uprawnienia jego nie są „odblaskiem” uprawnień oskarżonego, z chwilą ustanowienia go ma obrońca samodzielne uprawnienia i nawet oskarżony nie może go tych uprawnień pozbawić, czy — prawnie — skrepić go w ich wykonywaniu, czy też odwołać poszczególne, dokonane przez obrońcę czynności procesowe (z wyjątkiem wyraźnie odmiennie uregulowanych wypadków, np. cofnięcia środka odwoławczego). Tem bardziej oczywiście nie może stanowisko obrońcy ulec pogorszeniu ze względu na wolę współobrońcy, który również, jak i oskarżony, nie może — prawnie — w niczem skrepić swego współobrońcy. Owszem, każdy obrońca działa według własnego przekonania, postępuje tak, jak mu dyktuje jego poczucie obowiązku, a tylko nazewnątrz, w stosunku do sądu, w wypadku, gdy obrońcy są różnego zdania, miarodajne jest stanowisko tego obrońcy, które jest procesowo najkorzystniejsze dla oskarżonego.

Korzystanie z pomocy obrońcy jest uprawnieniem ustawowem oskarżonego i nie stwarza dla niego żadnych wogóle „przywilejów” w zakresie uprawnień proceduralnych — stąd nie należy mówić o stwarzaniu dla siebie jakichkolwiek przywilejów w zakresie uprawnień proceduralnych przez korzystanie z pomocy kilku obrońców.

Dodać przytem należy, że nawet gdyby stanąć na stanowi-

księgi V rozdz. III są zupełnie wyraźne. Termin do spełnienia jakiejś czynności procesowej liczy się od daty pewnego ściśle określonego zdarzenia, a więc ogłoszenia pewnego orzeczenia sądowego (art. 223, 225 k. p. k.), od dnia doręczenia (art. 224, 296, 226 k. p. k., art. 31 § 1 przep. wpraw. k. p. k., art. 502, 506, 508 § 2 k.p.k. i inne), od dnia ustania przeszkody (art. 227 § 1 k.p.k.). Za dzień doręczenia, od którego biegnie termin, uważać należy dzień, w którym strona (osobiście lub przez swego rzecznika—obrońcę, pełnomocnika) otrzymała prawidłowo dane orzeczenie lub pismo, z czego oczywiście wynika, że chwila, w której nastąpiło już pierwsze zdarzenie, obowiązujące stronę, a więc chwila, w której nastąpiło prawidłowe doręczenie, stanowi początek biegu terminu do wykonania czynności procesowej. I ten termin jest jedyny. Jeśli np. prócz oskarżonego zapowiedział środek prawny przeciw wyrokowi jego obrońca, ojciec i t. d. (art. 476 k. p. k.), a wyrok doręczono prawidłowo oskarżonemu, to termin do wyvodu tego środka prawnego liczy się od dnia doręczenia wyroku stronie (art. 378 § 2 k. p. k.). Nie dotyczy to oczywiście prokuratora, zaskarżającego wyrok na korzyść oskarżonego (art. 476 k. p. k.), gdyż prokurator jest stroną przeciwną. Jak już powiedziano, korzystanie z pomocy kilku obrońców nie może stwarzać dla oskarżonego przywilejów w zakresie uprawnień procesowych,

skę, że termin do założenia środka odwoławczego liczy się osobno dla każdego z obrońców, który zapowiedział środek odwoławczy od chwili doręczenia jemu odpisu wyroku z uzasadnieniem — to i w tym wypadku nie wchodziły w grę jakikolwiek przywileje dla oskarżonego. Co najwyżej można było twierdzić, że termin do założenia środka odwoławczego liczy się dla oskarżonego od daty doręczenia odpisu wyroku ostatniemu z uprawnionych do otrzymania odpisu (t. zn. z tych, którzy zapowiedzieli środek odwoławczy) obrońców. Przyjąwszy, że istotnie w tym wypadku należy każdemu z tych obrońców, którzy zapowiedzieli środek odwoławczy, doręczyć osobno odpis wyroku z uzasadnieniem i że termin wyvodu środka odwoławczego biegnie osobno dla każdego z tych obrońców w chwili doręczenia jemu odpisu wyroku — przyjąwszy zatem, że wyrok mógłby być zaskarżony kilkakrotnie i sprawa wskutek tego kierowana tyleż razy do wyższej instancji, nie byłoby uprzywilejowania, albowiem późniejszemu osądzeniu środka odwoławczego kolejnego obrońcy stanęłaby oczywiście na przeszkodzie choćby ewentualna prawomocność.

Stanowisko orzeczenia słuszne jest wszakże z tego względu, że z dyspozycji ustawy wynika, że odpis wyroku z uzasadnieniem doręcza się tylko jeden raz, a ponieważ każdy z obrońców (niekoniecznie ten, kto zapowiedział środek odwoławczy) uprawniony jest do odbioru tego odpisu — przeto doręczenie jednemu (któremukolwiek) z obrońców jest ważne i decyduje o początku biegu terminu; jest obowiązkiem tego obrońcy bądź samemu sporządzić wywód środka odwoławczego, bądź też o doręczeniu powiadomić współobrońcę. Sąd natomiast nie ma obowiązku doręczać i innym obrońcom odpisów wyroku.

M. Hauswirt i S. Popower.

a przywilejem byłoby przedłużenie zawitego terminu lub bieg kilku terminów do spełnienia jednej czynności procesowej, zależnie od tego, w którym dniu doręczono odpis wyroku poszczególnym obrońcom, gdyż w wypadku przeciwnym mogłoby dojść do tego, że jeden i ten sam wyrok mógłby być zaskarżony kilkakrotnie i sprawa kierowana kilkakrotnie do wyższej instancji, mimo rozstrzygnięcia jej przez ten Sąd. Tak zatem z jedności jednolitości i solidarności obrony, wykonywanej przez kilku obrońców, jak też i z istoty zawitości terminów wynika, że pierwsze zdarzenie, od którego rozpoczyna termin swój bieg, obowiązuje „całą” stroną procesową, t. j. stroną w ścisłym tego słowa znaczeniu wraz z wszystkimi, uprawnionymi do wykonania pewnej czynności procesowej. Nie wynika z tego oczywiście, aby każdy z tych uprawnionych, a więc i każdy obrońca poszczególnie nie miał prawa wykonać osobno tej czynności procesowej, lecz stać się to musi w tym terminie zawitym, w szczególności w terminie, który rozpoczyna swój bieg już od pierwszego zdarzenia, będącego początkiem terminu.

W danym wypadku, ponieważ odpis wyroku doręczono prawidłowo pełnouprawnionemu obrońcy (art. 378 § 3 k. p. k.) adwokatowi I. w dniu 9 listopada 1934, przeto drugi obrońca, adwokat K., zamierzając zaskarżyć osobno ten wyrok, winien był wnieść wywód kasacji do dnia 16 listopada 1934, ponieważ zaś złożył ją dopiero 17 listopada 1934, przeto podniesione przez niego zarzuty kasacyjne nie ulegają rozpoznaniu (art. 485, 487, 505 § 2, 524-a k. p. k.).

## 518.

*Według art. 112 k. p. c. (poz. 934/32 Dz. Ust.) do władz publicznych należy jedynie ustalenie stanu rodzinnego, majątku i dochodów osoby, zamierzającej ubiegać się o przyznanie jej prawa ubogich w postępowaniu sądowym, i wydanie stosownego zaświadczenia bez oceny, czy dana osoba jest w stanie uiścić opłaty sądowe i koszty postępowania.*

Wyrok N. T. A. z 10 stycznia 1935. L. Rej. 10215/32.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie, jako prawnie nieuzasadnione.

### Powody.

Zaskarżonym orzeczeniem Urząd Wojewódzki w Stanisławowie oddalił odwołanie skarżącego od decyzji Starosty Powiatowego w Kaluszu z 26 sierpnia 1932, odmawiającej potwierdzenia kwestjonariusza i wydanego przez Zwierzchność Gminną w Podhorkach świadectwa ubóstwa w celu zwolnienia od opłat sądowych z powodu, że skarżący jest w stanie uiścić wymienione opłaty. W uzasadnieniu swego orzeczenia Urząd

Wojewódzki powołał się na motywy decyzji I instancji.

W skardze do N. T. A. zarzucił skarżący, że władza pozwana pominęła bez sprawdzenia i należytego umotywowania powołane w odwołaniu okoliczności, dotyczące sytuacji materialnej skarżącego.

W odpowiedzi na skargę podniosła władza pozwana, że decyzja w sprawie wydania zaświadczenia celem uzyskania prawa ubogich w myśl art. 112 k. p. c. (poz. 934/32 Dz. Ust.) pozostawiona jest swobodnemu uznaniu władzy administracyjnej, wnosząc wobec tego o pozostawienie skargi bez rozpoznania, na zasadzie art. 6 prawa o N. T. A. (poz. 806/32 Dz. Ust.), względnie o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Według art. 112 i 113 § 1 k. p. c. o przyznaniu prawa ubogich w postępowaniu sądowym w sprawach cywilnych decyduje Sąd, w którym sprawa ma być wytoczona, albo już się toczy, na podstawie zaświadczenia władzy publicznej o stanie rodzinnym, majątku i dochodach osoby, domagającej się przyznania jej tego prawa, przyczem art. 112 w końcowym zdaniu zaznacza, że od Sądu zależy uznanie rzeczzonego zaświadczenia za dostateczny dowód zupełnego ubóstwa danej osoby. Z treści powołanych przepisów wynika, że w myśl art. 112 k. p. c. władza publiczna ma na żądanie wydać zaświadczenie, stwierdzające stan rodzinny i materialny danej osoby, a wysnucie zaś wniosku, czy dane zaświadczenie przedstawia dostateczny dowód zupełnego ubóstwa danej osoby, należy wyłącznie do Sądu. Wbrew zatem zapatrywaniu władzy pozwanej, władze administracyjne nie są wcale powołane do decydowania według swobodnego uznania, czy osoba, która się do nich zwróciła o wydanie, względnie o potwierdzenie tego rodzaju zaświadczenia, jest w stanie uiścić opłaty sądowe i koszty postępowania w sprawie, którą zamierza wytoczyć lub już wytoczyła, lecz powinna przeprowadzić odpowiednie dochodzenie, celem ustalenia okoliczności, dotyczących stanu rodzinnego i materialnego tej osoby, i na podstawie wyników przeprowadzonych dochodzeń wydać stronie stosowne zaświadczenie. A ponieważ władza pozwana przy wydaniu zaskarżonego orzeczenia, zatwierdzającego ex motivis decyzję I instancji, wyszła z błędnego zapatrywania prawnego, że ocena zdolności skarżącego do uiszczenia opłat sądowych i kosztów postępowania należy do władzy, powołanej do wydania, względnie potwierdzenia zaświadczenia, o którym mowa, przeto N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako prawnie nieuzasadnione.

## 519.

*W przypadku, gdy po rozdziale mandatów między połączone ze sobą listy kandydatów na podstawie dzielnika w myśl § 57 rozp. Ministra Wyznań Reli-*

*gijnych i Oświecenia Publicznego z 23 grudnia 1927 w sprawie regulaminu wyborczego dla wyboru organów zarządu w gminach wyznaniowych żydowskich, poz. 38 z 1928 Dz. Ust., pozostaje kilka miejsc, stosowanie analogii z trzech ostatnich ustępów § 56 tego rozporządzenia nie jest ani przeciwne duchowi tego prawa, ani niezgodne z zasadami prawidłowej interpretacji prawa.*

Wyrok N. T. A. z 11 marca 1935. L. Rej. 2791/30.

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

Według wyniku wyborów do Rady gminy wyznaniowej żydowskiej w Krakowie, przeprowadzonych w dniu 26 lutego 1929, przypadło grupie połączonych ze sobą list kandydatów Nr. 1, 12 i 18 ogółem 11 miejsc. Miejsca te rozdzieliła Komisja wyborcza w ten sposób, że podzieliła liczbę głosów, przypadłych każdej poszczególnej liście w tej grupie, przez dzielnik, ustalony przy rozdziale głównym. Ponieważ tylko listy Nr. 1 i 18 posiadały ilości głosów, odpowiadające dzielnikowi głównemu, otrzymały one 2 (Nr. 1) i 5 (Nr. 18) miejsc; pozostałe jeszcze w całej grupie mandaty rozdzieliła Komisja wyborcza w ten sposób, że analogicznie do postanowień trzech ostatnich ustępów § 56 rozporządzenia Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 13 grudnia 1927 w sprawie regulaminu wyborczego dla wyboru organów zarządu w gminach wyznaniowych żydowskich na obszarze Rzplitej z wyjątkiem województw poznańskiego, pomorskiego i śląskiego, poz. 38 Dz. Ust. z 1928, wyprowadziła z liczby głosów, przypadłych każdej z tych list, podzielonej przez ilość mandatów, powiększoną o jedność, dalsze ilorazy, z czego w ostatecznym wyniku przypadło z owych 4 mandatów liście Nr. 1 dalszy 1 mandat, a liście Nr. 18 dalsze 3 mandaty. Wniesionego przeciw powyższej decyzji Komisji wyborczej zażalenia Ignacego Th., Majlecha Judy H. i Saula G., które dotyczyło jedynie sposobu rozdziału owych 4 mandatów między zblokowane listy, Magistrat kr. str. m. Krakowa, po uzyskaniu od gminy wyznaniowej żydowskiej w Krakowie szczegółowych wyjaśnień co do sposobu rozdziału mandatów i co do powodów zastosowania takiego sposobu, decyją z 2 października 1929 nie uwzględnił. W zażaleniu, wniesionem do Województwa na tę decyzję, wywodzili Th. i towarzysze, że § 57 wyżej wspomnianego rozporządzenia (regulaminu wyborczego) zawiera w zdaniu ostatnim jedynie postanowienie co do przydziału zbywającego (po pierwszym podziale) miejsca, że jednak brak i w tym §-ie i w regulaminie wyborczym wogóle postanowienia, co się ma stać, gdy (po pierwszym podziale) pozostaje jeszcze do rozdzielenia kilka miejsc; z tego stanu rzeczy wysnuwali żalący się wniosek, wynikający, ich zdaniem, pośrednio z postanowień regulaminu wyborczego odnośnie do list zblokowanych, że zbywające miejsca mają być przydzielone poszczególnym listom według ich resztu-

jących cyfr. Żalący dopuszczali możliwość wysnuwania z ostatniego zdania § 57 także drugiego alternatywnego wniosku o przydzieleniu wszystkich zbywających miejsc tej zblokowanej liście, która otrzymała najwyższą resztującą cyfrę, uważali jednak, że w takim razie cel ustawodawcy co do bloków wyborczych byłby chybiony. Nie do przyjęcia zaś na tle postanowień § 57 był, zdaniem żalących się, zastosowany przez Komisję wyborczą i Magistrat w rozpoznawanej sprawie sposób podziału, przyznający mandaty dwom zblokowanym listom z pominięciem trzeciej. W dalszym ciągu zawierało zażalenie wywody, zwalczające uzasadnienie decyzji Magistratu, o ile ono się opierało na § 58 regulaminu wyborczego i na konkluzjach, do których, zdaniem Magistratu, mogłoby doprowadzić zastosowanie proponowanego przez skarżących sposobu rozdziału mandatów.

Powyższego zażalenia, wniesionego przeciw decyzji Magistratu, Krakowski Urząd Wojewódzki orzeczeniem z 28 stycznia 1930 nie uwzględnił z tem uzasadnieniem, że wobec nieuregulowania w regulaminie wyborczym i w jego § 57 sposobu podziału kilku resztujących mandatów, należy przy takim podziale w drodze analogii stosować postanowienia trzech ostatnich ustępów § 56, sposób zaś podziału, proponowany przez żalących się, byłby zupełnie nowym, w regulaminie wyborczym nieprzewidzianym, kluczem dla podziału resztujących mandatów.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Zaskarżone orzeczenie uzasadnione jest tem, że wobec braku wyraźnego postanowienia regulaminu wyborczego co do sposobu rozdziału mandatów między zblokowane listy w przypadku, gdy po podziale w myśl § 57 ogólnej liczby głosów, oddanych na zblokowane listy, przez główny dzielnik, pozostaje jeszcze kilka zbywających miejsc, należy w drodze analogii stosować postanowienia trzech ostatnich ustępów § 56. Otóż z szczegółowych postanowień tych ustępów § 56 (kilkakrotnego wyprowadzenia nowych dzielników i przydzielenia wynikającej z tych działań arytmetycznych ilości miejsc tym listom, które wykazują się największym ilorazem) wynika, że postanowienia § 56 dążą, zgodnie z istotą zasady proporcjonalności wyborów, do zapewnienia stosunkowo największej ilości mandatów tym listom, na które padły największe ilości głosów. Niema ani wogóle, ani w postanowieniach omawianego regulaminu wyborczego logicznego uzasadnienia do wykluczenia powyższej zasady przy podziale mandatów między zblokowane listy. W szczególności nie sprzeciwiają się temu zasady prawidłowej interpretacji, skoro zasady te nie wykluczają zastosowania w braku unormowania pewnego przypadku wyraźnym przepisem danego prawa przedewszystkiem analogji z przypadkami, w tem samym prawie uregulowanemi, zwłaszcza jeżeli rodzaj i podobieństwo przedmiotu obu rodzajów tych przypadków takie postępowanie nasuwa i uzasadnia. Z tych powodów nie może stosowanie analogji z § 56 przy przypadkach, podpadających pod postanowienia § 57,

lecz w tym przepisie nieuregulowanych, być uznane za przeciwne duchowi prawa, ani też za niezgodne z zasadami prawidłowej interpretacji prawa...

## 520

*Przepis art. 16 ust. 2 ustawy o państwowym podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.) odnosi się także do innych bezpłatnych użytkowań niż przez samego właściciela lub członków jego rodziny.*

Wyrok N. T. A. z 31 stycznia 1935. L. Rej. 448/32.

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

Powody.

Skarżącemu doliczono do zeznanego dochodu z domu wartość użytkową mieszkania, oddanego przez niego bezpłatnie do używania Helenie B. Skarga zarzuca z tego powodu obrazę art. 16 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.), który zaskarżone orzeczenie wymienia jako swą podstawę prawną.

Otóż według art. 16 ust. 2 za dochód z budynków, zajmowanych w całości lub w części przez samego właściciela lub członków jego rodziny, tudzież z wszelkich bezpłatnych użytkowań budynków, uważa się czystą wartość użytkowania. Skarga stoi na stanowisku, że przepis ten odnosi się tylko do takich „bezpłatnych użytkowań”, z których korzysta sam właściciel albo członkowie jego rodziny. Ta interpretacja, której skarga bliżej nie uzasadnia, nie jest trafna. Powołany przepis przewiduje wyraźnie dwa oddzielne stany faktyczne, z których tylko pierwszy charakteryzuje się osobą zajmującą budynek. Odnoszenie wyrazów, użytych w pierwszej części zdania: „zajmowanych... przez samego właściciela...” także do bezpłatnych użytkowań, o których mowa w następującej części, nie znajduje podstawy w samym brzmieniu przepisu: drugie zdanie niczem nie wskazuje na związek określonego w nim stanu faktycznego z poprzednim, ani na jakiegokolwiek podmiotowe ograniczenie tego stanu, przeciwnie, używa określenia „wszelkie” bezpłatne użytkowania. To też za zgodny z ustawą uważać należy § 32 ust. 4 rozp. wyk. (poz. 298/31 Dz. Ust.), który normę, ustanowioną w art. 16 ust. 2 ustawy, stosować każe także do budynków lub części budynków, „odstąpionych do używania bezpłatnie innym osobom”.

Z tych powodów N. T. A. skargę oddalił.

## 521.

*Instancja odwoławcza nie jest obowiązana uwzględnić zmiany zamknięcia rachunkowego, dokonanej*

*przez powołany do tego organ osoby prawnej po upływie terminu do odwołania.*

Wyrok N. T. A. z 31 stycznia 1935. L. Rej. 7552/32.

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

Skarżąca Spółka domagała się w odwołaniu wyłączenia z podstawy wymiaru nadwyżki ceny, uzyskanej ze sprzedaży połowy apteki, ponad wartość bilansową tejże.

Ministerstwo Skarbu odmówiło temu żądaniu, podając w uzasadnieniu orzeczenia, że postanowienia art. 7 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.) nie mają zastosowania przy ustaleniu dochodu osób prawnych, opodatkowanych na podstawie art. 21 ustawy, a zreasumowany bilans Spółki za rok 1930 nie może być wzięty pod uwagę przy ustaleniu wspomnianej nadwyżki, ponieważ jednośna uchwała nadzwyczajnego walnego zgromadzenia została powzięta po terminie do wniesienia odwołania, jak również po terminie, zakreślonym do przerachowania bilansów w art. 8 rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928, poz. 352 Dz. Ust.

N. T. A., wbrew zarzutowi skargi, uznał — zgodnie ze swą stałą judykaturą (p. zasadę prawną i motywy wyroku z 10 grudnia 1930, L. Rej. 7104/29, Zbiór wyroków Nr. 402 S.) — za trafne stanowisko władzy pozwanej w kwestji niezastosowania art. 7 ustawy o podatku dochodowym.

N. T. A. nie podzielił również zapatrywania skargi, iż władza pozwana była obowiązana uwzględnić zmianę zamknięcia rachunkowego Spółki, polegającą na przeszacowaniu wartości bilansowej apteki, a dokonaną już po upływie terminu do odwołania. Judykatura N. T. A. ustaliła zasadę, że prostowanie danych cyfrowych zeznania jest możliwe, o ile chodzi o podatników, podlegających opodatkowaniu na zasadzie art. 21, tylko na podstawie prawidłowo sprostowanego zamknięcia rachunkowego, to jest drogą powzięcia odpowiedniej decyzji przez organ, powołany do zatwierdzenia zamknięcia (p. wyroki z 17 grudnia 1929, L. Rej. 4931/27, Zbiór wyroków Nr. 228, i z 23 maja 1932, L. Rej. 5034/28). Ten wymóg powinien być dopełniony w terminie otwartym do wniesienia odwołania. Instancja odwoławcza bowiem nie jest wogóle obowiązana uwzględnić żądań należycie nie skonkretyzowanych lub nie opartych w odwołaniu, wniesionem w terminie ustawowym (p. wyrok z 25 listopada 1933, L. Rej. 4507/32, Zbiór wyroków Nr. 719 S.).

W związku z wywodami zastępcy skargi na rozprawie, opartymi na przepisie art. 16 rozp. z 1928 o przerachowaniu bilansów, zauważyć należy, że przewidziane w tym przepisie zwolnienie od opodatkowania odnosi się tylko do nadwyżek bilansowych, pochodzących z przerachowania, dokonanego w terminach, przewidzianych w tem rozporządzeniu.

Z tych powodów N. T. A. skargę oddalił.

## 522.

*Ustne zgłoszenie funkcjonarjusza b. Państwa zaborczego do służby w Państwie Polskiem, jeśli na jego skutek nastąpiła pisemna decyzja władzy, odpowiada wymogom art. 95 ustawy emerytalnej co do zgłoszenia się.*

Wyrok N. T. A. z 14 marca 1935. L. Rej. 9989/31.

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

Powody.

Eugenjusz W. zwrócił się do Ministerstwa Sprawiedliwości z prośbą o przyznanie mu uposażenia emerytalnego na podstawie art. 2 Konwencji Wiedeńskiej z 30 listopada 1923, poz. 41/31 Dz. Ust.

Orzeczeniem z 31 września 1931 Ministerstwo Sprawiedliwości zawiadomiło W. iż przyznanie mu emerytury na zasadzie wspomnianej Konwencji Wiedeńskiej, pomijając już kwestję, czy odpowiada on warunkom art. 2 tej konwencji, nie może być obecnie uskutecznione wobec braku rozporządzenia wykonawczego do tej konwencji; dalej Ministerstwo zawiadomiło, iż petent nie może uzyskać emerytury również na zasadzie art. 95 ustawy emerytalnej, ponieważ ustne zgłaszanie gotowości wstąpienia do służby państwowej polskiej nie czyni zadość warunkom tego przepisu (wyroki N. T. A. L. Rej. 1908/26 i L. Rej. 245/27).

Rozpatrując wniesioną na to orzeczenie skargę, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca wadliwość postępowania, polegać mającą na tem, iż władza pozwana uchyliła się od rozpatrzenia, czy odpowiada on warunkom art. 2 Konwencji Wiedeńskiej, poz. 41/30 Dz. Ust., i czy nabył on prawa według ustaw austriackich. Zarzutu tego, jak również i następnego zarzutu, iż władza pozwana niesłusznie umotywowała odmowę zastosowania powołanej konwencji brakiem rozporządzenia wykonawczego, N. T. A. nie mógł uznać za uzasadniony, albowiem wadliwości powyższe nie są istotne. Jak to już N. T. A. w wyroku swym z 14 stycznia 1932, L. Rej. 2988/30, orzekł i uzasadnił, zasadność roszczeń emerytalnych winna być rozpatrywana jedynie w świetle ustawodawstwa polskiego, — jeśli przeto meritum sprawy winno być rozstrzygane na podstawie ustawodawstwa polskiego, a nie powołanej Konwencji Wiedeńskiej, zarzucane wadliwości postępowania należało uznać za nieistotne.

Zastępca skarżącego na rozprawie podnosi zarzuty co do obrazu art. 95 ustawy emerytalnej, wskazując, iż skarżący zgłaszał się do służby w Państwie Polskiem.

W tym względzie N. T. A. rozważył, co następuje:

Władza pozwana twierdzi w zaskarżonym orzeczeniu, iż ustne zgłoszenie nie czyni zadość warunkom art. 95 ustawy emerytalnej i powołuje się w tym względzie na wyroki N. T. A. L. Rej. 1908/26 i 245/27.

W wyrokach tych N. T. A. wypowiedział zasadę, iż ustne zgłoszenie i ustna odpowiedź nie może być uznane za udowodnienie zgłoszenia, względnie za odmowę przyjęcia w rozumieniu art. 95 ustawy emerytalnej. Jednakowoż w danym wypadku stan sprawy przedstawia się inaczej, gdyż, jak wynika z akt, Eugenjusz W. dekretem Ministra Sprawiedliwości z 19 marca 1919 został zamianowany starszym referentem w Ministerstwie Sprawiedliwości; przyjąć zatem należy, iż zgłaszał się on do służby w Państwie Polskiem i że to jego zgłoszenie znalazło pisemne załatwienie w pomienionej nominacji. W tych warunkach obojętną jest okoliczność, czy zgłoszenie było ustne, — i w tym względzie zarzut skarżącego, iż władza pozwana bez należytej podstawy przyjęła, iż zgłoszenie jego do służby nie nastąpiło, należy uznać za trafny, — co oczywiście nie przesądza kwestji, czy skarżący odpowiada innym warunkom art. 95 ustawy emerytalnej.

O ile zatem władza pozwana odmowę zastosowania do skarżącego dobrodziejstwa art. 95 powołanej ustawy opiera jedynie na braku po stronie skarżącego należytego zgłoszenia się do służby w Państwie Polskiem, to N. T. A. uznał, iż w tym względzie przyjęła ona stan faktyczny sprzecznie z aktami i dlatego uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

## 523.

*Wydawanie zezwoleń, wymienionych w § 7 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 sierpnia 1930, poz. 484 Dz. Ust., w sprawie wykonania w stosunku do obywateli Z. S. R. R. art. 40 ustawy o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych, poz. 581/26 Dz. Ust., pozostawione jest w całości swobodnemu uznaniu Ministerstwa Skarbu.*

Wyrok N. T. A. z 15 marca 1933. L. Rej. 11074/31.

Decyzją z 21 października 1931, zakomunikowaną komornikowi II rewiru Sądu Powiatowego w Białymstoku, Ministerstwo Skarbu na podstawie § 7 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 sierpnia 1930, poz. 484 Dz. Ust., odmówiło swej zgody na wypłacenie przez Bank Gospodarstwa Krajowego z sum, złożonych w tym Banku do depozytu Ministerstwa przez notariusza w Brześciu n/B. w sprawie kupna-sprzedaży nieruchomości obywatela Z. S. R. R. Jakóba Ch., kwoty 220 dol. oraz kwoty 119 zł. 15 gr., zasądzonych wyrokami Sądu Powiatowego w Białymstoku 26 sierpnia 1930 na rzecz Władysława S.

Decyzję tę Władysław S. zaskarżył do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę podniosła na wstępie zarzut niewłaściwości N. T. A., wywodząc, że w sprawach, przewidzianych w § 7 wyżej

powołanego rozporządzenia Rady Ministrów z 1 sierpnia 1930, poz. 484 Dz. Ust., Ministerstwo Skarbu orzeka w zakresie swobodnego uznania, wobec czego skarga do N. T. A. w tych sprawach jest wyłączona. Zarzut ten jest uzasadniony. W myśl art. 40 ustawy z 2 sierpnia 1926 o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych, poz. 581 Dz. Ust., przeciwko państwu, które w zakresie prawa prywatnego traktuje obywateli polskich gorzej niż własnych, albo gorzej niż obywateli innych państw obcych lub wogóle odmawia im ochrony prawnej, udzielanej zobopólnie wśród państw cywilizowanych, Rada Ministrów może wydać rozporządzenie, które określi materję, kierunek i rozmiary, w jakich w stosunku do tego obcego państwa i jego obywateli zasada odwetu ma być stosowana. Wydane na podstawie tego przepisu rozporządzenie Rady Ministrów z 1 sierpnia 1930, poz. 484 Dz. Ust., dotyczące wykonania przytoczonych wyżej postanowień w stosunku do obywateli Z. S. R. R., w § 7 głosi, że kapitały zdeponowane w kasach państwowych lub w państwowych instytucjach kredytowych w wykonaniu takich aktów prawnych, zawartych przed wejściem w życie cyt. rozporządzenia, do zawarcia których w myśl zasad tegoż rozporządzenia potrzebne byłoby uzyskanie zaświadczenia o braku przeszkód do zawarcia danego aktu lub specjalnie zezwolenie, mogą być podnoszone tylko po przedstawieniu przez osobę interesowaną specjalnego zezwolenia Ministerstwa Skarbu. Z powyższych przepisów wynika, że Rada Ministrów, działając w granicach udzielonych jej art. 40 ustawy z 2 sierpnia 1926, poz. 581 Dz. Ust., uprawnień, rozporządzeniem z 1 sierpnia 1930, poz. 484 Dz. Ust., upoważniła Ministerstwo Skarbu do wydawania specjalnych zezwoleń na podnoszenie kapitałów, wymienionych w § 7 tego rozporządzenia, przyczem jednak ono nie zawiera żadnych wytycznych, jakimi się Ministerstwo Skarbu winno kierować przy wydawaniu tego rodzaju zezwoleń, co wskazuje na to, że udzielenie tych zezwoleń w każdym poszczególnym przypadku jest pozostawione całkowicie swobodnemu uznaniu Ministerstwa Skarbu. W danym przypadku strona skarżąca nie przeczy, że suma pieniężna, z której domaga się zaspokojenia swych pretensyj, należy do kategorii kapitałów, przewidzianych w § 7 cyt. rozporządzenia Rady Ministrów z 1 sierpnia 1930, poz. 484 Dz. Ust., twierdząc jedynie, że powołane wyżej rozporządzenie nie może mieć zastosowania do danego wypadku, ponieważ wyroki Sądu Powiatowego, zasądzające wymienione pretensje, zostały wydane przed wejściem w życie cyt. rozporządzenia, jak również i kapitały, z których skarżący domaga się zaspokojenia swych pretensyj, zostały zdeponowane przed wydaniem tego rozporządzenia. Zarzut ten jest nieuzasadniony. Cytowany bowiem przepis stanowi wyraźnie, że dotyczy on wogóle kapitałów, zdeponowanych w kasach państwowych lub państwowych instytucjach kredytowych w wykonaniu aktów prawnych, zawartych przed wejściem w życie tego rozporządzenia.

Powołanie się strony skarżącej na wyrok N. T. A. z 1 października 1928, L. Rej. 2292/27, Zbiór wyroków Nr. 1515 (O. S. P. VIII, 115), jest również nie trafne. Pomijając bowiem, że wyrok ten został wydany przed wejściem w życie cytowanego rozporządzenia, które wobec tego nie mogło być podstawą rozważań N. T. A., dotyczy on, jak to wynika z jego treści, udzielenia zezwolenia przez władze ziemskie na przeniesienie własności ziemskiej, co w danym wypadku nie zachodzi...

Wobec powyższego N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

## 524.

*Izby Przemysłowo-Handlowe są narówni z władzami i urzędami samorządu terytorjalnego w myśl art. 10 p. 2 ustawy z 3 lutego 1931 o Państwowym Funduszu Drogowym, poz. 81 Dz. Ust., w związku z art. 30 ust. 6 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 15 lipca 1927 o Izbach Przemysłowo-Handlowych, poz. 591 Dz. Ust., zwolnione od opłat od pojazdów mechanicznych.*

Wyrok N. T. A. z 28 września 1933. L. Rej. 10136/31.

...Według art. 10 p. 2 ustawy z 3 lutego 1931 o Państwowym Funduszu Drogowym, poz. 81 Dz. Ust., od opłat od pojazdów mechanicznych wolne są pojazdy władz i urzędów państwowych (cywilnych i wojskowych) i samorządowych. Władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu i w odpowiedzi na skargę wywodzi, że przewidziane zwolnienia mają zastosowanie tylko do pojazdów władz i urzędów samorządu terytorjalnego, nie zaś gospodarczego i że Izby Przemysłowo-Handlowe nie mają charakteru władz ani urzędów.

N. T. A. nie uznał za potrzebne w konkretnym wypadku rozstrzygać pytania, czy ustawodawca, mówiąc w art. 10 p. 2 ustawy o władzach i urzędach samorządowych, miał na uwadze jedynie samorząd terytorjalny, czy też samorząd w bardziej ogólnem pojęciu, a więc również samorząd gospodarczy. Spór bowiem między stronami w tym kierunku rozstrzyga przepis ust. 6 art. 30 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 15 lipca 1927 o Izbach Przemysłowo-Handlowych, poz. 591 Dz. Ust., który postanawia, że Izby zwolnione są od wszelkich podatków i opłat w tym samym zakresie i w tych samych wypadkach, w jakich obowiązujące ustawy przewidują to w stosunku do związków samorządu terytorjalnego. Gdy więc władze i urzędy samorządu terytorjalnego, co jest bezsporne, są według art. 10 p. 2 ustawy z 3 lutego 1931 zwolnione od opłat od pojazdów mechanicznych, to takie same zwolnienie przysługuje również Izdom Przemysłowo-Handlowym.



Zarzut, że art. 30 rozporządzenia z 15 lipca 1927 nie może mieć tutaj zastosowania, ponieważ zwalnia on Izby od opłat, o ile związki samorządu terytorjalnego nie są zobowiązane do ich uiszczania, gdy tymczasem art. 10 p. 2 ustawy z 3 lutego 1931 mówi nie o związkach samorządowych, lecz o władzach i urzędach samorządowych — nie jest trafny.

Z postanowień rozporządzenia z 15 lipca 1927 o Izbach Przemysłowo-Handlowych wynika, że Izby Przemysłowo-Handlowe są w myśl tego rozporządzenia zorganizowane jako instytucje samorządu gospodarczego, jak o tem świadczy art. 3. Z dalszych zaś postanowień tego rozporządzenia, a w szczególności z treści art. 22 i n. wynika, że Izby jako takie stanowią organ tego samorządu gospodarczego.

Chodziłoby zatem jeszcze o rozstrzygnięcie kwestji, czy charakter tego organu jest analogiczny z charakterem władz i urzędów samorządu terytorjalnego, t. j. czy organ ten ma charakter organu publiczno-prawnego. Pytanie to N. T. A. rozstrzygnął w sensie pozytywnym. Art. 6 bowiem rozporządzenia o Izbach Przemysłowo-Handlowych postanawia m. in., że Prezes Izby powołany jest do orzekania kary grzywny względem znajdujących się w okręgu Izby stowarzyszeń i korporacyj za naruszenie postanowień w wypadkach, w tym artykule przewidzianych, kary te zaś mają charakter cechy kar publiczno-prawnych, albowiem przeciwko orzeczeniu karnemu Prezesa Izby przysługuje odwołanie w postaci żądania przekazania sprawy do Sądu, a zatem przewidziany jest tutaj analogiczny tryb postępowania, jaki, z uwagi na postanowienia art. 72 Konstytucji, ustanowiono w odniesieniu do kar, nakładanych przez władze administracji państwowej.

Ten charakter publiczny Izby, jako organu samorządu gospodarczego, potwierdza również ostatni ustęp art. 4 rozporządzenia o Izbach Przemysłowo-Handlowych, w myśl którego Izby spełniają przekazane im ustawami i rozporządzeniami czynności z zakresu działania odpowiednich władz państwowych bądź w zupełności, bądź w zastępstwie, bądź ku pomocy wymienionych władz, jak np. sprawowanie nadzoru w kierunku przestrzegania przepisów eksportowych przez odnośne przedsiębiorstwa (p. rozporządzenie Ministra Przemysłu i Handlu z 16 czerwca 1931, poz. 503 Dz. Ust. i in.).

Z wszystkich powyższych powodów N. T. A. uznał, że władze wymiarowe, nakładając opłaty na pojazdy mechaniczne Izby Przemysłowo-Handlowej w Wilnie, uchybiły przepisowi art. 10 p. 2 ustawy z 3 lutego 1931 o Państwowym Funduszu Drogowym, poz. 81 Dz. Ust., w związku z art. 30 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 15 lipca 1927 o Izbach Przemysłowo-Handlowych, poz. 591 Dz. Ust., wobec czego uchylił za skarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

## 525.

*Władza policyjno-budowlana, kierując zarządzenia swoje, oparte na przepisach rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 16 lutego 1928 o prawie budowlanem i zabudowaniu osiedli, poz. 202 Dz. Ust., do jednego z współwłaścicieli danej nieruchomości, administrującego nią, lub do osoby zastępującej właścicieli w zarządzaniu tą nieruchomością, działa zgodnie z przepisami pomienionego rozporządzenia, w szczególności zgodnie z przepisami art. 380 i 377.*

Wyrok N. T. A. z 3 listopada 1933. L. Rej. 1674/31.

### Powody.

Magistrat m. Warszawy orzeczeniem z 15 marca 1929 wezwał Marjana B., jako właściciela nieruchomości Nr. 19 przy ul. Narbutta w Warszawie, do opróżnienia i rozebrania samowolnie pobudowanego prowizorycznego parterowego domu drewnianego na wymienionej posesji, ponieważ w swoim czasie odmówił mu zatwierdzenia projektu budowy tego domu, jako zagrażającego bezpieczeństwu publicznemu. Odwołania Marjana B. od powyższego orzeczenia Magistratu m. Warszawy Minister Robót Publ. orzeczeniem z 13 września 1930 nie uwzględnił, uważając, że rozstrzygnięcie Magistratu znajduje oparcie w przepisach art. 380 prawa budowlanego. W uzasadnieniu orzeczenia przytoczono, że według protokołu oględzin technicznych, dokonanych w dniu 17 grudnia 1929, dom nie posiada muru ogniochronnego od granicy nieruchomości sąsiedniej, piece urządzone są bezpośrednio przy ścianach drewnianych, wysokość zaś izb mieszkalnych wynosi tylko 2,25 m. w świetle, wobec czego uważać należy budynek za zagrażający bezpieczeństwu publicznemu w razie pożaru oraz ujemnie oddziaływający na zdrowie lokatorów, przyczem niebezpieczeństwo tego stanu rzeczy nie może być inaczey usunięte, jak przez rozbiórkę domu. Ponadto władza pozwana zaznacza, że przepisy art. 380 prawa budowlanego mają zastosowanie nie tylko do domów, wzniesionych po wejściu w życie tego prawa, lecz i do zbudowanych poprzednio, oraz że wyrok karno-sądowy z oskarżenia Marjana B. o samowolne wzniesienie domu, zwalniający go od kary, nie zamyka władzy budowlanej prawa wydania decyzji na podstawie przepisów policyjno-budowlanych.

Skarżąc powyższe orzeczenie Ministerstwa Robót Publ. do N. T. A., podnosi skarżący, iż właścicielka spornej nieruchomości jest również i jego żona Aleksandra, przez władzę administracyjną do sprawy nie wzywana, wobec czego władza naruszyła przepisy art. 380 prawa budowlanego oraz art. 9 i 22 prawa o post. admin., oraz że zarządzenie władzy administracyjnej było już przedmiotem rozpoznania Sądu karnego, który wyrokiem z 28 marca 1930 uniewinnił go, wyrok zaś ten, jako prawomocny, obowiązuje wszystkie władze państwowe.

N. T. A., rozpoznawszy zarzuty skargi w związku z wywodami, zawartymi w odpowiedzi na skargę władzy pozwanej, rozważył, co następuje:

Art. 380 rozporządzenia Prez. Rzpłitej z 16 lutego 1928 o prawie budowlanem i zabudowaniu osiedli, poz. 202 Dz. Ust., w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonego orzeczenia, zawiera m. in. postanowienie, iż władze budowlane, w wypadku stwierdzenia uchybienia w utrzymaniu budynku, upoważnione są zawezwać właściciela do dokonania robót, mających na celu doprowadzenie budynku do stanu należytego, o ile zaś bezpieczeństwo publiczne nie może być zapewnione w drodze przeróbek lub użycia środków zapobiegawczych, — do rozebrania budynku w całości lub w części; według zaś art. 377 tegoż prawa obowiązani są do utrzymania budynku w stanie należytym właściciele lub osoby, w ich imieniu działające. Wobec przytoczonego brzmienia zacytowanych przepisów, nie można uznać za trafne dowodzenia skargi, jakoby władza budowlana, wydając zarządzenie, mające na celu ochronę bezpieczeństwa publicznego, miała jednocześnie obowiązek dociekania stosunku prawnego rozmaitych osób do danej nieruchomości. Przeciwnie, należy uważać, iż według tych przepisów władza, gdy ma przed sobą osobę współwłaściciela lub osobę, reprezentującą właścicieli lub właściciela danej nieruchomości, winna żądanie swoje kierować bezpośrednio do tych osób; natomiast byłoby niezgodne z duchem przepisów policyjno-budowlanych, gdyby władza budowlana zmuszona była odwlekać zarządzenia, często niecierpiące zwłoki ze stanowiska bezpieczeństwa publicznego, do czasu ustalenia stosunku prawnego odnośnych osób pomiędzy sobą lub do danej nieruchomości, lub też gdyby się władza wdawała w rozstrzyganie sporów prywatnoprawnych, do których powołane są wyłącznie sądy. Powoływanie się skargi na art. 9 i 22 rozporządzenia Prez. Rzpłitej o post. admin. jest również nietrafne, według bowiem brzmienia art. 22, władza administracyjna w przypadkach, gdy poszczególne przepisy nie zawierają postanowień odmiennych, ma prawo, a nie obowiązek wzywać osoby, od których potrzebuje wyjaśnień lub których udział w czynnościach uważa za potrzebny, a zatem wezwanie danej osoby do sprawy pozostawione jest swobodnemu uznaniu władzy. Skoro więc jest bezsporne i z akt wynika, że w sprawie niniejszej skarżący jest współwłaścicielem spornej nieruchomości i w toku postępowania administracyjnego stale występował, zwalczając zarządzenia władzy z merytorycznych względów, zarzut zaś o niewzwaniu współwłaścicielki — jego żony, wytoczył po raz pierwszy w skardze, zarzut ten ani ze względów formalnych w myśl art. 83 prawa z 27 października 1932 o N. T. A., poz. 806 Dz. Ust., ani ze względów merytorycznych na uwzględnienie nie zasługuje.

Nieuzasadniony jest również i drugi zarzut skargi, jakoby sprawa, będąca przedmiotem rozstrzygnięcia władzy administracyjnej, została już uprzednio załatwiona wyrokiem Sądu karnego. Jak słusznie bowiem

dowodzi władza pozwana, wyrok Sądu karnego orzeka wyłącznie o winie skarżącego co do samowolnego wzniesienia budynku lub co do niewykonania nakazu władzy rozbiórki tego domu, natomiast nie rozstrzyga kwestji, czy dom ten może być pozostawiony nadal ze stanowiska bezpieczeństwa publicznego. Te ostatnie sprawy rozstrzyga ocena domu ze stanowiska technicznego i oparte na tej technicznej opinji orzeczenie władzy policyjno-budowlanej, wydane w granicach przepisów prawa budowlanego.

W tym stanie rzeczy, nie znajdując podstawy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia, N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

## 526.

*Prowadzona w przedsiębiorstwie handlowym II kategorii księga towarowa jest księgą handlową w rozumieniu art. 8 kodeksu handl. Napoleona oraz art. 76 ustęp 3 ustawy o podatku przemysłowym z 15 lipca 1925, poz. 550 Dz. Ust.*

Wyrok N. T. A. z 14 grudnia 1933. L. Rej. 7546/30.

...Ustawa o podatku przemysłowym nie określa dla swoich celów pojęcia ksiąg handlowych, o których jest mowa m. in. w art. 76 ustęp 3. Lecz chodzi tu o określenie, które zarówno poprzez przepisy kodeksu handlowego, jakoteż w nauce o księgowości i w świecie handlowym ma zasadniczo ustalony zasięg pojęciowy. Sam skarżący przytacza przepisy kodeksu handlowego, obowiązującego na obszarze b. Królestwa Kongresowego, ale stara się te przepisy tłumaczyć na swoją korzyść. N. T. A. atoli nie podzielił jego wniosku, wysnutego z art. 8 do 12 kodeksu. W tytule drugiej księgi pierwszej pod napisem „o księgach handlowych” art. 8 stanowi nietylko, że „każdy handlujący obowiązany jest prowadzić dziennik”, ale również, iż „to zaś wszystko niezależnie od *innych* ksiąg, będących w użyciu w handlu, a które nie są *tak* niezbędne”.

Jeżeli przeto skarżący oprócz niezbędnego dziennika prowadził w swoim handlu także *inne* księgi, a między niemi właśnie księgę towarową, to ona niewątpliwie stanowiła część integralną księgowości kupieckiej jego przedsiębiorstwa i należała do jego „ksiąg handlowych”. Uznaniu tej księgi towarowej za część składową „ksiąg handlowych” w rozumieniu kodeksu handlowego nie może stać na przeszkodzie ta okoliczność, że kodeks handlowy w art. 8, w którym określa szczegółowo tryb księgowania i dane, które mają być wpisane do dziennika, nie podaje sposobu prowadzenia tych *innych* ksiąg, a w szczególności księgi towarowej. Z braku takiego przepisu należy snuć inny wniosek, aniżeli to czyni skarżący, a mianowicie ten, że o sposobie księgowania decydują ogólnie

ne prawidła księgowości. Zresztą nie jest ściśle twierdzenie skarżącego o zupełnym braku takich przepisów, gdyż w ustępie 3 art. 10 wypowiada kodeks ogólną zasadę, że „wszystkie księgi prowadzone będą kolejną dat bez pustych miejsc i przerw oraz bez przenoszeń na brzegi”. W poprzednich ustępach 1 i 2 artykułu 10 wprowadzie daje szczególnie wskazówki w odniesieniu do dziennika i inwentarza oraz księgi do kopjowania listów, lecz z tego bynajmniej nie wynika, by przez „wszystkie” księgi, o których mówi następny ustęp 3, należało rozumieć tylko te, o których jest mowa w poprzednich dwóch ustępach, a nie należało to określenie wiązać z wszystkimi księgami w myśl art. 8 i 9, bez względu na to, czy chodzi o księgi nakazane, czy też o księgi „będące w handlu w użyciu, a które nie są tak niezbędne”. Gdyby było zamiarem ustawodawcy nadanie ustępowi 3 takiego cięsnego znaczenia, byłby temu dał odpowiedni wyraz przez użycie słów „wszystkie te księgi” lub podobnych. Zresztą w ustępie 3 użycie pojęcia ksiąg w liczbie mnogiej z ograniczeniem do dziennika, inwentarza i kopjału, nie miałyby dostatecznej logicznej podstawy, ponieważ nakaz *prowadzenia* ich kolejną dat bez *pustych* miejsc i przerw oraz bez przenoszenia na brzegi, w odniesieniu do kopjału ze względów technicznych wogóle nie wchodzi w rachubę, a w odniesieniu do księgi inwentarza tylko częściowo.

Pozatem także następane artykuły 11 i 12 popierają szerszą wykładnię pojęcia „ksiąg handlowych”, skoro art. 11 przepisuje liczbowanie, zaznaczanie i poświadczanie wyraźnie tylko dla ksiąg, „których prowadzenie nakazują artykuły 8 i 9”, a art. 12 mówi zupełnie ogólnikowo o „księgach handlowych prawidłowo prowadzonych”. Szczególny natomiast przepis art. 13 — w skardze coprawda nie powołany — ograniczony do ksiąg obowiązkowych, w którym zresztą artykułów 8 i 9 nawet nie przytoczono, nie uwłacza wykładni, że księga towarowa, przez kupca prowadzona, jako będąca w użyciu w handlu, podpada pod pojęcie ksiąg handlowych także w rozumieniu art. 76 ustęp 3 powołanej ustawy podatkowej.

W konkretnym jednak wypadku przedstawiona przez skarżącego do badania księga „dziennik-główna” dała według stwierżeń protokołu urzędowego obraz cyfrowy dokonanych obrotów towarowych. Wobec tego zaś pewne usterki w sposobie prowadzenia księgi towarowej jako w tym stanie rzeczy pomocniczej i w dokonywaniu wpisów do takiej właśnie księgi same przez się nie uzasadniają jeszcze dostatecznie zarzutu nieprawidłowości „ksiąg handlowych” w znaczeniu zbiorowym i wniosku ujemnego o mocy dowodowej tych ksiąg handlowych, zwłaszcza, że nawet odnośne usterki nie zostały stwierdzone i ustalone indywidualnie, lecz organ urzędowy ograniczył się do ogólnikowego opisu rodzaju usterek, a władza oparła swój wniosek na tym globalnym opisie...

## 527.

*Księgi gospodarcze powinny przede wszystkim odpowiadać wymogom rzetelności i przejrzystości.*

Wyrok N. T. A. z 19 stycznia 1934. L. Rej. 4663/31.

## Powody.

W zeznaniu o dochodzie na rok 1927 skarżąca wykazała stratę w kwocie zł. 6.783,95. Po zbadaniu ksiąg gospodarczych podatkiczki, Komisja Szacunkowa ustaliła dochód jej z nieruchomości gruntowej na podstawie norm przeciętnej dochodowości w kwocie złotych 22.485, natomiast dochód z budynków i kapitałów przyjęła w kwotach zeznanych: zł. 900 i 303, odliczenia zaś w kwocie zł. 2000, tak iż dochód, podlegający opodatkowaniu, wyniósł zł. 21.688. Komisja Odwoławcza zaskarżonem orzeczeniem nie uwzględniła odwołania podatkiczki od tego wymiaru, podając, że wymiar znajduje uzasadnienie w przepisach ustawy o podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.), w szczególności art. 63 ust. 2, gdyż udzielone wyjaśnienia nie usunęły przedstawionych wątpliwości, a to ze względu na przedłożenie dowodów niedostatecznych, a mianowicie bilansu, zestawionego wbrew zasadzie ciągłości bilansowej.

Rozpoznając skargę, wniesioną na to orzeczenie, N. T. A. rozważył, co następuje:

Sporna między stronami jest przede wszystkim kwestja, czy władza zasadnie odrzuciła księgi gospodarcze podatkiczki i ustaliła jej dochód z gospodarstwa rolnego na podstawie norm przeciętnej dochodowości.

Zaskarżone orzeczenie tę dyskwalifikację ksiąg uzasadnia uchybieniem zasadzie ciągłości bilansowej. Uchybienie to jest niespornie ustalone; mianowicie wartość inwentarza żywego na początku roku gospodarczego podano w kwocie wyższe o zł. 30.193, niż w zamknięciu za okres bezpośrednio poprzedzający. Podatkiczka wyjaśniała różnicę tę przeszacowaniem inwentarza „zgodnie z konjunkturą cen rynkowych”, powołując się na opinię Pomorskiej Izby Rolniczej, pod której kierunkiem sporządzono zamknięcia rachunkowe. Władza w toku postępowania odwoławczego zawiadomiła podatkiczkę o tem, że motywu tego nie uznaje za wystarczający, ponieważ jest rzeczą niemożliwą, aby ceny w czasie od upływu dnia zamknięcia, 30 czerwca, do rozpoczęcia się dnia otwarcia, 1 lipca, o tyle się podwyższyły.

Atoli stwierdzone uchybienie jednemu z wymagań buchalterji nie może jeszcze uzasadniać odrzucenia w całości dowodu z ksiąg gospodarczych. Rola bowiem tych ksiąg w postępowaniu wymiarowym jest w świetle przepisów ustawy o podatku dochodowym inna, niż ksiąg handlowych w ogólności, a takichże ksiąg u podatników, wymienionych w art. 21, w szczególności. Mianowicie u tych ostatnich prawidłowość ksiąg, a zatem zgodność ich także z zasadami buchalterji, jest koniecznym warunkiem zastosowania

pewnego szczególnego sposobu określenia podstawy wymiaru. Jakkolwiek zaś pozatem ustawa nie wymaga od nikogo prowadzenia prawidłowej rachunkowości, to jednak posiadanie jedynie nieprawidłowych ksiąg pozbawia podatnika korzyści, jaką w postaci pełnowartościowego dowodu daje prawidłowo prowadzona księgowość kupiecka. Księgi gospodarcze natomiast, jako jeden ze zwykłych środków dowodowych, winny budzić zaufanie przede wszystkim swą rzetelnością, to też braki księgowania dopóty nie uzasadniają odrzucenia dowodu z ksiąg gospodarczych, dopóki nie pozbawiają ich charakteru ksiąg, przejrzyste i rzetelnie prowadzonych. Niezbędem będzie tylko — zależnie od rodzaju tych braków — bądź to przeprowadzenie sprostowań potrzebnych do należytego ustalenia dochodu, bądź też uzupełnienie wyników książkowych brakującymi danymi w drodze zwyczajnego postępowania, oczywiście z zachowaniem praw strony, wynikających z art. 58 ustawy.

Na tem samem stanowisku stoi też zdawna naczelna władza skarbowa. Ministerstwo Skarbu, w swych okólnikach, podkreślając, że braki formalne nie powinny być powodem odrzucenia dowodu z ksiąg gospodarczych i zalecając władzom wymiarowym należyte respektowanie rzetelnie prowadzonej rachunkowości rolnej, zwłaszcza prowadzonej przez Izby Rolnicze, albowiem tylko tą drogą można osiągnąć rezultaty wymiarowe, odpowiadające rzeczywistej dochodowości gospodarstw rolnych (okólnik z 23 kwietnia 1932, L. D. V. 14.368/2/32).

Zauważyć należy, iż w protokóle rewizji ksiąg, sporządzonym 15 kwietnia 1930, buchalter skarbowy próbował określić dochód skarżącej z gospodarstwa rolnego w oparciu na wynikach książkowych, sprostowanych o tyle, że obniżył początkową wartość inwentarza żywego o kwotę zł. 30.193. Takie mechaniczne sprostowanie ksiąg, które przewodniczący Komisji Szacunkowej zrazu przyjął, którego jednak następnie nie zastosowano, nie czyniłoby oczywiście zadość określonym wyżej wymaganiom, nie uwzględnia ono bowiem dostatecznie istniejącego związku między określeniem początkowej i końcowej wartości inwentarza, a w szczególności nie bierze pod uwagę sposobu oszacowania tej samej pozycji w zamknięciu tego samego roku gospodarczego, a zatem nie prowadzi do ustalenia rzeczywistego dochodu.

Uznając z wyluszczonego powodów, że motyw, podany w zaskarżonym orzeczeniu, nie uzasadnia zupełnego odrzucenia dowodu z ksiąg gospodarczych i że postępowanie administracyjne jest w tym względzie dotknięte istotną wadliwością, N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie na zasadzie art. 84 p. 3 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 27 października 1932, poz. 806 Dz. Ust.

## 528.

*Okoliczność, iż członek rodziny, pozostający na utrzymaniu podatnika nieżonatego (niezameżnego), zamieszkuje zagranicą, nie uzasadnia sama przez się zastosowania do podatnika zwyczajki z art. 26 ustawy o podatku dochodowym.*

Wyrok N. T. A. z 18 kwietnia 1934. L. Rej. 2782/32.

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

...Sporną jest między stronami kwestja, czy okoliczność, iż członek rodziny, pozostający na utrzymaniu podatnika, zamieszkuje zagranicą sama przez się uzasadnia zastosowanie do podatnika zwyczajki z art. 26 ustawy.

Otóż powołany w zaskarżonym orzeczeniu przepis rozporządzenia wykonawczego do ustawy o podatku dochodowym w swem brzmieniu nie zawiera ograniczenia, ścieśniającego zastosowalność art. 26 ustawy, o którym mowa w zaskarżonej decyzji. Wyłania się zagadnienie, czy wykładnia logiczna prowadzi do uznania zasadności zapatrywania władzy, ścieśniającej zasięg przepisu art. 26 ustawy i § 46 rozporządzenia wykonawczego w sposób podany w zaskarżonej decyzji. Oceniając trafność poglądu pozwanej władzy, Trybunał przyjął za punkt wyjścia intencję, jaką się kierował ustawodawca, przewidując w art. 26 ustawy niestosowanie podwyżki stopy podatkowej do podatników nieżonatych lub niezameżnych, mających na utrzymaniu członka rodziny.

Otóż ustawodawca kierował się niewątpliwie tą myślą przewodnią, że łożąc na utrzymanie takiej osoby, pozbawionej innych środków utrzymania, spełnia już ten obowiązek, a wskutek tego winien być traktowany pod względem wysokości stopy podatkowej korzystniej, niż inny nieobciążony takim obowiązkiem podatek samotny (nieżonaty lub niezameżny). Oczywiście wchodzi tu w grę — ze względu w pierwszym rzędzie na społeczny interes gospodarczy — spełnianie obowiązku, o którym mowa wyżej, wobec własnego społeczeństwa. Nietrafne jest tedy zapatrywanie skargi, jakoby okoliczność, iż utrzymywana osoba zamieszkuje zagranicą, była w sprawie zastosowania do podatnika zwyczajki z art. 26 ustawy wogóle prawnie obojętną.

Wspomniana powyżej zasada dopuszcza atoli wyjątki, wpływające z samej myśli przewodniej ustawodawcy, w szczególności w przypadkach, gdy przebywanie utrzymywanej osoby zagranicą przedstawia się jako konieczne, lub gdy jest ono wywołane okolicznościami, które uniemożliwiają podatnikowi spowodowanie przeniesienia się tej osoby do kraju. Czy taki stan zachodzi, jest kwestją, wymagającą ustalenia przez władzę drogą postępowania wyjaśniającego.

W rozpatrywanym przypadku pozwana władza nie uwzględniła wniosku odwołania o niestosowanie do

podatnika zwyczajki z art. 26 ustawy, wychodząc z założenia, że § 46 ustęp ostatni rozporządzenia wykonawczego dotyczy tylko osób, zamieszkałych na obszarze Rzplitej Polskiej. Gdy więc pozwana władza nie ustaliła prawidłowo, czy nie zachodzą okoliczności wyjątkowe, uzasadniające niestosowanie zwyczajki z art. 26 ustawy, zaś sama okoliczność, na którą się podatnik powołuje, iż koszty utrzymania w Niemczech są notorycznie wyższe niż w Polsce, nie stanowią, w myśl poprzednich wywodów, dostatecznej podstawy do uznania, iż w rozpatrywanym przypadku zachodzą warunki wyjątkowego niestosowania zwyczajki z art. 26 ustawy, mimo że utrzymywany członek rodziny mieszka zagranicą, — zaskarżone orzeczenie uchylono na zasadzie art. 84 p. 3 rozporządzenia Prez. Rzplitej o N. T. A., poz. 806/32 Dz. Ust., jako dotknięte istotną wadliwością postępowania.

## 529.

*Prawnuk powstańca nie jest pozbawiony prawa żądania od Skarbu Państwa na zasadzie ustawy z 18 marca 1932 r. zwrotu majątku, skonfiskowanego przez rząd rosyjski temu powstańcowi, pomimo iż syn ostatniego a dziad powoda dopuścił się zawinienia przeciwko Państwu Polskiemu, przewidzianego w art. 2 pomienionej ustawy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 28 listopada — 18 grudnia 1934. C. I. 863/34.

W dniu 2 marca 1926 r. Jadwiga J. wystąpiła przed Sąd Okręgowy w Nowogródku przeciwko Skarbowi Państwa Polskiego o uznanie za jej własność dóbr ziemskich J., skonfiskowanych przez rząd rosyjski pradiadowi jej Józefowi K. za udział jego w powstaniu narodowym 1831 r.

Prokuratorja Generalna, działając w obronie Skarbu Państwa, złożyła odpis wyroku Sądu Okręgowego w Wilnie z 1 — 15 maja 1930 r. z powództwa tejże J. przeciwko Skarbowi Państwa o dobra rzekomo skonfiskowane jej dziadowi Konstantemu K. za udział w powstaniu 1863 r. i powołała się na ustalenia tegoż wyroku, że Konstanty K., wzięwszy początkowo udział w powstaniu 1863 r., następnie po zaarrestowaniu go przez władze rosyjskie zdradził uczestników powstania.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, lecz Sąd Apelacyjny z odwołania się Prokuratorji Generalnej wyrok ten uchylił i powództwo oddalił z założenia, iż ustawa z 18 marca 1932 r. o dobrach skonfiskowanych przez byłe rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość (Dz. Ust. Nr. 24, poz. 189) nie uznaje za uprawnione do żądania od Skarbu Państwa zwrotu skonfiskowanych dóbr osoby, które zawiniły,

jak w przypadku, przeciwko państwowości polskiej, a ponieważ powódka, zgodnie z art. 1127 t. X. cz. I. zw. pr., dochodzi do spadku po Józefie K. przez głowę swego dziada i ojca, więc należy mieć na względzie, czy każdy z nich, w myśl ustawy z 18 marca 1932 r., miał prawo do tego spadku.

W skardze kasacyjnej powódka żąda uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 96 Konstytucji, art. 2 ustawy z 18 marca 1932 r. oraz art. 711 u. p. c.

Zważywszy:

że powołana przez Sąd Apelacyjny ustawa z 18 marca 1932 r., która w przypadku winna mieć zastosowanie, w art. 2 stanowi, że osobami uprawnionymi do otrzymania od Skarbu Polskiego skonfiskowanych dóbr są uczestnicy walk o niepodległość, a w razie ich zejścia — pozostali przy życiu małżonek oraz krewni w prostej linii zstępnej pod warunkiem między innymi, że są obywatelami polskimi oraz że nie byli karani za przestępstwa przeciwko Państwu Polskiemu; z tego wynika, że warunki te dotyczą tych tylko osób, które w dacie wejścia w życie powyższej ustawy uznane zostały przez nią za uprawnione do żądania zwrotu majątku i które we właściwym trybie żądanie to zgłosiły;

że natomiast ustawa powyższa nie daje podstaw do wniosku, aby przewidziane w niej zawinienie przeciwko Państwu Polskiemu ze strony jednej z osób, które łączą węzłami pokrewieństwa osoby, uprawnione w myśl tej ustawy, z uczestnikiem walk o niepodległość, pozbawiało uprawnionego do żądania zwrotu skonfiskowanego majątku; takiej sukcesji winy przodka nie można również wysnuć z ogólnych przepisów prawa cywilnego; odwrotnie, na tle przepisów t. X. cz. I. zw. pr. o osobach niezdolnych lub niegodnych dziedziczenia (art. 1109 obowiązuje obecnie na terenie naszych województw wschodnich, art. 1107 utracił znaczenie wobec nieistnienia w Państwie Polskiem kary pozbawienia wszystkich praw stanu, art. zaś 1107<sup>1</sup> nie wszedł do wydania 1914 r., przeto nie obowiązuje u nas w myśl rozporz. Komisarza Generalnego Z. W. z 15 maja 1919 r., poz. 23) wytworzyła się słuszna judykatura i doktryna, iż zamiast tych osób przychodzą do spadku prawem własnym ich dzieci (o ile naturalnie istniały lub były poczęte w dacie otwarcia tego spadku), czyli że one za winy swych rodziców nie ponoszą odpowiedzialności (por. analog. art. 730 kodeksu Napol., § 541 kod. austr. i art. 2344 B. G. B.);

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazy art. 2 ustawy z 18 marca 1932 r. (Dz. U. Nr. 24, poz. 189) o dobrach skonfiskowanych przez byłe rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość uchyla.

## 530.

*Obowiązki sekwestratora, wyznaczonego na zasadzie art. 1961 i nast. k. c., mogą ustać przez odwołanie go tylko przez Sąd, a nie przez stronę, która żądała sekwestru; odwołanie przeto sekwestratora przez stronę nie pozbawia go prawa poszukiwania wynagrodzenia za okres późniejszy, dopóki Sąd nie zwolnił go z jego obowiązków.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 29 listopada 1934. C. I. 1237/34.

Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z 31 października 1933 r. uchylił wyrok Sądu Okręgowego, mocą którego została zasądzona na rzecz Józefa O. od Towarzystwa K. i Z. H. S. suma 1.750 zł. tytułem wynagrodzenia za pełnienie przez powoda obowiązków sekwestratora w czasie od 20 czerwca 1930 do lutego 1931 r. i powództwo Józefa O. oddalił. Sąd uznał, że zeznaniem świadka U. został ustalony fakt zrzeczenia się wynagrodzenia za ten okres czasu przez powoda.

Skarga kasacyjna Józefa O. zarzuca powyższemu wyrokowi obrazę art. 711 u. p. c.:

1) przez pominięcie rozstrzygnięcia kwestji, czy powód, który żądał zabezpieczenia powództwa przez sekwestr, jest uprawniony do zwolnienia w piśmie prywatnem sekwestratora z jego obowiązków;

2) przez niedostateczne uzasadnienie poglądu, że zeznaniem świadka U. został stwierdzony fakt zrzeczenia się przez skarżącego wynagrodzenia za sporny okres czasu, wskutek pominięcia, w stosunku do kogo zrzekł się on wynagrodzenia, i wskutek pominięcia tej części zeznania świadka, która poprzedza ustalenie faktu zrzeczenia się wynagrodzenia i po nim następuje;

3) przez uznanie, że skarżący, jako sekwestrator, mógłby żądać poszukiwanego wynagrodzenia tylko, gdyby udowodnił, że wykonywał pewne czynności sekwestru, i przez nieuzasadnienie przyczyn, dla których Sąd uznał za pozbawione znaczenia na korzyść skarżącego jego pismo z 30 czerwca 1930 r., w którym żądał on wyjednania zwolnienia go przez Sąd od obowiązków sekwestratora.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Zgodnie z art. 1961 k. c. sekwestr sądowy nie ustanawia się zgodną wolą stron w procesie, ale jest nakazywany przez Sąd. Fakt ten posiada doniosłe skutki, gdyż wskutek tego sekwestrator jest nietylko depozytariuszem, ale ponadto jest on pełnomocnikiem Sądu, który go wyznacza, określa przedmiot, zakres jego zobowiązań oraz jego wynagrodzenie i przyjmuje sprawozdania z jego działalności. Jeśli więc sekwestrator sądowy w stosunku do Sądu jest jego pełnomocnikiem (z tem tylko zastrzeżeniem, że jego czynności wiążą właściciela mienia oddanego w sekwestr), to obowiązki sekwestratora mogą ustać przez odwołanie go tylko przez Sąd, jako jego mocodawcę, a nie przez

stronę, która żądała sekwestru. Z powyższego wynika, że odwołanie skarżącego jako sekwestratora przez stronę, która w procesie żądała sekwestru, nie pozbawiało skarżącego prawa poszukiwania wynagrodzenia za okres późniejszy, dopóki Sąd nie zwolnił go z jego obowiązków.

Sam przez się fakt pominięcia przez Sąd rozstrzygnięcia powyższej kwestji miałby jednak istotne znaczenie tylko wtedy, gdyby pogląd Sądu, iż skarżący zrzekł się wynagrodzenia, był niesłuszny. W przypadku jednak Sąd mógł uzasadnić zaskarżony wyrok jednym tylko faktem, iż skarżący zrzekł się poszukiwanego wynagrodzenia, gdyż zarzucane w kasacji pominięcie pewnych okoliczności, które ustalił świadek U., nie podważa poglądu Sądu w tej kwestji, ani odmowa bowiem zrzeczenia się spornego wynagrodzenia na piśmie, ani brak ustaleń w zeznaniu, względem kogo zostało dokonane zrzeczenie się, nie przeczy faktowi, że świadek ten ustalił ustne zrzeczenie się wynagrodzenia przez skarżącego. Jeżeli więc Sąd nie ustalił, aby zrzeczenie to dotyczyło pewnej tylko osoby, to mógł uznać, iż dotyczy ono każdego dłużnika spornej sumy, a więc i pozwanego Towarzystwa.

Ponieważ zaskarżony wyrok znajduje swe uzasadnienie w powołanem zrzeczeniu się spornej sumy przez skarżącego, zbędne więc jest omawianie pozostałego zarzutu kasacji, gdyż dotyczy on tylko ubocznego motywu wyroku.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 531.

*Biskup Ordynariusz ma prawo występować przed Sądem w obronie majątku zakonu, jeżeli ten nie jest wyłączony z pod jurysdykcji Biskupa Ordynariusza, gdy władze tegoż zakonu zaniedbują obrony, przyczem kwestja, czy w pewnym konkretnym przypadku zachodzi takie zaniedbanie ze strony władz zakonu, jest sprawą wewnętrzną stosunku Biskupa i zakonu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 18 grudnia 1934. C. I. 12/34.

Zważywszy:

że rzecznicy Arcybiskupa Metropolity Wileńskiego wystąpili przed Sąd Okręgowy o własność majątku nieruchomego, który należał niegdyś do klasztoru P. P. Benedyktynek i po zamknięciu tego klasztoru przez rząd rosyjski został oddany w posiadanie Gminy miasta Słonimia;

że Sąd Apelacyjny, zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego, powództwo oddalił z założenia, że zakon jest oddzielną osobą prawną, przeto Biskup Ordynariusz nie jest uprawniony do występowania w obronie ma-

jątku zakonu, oraz że skarga powodowa żąda przyznania majątku na rzecz Kurji Metropolitalnej, gdy tymczasem sporny majątek, zgodnie z oświadczeniem powoda, stanowił własność klasztoru P. P. Benedyktynek;

że wszakże przesłanki Sądu Apelacyjnego, jak słusznie zarzuca powód w skardze kasacyjnej, nie są zasadne;

że z przepisu can. 1653 kodeksu kanonicznego wynika, iż Biskup Ordynariusz ma prawo występować przed Sądem w obronie majątku zakonu, jeżeli ten nie jest wyłączony z pod jurysdykcji Biskupa Ordynariusza, gdy władze tegoż zakonu zaniedbują obrony; kwestja, czy w pewnym konkretnym przypadku zachodzi takie zaniebdanie ze strony władz zakonu, jest sprawą wewnętrznego stosunku Biskupa i zakonu, występując przeto przed Sądem w obronie majątku zakonu, Biskup nie ma potrzeby dowodzić tego zaniebdania; co zaś do jurysdykcji Biskupa Ordynariusza, to sąd Apelacyjny nie ustalił, by zakon P. P. Benedyktynek był wyłączony z pod tej jurysdykcji, czyli korzystał z przywileju tak zw. exemptii, a winien był mieć to szczególnie na względzie w przypadku, gdyż w sprawie niniejszej chodzi o majątek zakonu żeńskiego, w którego sprawach ingerencja Biskupa jest większa, niżeli w sprawach zakonów męskich, a nadto zakony żeńskie rzadziej korzystają z przywileju exemptii; wreszcie Sąd Apelacyjny nie miał na uwadze, czy zakon P. P. Benedyktynek istnieje obecnie; okoliczność ta posiada w przypadku istotne znaczenie, gdyby bowiem okazało się, że zakon ten został rozwiązany, nie może być mowy o dochodzeniu jego majątku tylko przez jego władze, z drugiej zaś strony majątek ten nie przestał być własnością Kościoła Katolickiego, którego częścią składową jest dany zakon i w którego imieniu w granicach swej diecezji może działać przed Sądem Biskup Ordynariusz;

że Kurja Biskupia względnie Kurja Metropolitalna, na której rzecz powód żądał zasądzenia sporne go majątku, nie jest oddzielną osobą prawną kościelną, która mogłaby posiadać prawo do majątku, lecz jest tylko urzędem; wszystkich urzędników Kurji zgodnie z can. 363 i 364 mianuje Biskup, ci składają wobec niego przysięgę i nimi się Biskup posilkuje w zarządzie diecezji; wobec tego żądanie rzeczników powoda przyznania spornej nieruchomości na rzecz Kurji Metropolitalnej należy uznać za błąd, który wszakże nie może stanowić przeszkody do zasądzenia majątku na rzecz istotnego właściciela, w analogicznym bowiem przypadku w sprawie I. C. 771/32, gdy Konsystorz Prawosławny, będący również urzędem, występując o majątek cerkwi w Sokółce, mylnie żądał przyznania na rzecz swoją tego majątku zamiast na rzecz cerkwi, Sąd Najwyższy (Zb. Orz. 1933 r. Nr. 132) wypowiedział zdanie, że nadawanie decydującego znaczenia takiej nieściśłości byłoby nieusprawiedliwionym prawnie formalizmem;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi w innym składzie Sędziów do ponownego rozpoznania przekazuje.

## 532.

*Zgodnie z art. 387 i 424 t. X. cz. I. zw. pr. właściciel gruntu poczytuje się za właściciela również zabudowań, znajdujących się na tym gruncie; obalić to domniemanie można tylko takimi dowodami, jakimi wogóle można stwierdzić nabycie majątku nieruchomości, za taki zaś dowód nie może być poczytywane niezgłoszenie przez właściciela gruntu sporu przed Powszechny Zakład Ubezpieczeń, w którym budynek został ubezpieczony na imię innej osoby.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 15 stycznia — 1 lutego 1935. C. I. 692/34.

Powództwo skarżącego, skierowane przeciwko synowi i wierzycielowi tegoż o zwolnienie od zajęcia sumy ubezpieczeniowej, przypadającej skarżącemu od Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych za spalone w dniu 7 sierpnia 1931 r. budynki skarżącego, Sąd Apelacyjny, wbrew wyrokowi Sądu Okręgowego, oddalił z założenia, że aczkolwiek grunt, na którym stały spalone budynki, stanowi własność skarżącego i świadkowie stwierdzili, że budynki te postawił skarżący w 1921 r., to jednak nie zostało udowodnione, iżby stanowiły one jego własność w dacie pożaru, domniemanie zaś, płynące z art. 387 t. X. cz. I. zw. pr., zostało obalone tem, że skarżący nie wytoczył sporu przed Powszechny Zakład Ubezpieczeń i nawet go nie zapozwał oraz dopuścił do ubezpieczenia budynków na imię pozwanego syna; zaświadczenie Urzędu Gminy, iż budynki stanowią własność skarżącego, nie jest miarodajne, gdyż Urząd ten nie jest powołany do stwierdzenia takich okoliczności; rzekomej omyłki przy wymienieniu właściciela ubezpieczonych budynków skarżący nie udowodnił; wreszcie z faktu wydzierżawienia przez skarżącego synowi gruntu wraz z budynkami aż na 36 lat płynie, zdaniem Sądu Apelacyjnego, domniemanie chęci wyzbycia się tej nieruchomości na rzecz syna.

W skardze kasacyjnej powód, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 339, 366 i 711 u. p. c. oraz art. 387 t. X. cz. I. zw. pr., słusznie twierdzi, iż żadna z powyższych przesłanek nie jest zasadna.

Jak wyjaśnił już Sąd Najwyższy (Zb. Orz. 1930 r. Nr. 47), zgodnie z art. 387 i 424 t. X. cz. I. zw. pr. właściciel gruntu poczytuje się za właściciela również zabudowań, znajdujących się na tym gruncie; obalić to domniemanie można tylko takimi dowodami, jakimi wogóle można stwierdzić nabycie majątku nieruchomości, za taki zaś dowód nie może być poczyty-

wane ani niezgłoszenie sporu przed Powszechny Zakład Ubezpieczeń, ani też niezapozwanie go przed Sąd w procesie niniejszym, pomijając już okoliczność, iż pożar miał miejsce w dniu 7 sierpnia 1931 r., zajęcie zaś sumy pogorzelowej nastąpiło już w dniu 13 sierpnia tegoż roku, oraz tę okoliczność, iż skarżący nie miał żadnej podstawy prawnej pozywać Powszechny Zakład Ubezpieczeń, gdyż Sąd Apelacyjny nie ustalił, by Zakład ten zaprzeczał uprawnieniom skarżącego do odszkodowania za zniszczenie zabudowań; jeżeli przeto w dacie pożaru grunt stanowił własność skarżącego, to nie miał już prawa Sąd Apelacyjny żądać od niego składania jakich bądź dodatkowych dowodów prawa własności do budynków, stojących na tym gruncie, skoro pozwani ze swej strony nie złożyli żadnych dowodów, o których mówi wyżej powołane orzeczenie Sądu Najwyższego.

Wprawdzie Sąd Apelacyjny na zakończenie swego uzasadnienia powołuje się na wydzierżawienie majątku synowi na 36 lat, lecz po pierwsze nie wynika z osnowy zaskarżonego wyroku, iżby powołanie się to stanowiło przesłankę samodzielną, po wtóre przesłanka ta jest dowolna, niczem nie usprawiedliwiona, po trzecie nie wyraża ona przeniesienia prawa własności, gdyż Sąd Apelacyjny mówi tylko o chęci wyzbycia się nieruchomości, nie daje więc możności wnioskowania co przez to rozumiał Sąd Apelacyjny, wreszcie po czwarte nie wziął Sąd Apelacyjny na uwagę zaświadczenia inspektora Zakładu Ubezpieczeń z 10 grudnia 1931 r. (fol. 75), iż w 1929 r. budynki były ubezpieczone na imię powoda, gdy tymczasem wyciąg z repertorium notariusza (fol. 108) świadczyłby, że oddanie w dzierżawę nastąpiło w 1925 r.

Bezpodstawne wreszcie jest twierdzenie Sądu Apelacyjnego, iż Urząd Gminy nie jest władzą, powołaną do stwierdzenia, czyją stanowiły własność ubezpieczone budynki lub że zaszła pomyłka przy ubezpieczeniu co do wskazania istotnego właściciela tych budynków, pominął bowiem Sąd Apelacyjny treść rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 maja 1927 r. o przymusie ubezpieczenia od ognia i o Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych (Dz. U. Nr. 46, poz. 410), które w art. 22 stanowi, że właściciel budowli po ukończeniu jej winien zgłosić ją do ubezpieczenia w urzędzie gminnym, że urząd gminny o otrzymaniu zgłoszenia zawiadamia niezwłocznie inspektora powiatowego i że urzędy gminne przesyłają inspektorowi co kwartał wykazy ukończonych budowli, w art. zaś 23 stanowi, że zgłoszoną budowlę uważa się za ubezpieczoną od godziny 12 w południe następnego dnia po zgłoszeniu, jeżeli zaś właściciel nie zgłosił budowli, to uważa się ją za ubezpieczoną od następnego dnia po wysłaniu przez urząd gminy zawiadomienia o ukończeniu budowli.

## 533.

*Z przepisów ustawy z 29 marca 1933 Dz. U. poz. 213 wynika, że dla zapobieżenia dalszej egzekucji, skierowanej do nieruchomości i prowadzonej przez komornika, dłużnik winien się zwrócić z odpowiednim żądaniem do komornika i wykazać, iż zachodzą warunki do zastosowania moratorium z powyższej ustawy, a w razie odmowy wstrzymania może wnieść skargę na czynności komornika.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 25 stycznia 1935. C. I. 1384/34.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

Sąd Grodzki postanowieniem z 3 października 1933 r. oddalił podanie skarżącego Mieczysława J. o wstrzymanie licytacji jego nieruchomości w postępowaniu egzekucyjnym, wszczętem w poszukiwaniu należności, przypadającej od skarżącego Marji Ch., a Sąd Okręgowy postanowieniem z 29 grudnia 1933 r. założone przez skarżącego zażalenie na postanowienie Sądu Grodzkiego odrzucił z uwagi, że sprawa została wszczęta w trybie niewłaściwym.

W skardze kasacyjnej Mieczysław J. przytacza, że jego wniosek o wstrzymanie egzekucji oparty był na przepisach ustawy z 29 marca 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U. Nr. 25, poz. 213), że zatem wszczęte przez skarżącego postępowanie nie jest zależne od postępowania egzekucyjnego i powinno być przeprowadzone w myśl art. 2 k. p. c.

Wywody wszakże skargi kasacyjnej nie są uzasadnione. Z mocy art. 1 i 2 powołanej wyżej ustawy z 29 marca 1933 r. ulega wstrzymaniu tylko egzekucja z nieruchomości, zmierzająca do wyegzekwowania kapitału zabezpieczonego hipoteką umowną, natomiast każda inna egzekucja nie jest tamowana. Z przepisów tych wynika, że dla zapobieżenia dalszej egzekucji, skierowanej do nieruchomości i prowadzonej przez komornika, dłużnik winien się zwrócić z odpowiednim żądaniem do komornika i wykazać, iż zachodzą warunki do zastosowania moratorium z powyższej ustawy, a w razie odmowy wstrzymania, może wnieść w terminie przepisany skargę na czynności komornika według właściwości, jak w danym przypadku, do Sądu Okręgowego według przepisów ust. post. cyw. z 1864 r., gdyż egzekucja była rozpoczęta przed wejściem w życie kod. post. cyw. (art. LXVII przep. wpraw. prawo o sąd. post. egz.).

Skarżący nie zastosował się do powyższego trybu postępowania i zwrócił się z podaniem o wstrzymanie licytacji do Sądu Grodzkiego. Wobec tego słusznie Sąd Okręgowy w zaskarżonym postanowieniu uznał, iż sprawa niniejsza wszczęta została w trybie niewłaściwym.

Z tych zasad skarga kasacyjna nie może być uwzględniona.



## 534.

*W myśl art. 1156 u. p. c. wystarczające jest pełnomocnictwo z podpisem prywatnym, udzielone przez mocodawcę adwokatowi do nabycia nieruchomości na licytacji w trybie postępowania egzekucyjnego.*

*Bank Gospodarstwa Krajowego posiada oddzielną od Skarbu Państwa osobowość prawną.*

*Bank Gospodarstwa Krajowego ma prawo uczestniczyć w licytacji nieruchomości.*

*Postanowienie zdania 2-go art. 12 załącznika III do art. 1400 u. p. c., że ogłoszenie upadłości nie tamuje egzekucji w poszukiwaniu wierzytelności, zabezpieczonej zastawem, winno być stosowane i do wierzytelności hipotecznych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 25 stycznia 1935. C. I. 2102/34.

Zaskarżoną decyzją z 11 kwietnia 1934 r. Sąd Apelacyjny oddalił skargę incydentalną kuratora upadłości firmy „E. H.” na decyzję Sądu Okręgowego, oddalającą żądanie unieważnienia licytacji nieruchomości „Białostok Nr. 72”, należącej do upadłej firmy.

W skardze kasacyjnej zarząd upadłości wnosi o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego.

W myśl art. 1156 u. p. c. w związku z art. 12 przep. przech. do u. p. c. wystarczające jest pełnomocnictwo z podpisem prywatnym, udzielone przez mocodawcę adwokatowi do nabycia nieruchomości na licytacji w trybie postępowania egzekucyjnego (orz. S. N. Nr. 659 — 1934 r.), błędne przeto jest mniemanie skarżącego, jakoby należało unieważnić licytację nieruchomości upadłej firmy dlatego, że stawający do przetargu w imieniu Banku Gospodarstwa Krajowego, adwokat nie złożył pełnomocnictwa, spisane przez notariusza.

Również słusznie odrzucone zostało przez Sąd Apelacyjny twierdzenie skarżącego, iż licytacja jest nieważna, gdyż odbyła się o godz. 12 z udziałem jednego licytanta; Sąd Apelacyjny ustalił, że w przetargu uczestniczył Bank Gospodarstwa Krajowego i Skarb Państwa, czyli do licytacji zgłosiły się dwie osoby, co wystarczało, aby rozpocząć przetarg o godz. 12-ej (art. 1048 i 1556 u. p. c.), zarzut zaś, jakoby przetarg nie mógł się odbywać między temi osobami z uwagi, że Bank jest instytucją państwową, pozbawiony jest podstawy prawnej, skoro bowiem pomieniony Bank ma odrębną osobowość prawną (§ 2 statutu Banku, D. U. poz. 478 — 1924), nie może być identyfikowany ze Skarbem Państwa, który także jest odrębnym podmiotem prawnym.

Wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, Bank Gospodarstwa Krajowego ma prawo uczestniczyć w licytacji nieruchomości, gdyż do tego uprawniony jest z mocy art. 12 rozporządzenia z 30 maja 1924 r. o połączeniu państwowych instytucji kredytowych w Bank Gospodarstwa Krajowego (Dz. U. poz. 477 — 1924), jeżeli zachodzi potrzeba zapewnienia pomieszczeń dla

Banku lub jego pracowników albo konieczność uchronienia się tą drogą przed stratami z powodu udzielonych pożyczek hipotecznych; przepis powyższy bynajmniej nie został uchylony późniejszym rozporządzeniem z 3 grudnia 1930 r. (Dz. U. poz. 666), zmieniającym rozporządzenie z 30 maja 1924 r. podniesione zaś przez skarżącego pytanie, czy celowy jest w danym przypadku udział Banku w licytacji, nie ulega rozważeniu przez Sąd, gdyż kontrola Banku pod względem celowości jego działania należy do władzy nadzorczej (§ 101 — 108 statutu Banku).

Skarżący zarzuca wreszcie naruszenie art. 12 załącznika III do art. 1400 u. p. c. i art. 479 — 482 ust. post. handl., twierdząc, iż wobec ogłoszenia upadłości firmy „E. H.” wszczęta przedtem egzekucja z jej nieruchomości powinna być wstrzymana, likwidacja bowiem całego majątku upadłej firmy następuje w drodze postępowania upadłościowego.

Wszakże i ten zarzut nie jest usprawiedliwiony, licytacja bowiem nieruchomości upadłej firmy „E. H.” odbyła się w poszukiwaniu wierzytelności, zabezpieczonej hipotecznie na tejsze nieruchomości, z mocy zaś powołanego wyżej art. 12 zd. 2 załącznika III do art. 1400 u. p. c. ogłoszenie upadłości nie tamuje egzekucji w poszukiwaniu takiej wierzytelności, o ile egzekucja skierowana została do obciążonej nią nieruchomości; aczkolwiek w powyższym przepisie mowa jest o wierzytelnościach, zabezpieczonych zastawem nieruchomości, wobec jednak rozciągnięcia ustawy hipotecznej z 1818 r. na okręg białostocki (art. 3 ustawy z 31 lipca 1919 r., poz. 382) norma, dotycząca tego zastawu, winna być stosowana do wierzytelności hipotecznych, albowiem prawo zastawu na nieruchomości według przepisów t. X. cz. I. zw. pr. w swojej istocie nie różni się od hipoteki (pierwszeństwo, niepodzielność, szczególność i charakter rzeczowy prawa).

## 535.

*Właściwym numerem osady włościańskiej podług tabeli likwidacyjnej jest jej numer porządkowy, pozatem zaś każda osada tabelowa jest oznaczona numerem projektu tabeli.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 29 stycznia — 12 lutego 1935. C. I. 1682/34.

Apolonja M., działająca osobiście oraz w imieniu swej nieletniej córki Jadwigi M., Stanisława D., Władysława M., Marjan M., Marjanna D., Bogusław M., Józefa B., Władysława D. i Apolonja D. wytoczyli powództwo przeciwko Antoninie B. i Teofili B. o uznanie, że nadział, przyznany za serwituty osadzie tabelowej Nr. 66 o przestrzeni ogólnej 5 ha 4544 mtr. kw., z mocy wpisu dodatkowego, wniesionego przez

Okręgowy Urząd Ziemski w Piotrkowie do tabeli likwidacyjnej wsi Borowno, zgodnie z umową, zawartą w dniu 28 kwietnia 1930 r. z właścicielką nieruchomości ziemskiej Borowno pow. radomkowskiego, zatwierdzoną prawomocnym orzeczeniem Okręgowej Komisji Ziemskiej w Piotrkowie z 27 sierpnia 1930 r., stanowi własność powodów, jako prawonabywców po Walentym N., właścicieli osady Nr. 63/62. Po wytoczeniu tego powództwa wpłynęło do Sądu Okręgowego podanie Wiktorji J., Katarzyny W. i Konstancji W. o dopuszczenie ich do sprawy w charakterze interwenjentek głównych, o oddalenie powództwa głównego i o uznanie, że nadział, przyznany za serwituty osadzie Nr. 66, stanowi własność interwenjentek głównych, i o wyeksmitowanie powodów oraz pozwanych z tegoż nadziału i o wprowadzenie interwenjentek w posiadanie tego nadziału, przyczem wyjaśniły, iż są one właścicielkami osady tabelowej we wsi Borownie Nr. porządkowy 65, a podług projektu 66, i że do tej osady został przydzielony sporny nadział ziemi.

Sąd Okręgowy powództwo główne oraz roszczenia interwenjentek głównych oddalił, Sąd Apelacyjny zaś wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej interwenjentki główne wnoszą o uchylenie zaskarżonego wyroku z powodu obrazy art. 665, 711 p. 2 u. p. c., którą upatrują w tem, iż Sąd Apelacyjny nie wziął pod uwagę, iż numerem tabeli nie jest numer jej porządkowy, lecz numer projektu, ponieważ zaś osada skarżących jest oznaczona numerem porządkowym 65, a podług projektu numerem 66, to tem samem do ich osady został przydzielony sporny nadział ziemi.

Sąd Najwyższy zarzuty skargi kasacyjnej uznaje za niestuszne. W myśl art. 31 ukazu z 19 lutego / 2 marca 1864 r. o sposobie wprowadzenia w wykonanie nowych ustaw o włościanach (Dziennik Praw Nr. 62 str. 157) obowiązek ułożenia formy tabeli likwidacyjnej został włożony na Komitet Urządzący, przyczem w powyższym ukazie zostały przewidziane formalności, jakie poprzedzać winny sporządzenie tabeli likwidacyjnej. Zostało między innymi postanowione, ażeby przedewszystkiem zostały sporządzone projekty tych tabeli. Projekty te winni byli sporządzić właściciele majątków, których ziemie zostały przeznaczone na nadziały dla włościan (art. 34 ukazu). Tak sporządzone projekty po ich sprawdzeniu podlegały ostatecznemu zatwierdzeniu przez Komitet Urządzący (art. 53 ukazu), przyczem, zgodnie z art. 85 postanowienia Komitetu Urządzącego, tabele te składać się były winny z pierwotnego projektu i z ostatecznej tabeli. Stąd też powstała podwójna numeracja osad włościańskich w tabelach likwidacyjnych, zgodnie z którą każda osada tabelowa jest oznaczona numerem projektu i ostatecznym numerem tabelowym, tak zwanym „po porządku” (Skriabin § 166 str. 220 i § 57 str. 240). W myśl powyższego właściwym numerem osady podług tabeli jest jej numer porządkowy, skoro więc Sąd Apelacyjny ustalił,

iż osada skarżących jest oznaczona numerem porządkowym 65-ym, co zresztą przyznają i skarżące w swej kasacji, to wniosek Sądu, iż sporny dział ziemi został wydzielony dla osady we wsi Borowno, oznaczonej numerem tabeli likwidacyjnej 66, i że wobec tego dział ten nie może być przyznany skarżącym, jako posiadaczkom osady tabelowej Nr. 65, został oparty na przepisach prawa o urządzeniu włościan.

### 536.

*Jeżeli kolej część swych funkcji dobrowolnie lub przymusowo odstąpiła innej prawnej względnie fizycznej osobie, część zaś tych funkcji zatrzymana została w jej ręku, odpowiedzialność jej z art. 683 t. X cz. I zw. pr. pozostaje w mocy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 30 stycznia — 13 lutego 1935. C. I. 723/34.

Władysław S. W powództwie, wniesionem do Sądu Okręgowego w Wilnie, domagał się na podstawie art. 683 t. X cz. I. zw. pr. zasądzenia od Skarbu Państwa w osobie Wileńskiej Dyrekcji Kolei Państwowych 33.503 zł. odszkodowania za utratę zdrowia, spowodowaną katastrofą kolejową na szlaku Olkieni — Orany w nocy z 8 na 9 września 1924 r. Według ustaleń Sądu Apelacyjnego rzeczony katastrofie uległ wojskowy pociąg, złożony z dwóch pancernych pociągów; pociąg ten sformowano bez udziału władz kolejowych, prowadzony zaś pociąg był wyłącznie przez obsługę wojskową; nieszczęście wydarzyło się na t. z. ślepym torze, na który była zwrotnica nastawiona i na który pociąg wpadł, gdyż, mimo opuszczonego semaforu, sygnalizującego „stój”, nie został przez prowadzących zatrzymany.

W tych warunkach Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu pierwszej instancji, którego mocą roszczenie powodowe zostało oddalone, wychodząc z następujących założeń: odpowiedzialność kolei nie może być w niniejszym sporze rozważana na podstawie art. 683 t. X cz. I zw. pr., mającego zastosowanie wyłącznie w wypadkach, kiedy nieszczęście nastąpiło podczas eksploatacji przedsiębiorstwa kolejowego, katastrofa zaś, o której mowa, wydarzyła się z pociągiem, do którego uformowania i ruchu kolejowe władze ingerencji nie miały i mieć nie mogły, zatem nie było tu eksploatacji w znaczeniu prawa, przeto wina jej musiała być udowodniona na zasadach ogólnych (art. 684 t. X cz. I zw. pr.), czego strona skarżąca uczynić nie zdołała, lecz i z punktu widzenia wymagań art. 683 t. X cz. I zw. pr. kolej za szkody, spowodowane rzeczony katastrofą, zdaniem Sądu, od odpowiedzialności powinna być zwolniona, albowiem wyłączną winę nieszczęścia ponosi wojskowe kierownictwo pociągu; uzasadniając swój wniosek, Sąd Ape-

lacyjny ustala, zgodnie z wynikiem śledztwa i prze-  
wodu w Wojskowym Sądzie Okręgowym, iż przyczy-  
ną katastrofy była nadmierna szybkość pociągu, igno-  
rowanie przez obsługę sygnałów, brak szybkoierzy,  
parowanie uszkodzonej lokomotywy pancerniej, co  
utrudniało obserwację, wadliwe sformowanie pociągu,  
brak w wagonach pancernych samoczynnych hamul-  
ców zespolonych, niefachowa obsługa zimnego paro-  
wozu, który w składzie pociągu znajdował się, wresz-  
cie, brak nadzoru ze strony kierownictwa techniczne-  
go, porucznika S. (powoda), który szybkości jazdy  
nie regulował i w chwili wypadku spał; z drugiej stro-  
ny władze kolejowe w zakresie, ich wpływom pozostawionym, uczyniły, zdaniem Sądu, wszystko, co  
przepisami prawa i wytworzoną sytuacją było wy-  
magane.

Z tezą Sądu w przedmiocie zastosowania w przy-  
padku przepisu art. 684, a nie 683 t. X cz. I zw. pr.  
zgodzić się nie można; obciążenie kolei w sprawach  
o odszkodowania za nieszczęśliwe wypadki podczas  
eksploatacji obowiązkiem ustalenia braku jej winy  
(art. 683 t. X) wywołane było specyficznym cha-  
rakterem ruchu kolejowego, związanego z bezpie-  
czeństwem ludności całego kraju, ruchu, posługują-  
cego się potężnymi mechanicznymi środkami, stano-  
wiącymi przy najmniejszym ze strony kolei uchybie-  
niu, często dla niefachowca niedostrzegalnymi, nie-  
bezpieczeństwo publiczne; eksploatacja kolejowa, z  
tego punktu widzenia rozpoznawana, jest pojęciem  
jednolitem i niepodzielnym.

Zatem, jeżeli kolej część swych funkcji dobrowolnie  
lub przymusowo odstąpiła innej prawnej, względnie  
fizycznej osobie, część zaś tych funkcji zatrzymana  
została w jej ręku, odpowiedzialność dla niej w art.  
683 t. X cz. I zw. pr. pozostaje w mocy.

Skoro Sąd ustalił, iż podczas biegu pociągu wojsko-  
wego, tor, jego obsługa, urządzenie, zabezpieczające  
prawidłowość ruchu na nim, znajdowały się pod zar-  
ządem władz kolejowych, nie mógł bez obrazy art.  
683 t. X cz. I zw. pr. zwolnić kolei od odpowiedzial-  
ności, przepisem tego artykułu ustanowionej; mo-  
głoby to nastąpić, jak z powyżej przytoczonego wy-  
nika, jedynie w wypadku zupełnego odsunięcia władz  
kolejowych od eksploatacji tak co do ruchu, jak i do  
szlaku kolejowego.

Jednak uchybienie wspomniane w przypadku nie  
prowadzi do uchylenia zaskarżonego wyroku, gdyż  
Sąd Apelacyjny rozpoznał spór również i z punktu  
widzenia przepisu art. 683 t. X cz. I zw. pr.; po rozwa-  
żeniu wszystkich okoliczności, towarzyszących rucho-  
wi pociągu i dotyczących utrzymania w porządku to-  
ru oraz środków, przedsięwziętych dla zagwaranto-  
wania bezpieczeństwa, Sąd przyszedł do przekonania,  
iż wina katastrofy ciąży wyłącznie na funkcjonarju-  
szach wojskowych, którzy, wadliwie uformowawszy  
pociąg, prowadzili go bez dostatecznego nadzoru i z  
nadmierną szybkością, nie zwracając uwagi na sygna-  
ły, co było bezpośrednią przyczyną katastrofy; wina  
kolei w zakresie przygotowania pociągu i ruchu jego,

zdaniem Sądu, jest wykluczona, gdyż ze względu na  
wyłącznie wojskowy charakter pociągu, interwencja  
władz kolejowych w tej części eksploatacji była nie-  
możliwa, przeto działalność ich ograniczona została  
jedynie do dania wskazówek, co też było skutecz-  
nione.

Ustalenia powyższe, mające oparcie w okoliczno-  
ściach sprawy, jak one ujawniają się z wyroku Wojsko-  
wego Sądu Okręgowego w Wilnie w sprawie N.  
696/24, na który Sąd Apelacyjny powołuje się (p. p.  
4, 7 a uzasadn.), nie zostało przez skarżącego obalone,  
gdyż twierdzenie jego, iż władze kolejowe mogły  
i obowiązane były brać udział w formowaniu pocią-  
gu, prowadzeniu go i t. d., pozbawione podstawy w  
faktycznym i prawnym stanie rzeczy, mające zatem  
charakter jedynie opinii skarżącego, wniosku Sądu  
nie podważa.

Rozpoznając czynność władz i funkcjonarjuszów ko-  
lejowych na odcinku, gdzie ingerencja ich była do-  
puszczona, Sąd rozważył zarzuty w tym kierunku,  
podniesione przez stronę powodową, i ustalił, iż  
ślepy tor, urządzony zgodnie z istniejącymi przepi-  
sami, dla normalnego ruchu był wystarczającej dłu-  
gości, w przypadku zaś pociąg nie mógł być na tym  
torze zatrzymany z powodu nadmiernej szybkości  
biegu (p. d. uzas.), iż wobec nastawienia zwrotnicy  
na ślepy tor, sygnały ostrzegawcze, w szczególności  
semafor, wskazywały, zgodnie z przepisami na ko-  
niecność zatrzymania pociągu, sztuczne zaś oświetle-  
nie semaforu zarówno, jak zapalenie, tak zw. spłonek,  
zdaniem Sądu, opartem na zeznaniach świadków i  
wyniku oględzin na miejscu, przez władze sądowo-  
wojskowe dokonanych, nie było potrzebne, gdyż w  
chwili katastrofy było już widno i sztuczne światło  
nie miałoby żadnego efektu; co zaś do podniesionej  
w skardze kwestji potrzeby nastawienia zwrotnicy  
na ślepy tor, to dociekanie w tym przedmiocie, wbrew  
mniemaniu skarżącego, było zbyteczne, skoro kolej,  
według ustalenia Sądu, przedsięwzięła środki ostro-  
żności, przepisami na ten wypadek przewidziane.

Powyższe wywody i ustalenia, stwierdzające wy-  
łączną winę kierownictwa i obsługi pociągu, t. j. osób  
trzecich, nie należących do kolei, obalają, zgodnie  
z osnową art. 683 t. X cz. I zw. pr. w świetle judy-  
katury Sądu Najwyższego (por. S. N. 31 — 107, 32 —  
29), domniemanie winy kolei, przeto ostateczny wnio-  
sek Sądu Apelacyjnego o niesłuszności roszczenia  
skarżącego, do kolei skierowanego, należy uznać za  
zgodny z prawem.

### 537.

*Art. 657 t. X cz. I zw. pr., na który powołuje się  
art. 683 tegoż kodeksu, przewiduje dostarczanie cór-  
kom zabitego utrzymania do czasu ich zameęcia, nie*

*ograniczając tego okresu momentem dojścia córek do pełnoletności.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 stycznia — 13 lutego 1935. C. I. 2487/34.

Zważywszy:

Powództwo skarżących o odszkodowanie za śmierć ich ojca, spowodowaną przez pociąg na przejeździe kolejowym, Sąd Apelacyjny, zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego, oddalił z założenia, iż w dacie wypadku skarżące były już pełnoletnie, że prawo do odszkodowania posiadają tylko osoby, które miałyby prawo wymagania pewnych świadczeń od poszkodowanego, że zgodnie z art. 237, 336 i 341 k. c. p. rodzice zasadniczo obowiązani są do dawania alimentów swym dzieciom tylko do czasu ich pełnoletności, art. zaś 683 i 657 t. X cz. I zw. pr., mówiąc o obowiązku płacenia odszkodowania córkom do czasu wyjścia ich zamąż, ma oczywiście na względzie przypadek zamążpójścia przed dojściem do pełnoletności, kiedy w myśl art. 208 pr. o małżeństwie powstaje już obowiązek męża dostarczenia żonie środków utrzymania, wreszcie że skarżące nie dostarczyły żadnych dowodów, aby zachodziły warunki, uniemożliwiające im samodzielne utrzymanie się.

W skardze kasacyjnej powódki zarzucają Sądowi Apelacyjnemu mylną wykładnię art. 657 w związku z art. 683 t. X cz. I zw. pr. oraz przeinaczenie ustalonego przez świadków stanu materialnego skarżących.

Zarzut mylnej wykładni przez Sąd Apelacyjny art. 657 t. X cz. I zw. pr., na który powołuje się art. 683 tegoż kodeksu, należy uznać za słuszny; art. 657 wyraźnie stanowi, że utrzymywanie powinno być dostarczane między innymi wdowie do czasu zawarcia przez nią innego małżeństwa, synom do ich pełnoletności, a córkom do czasu zamężcia; mniemanie Sądu Apelacyjnego, iż prawodawca w tym przepisie, nie ustaliwszy ogólnej zasady co do córek (dojście do pełnoletności), jak to uczynił względem synów, przewidział tylko przypadek wyjątkowy od tej zasady, mianowicie gdy córka wychodzi zamąż przed dojściem do pełnoletności, jest nie do pomyślenia; możliwość przypuszczenia, iż prawodawca, ustanawiając w zdaniu poprzednim obowiązek dostarczania utrzymania synom do ich pełnoletności, uznał za zbędne powtarzanie następnie tejsze zasady co do córek, a tylko umieścił co do nich przepis, stanowiący wyjątek od tej zasady, obala całkowicie brzmienie art. 662, który zgodnie z art. 683 ma również zastosowanie w tych przypadkach; w przepisie tym mowa wyłącznie o odszkodowaniu względem kobiet niezamężnych, bądź wdów, bądź pozostających w stanie panieńskim i prawodawca w obu tych przypadkach ustala jednakowo jako prekluzyjny termin płacenia odszkodowania — zamążpójście; natomiast przyjęta przez Sąd Apelacyjny zasada musiałaby być wyrażona tak w art. 657, jako też w art. 662 tak wyraźnie, jak to uczynił prawodawca co do córek w

ustawie późniejszej z 3 czerwca 1902 r. o dzieciach nieślubnych w art. 132<sup>5</sup>.

Przy wykładni art. 657 nie można powodować się tem, iż przepisy czy to k. c. K. P., czy też t. X cz. I zw. pr., regulujące stosunki majątkowe między rodzicami i dziećmi, przewidują obowiązek rodziców dostarczania utrzymania dzieciom płci obojga tylko do czasu ich pełnoletności, zachodzi bowiem zasadnicza różnica między stosunkiem rodziców względem dzieci a stosunkiem sprawcy nieszczęśliwego wypadku względem dzieci poszkodowanego; w pierwszym przypadku odgrywa przemożną rolę czynnik uczuciowy i moralny, to też prawodawca, dając rodzicom prawo zmuszania dzieci pełnoletnich do pracy zarobkowej pod rygorem utraty alimentów, miał podstawę liczyć się z tem, że w wypadkach wyjątkowych rodzice nie pozostawią bez pomocy nawet pełnoletnich swych dzieci; natomiast gdy ojca, który dawał utrzymanie, ma zastąpić sprawca nieszczęśliwego wypadku, czynnik moralny i uczuciowy przestaje istnieć, dlatego też prawodawca uznał za stosowne bardziej zabezpieczyć byt materialny kobiety, jako płci słabszej, winę zaś samego sprawcy nieszczęśliwego wypadku, która w istocie rzeczy jest tylko jakoby występkiem, zrównał z odpowiedzialnością przestępcy, umieszczając zarówno art. 683, jako też art. 657 i 662 w dziale o wynagrodzeniu strat, spowodowanych przez występki, w odróżnieniu od art. 684 i nast., które za tytułowane zostały o wynagrodzeniu za szkody i straty, spowodowane przez czyny, nie uznawane za zbrodnie lub występki; w tych okolicznościach nie można porównywać odpowiedzialności winowajcy nieszczęśliwego wypadku z ustawowymi obowiązkami rodziców względem dzieci.

Zeznania zbadanych świadków co do stanu materialnego skarżących Sąd Apelacyjny rozważył pod kątem nieprawidłowego pojmowania art. 657, przeto również z tego względu wyrok zaskarżony ulega uchyleniu.

Z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok zaskarżony Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazy art. 657 t. X cz. I zw. pr. uchyla.

### 538.

*Z przepisu art. 559 t. X cz. I zw. pr. płyną dwie zasady: że tylko spór zgłoszony w trybie powództwa, zdolny jest uczynić posiadanie spornem oraz że sporność posiadania należy odnieść do daty wytoczenia powództwa.*

*Nie przerywa biegu przedawnienia wytoczenie powództwa, gdy postępowanie zostało umorzony lub powództwo zostało pozostawione bez rozpatrzenia, a również gdy powództwo zostało oddalone merytorycznie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 stycznia 1935. C. I. 785/34.

Sąd Apelacyjny, oddalając powództwo skarżącej o majątek nieruchomy, odrzucił powołanie się jej na zasiedzenie tegoż majątku z założenia, iż posiadanie skarżącej było sporne i przerwane przez pozwanego P., gdyż, jak wynika z postanowienia b. Zjazdu Sędziów Pokoju z 23 sierpnia 1918 r. oraz decyzji Sądu Pokoju z 20 maja 1927 r. (uzasadnienie wyroku zawierającego omyłki co do dat tych postanowień), pozwany zgłaszał żądanie o wprowadzenie go w posiadanie spornego majątku, a następnie wytaczał powództwo o eksmisję skarżącej ze spornego majątku, a jakkolwiek z przyczyn formalnych żądania te były rozstrzygnięte na niekorzyść pozwanego, to jednak istnienie tych dwóch sporów sądowych czyni posiadanie spornym i przerywanym. W skardze kasacyjnej powódka żąda uchylenia tego wyroku, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 533, 559 i 694 t. X cz. I zw. pr. oraz art. 336, 409 i 711 u. p. c.

Zarzuty skargi kasacyjnej należy uznać za słuszne; z przepisu art. 559 t. X cz. I zw. pr. płyną dwie zasady: 1) że tylko spór, zgłoszony w trybie powództwa, zdolny jest uczynić posiadanie spornym, oraz 2) że sporność posiadania należy odnieść do daty wytoczenia powództwa; z tego jednak nie wypływa, by każde powództwo o posiadany majątek, chociażby najbardziej bezzasadne lub dotknięte nieważnością wskutek braków formalnych, mogło uczynić posiadanie spornym; Sąd Najwyższy miał już sposobność wypowiedzieć się (Zb. Orz. 1931 r. Nr. 121), że wytoczenie powództwa przed Sąd niewłaściwy nie przerywa biegu przedawnienia, sprawa zaś z tego powodu umorzona uważa się za niebywałą i żądania powodowe za niezgłoszone; zasadę tę należy konsekwentnie rozciągnąć również na przypadki umorzenia postępowania lub pozostawienia bez rozpoznania powództwa z innych przyczyn, jako to: gdy pełnomocnik nie posiada pełnomocnictwa do wytoczenia powództwa lub powód nie posiada zdolności do działań prawnych, gdy sądy powszechne nie są wogóle właściwe do rozpoznania sporu i t. p.; tem bardziej nie może przerwać przedawnienia powództwo oddalone merytorycznie, gdyż, jeżeli nie można uznać jego za niebyłe dla powoda, to tylko dlatego, że oddalenie jego ma pewne skutki, korzystne dla pozwanego; skoro więc postanowieniem b. Zjazdu Sędziów Pokoju z 23 sierpnia 1918 r. (zwraca się uwagę Sądowi Apelacyjnemu, że w uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny powołuje się na to postanowienie mimo, że w aktach sprawy brak tego dokumentu) czynności komornika, dotyczącego intromisji pozwanego P. do spornego majątku, uznane zostały za niezgodne z prawem i uchylone, postanowieniem zaś Sądu Pokoju z 20 maja 1927 r. powództwo tegoż pozwanego o eksmisję skarżącej zostało z mocy art. 69 ust. 5 u. p. c. umorzone, to Sąd Apelacyjny nie miał podstawy prawnej do uznania, iż spory te przerwały bieg

przedawnienia nabywczego, gdyż uważać je należy za niebyłe.

Skoro wyrok zaskarżony jest sprzeczny z powyżej wyłuszczoną zasadą, nie może być utrzymany w mocy bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

### 539.

*Po śmierci jednego z małżonków, między którymi ustanowiona była wspólność majątkowa na wypadek śmierci, pozostały przy życiu małżonek nie jest uprawniony do zbywania poszczególnych rzeczy, podanych wspólności, i nie jest władny ważnie przenieść własności tych rzeczy w drodze sprzedaży na osobę trzecią, chyba że działała ona w dobrej wierze w nieświadomości co do zachodzących stosunków.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 8 lutego — 8 marca 1935. C. I. 2539/34.

Nieżyjąca obecnie Helena G., będąc właścicielką nieruchomości Nr. 369 B i Nr. 2640/1 w Warszawie, które na mocy umowy przedślubnej weszły do wspólności małżeńskiej wskutek wcześniejszej śmierci Bertolda G. i ustania z tego powodu związku małżeńskiego między Heleną a Bertoldem G., na mocy aktu z 19 sierpnia 1921 r. sprzedała „bezsportną”, jak oznaczono w akcie, połowę pomienionych nieruchomości Konstantemu D., który na mocy aktu z 20 września 1921 r. też połowę sprzedał P., S. i C., ci zaś na mocy aktu z 19 lipca 1922 r. sprzedali ją Abramowi i Rajzli małżonkom L., którzy rzeczony nieruchomości mają w swoim posiadaniu.

Spadkobiercy Bertolda G.: Roman, Stanisław i Jerzy G., twierdząc, iż wobec wspólności majątkowej Helena G. była uczestniczką ogólnej masy majątkowej, nie miała jednak prawa zbywać w części lub w całości indywidualnych przedmiotów, należących do majątku, podlegającego wspólności, wystąpili w dn. 2 czerwca 1928 r. przeciwko małżonkom L.: 1) o uznanie wyżej powołanych aktów za nieważne i niemające skutków prawnych, 2) o zobowiązanie pozwanym do złożenia obrachunku z dochodów z nieruchomości i zasądzenie powodom przypadającej z tego tytułu należności, 3) o usunięcie pozwanym ze spornych nieruchomości i oddanie posiadania powodom i 4) o wykreślenie z wykazów hipotecznych zastrzeżeń z powyższych aktów.

Sąd Okręgowy wyrokiem z 7 — 8 kwietnia 1933 r. oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny wyrokiem z 15 — 28 marca 1934 r. zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego. W skardze kasacyjnej powodowie wnoszą o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego.

Jak słusznie podnosi skarga kasacyjna, pogląd Sądu Apelacyjnego, jakoby powodowie nie mieli prawa

obalać czynności prawnej, dokonanej przez Helenę G. dlatego, że są jej spadkobiercami, nie jest uzasadniony, albowiem powódowie, jak to stwierdził Sąd Apelacyjny, przyjęli spadek po Helenie G. z dobrodziejstwem inwentarza, skutkiem czego nastąpiło oddzielenie majątku spadkowego od majątku spadkobierców beneficjalnych (art. 802 k. c.), mogą więc oni działać przeciwko pozwanym, jako osobom trzecim, w obronie własnego nie pochodzącego, jak w danym przypadku, od spadkodawczyni prawa, naruszonego jej czynnościami, w tym bowiem przypadku spadkobiercy nie reprezentują praw spadkodawczyni (orz. S. N. 652 — 1934 r.).

Również słuszny jest zarzut skargi, iż Sąd Apelacyjny z naruszeniem art. 339 i 711 u. p. c. bez należytego uzasadnienia ustalił, jakoby Helena G. sprzedała nie połowę nieruchomości, lecz „prawa do idealnej niepodzielnej połowy w granicach art. 230 k. c. p., to jest pod skutkami przyszłych działów”; ustalenie to stoi w wyraźnej sprzeczności z treścią aktu z 19 sierpnia 1921 r., według którego przedmiotem sprzedaży była połowa nieruchomości Nr. 369 B i Nr. 2640/1, czyli połowa indywidualnie oznaczonego przedmiotu, wchodzącego w skład majątku, podlegającego wspólności, bez obciążenia nabywcy długami, ciężąciami na tym majątku.

Wskutek powyższego uchylecia wnioski, do jakich doszedł Sąd Apelacyjny, pozbawione są należytej podstawy faktycznej i prawnej; jak wynika z treści zaskarżonego wyroku, między Bertoldem i Heleną G. ustanowiona była wspólność majątkowa na wypadek śmierci; skutki tej wspólności przewidziane są w art. 227 i 230 k. c. p.; z przepisów tych wynika, że po śmierci jednego z małżonków tworzy się odrębna masa majątkowa, z której będą zaspokojone długi obu małżonków, a pozostała reszta ulega podziałowi na dwie równe części, zachodzi więc stosunek nie współwłasności poszczególnych przedmiotów majątkowych, wchodzących do wspólności, lecz stosunek zbliżony do spółki cywilnej, który trwa, dopóki nie nastąpi likwidacja w trybie przepisanych; wobec tego żaden z uczestników wspólności nie jest uprawniony do zbywania poszczególnych rzeczy, poddanych wspólności, i nie jest władny ważnie przenieść własności tych rzeczy w drodze sprzedaży na osobę trzecią (por. art. 1856 i 1860 k. c.), chyba że osoba trzecia działała w dobrej wierze w nieświadomości co do zachodzących stosunków; w sprawie jednak niniejszej ta ostatnia ewentualność nie ma miejsca, gdyż wpisy hipoteczne, wciągnięte jeszcze w 1911 r., ostrzegały, iż sporne nieruchomości należą do wspólności.

Przez całkowite oddalenie powództwa Sąd Apelacyjny usankcjonował stan prawny, wytworzony przez sprzedaż połowy nieruchomości, czyli stan, który, jak wyżej zaznaczono, prawnie nie jest uzasadniony i narusza prawa powodów, jako spadkobierców Bertolda G.

Wobec tego, aczkolwiek nie można się zgodzić z mniemaniem skarżących, jakoby akt z 19 sierpnia

1921 r. nie odnosił żadnych skutków prawnych, akt ten bowiem może uprawniać pozwanych do uczestniczenia w likwidacji majątku, poddanego wspólności, jednak należy przyznać słuszność twierdzeniu skarżących, iż akt powyższy nie stanowi tytułu do przeniesienia własności połowy nieruchomości.

Wreszcie słusznie zarzucają skarżący, iż Sąd Apelacyjny nie uzasadnił oddalenia żądania, aby pozwani złożyli sprawozdanie i obrachunek z dochodów, osiągniętych z nieruchomości, powołanie się bowiem na dobrą wolę pozwanych i na niechęć powodów do zainteresowania się sprawą dochodów nie może być uznane za dostatecznie uzasadnione.

## 540.

*Sąd Najwyższy właściwym do rozpoznania skargi o wznowienie w granicach art. 453 k. p. c. może być tylko w tym przypadku, gdy wydał wyrok co do istoty sprawy na podstawie art. 439 k. p. c.*

*Art. 442 k. p. c. dotyczy tylko orzeczeń, któremi uregulowany został stosunek materialno-prawny stron, natomiast nie obejmuje on postanowień Sądu, mieszczących się w granicach prawa formalnego, w szczególności więc nie może mieć zastosowania do postanowienia Sądu, którem został odrzucony pozew z powodu niewłaściwości Sądu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 8 lutego 1935. C. I. 2821/34.

Uzasadnienie.

W myśl art. 447 k. p. c. do rozpoznania skargi o wznowienie postępowania z przyczyn, wymienionych w art. 445 k. p. c., właściwym jest Sąd, który ostatni orzekł co do istoty sprawy. Sąd Najwyższy przeto właściwym do rozpoznania skargi w granicach art. 453 k. p. c. mógł być tylko w tym przypadku, gdy wydał wyrok co do istoty sprawy na podstawie art. 439 k. p. c.

Ten przypadek w sprawie niniejszej nie zachodzi, gdyż Sąd Najwyższy orzeczeniem z 19 lipca 1934 r. oddalił na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną na zaskarżone wówczas postanowienie Sądu Okręgowego z 23 stycznia 1934 r., nie wdając się w rozpoznanie istoty sprawy.

Wobec tego skarga o wznowienie, jako skierowana niewłaściwie do Sądu Najwyższego, ulega odrzuceniu z mocy art. 213 w związku z art. 455 k. p. c.

Pozatem należy zauważyć, że według art. 442 k. p. c. można żądać wznowienia tylko takiego postępowania, które zostało zakończone wyrokiem prawomocnym. Z tego przepisu wynika, iż dotyczy on tylko orzeczeń, któremi uregulowany został stosunek materialno-prawny stron, natomiast nie obejmuje postanowień Sądu, mieszczących się w granicach prawa

formalnego, w szczególności więc pomieniony przepis nie ma zastosowania do postanowienia Sądu, którym, jak w sprawie niniejszej, został odrzucony pozew z powodu niewłaściwości Sądu, odrzucenie bowiem pozwu nie tamuje stronie dochodzenia prawa podmiotowego drogą wniesienia nowego pozwu w Sądzie właściwym.

#### 541.

*Strona po wejściu w życie kod. post. cyw. uprawniona jest do dochodzenia w odrębnym postępowaniu kosztów procesu w sprawie, która była rozstrzygnięta pod rządem ust. post. cyw.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 8 marca 1935. C. I. 1586/34.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy zaskarżonym wyrokiem na skutek pozwu, wzniesionego 7 kwietnia 1933 r., zasądził powodowi od pozwanej firmy 948 zł. 90 gr. tytułem kosztów procesu w pięciu sprawach z powództwa pozwanej przeciwko powodowi, zakończonych w 2-jej instancji wyrokami Sądu Okręgowego z 25 października 1932 r.

W skardze kasacyjnej firma wnosi o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego, zarzucając przedewszystkiem, że roszczenie powoda, jako oparte na przepisach art. 921 u. p. c. i art. 30 i 31 przep. tymcz. o kosztach sąd., nie jest uzasadnione, gdyż przepisy te z dniem 1 stycznia 1933 r. z chwilą wejścia w życie kod. post. cyw. nie obowiązują, z mocy zaś art. 110 k. p. c. dochodzenie kosztów procesu w odrębnym postępowaniu nie jest dopuszczalne.

Wywody te wszakże nie są usprawiedliwione. Prawo powoda do poszukiwania kosztów procesu w sprawach, rozstrzygniętych pod rządem poprzednio obowiązującej ustawy procesowej, nabyte zostało z chwilą wydania wyroków w pomienionych sprawach i nie może być poczytywane za wygasłe dlatego tylko, że wprowadzona została nowa ustawa procesowa, prawo to bowiem, jako mające charakter materialnoprawny, winno być oceniane według norm, które obowiązywały w czasie jego nabycia, chyba że wydanyby był przepis, inaczej normujący omawiane zagadnienie, takiego jednak przepisu nie wydano. Skoro przeto z mocy art. 921 u. p. c. strona uprawniona jest domagać się kosztów procesu w ciągu sześciu miesięcy od daty uprawomocnienia się wyroku i skoro w danym przypadku powód wytoczył powództwo z zachowaniem powyższego terminu, roszczenie jego słusznie zostało uznane przez Sąd Okręgowy za mające podstawę prawną. Obliczenie wysokości należnych powodowi kosztów powinno być dokonane według zasad, wyrażonych w przepisach tymczasowych

o kosztach sądowych z 1917 r., które obowiązywały w sprawach, zakończonych wyrokami z 25 października 1932 r.

Nie są również usprawiedliwione zarzuty skargi kasacyjnej, jakoby kwestja kosztów procesu została rozstrzygnięta pomienionymi wyrokami oraz jakoby powód nie był uprawniony do żądania tych kosztów ze względu na sposób prowadzenia spraw, zakończonych temi wyrokami. Twierdzenia skarżącej firmy w tym przedmiocie pozostają w sprzeczności ze stanem faktycznym, ustalonym przez Sąd Okręgowy, stan zaś faktyczny nie ulega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym (art. 426 k. p. c.).

Natomiast słusznie podnosi skarga kasacyjna, że Sąd Okręgowy nie rozważył zarzutów pozwanej firmy co do wysokości roszczenia powoda i nie uzasadnił należycie, dlaczego uznał za udowodnione wszystkie pozycje spisu kosztów, przedstawionego przez powoda; dotyczy to zwłaszcza kwoty 595 zł., policzonej przez powoda tytułem kosztów obrończych, kwota ta bowiem nie znajduje uzasadnienia w aktach poprzednich spraw, na które powołał się Sąd Okręgowy, ani w przepisach o wynagrodzeniu adwokatów, które wówczas obowiązywały.

Dotyczy to także sumy 38 zł. 40 gr. z tytułu grzywny, nałożonej na powoda za zgłoszenie nieuzasadnionego zarzutu fałszu.

W tym więc punkcie Sąd Okręgowy dopuścił się naruszenia art. 351 k. p. c., wobec czego zaskarżony wyrok ulega uchyleniu.

#### 542.

*Wymagane przez art. 37 ust. 1 pr. weksl. przedstawienie wekslu do zapłaty może być stwierdzone również dowodem ze świadków.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 15 marca 1935. C. I. 1977/34.

Sąd Apelacyjny odmówił zasądzenia odsetek ustawowych od daty płatności weksli (art. 47 p. 2 pr. weksl.) i nie dopuścił dowodu ze świadka na fakt przedstawienia pozwanemu weksli w dacie ich płatności, uzasadniwszy odmowę brakiem protestu, który, zdaniem Sądu, jako akt formalny nie da się zastąpić innym dowodem, wobec czego Sąd zasądził odsetki od weksli niezaprotestowanych jedynie od daty pozwu.

Jak słusznie podnosi kasacja, dokonanie protestu nie jest przez prawo weksl. wymagane dla dochodzenia należności z wekslu od akceptanta (art. 52 pr. weksl.), albo wystawcy (art. 102 ust. 1 pr. weksl.), jeżeli przeto chodzi o stwierdzenie wymaganego przez art. 37 ust. 1 pr. weksl. przedstawienia wekslu do zapłaty, to, aczkolwiek protest może być uznany za do-

wód stwierdzonych w nim okoliczności, a, między innymi, i przedstawienia wekslu głównemu dłużnikowi, nie jest on wszakże uważany, w braku wyraźnego w tym względzie przepisu ustawy, za jedyny środek dowodowy stwierdzenia tej okoliczności, można go więc zastąpić innymi środkami dowodowymi, a wśród nich w braku ustawowego zakazu w tym względzie, również dowodem ze świadków.

W świetle tej przesłanki zarzuty kasacji naruszenia wyrokiem zaskarżonym w części, dotyczącej odsetek od poszukiwanego kapitału, przepisów pr. weksl. i procesowego są zasadne i wyrok ten w powyższej części, jako naruszający przepisy art. 43 i 84 pr. weksl. oraz art. 351 k. p. c., należało uchylić.

### 543.

*W myśl art. 3 ustawy z 16 maja 1922 r. w przedmiocie powołania Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej do załatw. zatargów zbior. pomiędzy właścicielami nieruchomości a dozorcami domowymi wystarcza samo żądanie dozorczy, skierowane do strony interesowanej, t. j. do pracodawcy, ażeby nastąpiła zmiana warunków mniej korzystnych na warunki ustalone w postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej i poza żądaniem ze strony dozorczy ustawa żadnych innych formalności w przypadku nie przewiduje<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 marca 1935. C. I. 1572/34.

Antoni M. wytoczył powództwo przeciwko Rywie Z. o 1.634 zł. 80 gr. za pracę; w pozwie przytoczył, że pozwana pozostała mu dłużna za pracę w charakterze dozorczy domowego za miesiąc wrzesień 1932 r. 57 zł., za czas od 1 października 1932 r. do 31 marca 1933 r., licząc po 207 zł. miesięcznie, 1242 zł., a prócz tego nie otrzymał na naftę 184 zł. 80 gr., na miotły 52 zł. oraz 99 zł., przysędzonych przez Komisję Rozjemczą. W toku sprawy wyjaśnił, że wysokość poszukiwanej należności opiera na postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej z 20 lipca 1930 r.

W toku postępowania powód M. rozszerzył żądania pozwu, prosząc dodatkowo o zasądzenie wynagrodzenia za kwiecień, maj i czerwiec 1933 r., licząc po

165 zł. miesięcznie, 495 zł., prócz tego dodatku na miotły i naftę 24 zł. 60 gr., razem o 519 złotych 60 gr.

Sąd Pracy zasądził na rzecz powoda głównego oddalił, a Sąd Okręgowy, do którego obie strony wniosły skargi apelacyjne, wyrok pierwszej instancji zatwierdził, opierając wyrokowanie na tem, że strony wiązała indywidualna umowa, w myśl której powód miał pobierać za swą pracę łącznie z należnością za naftę i miotły 138 zł. miesięcznie, a nie 207 zł. z dodatkami na miotły i naftę, że zamiana mniej korzystnych warunków pracy na warunki, ustalone postanowieniem Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, mogłaby nastąpić nie inaczej, jak na skutek żądania takiej zmiany, skierowanego do Sądu Pracy, i na zasadzie orzeczenia tegoż Sądu, co w przypadku nie miało miejsca.

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylenia zaskarżonego wyroku w części, dotyczącej oddalenia żądań pozwu głównego, powołując się na to, że Sąd, uwzględniając pretensje powoda w stosunku 138 zł. miesięcznej płacy, wyszedł z błędnego założenia, iż zmiana mniej korzystnych dla powoda warunków umowy indywidualnej na lepsze, przewidziane w postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, mogła nastąpić nieinaczej, jak na skutek postanowienia Sądu Pracy, do którego strona winna była zgłosić swe żądanie. Zarzut ten jest słuszny. Stosownie do art. 3 ustawy z 16 maja 1922 r. w przedmiocie powołania Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej do załatwiania zatargów zbiorowych pomiędzy właścicielami nieruchomości miejskich a dozorcami domowymi, Nadzwyczajna Komisja Rozjemcza ustanawia warunki pracy i płacy dozorców domowych; postanowienia tej Komisji stanowią podstawę do zawierania umów indywidualnych o pracę i płacę w miastach, dla których zostały wydane. W myśl dalszych postanowień przytoczonego wyżej art. 3 ustawy z 16 maja 1922 r., umowy indywidualne, zawierające warunki mniej korzystne, niż zawarte w postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, na żądanie dozorczy domowego ulegają zastąpieniu przez to postanowienie. Wystarczy więc samo żądanie dozorczy, skierowane do strony interesowanej, to jest do pracodawcy, ażeby nastąpiła zmiana warunków mniej korzystnych na warunki, ustalone w postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej; poza żądaniem ze strony dozorczy ustawa żadnych innych formal-

<sup>1)</sup> W orzeczeniu tem Sąd Najwyższy odstąpił od wymagania, postawionego w orzeczeniu Izby Pierwszej z 8/22 listopada 1932 r. Nr. I. C. 34/32 (O. S. P. XII, Nr. 307), aby żądanie dozorczy dostosowania warunków jego wynagrodzenia do norm, ustalonych orzeczeniem Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, było zgłoszone do Komisji Rozjemczej lub do Sądu Pracy. Wymaganie takie nie znajdowało oparcia w przepisach ustawy z 16 maja 1922 r. (p. glossę dra Zygmunta Fenichela do cytowanego orzeczenia) i słusznie Sąd Najwyższy wrócił do po-

przedniego swego stanowiska w tej kwestji, wyrażonego w orzeczeniach z 7 stycznia 1927 r. Nr. I. C. 714/25 (O. S. P. VI, Nr. 253) i z 26 stycznia 1928 r. Nr. I. C. 792/27 (Urz. Zb. Orz. Nr. 18/28 r.), w których Sąd Najwyższy, zaznaczając, że warunki umowy indywidualnej mniej korzystne ulegają na żądanie dozorczy zastąpieniem przez korzystniejsze warunki, ustalone w postanowieniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, bynajmniej nie uzależniał skuteczności tego żądania od zgłoszenia go w specjalnym jakim trybie.



ności w przypadku nie przewiduje. Za słusnością takiego poglądu przemawia i ta okoliczność, że w innych dziedzinach pracy ugody i orzeczenia Komisji Rozjemczych, regulujących warunki pracy, jak również umowy zbiorowe z mocy nawet samego prawa zastępują umowy indywidualne mniej korzystne dla pracownika (por. ustawę z 1 sierpnia 1919 r. o ułatwieniu zatargów zbiorowych między pracodawcami a pracownikami rolnymi).

Wobec powyższego zaskarżony wyrok w części, oddalającej żądania pozwu głównego, należy uchylić, jako oparty na błędnych przesłankach, z powodu naruszenia art. 351 k. p. c.

#### 544.

*W myśl przepisów ustawy not. 1866 r. notariusz odpowiedzialny jest za czynności, spełnione w zakresie jego kompetencji lub w związku z jego urzędowaniem, według zasad ogólnych, dotyczących obowiązku naprawienia wyrządzonej szkody, z uwzględnieniem nadto służbowego stanowiska notariusza jako urzędnika państwowego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 22 marca 1935. C. I. 2123/34.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny oddalił powództwo Antoniego M. przeciwko notariuszowi S. i pisarzowi hipotecznemu A. o wynagrodzenie szkody, wyrządzonej powodowi wskutek zaniedbań, jakich, zdaniem powoda, dopuścili się pozwani przy wykonywaniu swoich obowiązków urzędowych; zaniedbanie, na które powołał się powód, polegało na tem, że pozwani nie sprawdzili autentyczności podpisu i pieczęci notariusza B. w Kutnie na wypisie pełnomocnictwa, na którego podstawie Władysław M. aktem, spisany przez notariusza S., zaciągnął od powoda w imieniu Wincentego M. i zabezpieczył na jego nieruchomości pożyczkę, okazało się zaś w następstwie, że Wincenty M. wogóle pełnomocnictwa nie udzielił, a wypis aktu pełnomocnictwa był podrobiony przez Władysława M., wskutek czego wierzytelność została wykreślona z wykazu hipotecznego. Zdaniem powoda, pozwany S., jako notariusz, winien był przy spisaniu aktu pożyczki sprawdzić autentyczność pieczęci i podpisu notariusza B, a pozwany W., jako pisarz hipoteczny, obowiązany był to uczynić przy zatwierdzaniu przez zwierzchność hipoteczną aktu pożyczki. W skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 25 i 227 ust. not., art. 29 u. h. i art. 711 u. p. c.

Ustawa not. z 1866 r. nie zawiera przepisu, normującego w sposób szczególny odpowiedzialność majątkową notariusza za czynności, spełnione w zakresie je-

go kompetencji lub w związku z jego urzędowaniem; wobec tego należy uznać, iż notariusz odpowiedzialny jest według zasad ogólnych, dotyczących obowiązku naprawienia wyrządzonej szkody, z uwzględnieniem nadto służbowego stanowiska notariusza, jako urzędnika państwowego (art. 17 u. n.), w szczególności więc na notariusza może być włożony obowiązek odszkodowania, jeżeli będzie stwierdzone, że szkoda wynikła wskutek nieogłędności, zaniedbania lub stronności w czynnościach notariusza.

W sprawie niniejszej Sąd Apelacyjny stwierdził, iż żaden z tych przypadków nie zachodzi, albowiem notariusz S., spisując akt, nie dopuścił się ani zaniedbania, ani nieogłędności lub nieroztropności, o stronności zaś wogóle powód nie wspomniał, przytem Sąd Apelacyjny ustalił, iż podrobienie wypisu aktu pełnomocnictwa dokonane było w ten sposób, że bez szczególnego badania nie było widoczne; w tych warunkach wnioski Sądu Apelacyjnego, iż notariuszowi S. nie można przypisać jakiegokolwiek winy, jest dostatecznie uzasadniony, gdyż według ustalonego przez Sąd Apelacyjny stanu faktycznego notariusz S. zachował dostateczną w swojej czynności staranność, do której był obowiązany.

Mniemanie skarżącego, jakoby notariusz miał z mocy art. 25 u. n. obowiązek sprawdzenia autentyczności podpisu i pieczęci notariusza B., nie jest uzasadnione, albowiem pomieniony przepis, jako wiążący się z art. 165 u. n., ma tylko na celu danie możności starszemu notariuszowi sprawdzenia dokumentu w przypadku, gdy czynność wymaga zatwierdzenia starszego notariusza (art. 157 i nast. u. n.), nie ma więc art. 25 u. n. zastosowania w wytoczonym przez powoda sporze; powołanie się skarżącego na art. 227 u. n. również nie jest trafne, gdyż dyspozycja tego przepisu służy dla celów, wskazanych w art. 259 i 260 u. n., które nie dotyczą przypadku, zachodzącego w sprawie niniejszej.

Wreszcie nie znajduje usprawiedliwienia w żadnym przepisie prawa twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby pisarz hipoteczny — pozwany A., jako członek kolegium zwierzchności hipotecznej (art. 29 ust. 4 u. h.), miał obowiązek sprawdzania autentyczności pełnomocnictwa, na którego podstawie dokonana została czynność, będąca przedmiotem rozpoznania tego kolegium.

#### 545.

*Oszacowanie umowne nieruchomości, oznaczone przez strony na przypadek licytacji w poszukiwaniu długu, zabezpieczonego hipotecznie na nieruchomości i ujawnionego w wykazie hipotecznym, nie może być kwestjonowane przez późniejszego wierzyciela. Oszacowanie umowne, o ile nie zawiera zestawień, iż ulegnie zmianie wskutek zmiany wartości nieruchomości,*

*obowiązuje nadal, chociażby z powodu nowych budowli nieruchomość wzrosła w cenie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 22 marca 1935. C. I. 427/35.

W postępowaniu egzekucyjnym, skierowanym do nieruchomości Nr. 986 w Warszawie, nieruchomość ta oszacowana została na 400.000 zł. stosownie do umowy, zawartej w myśl art. 1008 u. p. c. między dłużnikiem a egzekwującą wierzycielką hipoteczną, Kasą Oszczędności m. Warszawy i ujawnionej w wykazie hipotecznym.

W skardze na czynności komornika, dotyczące oszacowania, późniejsza wierzycielka hipoteczna Janina W. żądała oszacowania nieruchomości na 650.000 zł. z uwagi, że po zawarciu przez dłużnika umowy z Kasą wartość nieruchomości wzrosła wskutek wybudowania oficyny dwupiętrowej. Sąd Okręgowy uchylił zaskarżoną czynność komornika i zlecił mu dokonanie oszacowania z uwzględnieniem nowego budynku, natomiast Sąd Apelacyjny decyzją z 6 listopada 1934 r. uchylił decyzję Sądu Okręgowego i oddalił skargę na czynności komornika. W skardze kasacyjnej Janina W. wniosła o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego, twierdząc: 1) że umowne oszacowanie nie ma mocy wiążącej dla osób, które w niej nie uczestniczyły, i 2) że wobec wzniesienia nowej budowli umowne oszacowanie powinno być zmienione na żądanie dłużnika lub niższego wierzyciela.

Wywody skargi kasacyjnej nie są usprawiedliwione: 1) oszacowanie umowne nieruchomości, oznaczone przez strony na przypadek licytacji w poszukiwaniu długu, zabezpieczonego hipotecznie na nieruchomości i ujawnione w wykazie hipotecznym, nie może być kwestjonowane przez późniejszego wierzyciela z uwagi na zasadę jawności hipotecznej i pierwszeństwa hipotecznego (art. 12 i 20 u. h.), późniejszy bowiem wierzyciel nie może obalać czynności, o której miał wiadomość z wykazu hipotecznego; 2) oszacowanie umowne, o ile nie zawiera zastrzeżeń, iż ulegnie zmianie wskutek zmiany wartości nieruchomości, obowiązuje nadal, chociażby z powodu nowych budowli nieruchomość wzrosła w cenie, albowiem: a) celem umowy, zawartej w myśl art. 1008 u. p. c., jest dążenie wierzyciela, który udzielił pożyczki na nieruchomość, do uniknięcia sporów co do oszacowania, gdy będzie musiał egzekwować swoją wierzycielność, cel zaś ten byłby zniweczony, gdyby uznać, iż jakiegokolwiek ulepszenie nieruchomości będzie uprawniało do odrzucenia oszacowania uwównionego i do żądania, aby przeprowadzone było postępowanie szacunkowe według przepisów procesowych; ta sama myśl przeprowadzona jest również w art. 671 § 3 k. p. c., według którego dłużnik wogóle nie może się sprzeciwić oszacowaniu, ustalonemu w umowie z wierzycielem, uczestnicy zaś (a w ich liczbie wierzyciele hipoteczni) nie mogą żądać, aby oszacowanie było wyższe od umownego; aczkolwiek kod. post. cyw. nie

ma zastosowania w sprawie mniejszej, wszakże powyższy przepis, jako wyraz zapatrywania ustawodawcy na omawiane zagadnienie, może być pomocniczym środkiem interpretacyjnym przy rozwiązaniu tegoż zagadnienia na tle przepisów ustawy post. cyw. z 1864 r. z uwagi na zachodzącą analogię sytuacji; b) pozatem należy zauważyć, że z mocy art. 118 u. h. nabyta hipoteka z samego prawa rozciąga się na wszelkie ulepszenia, jakie nastąpiły w nieruchomości, hipoteką objętej, skoro przeto wierzycielność zyskuje zabezpieczenie na wszelkich przybyciach naturalnych i sztucznych, zastrzeżenia, związane z wierzycielnością, muszą być także rozszerzone na pomienne przybycia, a zatem będą one objęte umówionem oszacowaniem.

## 546.

*Chociaż zapłata za godziny nadliczbowe może nastąpić pod postacią dodatkowej pensji względnie zwiększenia pobieranej przez pracownika normalnej pensji, niemniej z okoliczności sprawy musi wypływać, iż nadwyżka ta była płacona specjalnie za pracę w godzinach nadliczbowych i że w sumie nie była niższa od wynagrodzenia, należnego na zasadzie art. 16 ustawy z 18 grudnia 1919<sup>1)</sup>.*

*Nie można stosować zasady, iż pracownikowi samoistnemu i kierownikowi róbót wynagrodzenie za godziny nadliczbowe nie należy się, do pracownika, który chociaż zajmuje kierownicze stanowisko w pewnym dziale przedsiębiorstwa, jednak zlecona mu praca jest tego rodzaju, że zmusza go do pozostawiania w zakładzie w godzinach nadliczbowych, co równoznaczne jest, jak gdyby pracę w tych godzinach wykonywał na skutek zarządzenia pracodawcy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 26 marca — 10 kwietnia 1935. C. I. 53/35.

Aleksander B. wystąpił przed Sąd Okręgowy pko firmie Zjednoczone Fabryki Maszyn, Kotłów i Wagonów „L. Z., F. i G. Sp. Akc.” o sumę 8.142 zł. 38 gr. z tytułu należności za godziny nadliczbowe, przepracowane w czasie od 17 listopada 1927 r. do 31 grudnia 1931 r., kiedy powód był zatrudniony w pozwanej firmie jako majster remontowy, do którego należał kierunek techniczny robót.

Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powoda sumę 7.528 zł. 75 gr., lecz Sąd Apelacyjny, po uchyleniu wyroku pierwszej instancji, powództwo oddalił.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 339, 366 i 711 u. p. c.

<sup>1)</sup> Por. O. S. P. X Nr. 448, XI Nr. 245, XIII Nr. 58.

Z zaskarżonego wyroku wynika, iż Sąd Apelacyjny, oddalając roszczenia skarżącego, oparł się na dwóch przesłankach, a mianowicie: a) że skarżący, jako majster remontowy, obowiązany był czuwać, aby maszyny były stale w stanie zdatnym do pracy, z natury rzeczy więc nie mógł być związany ośmiogodzinnym dniem pracy i musiał być w ciągłym pogotowiu do wykonywania napraw sam lub przez swoich pomocników, którym dawał zlecenia, i że wskutek tego niemożliwe okazało się ściśle ustalenie, ile godzin skarżący dziennie pracował, gdyż ilość tej pracy zależała od mniejszych lub większych uszkodzeń maszyn i przyrządów, i że, jak stwierdził świadek S., skarżący w związku ze szczególnym charakterem jego pracy otrzymywał większe wynagrodzenie, niż inni majstrowie; b) że skarżący, jako majster remontowy, zajmował stanowisko kierownicze i z samej natury pracy nie mógł być uzależniony od zarządzeń właściciela przedsiębiorstwa.

Skarga kasacyjna słusznie zarzuca, że obie powyższe przesłanki nie uzasadniają należycie oddalenia roszczeń powodowych, albowiem Sąd Apelacyjny rzeczywiście wysnuł wniosek co do niemożności ustalenia ze względu na charakter pracy skarżącego ilości godzin jego pracy z pominięciem części zeznań świadków: D., B., C. i S., które właśnie dotyczyły pracy skarżącego w godzinach nadliczbowych w dniu powszednie oraz święta, nadto Sąd nie rozważył zeznań świadka M., który ustalił, iż godziny pracy majstrów były notowane przez świadka w zeszytach, który oddawał do zarządu fabryki; następnie, chociaż zgodnie z orzecznictwem zapłata za godziny nadliczbowe może nastąpić i w innej formie, niż przewiduje art. 16 ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu z 18 grudnia 1919 r. (Dz. U. Nr. 2/1920 r., poz. 7), a więc i pod postacią dodatkowej pensji, względnie zwiększenia pobieranej przez pracownika normalnej pensji, niemniej z okoliczności sprawy musi wypływać, iż nadwyżka ta była płacona specjalnie za pracę w godzinach nadliczbowych i że w sumie nie była niższa od wynagrodzenia, należnego na zasadzie przytoczonego przepisu art. 16, ogólnikowo przeto ustalenie przez Sąd Apelacyjny, iż skarżący pobierał większą od innych majstrów pensję, nie stanowi jeszcze, aby został wynagrodzony za pracę w godzinach nadliczbowych, jak wymaga powołany art. 16, i nie usprawiedliwia oddalenia roszczenia z tytułu wynagrodzenia za te godziny pracy, co również słusznie podnosi skarga kasacyjna.

Słusznie wreszcie wskazuje skarżący, iż o charakterze kierowniczym danego pracownika rozstrzyga nie jego nazwa, lecz zakres jego pracy i uprawnień w przedsiębiorstwie; pracownik samoistny i kierownik robót, który nie pozostaje do rozporządzenia jakiegoś przełożonego z mocy umowy przez oznaczoną ilość godzin dziennie, lecz sam według swego uznania wyznacza sobie czas pracy, potrzebny dla wykonania zleconych mu czynności, nie podlega przepisom ustawy z 18 grudnia 1919 i do niego nie stosują się

postanowienia art. 1 tej ustawy, tem samem takiemu pracownikowi wynagrodzenie za godziny nadliczbowe nie może się należeć (por. orz. S. N. 38/33; natomiast nie można stosować oczywiście tej zasady do pracownika, który, chociaż zajmuje kierownicze stanowisko w pewnym dziale przedsiębiorstwa, jednak zalecona mu praca jest tego rodzaju, że zmusza go do pozostawania w zakładzie w godzinach nadliczbowych, co równoznaczne jest, jak gdyby pracę w tych godzinach wykonywał na skutek zarządzenia pracodawcy; przeto, jeżeli w przypadku z ustaleń Sądu w zaskarżonym wyroku wynika, iż skarżący, jako majster remontowy, nie mógł być związany ośmiogodzinnym dniem pracy i musiał być w ciągłym pogotowiu do dokonania wszelkich napraw sam lub przez swoich pracowników, którym dawał zlecenia, czyli że charakter zleconego mu zajęcia był tego rodzaju, iż zmuszony był on pracować i w godzinach nadliczbowych, to dalsza przesłanka Sądu, iż ograniczenia czasu pracy, ustanowione w ustawie z 18 grudnia 1919, nie dotyczyły skarżącego i z tej jeszcze racji, iż zajmował on stanowisko kierownicze i z samej natury pracy nie mógł być uzależniony od zarządzeń właściciela przedsiębiorstwa, znajduje się w sprzeczności z poprzednim ustaleniem i również nie uzasadnia, jak słusznie podnosi skarżący, odmowy zasądzenia roszczeń powodowych.

Zaskarżony wyrok zatem, jako oparty na wadliwych ustaleniach z obrazą art. 711 u.p.c., winien być uchylony.

## 547.

*Z mocy § 40 rozp. walor., gdy wierzyciel przy przyjęciu zapłaty nie zastrzegł, że ma ona być tylko zaliczką lub że zachowuje sobie prawo dochodzenia nadwyżki, nie może on przyjętą zapłatę kwestionować z powodu spadku wartości pieniądza, przyczem obojętne jest, z jakiego powodu zastrzeżenie nie zostało przez niego dokonane.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 27 marca 1935. C. I. 1727/33.

W skardze apelacyjnej kurator pozwanego spadku wakującego powoływał się na to, iż wdowa po zmarłym dłużniku Salomonie B. odsetki od spornej w niniejszej sprawie sumy hipotecznej 23.000 rb. oraz drugiej sumy 30.000 rb. za czas od 1 stycznia 1920 do 1 stycznia 1925 wpłacała w walucie markowej wierzycielowi Rudolfowi M. i ten je bez żadnych zastrzeżeń przyjmował, wobec czego, zgodnie z § 40 rozp. walor., nie ma prawa kwestionować wysokości tych odsetek z powodu spadku wartości pieniądza, a Sąd Okręgowy niesłusznie włączył pomienione odsetki przy przerachowaniu do sumy kapitału, zasą-

dzając ją przez to oraz odsetki od niej za czas od 1 stycznia 1925 do 1 stycznia 1930 w zbyt wygórowanej sumie. Sąd Apelacyjny skargę apelacyjną oddalił, przytaczając, że pod przyjęciem zapłaty w sensie § 40 rozp. walor. należy pojmować przyjęcie jej w takich warunkach, w jakich mogłoby być uczynione zastrzeżenie, wskazane w tym §-ie, wobec czego należy uznać, iż odebranie przez powodów przesłanych im przez pocztę pieniędzy nie umorzyło ich praw do poszukiwania nadwyżki, żadnych bowiem zastrzeżeń przy odebraniu pieniędzy z poczty powodowie uczynić nie mogli.

Powyższy wniosek Sądu Apelacyjnego, którego niesłuszność zarzuca skarga kasacyjna, powzięty został z wyraźną obrazą § 40 rozp. walor.; § ten stanowi, iż zapłaty, przyjęte przez uprawnionego, nie mogą być przez niego zakwestjonowane z powodu spadku wartości pieniądza, czyniąc wyjątek od tej zasady jedynie w przypadku, gdy wierzyciel przy przyjęciu zapłaty zastrzegł, że ma ona być tylko zaliczką, lub że zachowuje on sobie prawo dochodzenia nadwyżki; w braku więc takiego zastrzeżenia ma zastosowanie ogólna zasada, iż zapłata przyjęta nie może być kwestjonowana, i obojętne już jest, z jakiego powodu zastrzeżenie nie zostało dokonane; wskazywana przez Sąd Apelacyjny okoliczność, iż zastrzeżenie powyższe nie mogło być uczynione przy samym przyjęciu pieniędzy, które były przysłane przez pocztę, mogłoby mieć tylko to znaczenie, iż pozwalała na uznanie za ważne zastrzeżenia, uczynionego w późniejszym momencie.

Wobec tego Sąd Apelacyjny powinien był zbadać charakter dokonanych przez B. wpłat i, o ile wpłacone przez nią kwoty stanowiły pokrycie danych rat procentów (por. Zb. Orz. Izby I S. N. Nr. 109/32), uznać, iż raty te zostały uiszczone i nie podlegają włączeniu do przerachowania kapitału.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie w części, dotyczącej dołączenia do przerachowanego i zasądanego kapitału odsetek za czas od 1 stycznia 1920 do 1 stycznia 1925 oraz zasądzenia odsetek za czas od 1 stycznia 1925 do 1 stycznia 1930 w kwocie ponad 1475 zł., z powodu obrazę § 40 rozporządzenia waloryzacyjnego (Dz. Ust. 1925, poz. 213) i art. 711 u.p.c. uchyla.

## 548.

*Obowiązek męża dostarczania żonie środków utrzymania nie przechodzi na jego spadkobierców i przeto wdowa nie może od nich poszukiwać alimentów za czas od zejścia męża.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 27 marca 1935. C. I. 1645/34.

Sąd Apelacyjny, uchylając wyrok Sądu Okręgowego, oddalił powództwo skarżącej Szejny A., drugiej żony zmarłego Mowszy A., przeciwko pozwanym Soni M. i Jankielowi A., dzieciom pomienionego męża z pierwszego małżeństwa tegoż oraz spadkobiercom jego testamentowym, o alimenty za czas od zejścia pomienionego męża skarżącej z założenia, iż obowiązek męża dostarczania żonie środków utrzymania na spadkobierców jego nie przechodzi.

Skoro w sprawie niniejszej spór nie dotyczy alimentów zaległych za życia męża, lecz obejmuje wyłącznie alimenty po jego zejściu, poszukiwane przez skarżącą od pozwanych, pogląd powyższy Sądu Apelacyjnego ma należyte uzasadnienie w płynącym z postanowienia art. 106 t. X cz. 1 zw. pr. osobistym wyłącznie charakterze obowiązku męża dostarczania żonie środków utrzymania tak z uwagi na samą naturę wspomnianego obowiązku, opartego na zdobywaniu środków egzystencji obojga małżonków w istniejącym układzie stosunków społecznych w przeważnej mierze przez męża, a stąd gasnącego wraz z jego śmiercią, jakoteż ze względu na zamieszczenie powyższego obowiązku męzowskiego w oddziale, obejmującym wynikające z małżeństwa prawa osobiste, poruszona zaś w kasacji kwestja zabezpieczenia praw skarżącej, jako pozostałej wdowy, wchodzi w zakres prawa spadkowego i obecnie nie może być decydowana.

Z wyluszczonej powództwa zarzuty skargi kasacyjnej, podnoszące obrazę art. 339, 366 i 711 u. p. c., nie mają mocy.

## 549.

*Art. 1424 t. X cz. 1 zw. pr. ustawowo zniesiony nie został i zasada w nim wyrażona dotychczas obowiązuje, nie będąc w sprzeczności z wprowadzonym ustrojem hipotecznym.*

*W umowach kupna majątków nieruchomości dopuszczalne jest według t. X cz. 1 zw. pr. zamieszczenie warunku o zapłacie ceny szacunkowej w pewnych odstępach czasu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 3 kwietnia 1935. C. I. 1741/34.

Roszczenie o unieważnienie umowy z 18 listopada 1924, której mocą powódki sprzedały skarżącemu należąca do nich na prawie własności jedną trzecią część nieruchomości, położonej w powiecie Bielskim, ogólnej przestrzeni 36 dzies., i o wyłączenie spornej nieruchomości z posiadania skarżącego, zostało przez Sąd Okręgowy w Białymstoku uwzględnione w całej rozciągłości, zaś Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrok ten utrzymał w mocy.

Wyrokowanie swe Sąd Apelacyjny oparł na przepisie art. 1424 t. X cz. 1 zw. pr., w myśl którego nie-

zapłacenie przez nabywcę ceny szacunkowej jako następstwo swe może mieć uznanie przez Sąd umowy kupna za nieważną; wobec tego, iż w przypadku warunek z artykułu wspomnianego nastąpił, domaganie się powódek, zdaniem Sądu, było uzasadnione.

Twierdzenie skarżącego o utracie realnego znaczenia art. 1424 t. X cz. 1 zw. pr. wobec wprowadzenia na terenie Województwa Białostockiego ustawy hipotecznej i specjalnych przepisów, dotyczących sporządzania aktów notarialnych, nie może być uznane za słuszne.

Zasada, że wspomnianego artykułu wypływająca, iż niezapłacenie ceny szacunkowej może prowadzić do unieważnienia zawartego aktu kupna, pozostała w mocy, zarówno jak i przepis tegoż artykułu, wskazujący do tego drogę zwykłej akcji kontradyktoryjnej, albowiem art. 1424 t. X cz. 1 zw. pr. ustawowo zniesiony nie został, tryb zaś hipoteczny nie stoi w sprzeczności z zasadą powyżej przytoczoną i stosowania jej nie wyklucza.

Powołana przez skarżącego okoliczność, iż przy systemie hipotecznym nabywca staje się właścicielem sprzedanej nieruchomości już z chwilą sporządzenia przez notariusza umowy kupna-sprzedaży, nie ma istotnego znaczenia, gdyż w myśl art. 1424 t. X akt kupna może być unieważniony po przeniesieniu prawa własności (po zatwierdzeniu go przez st. notariusza).

Również nie jest słuszne twierdzenie skarżącego, iż art. 1424 t. X nie mógł być w przypadku zastosowany, ponieważ zakwestjonowana umowa przewiduje spłatę sumy szacunkowej ratami, prawo zaś, w okręgu białostockim działające (t. X cz. 1 zw. pr.), zdaniem skarżącego, nie dopuszcza przy aljenacji nieruchomości rozłożenia zapłaty na raty; zakazu takiego jednak tom X cz. 1 zw. pr. nie zawiera, wobec czego na podstawie art. 1530 i 1428 p. 3 t. X cz. 1 należy przyjąć do wniosku, iż w umowach kupna majątków nieruchomości dopuszczalne jest zamieszczenie warunku o zaplacie ceny szacunkowej w pewnych odstępach czasu, zatem art. 1424 t. X w przypadku zasadnie został przez Sąd zastosowany.

Gdy skarżący w ciągu postępowania w obu instancjach nie kwestjonował słuszności dodatkowego żądania powódek o wyłączenie sprzedanej nieruchomości z posiadania pozwanego, nie miał Sąd obowiązku oddzielnie tej części roszczenia rozpoznawać, wypływała ona bowiem logicznie z żądania uznania umowy kupna za nieważną; złożenie przez skarżącego na ostatniem posiedzeniu Sądu Apelacyjnego umów dzierżawy z 1922, dotyczących spornej ziemi, na którą to okoliczność skarżący obecnie się powołuje, nie nakładało na Sąd obowiązku wzięcia dokumentów tych na uwagę, skoro skarżący nie wyjaśnił, jakie wspomniane umowy wobec późniejszego zawarcia aktu kupna-sprzedaży posiadały znaczenie, i wogóle na nie się w Sądzie Apelacyjnym nie powoływał.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 550.

*Statut emerytalny pracowników m. st. Warszawy z 1932 nadaje ostatnim prawo do uzyskania odprawy na wypadek zwolnienia z pracy dopiero po przepracowaniu roku bez przerwy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 10 kwietnia 1935. C. I. 2672/34.

### Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Pracy, którego mocą zostało oddalone powództwo Władysława B. o zasądzenie od Gminy m. st. Warszawy 499 zł. 20 gr. tytułem odprawy z powodu zwolnienia z pracy w charakterze robotnika w dniu 16 kwietnia 1932, wyprowadzając wniosek, że na mocy statutu emerytalnego pracowników m. st. Warszawy z 1932 pracownik może uzyskać odprawę dopiero po przepracowaniu roku.

Skarga kasacyjna powoda zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego naruszenie § 43 statutu emerytalnego z 1932 i przeinaczenie treści § 46 tegoż statutu na skutek: 1) mylnego uznania, że skarżący roszczenia swoje opierał nie na statucie emerytalnym z 1932, lecz na takimż statucie z 1921; 2) mylnego uznania, że § 43 statutu emerytalnego z 1932 uzależnia prawo pracownika do odprawy od rocznej pracy; 3) pominięcia, że wobec przepisów ustawy o zabezpieczeniu na wypadek bezrobocia oraz § 27 statutu emerytalnego pracownik uzyskuje prawo do odprawy po 6 miesiącach pracy; 4) mylnego uznania, że skarżący nie miał roku pracy, chociaż pracował on poprzednio w pozwanej Gminie w ciągu kilku lat; 5) wysnuęcia, wbrew treści § 46 statutu, wniosku, iż pomieniony przepis dotyczy wyłącznie wysługi emerytalnej, nie zaś odprawy.

W związku z zarzutami skargi kasacyjnej tudzież przesłankami zaskarżonego wyroku wyłania się kwestja, czy Sąd Okręgowy miał podstawę do uznania, że statut emerytalny pracowników m. st. Warszawy z 1932 nadaje ostatnim prawo do uzyskania odprawy na wypadek zwolnienia z pracy dopiero po przepracowaniu roku bez przerwy.

Skarga kasacyjna odmienny pogląd w tej mierze uzasadnia przepisami §§ 27, 43 i 46 powołanego statutu emerytalnego, przepisami ustawy o zabezpieczeniu na wypadek bezrobocia i ustawy emerytalnej funkcjonariuszów państwowych.

Pomiędzy przepisami statutu emerytalnego i ustawy emerytalnej funkcjonariuszów państwowych nie zachodzi analogja, ponieważ statut emerytalny przewiduje, iż odprawa stanowi ekwiwalent świadczeń na

wypadek bezrobocia, do których pracownik miałby prawo na podstawie odpowiednich ustaw (§ 43 cz. 1), ustawa zaś emerytalna funkcjonariuszów państwowych nie uzależnia praw do odprawy od prawa do świadczeń na wypadek bezrobocia, pozatem zaś sama tylko analogia odnośnych przepisów nie przesądza różnicy w ich istotnej treści.

Przewidując odprawę, jako równowartość świadczeń na wypadek bezrobocia, § 43 statutu emerytalnego, który określa minimum odprawy i sposób jej obliczenia, jedynie pośrednio wskazuje czas pracy, niezbędny dla uzyskania przez pracownika prawa do odprawy, a mianowicie przez uznanie, iż odprawa zastępuje świadczenia, do których pracownik byłby uprawniony na podstawie ustawy na wypadek bezrobocia.

Skarżący w chwili zwolnienia go z pracy mógłby uzyskać prawa do zabezpieczenia na wypadek bezrobocia na mocy art. 2 ustawy z 18 lipca 1924 (Dz. U. R. P. Nr. 67/1924, poz. 650) nie tylko po 26 tygodniach, jak to podnosi skarga kasacyjna, lecz po 20, ale pod warunkiem, by te 20 tygodni pracy trwały w ciągu 12 miesięcy przed utratą pracy, co skarga kasacyjna pomija. Skoro zaś skarżący pracował w pozwanej Gminie nawet ponad 20 tygodni (przez 9 miesięcy), lecz nie w ciągu 12 miesięcy, poprzedzających utratę pracy, to praca jego nie trwała tak długo, aby mógł on uzyskać świadczenia na skutek odprawy, a tem samem i prawa do odprawy, przewidzianej w § 43 statutu, mającej w myśl powołanego przepisu stanowić równowartość świadczeń na wypadek bezrobocia.

Z części 1 i 2 art. 2 powołanej ustawy z 18 lipca 1924 (Dz. U. poz. 650) wynika również, że przerwa w pracy, trwająca ponad miesiąc, o ile nie została wywołana służbą wojskową (w czasie ćwiczeń) lub chorobą, powoduje utratę prawa doliczenia czasu trwania pracy przed przerwą do okresu, wymaganego dla uzyskania praw do świadczeń, niema przeto podstaw do uznania, by pracownik miejski mógł doliczać do czasu pracy, wymaganego dla uzyskania odprawy w myśl § 43 statutu, jako zastępującej świadczenia na wypadek bezrobocia, czasu pracy poprzedniej, trwającej ponad miesiąc, chyba że przerwa ta była wywołana chorobą lub powołaniem na ćwiczenia wojskowe, co w przypadku nie zostało ustalone.

Powołany w skardze kasacyjnej § 46 statutu emerytalnego pracowników m. st. Warszawy z 1932, nadając pracownikowi prawo doliczenia dawnej pracy miejskiej przerwanej, pod warunkiem otrzymania przez pracownika odprawy, stwarza prawo doliczenia dawnej pracy tylko do wysługi emerytalnej, nie zaś do okresu czasu, wymaganego dla uzyskania odprawy, mylnie przeto zarzuca skarga kasacyjna, że przepis, zawarty w § 46 statutu, ma na względzie również prawa do odprawy przy ponownem zwolnieniu pracownika z pracy; Sąd Okręgowy, wyprowadzając wniosek, że § 46 statutu stosuje się wyłącznie

do wysługi emerytalnej, nie dopuścił się zarzucanego w skardze kasacyjnej przeinaczenia treści powołanego przepisu statutu, równocześnie zaś mógł w tych warunkach uznać, że do uzyskania odprawy niezbędna jest praca w ciągu dwunastu miesięcy przed jej utratą.

Powołany wreszcie przez skarżącego § 27 statutu ma jedynie na względzie sposób zaliczania niepełnego roku służby do wysługi emerytalnej.

Niesłusznie wreszcie skarga kasacyjna podnosi, że Sąd Okręgowy mylnie uznał, że skarżący zgłoszone roszczenie opierał na statucie emerytalnym z 1921, z treści bowiem powołanej w zaskarżonym wyroku skargi apelacyjnej wynika, że skarżący między innymi opierał się na statucie z 1921, pozatem zaś zaskarżony wyrok, jak to wynika z jego przesłanek, rozstrzygnął spór na podstawie przepisów statutu emerytalnego z 1932.

Wobec bezpodstawności zarzutów skargi kasacyjnej zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego nie mógł być wzruszony.

## 551.

*W przypadku, gdy gospodarka włościańska po śmierci właściciela pozostawała z mocy miejscowego zwyczaju w dożywotniem posiadaniu wdowy po nim, termin z art. 1246 t. X cz. 1 zw. pr. winien być liczony od dnia ustania dożywotniego użytkowania<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 6 marca 1935. C. I. 1450/34.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, oddalający powództwo Mirona K. przeciwko braciom zmarłej w 1932 bratowej Anastazji K., Grzegorzowi i Teodorowi U. o prawo własności i posiadania spadku, składającego się z 3 $\frac{3}{4}$  dzies. ziemi z zabudowaniami, pozostałego po śmierci jej męża, a brata powoda Grzegorza K., we wsi Repicze w powiecie stołpeckim, a zagarniętego samowolnie przez pozwanych, pomimo iż wobec niepozostawienia przez zmarłych potomstwa jedynym spadkobiercą Grzegorza K. stał się powód.

<sup>1)</sup> Sąd Najwyższy rozstrzygnął powyższą kwestję odmiennie od b. Senatu ros., który w wyroku Nr. 15 z r. 1886 uznał, że niezgłoszenie się lub nieurzeczywistnienie w ten czy inny sposób przez spadkobiercę swych praw spadkowych w ciągu okresu przedawnienia pociąga za sobą utratę przez niego tych praw również w przypadku, gdy majątek spadkowy pozostaje w dożywotniem posiadaniu innej osoby, gdyż okoliczność ta nie powoduje zawieszenia biegu przedawnienia dla zgłoszenia się po spadek.

W skardze kasacyjnej strona pozywająca, zarzucając obrazę art. 129 i 142 u. p. c. oraz przepisów prawa ogólnego o przedawnieniu, wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku.

W myśl art. 1254 t. X cz. 1 zw. pr. prawo do spadku, który się otworzył, służy spadkobiercom od chwili zgonu właściciela, a stosownie do art. 1408 u. p. c. zatwierdzenie praw dziedziczenia przez Sąd nie jest dla spadkobierców konieczne, lecz jedynie fakultatywne, wogóle zatwierdzenie praw dziedziczenia nie stanowi dla spadkobiercy niezbędnego warunku urzeczywistnienia praw do spadku (S. N. I. C. 94/26, 52/27).

Wedle ustalenia zaskarżonego wyroku spadek, stanowiący przedmiot sporu, był w posiadaniu wdowy po zmarłym spadkodawcy, jako dożywotniej użytkowniczkii z mocy miejscowego zwyczaju, od czasu otwarcia spadku do chwili jej zgonu, lecz niemniej Sąd Okręgowy uznał, iż okoliczność ta nie ma znaczenia dla sprawy w kwestji stwierdzenia faktu utraty przez powoda praw do spadku i ustalenia początku biegu przedawnienia umarzającego, skoro do czasu wytoczenia powództwa upłynął termin 10-letni, przewidziany w art. 1246 t. X cz. 1 zw. pr., a liczony wobec korzystania w tym okresie ze spadku przez Anastazję K., jako współspadkobierczynię jego, od chwili śmierci spadkodawcy.

W przypadku wniosku powyższy Sąd Okręgowy nie może być uznany za słuszny, albowiem dopóki trwało użytkowanie majątku spadkowego z mocy zwyczaju miejscowego i prawa tego użytkownika spadkobierca (powód) nie miał podstawy kwestjonować, nie mógł oczywiście objąć go w faktycznym posiadaniu; nie potrzebował on również, jak zaznaczono wyżej, urzeczywistnić swego prawa spadkowego do rzeczonoego majątku, trybem w art. 1408 u. p. c. przewidzianym, tem bardziej, że wdowa po spadkodawcy, posiadając ów majątek tylko w charakterze użytkowniczkii, nie mogła nabyć go na własność przez przedawnienie, w art. 533 t. X cz. 1 zw. pr. przewidziane, jako nie korzystająca ze spadku tytułem właściciela.

W tych warunkach, skoro majątek spadkowy był w posiadaniu dożywotniego użytkownika i żadna inna osoba przez zasiedzenie nie nabyła praw własności do tego majątku, powództwo spadkobiercy nie może być uważane za przedawnione, chociażby od chwili śmierci spadkodawcy upłynęło lat dziesięć.

Ponieważ w przypadku upoznani praw swych do majątku spadkowego nie opierali na zasiedzeniu, albowiem jego początek ewentualnie mógłby być liczony dopiero od daty śmierci użytkowniczkii (1932), oddalenie powództwa wskutek rzekomego przedawnienia umarzającego jest zupełnie nieuzasadnione, jak to słusznie podnosi kasacja.

Uchybienie powyższe stanowi istotną obrazę art. 142 u. p. c., powodującą uchylenie zaskarżonego wyroku.

## 552.

*Według przyjętej wykładni art. XIX Traktatu Ryskiego, Państwo Polskie, a więc i gmina m. st. Warszawy, która podczas okupacji niemieckiej w związku z przewrotem politycznym objęła b. teatry rządowe, nie odpowiada za zobowiązania b. skarbu rosyjskiego.*

*Skoro powództwo było oparte również na niesłusznym z bogaceniu się gminy pozwanej kosztem powoda, Sąd powinien był rozważyć, czy poszukiwana tantjema powodowi należała się, na co została zużyta, czy dzięki tej tantjemie majątek gminy podniósł się na wartości i w jakim stopniu. Roszczenie to podlega przedawnieniu trzydziestoletniemu.*

*Wobec zmiany warunków politycznych wyjaśnienie, czy powodowi należała się tantjema, nie jest wyłączone od drogi sądowej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 22 stycznia — 20 lutego 1935. C. I. 2097/34.

Maciej K. wytoczył 15 lipca 1932 powództwo przeciwko gminie miasta st. Warszawy o przerachowanie na złote polskie poszukiwanej od pozwanej gminy sumy 26.569 rb. 25 kop. kapitału wraz z odsetkami od powyższej sumy, wynoszącymi 6.542 rb. 31 kop., oraz o zasądzenie przerachowanych sum z procentem prawnym od daty skargi; w skardze powodowej Maciej K. wyjaśnił, że od 1 stycznia 1908 do 1 lipca 1910 był kierownikiem finansowym i gospodarczym b. teatrów rządowych warszawskich, że prócz niedużej pensji miał za swą pracę wymówioną tantjemę w stosunku procentowym od czystego zysku, że tantjema w powołanym wyżej okresie czasu wyniosła 32.569 rb. 25 kop., na poczet których otrzymał 6.000 rb., pozostała więc należność z tego tytułu wynosi 26.569 rb. 25 kop., odsetki zaś od tej sumy za lat pięć 6.542 rb. 31 kop.

W dalszym ciągu skargi powodowej K. przytoczył, że w czasie jego administracji teatry dały czysty zysk w sumie 332.899 rb. 57 kop., że znaczna część tego zysku, a w tem i suma należna powodowi jako tantjema, została użyta na cele inwestycyjne — remonty kapitalne i na przebudowę garderób b. teatru Rozmaitości, ocalałych przy pożarze w 1919, które to inwestycje stanowią obecnie część składową Teatru Narodowego.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok pierwszej instancji zatwierdził, przytaczając w uzasadnieniu, że roszczenia powoda z tytułu tantjemy, która z natury swojej jest roszczeniem płatnym rocznie i w myśl wiążącej strony umowy miała być obliczona od zysków rocznych, przedawniły się po pięciu latach zgodnie z art. 2277 k. c.; następnie Sąd przytoczył, że wobec ustalenia faktu przedawnienia żądań powodowych nie ma znaczenia kwestja, czy Magistrat, któremu dostały się gmachy teatrów, odpowiada za długi b. Dyrekcji Teatrów Rząd-

dowych, oraz na jaki cel zostały użyte fundusze, któreby przypadały powodowi tytułem niewypłaconej tantjemy.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 2262 i 2277 k. c. oraz art. 339 i 711 u. p. c.

W myśl przyjętej wykładni art. XIX Traktatu Ryskiego, Państwo Polskie, a więc w przypadku i gmina m. st. Warszawy, która podczas okupacji niemieckiej w związku z przewrotem politycznym objęła b. teatry rządowe, nie odpowiada za zobowiązania b. skarbu rosyjskiego (por. Zb. Orz. Izby I. S. N. 1925, poz. 92 i 1935, poz. 127), a przeto roszczenia powoda, o ile dotyczą wynagrodzenia za pracę dokonaną na mocy umowy zawartej z rządem rosyjskim, nie mogą być dochodzone przeciwko gminie m. st. Warszawy i dlatego wywody Sądu Apelacyjnego, dotyczące zastosowania do danego sporu przepisów art. 2277 k. c., nie mają w sprawie decydującego znaczenia, a skierowane przeciwko tym wywodom dwa pierwsze zarzuty kasacyjne nie mogłyby skutkować uchylenia zaskarżonego wyroku.

Natomiast słuszny jest zarzut trzeci kasacji w związku z następnym, ustalenie bowiem, czy tantjema należała się powodowi, wobec zmiany warunków politycznych, nie jest wyłączona w drodze sądowej.

Również słuszny jest zarzut czwarty nierozpoznania przez Sąd Apelacyjny drugiej zasady powództwa, mianowicie zubożenia się pozwanej gminy kosztem powoda, które to roszczenie, wbrew poglądom Sądu Apelacyjnego, ulega nie pięcioletniemu, lecz trzydziestoletniemu przedawnieniu; jak to niejednokrotnie wyjaśnił Sąd Najwyższy (por. Zb. Orz. Izby I. S. N. 1928, poz. 190), ogólna zasada prawna, że nie wolno bez przyczyny bogacić się cudzym kosztem, może stanowić podstawę skargi i dlatego Sąd Apelacyjny powinien był rozważyć z tego punktu widzenia, czy rzeczywiście tantjema powodowi należała się, na co została zużyta, czy dzięki tej tantjemie majątek gminy podniósł się na wartości i w jakim stopniu, odpowiedzialność bowiem gminy mogłaby się sprowadzać jedynie do zwrotu takiej sumy, na jaką dzięki poczynionym z tantjemy inwestycjom teatralnym powiększyła się wartość majątku gminy.

Nierozważenie tych istotnych dla sprawy okoliczności i powołanych na ich stwierdzenie dowodów stanowi obrazę art. 339 i 711 u. p. c., wobec której wyrok Sądu Apelacyjnego nie może pozostać w mocy.

### 553.

*Niewłaściwe usunięcie tylko rzeczywistego licytanta, którego nazwisko figuruje w protokóle licytacyjnym, już po rozpoczęciu czynności licytacyjnych i w*

*czasie ich, może stanowić o unieważnieniu licytacji w rozumieniu ust. 2 art. 1180 u. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 28 lutego 1935. C. I. 1803/34.

Sąd Okręgowy w Warszawie decyzją z 3 — 4 listopada 1933 oddalił skargę Wiktora i Marji małż. P. o unieważnienie licytacji nieruchomości ich „Kolońja w Sielcach Nr. 5 — C/A”, która odbyła się w dniu 12 września 1933, a Sąd Apelacyjny oddalił skargę tychże małż. P. od pomienionej decyzji Sądu Okręgowego.

W skardze kasacyjnej małż. P. zarzucają Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 1180, 339 i 711 u. p. c. przez odrzucenie zarzutu co do nieważności licytacji, opartego na ust. 2 art. 1180 u. p. c. i polegającego na tem, iż niektórzy licytanci zostali usunięci od licytacji wobec oświadczenia urzędującego komornika, iż licytacja nie odbędzie się, z tego tylko względu, iż zarzut pomieniony nie został zadeklarowany do protokółu sprzedaży, i odrzucenie dowodu ze świadków, powołanych przez skarżących w celu sprawdzenia słuszności tego zarzutu.

Zważywszy:

że w myśl art. 1157 u. p. c., licytację nieruchomości przeprowadza komornik w obecności delegowanego sędziego i licytacja rozpoczyna się od odczytania protokółu licytacyjnego oraz pytania, czy kto zechce postąpić ponad szacunek, podany w protokóle licytacyjnym, w jakim trybie zaś ma być zgłoszone przystąpienie do licytacji, mówią art. 1156 — 1156<sup>1</sup>, a mianowicie przez złożenie wadium, i o przystąpieniu do licytacji musi być uczyniona wzmianka w protokóle licytacyjnym, skoro, zgodnie z art. 1158 u. p. c., każde postąpienie oznacza się w tym protokóle obok nazwiska licytanta; następnie w myśl ust. 2 art. 1180 u. p. c., licytacja unieważnia się, gdy ktokolwiek niewłaściwie usunięty będzie od niej, czyli, należy rozumieć, od czynności, która już się rozpoczęła w rozumieniu art. 1157 u. p. c., będzie usunięty ten, który nabył prawo uczestniczenia w niej, przystępując do licytacji w sposób wyżej wskazany, nie może być bowiem mowy o pozbawieniu niewłaściwym jakiegoś prawa tego, kto jeszcze tego prawa nie nabył; użycie w ust. 2 art. 1180 u. p. c. wyrazu „ktokolwiek” nie przeczy, wbrew mniemaniu skarżących, powyższej interpretacji tego przepisu, albowiem w drugiej jego części, która głosi „gdy niewłaściwie będzie odrzucony wyższy przez kogokolwiek postąpiiony szacunek”, licytacja unieważnia się również, użyty jest ten sam wyraz, „postąpienie” zaś zgodnie z art. 1158 u. p. c. to może czynić tylko licytant, figurujący w protokóle licytacyjnym, obok którego nazwiska, jak nadmieniono wyżej, zaznacza się „postąpienie”;

że z powyższego wynika, iż usunięcie niewłaściwe tylko rzeczywistego licytanta, którego nazwisko figuruje w protokóle licytacyjnym, już po rozpoczęciu czynności licytacyjnych i w czasie ich może stanowić



o nieważnieniu licytacji w rozumieniu ust. 2 art. 1180 u. p. c. i z tego względu musi być oznaczona w protokóle przyczyna, dlaczego licytant, figurujący w tym protokóle, nie bierze dalszego udziału w przetargu;

że w przypadku, jak wynika z przesłanek zaskarżonej decyzji i wywodów skargi kasacyjnej, skarżący dopatrują się niewłaściwego usunięcia niektórych osób od licytacji, które wobec rzekomego oświadczenia komornika przed licytacją, iż ona nie odbędzie się, odstąpiły od zamiaru przystąpienia do licytacji, co oczywiście nie może być traktowane jako niewłaściwe usunięcie kogokolwiek od licytacji w rozumieniu ust. 2 art. 1180 u. p. c., mogące skutkować nieważnością jej, i dlatego Sąd Apelacyjny nie dopuścił się zarzuconych mu uchybień, odrzucając dowód ze świadków dla ustalenia powyższej okoliczności, która nie mogła mieć wpływu na wynik sporu (art. 366<sup>1</sup>).

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

#### 554.

*1. Na postanowienie Sądu 2-ej instancji, odrzucające pozew z powodu niewłaściwości sądu, służy skarka kasacyjna.*

*2. Pozew o zapłatę wierzytelności, zabezpieczonej hipotecznie, może być wniesiony przed sąd miejsca położenia nieruchomości obciążonej, chociażby miejsce zamieszkania pozwanego znajdowało się poza okręgiem tego sądu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 października 1934. C. II. 1592/34.

Zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 24 marca 1934, II. Cz. 311/34, według treści którego uwzględniono podniesiony przez stronę pozwaną zarzut miejscowej niewłaściwości sądu i pozew odrzucono (art. 213 § 1 k. p. c.), zakończyło ostatecznie postępowanie, wdrożone na skutek odrzuconego pozwu. Postanowienie takie zrównano w przepisie art. 424 § 2 k. p. c. z wyrokami sądów drugiej instancji, od których służy skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego (art. 424 § 1 k. p. c.).

Zarzut zatem strony pozwanej, że w danym przypadku skarga kasacyjna jest wyłączona, ponieważ strona powodowa może wytoczyć pozew o to samo roszczenie przed sądem właściwym, przedstawia się jako chybiony.

W rzeczy samej wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obu podstawach zaskarżenia, w art. 426 k.p.c. wymienionych, z punktu widzenia pierwszej z nich nie można odmówić słuszności.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu prawnego, na którym zaskarżone postanowienie oparto.

Zarówno z treści żądania, jak i uzasadnienia pozwu wynika, że chodzi o pozew hipoteczny (§ 466 u. c.; rozp. min. sprawiedl. z 19 września 1860, Nr. 212 austr. Dz. p. p.; §§ 59, 160 ust. hip.), strona powodowa bowiem, opierając się na rzeczonym prawie zastawu, wpisanem na jej rzecz w księdze gruntowej w formie zapisu kaucyjnego, dąży do zrealizowania swego prawa, t. j. do pełnego zaspokojenia z zastawu, do urzeczywistnienia właściwego celu gospodarczego i prawnego, jaki zastaw ma spełnić. Roszczenie powódki jest rzeczowe, gdyż kieruje się do rzeczy.

Prawda, że powódka nie dochodzi ustanowienia prawa zastawu, gdyż je już posiada, ani zwolnienia od tego prawa, bo nie jest niem obciążona, ani wreszcie zwolnienia od długu, bo jest wierzycielką, ale jednak realizuje służące jej prawo zastawu.

Wobec różnorodności instytucyj prawno-materjalnych w poszczególnych dzielnicach Państwa Polskiego, prawodawca starał się nadać art. 40 § 1 k. p. c. ogólne brzmienie, któreby uczyniło zadość potrzebom wszystkich systemów prawno-materjalnych i pogodziło ze sobą dotychczasowe przepisy co do forum rei sitae (motywy do art. 40 k. p. c.).

Słowa: powództwo o prawo rzeczowe na nieruchomości wskazują na całkiem ogólne zredagowanie przepisu i wskutek tego na szeroki zakres jego zastosowania, chybionem byłoby zatem ścieśnianie go jedynie do przypadków, w których powód żąda ustanowienia prawa rzeczowego. Przeciwnie, stylizacja art. 40 § 1 k. p. c. zostaje w zgodzie z dotychczasowymi przepisami dzielnicowymi (art. 212, 214, 1814 ros. u. p. c. i § 25 niem. p. c.) i niema zasadniczego powodu do ścieśniania powołanego przepisu art. 40 k.p.c. do tak ciasnych granic, jak to czyni Sąd Apelacyjny.

Oparcie roszczenia w pozwie, dochodzonego także na zasadzie osobistego zobowiązania się strony pozwanej, odpowiada przepisowi art. 40 § 2 k. p. c.

Ponieważ skarga kasacyjna już z punktu widzenia naruszenia przepisów prawa materjalnego okazała się uzasadnioną, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone postanowienie i przywrócił w moc prawną zmienione postanowienie Sądu pierwszej instancji, uznające właściwość Sądu Okręgowego w Stanisławowie do przeprowadzenia rozprawy i wydania wyroku w sprawie niniejszej (art. 437, 439 k. p. c.).

Koszty zależą od ostatecznego wyniku sporu i dlatego Sąd Najwyższy o nich nie orzekł (art. 109 § 2 k. p. c.).

#### 555.

*Zgłoszenie ustne wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku na piśmie, dokonane przez adwokata, jako pełnomocnika procesowego strony, po ogłoszeniu sentencji wyroku przez Sąd Grodzki, wystarcza dla*

*zapewnienia stronie prawa do wniesienia apelacji, jeżeli Sąd Grodzki zgłoszenie to ustnie przyjął do protokołu sądowego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 października 1934. C. II. 1473/34.

Sąd Najwyższy uchylił postanowienie Sądu Okręgowego w Kołomyi, jako Sądu drugiej instancji, z 27 lutego 1934, I. Ca. 24/31, odrzucające apelację, zwrócił sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania i orzeczenia przy tem o kosztach postępowania kascacyjnego.

Z uzasadnienia.

Istota spornego zagadnienia procesowego w niniejszej sprawie tkwi w tem: 1) czy w postępowaniu przed Sądem Grodzkim, o jakie tu chodzi, wówczas, *gdy stroną zastępuje adwokat*, wolno mu na posiedzeniu, wyznaczonem do ogłoszenia sentencji wyroku w myśl art. 349 § 1 k. p. c., natychmiast po ogłoszeniu sentencji, zgłosić w myśl art. 350 k. p. c. *wniosek ustny* do sądowego protokołu, stwierdzającego tę czynność, o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie; 2) ewentualnie zaś, czy ta usterka formalna może być uważana za istotne uchybienie procesowe, powodujące nieważność lub przynajmniej prawną bezskuteczność wniosku zgłoszonego i przez Sąd przyjętego do protokołu ogłoszenia sentencji.

Przepis art. 384 § 1 k. p. c. stanowi, że w postępowaniu przed Sądami Grodzkimi strona, działająca *bez adwokata*, może ustnie zgłosić powództwo, jak również wnioski *poza rozprawą* do protokołu sądowego. Że wniosek, zgłoszony po ogłoszeniu sentencji, zatem już po zamknięciu rozprawy, jest wnioskiem, zgłoszonym *poza rozprawą*, nie może podlegać żadnej wątpliwości.

Co do uprawnienia adwokata do zgłoszenia powyższego wniosku w powyższej formie zważyć należy, co następuje:

Przepis art. 384 § 1 k. p. c. jest przepisem wyjątkowym, mającym na celu ułatwienie *stronom*, nieświadomym przepisów prawnych, a występujących *przed Sądami Grodzkimi bez adwokata*, zgłaszanie także *wniosków ustnych poza rozprawą*. Wprawdzie ani art. 393 § 2, ani art. 350 k. p. c. nie wskazują formy, w jakiej ma być wyrażone żądanie uzasadnienia wyroku, będące w myśl przepisu art. 393 § 2 konieczną przesłanką dopuszczalności środków odwoławczych, o ile wyroku nie doręcza się z urzędu (art. 354 k. p. c.), ale art. 136 wyraźnie przepisuje, że *wnioski stron poza rozprawą* powinny być składane *w formie pisma procesowego*. Należy przeto pierwsze z rozważanych pytań rozwiązać w ten sposób, że *zasadniczo* adwokat, zastępujący stronę przed Sądem Grodzkim, nie może korzystać z ułatwienia, przyznanego w art. 384 § 1 k. p. c. *stronom*, stawającym w takim Sądzie *bez adwokata*, wobec czego Sąd mógł ustnego wniosku adwokata, zgłoszonego *poza rozprawą*, choćby zaraz po ogłoszeniu sentencji na tem sa-

mem posiedzeniu (*in continenti*), nie przyjąć i w myśl art. 141 k. p. c. wezwać stronę do złożenia prawidłowego, pisemnego wniosku. Jeżeli jednak Sąd z tego uprawnienia nie skorzystał i wniosek adwokata, zastępującego stronę w procesie, przyjął, to wniosek ten, jako zamieszczony w protokóle sądowym, stanowiącym w myśl art. 262 k. p. c. dokument publiczny, stał się jego integralną częścią i nie może być uważany za niebyły.

Nie można też zasadnie twierdzić, by zgłoszony ustnie przez pełnomocnika strony pozwanej, będącego adwokatem, *poza rozprawą*, wniosek, oparty na przepisie art. 350 k. p. c., był nieważny lub prawnie bezskuteczny, z powodu braku formy pisemnej. W każdym razie bowiem nie można tej usterki formalnej uważać za tak istotną, by mogła *unicestwić wniesiony środek odwoławczy*, przysługujący stronie, i przez to *pozbawić ją obrony praw*, jeżeli ustawa z niezachowaniem formy pisemnej, przepisanej *zasadniczo* dla wniosków *poza rozprawą*, nie łączy wyraźnie ani rygoru nieważności, ani rygoru bezskuteczności. Niekażde zaś uchybienie formalne powoduje ujemne skutki dla strony, dopuszczającej się takiego uchybienia, w zakresie uprawnień materialno-procesowych; następstwa tego rodzaju muszą być w ustawie wyraźnie przewidziane i sankcjonowane.

Odmienne stanowisko prawne byłoby zbyt formalistyczne i nie odpowiadałoby ani względom słuszności, ani celom procesu, ani wreszcie intencji ustawy.

Nadto w danym przypadku za tem, że ustawa procesowa kwestji formy, w jakiej mają być zgłoszone wnioski, określone w art. 350 k. p. c., nie uważała za przesłankę dopuszczalności środków odwoławczych, również przemawia brzmienie art. 393 § 2 k. p. c. Przepis ten bowiem stanowi, iż w razie, jeśli nie doręcza się wyroku z urzędu, apelacja służy stronie *tylko wówczas*, gdy *we właściwym terminie* zażądała sporządzenia wyroku z uzasadnieniem, przyczem nie czyni żadnej wzmianki o *formie tego żądania*.

Zastrzeżenie, że wniosek dotyczący ma być wniesiony *we właściwej formie* (pisemnej) *pod rygorem utraty środka prawnego* byłoby konieczne, gdyby przepis art. 393 § 2 k. p. c. z niezachowaniem formy łączył tak doniosły skutek prawny.

## 556.

*Ustalenie wysokości podstawowego komornego może nastąpić w trybie postępowania niespornego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 24 listopada 1934. C. II. 1855/34.

Rekurs rewizyjny lokatorki stoi na stanowisku, jakoby ustalenie podstawowego komornego nie należało do trybu postępowania niespornego. Na uzasadnienie

tego poglądu rekurs powołuje się na przepisy art. 21 ustawy o ochronie lokatorów oraz na judykaturę Sądu Najwyższego. Atoli art. 21 ustawy o ochronie lokatorów nie zawiera bynajmniej przepisu, któryby wyłączał stosowanie trybu postępowania niespornego do ustalenia podstawowego komornego, a normuje jedynie tryb postępowania w przypadkach, gdy od ustalenia podstawowego komornego zależy rozstrzygnięcie sporu.

Również judykatura Sądu Najwyższego nie popiera poglądu rekurentki. W kwestji poruszonej w rekursie Sąd Najwyższy zajął ostatnio w swem orzeczeniu plenarnem Izby III z 27 maja 1926 (ogłoszonym w O. S. P. VI, 100) stanowisko odmienne od stanowiska rekurentki z przyczyn następujących:

Jakkolwiek ustawa o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 (Dz. U. R. P. Nr. 39, poz. 406) nie przepisuje wyraźnie trybu postępowania, w jakim ma się odbyć ustalenie podstawowego komornego, to jednak zapatrywaniem Sądu rekursowego, że sprawa taka należy właśnie do drogi sporu (§ 1 pat. niesp. i § 1 nor. jur.), nie jest w danym przypadku trafne. Rozważając odnośne postanowienia ustawy o ochronie lokatorów, należy dojść do wniosku, że niema tu prawnej podstawy do stosowania drogi sporu. Wysokość komornego podstawowego ma ustalić urząd rozjemczy lub Sąd (art. 5 L. 2) na wniosek wynajmującego lub lokatora (art. 20 ust. 1), ustawa zatem mówi o wniosku, a nie o skardze. Zapadłe orzeczenie może być zmienione na wniosek strony, oparty na nowych okolicznościach faktycznych (art. 20 ust. 2), niema zatem powagi rzeczy osądzonej w sporze. W takich przypadkach chodzi właściwie o to, aby prawa obu stron ustalić ku korzyści obu, nie wystarcza tu zatem rozstrzygnięcie według ścisłych norm ustawowych, lecz musi się wziąć na uwagę także względy społeczne i ekonomiczne, które zresztą cała ustawa o ochronie lokatorów wysuwa na czoło. Droga postępowania niespornego, jako tańsza i badająca rzecz z urzędu, jest więc także bardziej celowa. O ile kwestja ustalenia podstawowego komornego wylania się w toku sporu sądowego jako pytanie wstępne, to wówczas Sąd nie może odsyłać tych pytań do osobnego postępowania, lecz bada je w toku sporu (por. art. 21), natomiast, o ile ta kwestja występuje samoistnie, to sprawa należy do postępowania niespornego.

Zasady te nie doznały żadnej zmiany przez ustawodawstwo, wydane po zapadnięciu powyższego orzeczenia plenarnego. Sąd Najwyższy nie widzi zatem i obecnie podstawy do odstąpienia od powyższych zasad.

Okoliczność, że uczestnicy niniejszego postępowania ustalili już ugodą sądową wysokość czynszu, nie stoi na przeszkodzie ustalenia wysokości podstawowego komornego w trybie postępowania niespornego, albowiem ustalenie to nie przesądza w niczem kwestji, czy lokator uiszczać ma czynsz według komornego podstawowego, czy też według umowy, która to

kwestja jedynie w trybie postępowania spornego może być rozstrzygnięta.

Z tych przyczyn rekurs rewizyjny nie mógł odnieść skutku.

## 557.

*Sąd nie może ustalić komornego podstawowego na kwotę niższą, niż przez lokatora podaną.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 24 listopada 1934. C. II. 1895/34.

Sąd Najwyższy w sprawie niespornej Markusa Sch. we Lwowie o ustalenie podstawowego komornego za lokal sklepowy, zajmowany przezeń tytułem najmu w domu, położonym we Lwowie, przychylił się do zażalenia zarządcy realności Hermana W., zmienił uchwałę Sądu Okręgowego we Lwowie z 17 marca 1934, IV. Cz. 225/34, zatwierdzając uchwałę Sądu Grodzkiego zamiejskiego we Lwowie z 21 stycznia 1934, III. Co. 23/33, i ustalił podstawowe komorne na kwotę 52 k. 83 h. miesięcznie.

Wobec zatwierdzenia uchwały Sądu pierwszej instancji przez Sąd rekursowy, zażalenie oparte być może tylko na przyczynach, wyliczonych wyczerpująco w § 16 patentu niespornego.

Żalący się nie powołuje się ani na nieważność postępowania, ani na oczywistą niezgodność orzeczenia z aktami. Zarzucona rzekoma mylna ocena sprawy pod względem faktycznym i dowodowym musi pozostać bez uwzględnienia, gdyż ta przyczyna zaskarżenia nie jest z § 16 pat. niesp. przewidziana. Pozostaje więc do rozważenia tylko przyczyna oczywistego naruszenia prawa, której żalący dopatruje się w tem, że Sąd ustalił podstawowe komorne na kwotę niższą, niż przez lokatora żadaną. Jakkolwiek Sąd w postępowaniu niespornem nie jest naogół związany wnioskami uczestników postępowania, to jednak, gdy chodzi o ustalenie podstawowego komornego, zasada działania przez Sąd z urzędu, obowiązująca w postępowaniu niespornem, nie może sięgać tak daleko, aby Sąd był uprawniony ustalać podstawowe komorne na kwotę niższą, niż przez lokatora żadaną, albowiem ustalenie to dotyczy praw prywatnych lokatora, którym ten swobodnie dysponuje, których nawet może się zrzec i których nie musi dochodzić. Skoro zatem po przeprowadzeniu dowodu z biegłych lokator sam postawił wniosek o oznaczenie podstawowego komornego na kwotę 52 k. 83 h. miesięcznie, Sąd nie był uprawniony obniżyć to komorne na 30 k. miesięcznie.

Z tych przyczyn orzeczono, jak wyżej.

## 558.

*Skarga opozycyjna z § 37 ordynacji egzekucyjnej nie może być skierowana przeciwko nabywcy zlicytowanej nieruchomości.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 27 listopada 1934. C. II. 1814/34.

Wywodom rewizji, opartej jedynie na przyczynie z L. 4 § 503 p. c., nie można przyznać słuszności.

Roszczenie powódki zasadza się na przepisie § 37 ord. egz. W myśl tegoż przepisu pozew opozycyjny skierowany może być przeciw wierzycielowi i zobowiązanemu.

W przypadku niniejszym pozwany nie jest ani wierzycielem, ani zobowiązanym, lecz następcą nabywcy zlicytowanej nieruchomości, realizującym swe prawa z mocy prawomocnej uchwały przybicia targu (§§ 183, 156 ord. egz.).

Postępowanie Sądu egzekucyjnego, wdrożone na podstawie uchwały z 30 września 1930, E. 1477/13, nie podpada wcale pod pojęcie egzekucji, któraby mogła być zaskarżona w drodze skargi z § 37 ord. egz. Jest to bowiem czynność Sądu egzekucyjnego, mająca na celu zrealizowanie praw nabywcy licytacyjnego, a więc osoby trzeciej, stojącej poza stronami, między którymi toczy się właściwe postępowanie egzekucyjne.

W tym stanie sprawy skarga, skierowana przeciwko pozwanemu i dotycząca postępowania, niestanowiącego egzekucji, jest prawnie chybiona, zaskarżony zatem wyrok, oddalający powództwo, przedstawia się w sentencji swej jako słuszny.

Bezzasadna zatem rewizja nie mogła odnieść skutku.

## 559.

*Ustaleniem podstawowego komornego nie może być objęty ogródek, chociaż zajmowany przez lokatora, nadający się jednak ze względu na swój obszar na samodzielny przedmiot umowy dzierżawy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 27 listopada 1934. C. II. 1852/34.

...Bezzasadnie żali się rekurent na wyłączenie ogródka przy ustaleniu zasadniczego komornego. Okoliczność, że przy pierwotnej umowie najmu ogródek ten stanowił łączną całość z mieszkaniem, nie stoi na przeszkodzie wydzieleniu go w obecnym postępowaniu, albowiem przedmiotem ustalenia zasadniczego komornego może być wyłącznie komorne za *budynek* podlegający ustawie o ochr. lok. (art. 1, 2 lit. „k” tej ustawy), a nie za ogród, który, jak to z proto-

kółu naoczni sądowej z 16 marca 1933, Nc. I. 2/33/3, jest widoczne, ma obszar 1.200 m.<sup>2</sup> i nadaje się do sadzenia jarzyn, stanowić więc może samoistny obiekt gospodarczy, a tem samym odrębny przedmiot najmu lub dzierżawy. Okoliczność, że wnioskodawczyni dopiero w rekursie zażądała wydzielenia ogródka tego z pod ustalenia komornego, jest bez znaczenia wobec przepisu § 10 pat. niesp....

## 560.

*Przeciwko zgodnym uchwałom dwóch instancji, odmawiającym uchylenia ubezwłasnowolnienia, dalszy środek odwoławczy do Sądu Najwyższego nie jest dopuszczalny.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 27 listopada 1934. C. II. 1863/34.

Przy ocenie zażalenia odróżnić należy dwa zagadnienia, a to:

1) rozstrzygnięcie wniosku żalącej się o uchylenie pozbawienia jej własnowolności,

2) zezwolenie na sprzedaż parceli gr. Lk. 5393 gm. kat. Sniatyń,

gdyż każda z tych spraw podlega odrębnemu trybowi postępowania.

Postępowanie, dotyczące sprawy pierwszej, unormowane zostało w ces. rozp. z 28 czerwca 1916, Nr. 207 austr. Dz. p. p., w szczególności stosownie do §§ 56 i 57 tegoż rozporządzenia mają tu zastosowanie przepisy patentu niespornego (§§ 1 do 19 tegoż patentu), o ile rozporządzenie to nie zawiera odrębnych postanowień, a ponadto przepisy procedury cywilnej, ale te tylko, które odnoszą się do przeprowadzenia dowodów, dostarczenia dokumentów, przedmiotów naoczni sądowej i rzeczy wywiadowczych, oraz do ustnej rozprawy, uchwał, wydanych na podstawie takiej rozprawy, oraz rekursów (§ 57 cyt. rozp.).

Wobec tego powoływanie się zażalenia na przyczyny rewizyjne, w § 503 p. c. wymienione, jest chybione, gdyż przepis ten w niniejszym postępowaniu w żadnym razie nie może wchodzić w rachubę.

Ponieważ zażalenie to skierowane jest przeciwko dwóm zgodnym uchwałom Sądów niższych instancji, odmawiającym uchylenia ubezwłasnowolnienia, przeto w myśl §§ 55 i 49 p. 4 cyt. rozp. zażalenie to przedstawia się jako niedopuszczalny rekurs i ulega odrzuceniu.

O ile chodzi natomiast o zezwolenie na sprzedaż wspomnianej nieruchomości, to wchodzi w zastosowanie § 109 nj. (art. XXV p. 2 przepisów wprowadzonych do k. p. c.), oraz przepisy patentu niespornego, powyższy zatem środek prawny podlega ocenie ze stanowiska § 16 pat. niesp.

Zarzut nieważności, oparty na rzekomym braku uzasadnienia zaskarżonej uchwały, jakoteż na zaniechaniu przedłożenia akt Sądowi Okręgowemu do zatwierdzenia przed wygotowaniem uchwały, odmawiającej zezwolenia na sprzedaż, jest bezzasadny, gdyż Sąd rekursowy rozpatrzył wywody rekursu i podzielił ocenę sprawy, przez Sąd pierwszej instancji trafnie i wyczerpująco uzasadnioną. Sąd zaś pierwszej instancji zastosował się do przepisu § 109 nj. i przed wygotowaniem swej uchwały przedłożył ją Sądowi Okręgowemu do zatwierdzenia. Na czym ma polegać oczywiste naruszenie prawa, zażalenie nie wywodzi odpowiednio do przepisu § 16 pat. niesp. Dla braku zatem wykazania przesłanek z tegoż §-u zażalenie to ulega oddaleniu.

### 561.

*Małżonek, który dopuścił się cudzołóstwa, nie staje się przez to samo niegodnym dziedziczenia po swym współmałżonku.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 29 listopada 1934. C. II. 1871/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Bartłomieja M. i innych przeciwko Marji M. o uznanie pozwanej za niegodną dziedziczenia po ś. p. Józefie M. nie uwzględnił rewizji powodów od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 7 listopada 1933, I. C. A. 445/33/4, którym ten Sąd na odwołanie powodów zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 18 lutego 1933, I. Cg. 475/32/6.

Powodowie zaskarżają wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn, w § 503 L. 1, 2 i 4 p. c. przytoczonych.

Pierwsza z nich została już przez ten Sąd należyście odparta, dlatego wystarcza odesłać powodów z zarzutem nieważności do motywów tego Sądu. Motywy te odpierają również powyższy zarzut ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c.

W uzasadnieniu drugiej przyczyny rewizyjnej zdają powodowie do wykazania, że dowód popełnienia cudzołóstwa może być przeprowadzony także po śmierci spadkodawcy, a że ofiarowanych przez powodów dowodów w kierunku popełnienia przez pozwaną cudzołóstwa Sady niższych instancji nie przeprowadziły, rozprawa została niedokładnie przeprowadzoną.

Dowody te, ze względu na zajęte przez Sąd odwoławczy stanowisko prawne, były zbędne, a zaniechanie przeprowadzenia takich dowodów usprawiedliwione jest przepisem § 275 ust. 1 p. c.

Ocena prawna ze strony tego Sądu nie wykazuje żadnego błędu.

Powodowie w swej rewizji zaznaczają, że w obecnym sporze chodzi o niezdolność do dziedziczenia z § 543 u. c.

Sąd odwoławczy zgodnie z Sądem pierwszej instancji na podstawie osnowy tego przepisu i zgodnie z nią zauważył, że przepis ten dotyczy wypadku wzajemnego dziedziczenia między osobami, które się dopuściły cudzołóstwa, a przecież pozwana z własnym mężem w czasie istnienia związku małżeńskiego nie mogła popełnić cudzołóstwa.

Tego też słusznego zapatrywania prawnego powodowie w rewizji nie zaskarżają.

O ile powodowie powołują się również na przepis § 540 u. c., to i w tym kierunku wywody rewizji znajdują dostateczne odparcie w motywach Sądów niższych instancji.

Przepis ten wymaga do uznania niegodności dziedziczenia dopuszczenia się zbrodni, i jest tak wyraźny i niewątpliwy, że wszelkie dedukcje z osnowy przepisów §§ 7, 759, 109 i 221 u. c. nie mogą zmienić powyższego wymogu.

Ządanie pozwanej zasądzenia powodów na solidarną zapłatę kosztów przewodu rewizyjnego nie jest uzasadnione, gdyż powodowie w sprawie głównej nie odpowiadają solidarnie.

### 562.

*Pracownicy przedsiębiorstwa Polskie Koleje Państwowe nie mogą opierać swych roszczeń o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych na ogólnych przepisach ustawy o czasie pracy, lecz mogliby je oprzeć tylko na przepisach szczególnych, wydanych na podstawie art. 3 tej ustawy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 29 listopada 1934. C. II. 1871/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Grzegorza P. przeciwko Polskim Kolejom Państwowym o 2811 zł. 56 gr. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Cieszynie z 4 maja 1934, I. Ca. 109/34, którym na odwołanie powoda zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego w Skoczowie z 2 czerwca 1933, II. C. 517/31.

Rewizja, oparta na przyczynach L. 2, 3, 4 § 503 p. c., jest bezzasadna.

Czas pracy w przemyśle przewozowym w zakładach pracy, podlegających bezpośrednio poszczególnym Ministerstwom, oznacza właściwy Minister. Rozporządzenia w tej mierze zastępują normy ustawy o czasie pracy przez normy równoważne (art. 3 ustawy o czasie pracy).

Przepis ten, utrzymany w całości w mocy także mimo zmian, wprowadzonych do pierwotnej ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. R. P. 1933 Nr. 94, poz. 734), odnosi się do wszystkich osób, wymienionych w art. 1 ustawy

o czasie pracy, zatem także do kolejowych pracowników nieetatowych.

W sporze chodzi o zakład pracy w przemyśle przewozowym, podlegający Ministerstwu, wówczas Ministerstwu Kolei, zatem rozporządzenia tego Ministerstwa o czasie pracy osób, przy kolei zatrudnionych, wstępują, jako normy równoważne, w miejsce ustawy o czasie pracy.

Powód nie twierdzi w skardze, by pozwane zatrudniały go wbrew rozporządzeniom Ministra Kolei o czasie pracy osób, przy kolei zajętych, zatem bezasadne jest żądanie pozwu, oparte na naruszeniu ustawy z 18 grudnia 1919, Dz. U. R. P. 1920, poz. 7, niemającej tu stosowania.

Wobec tego prawnego stanu sprawy, obojętne są dalsze zarzuty rewizji co do potrzeby uzupełnienia dowodów i sprzeczności ustaleń, że powód nie upominał się o godziny nadliczbowe, że pozwana nie zbożyciła się jego pracą, oraz, słuszny zresztą, zarzut mylności poglądu, jakoby powyższa ustawa z 18 grudnia 1919 nie obowiązywała na Śląsku Cieszyńskim.

### 563.

*Zaniechanie zaprzysiężenia jednej ze stron przy przeprowadzaniu dowodu z ich przesłuchania nie stanowi podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 29 listopada 1934. C. II. 2060/34.

Skarga kasacyjna, oparta na przyczynach kasacyjnych, wymienionych w przepisach art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., jest nieuzasadniona.

1) Pogwałcenie prawa materialnego przez niewłaściwe zastosowanie ustawy dopatruje się skarżąca w mylnej kwalifikacji spornego stosunku prawnego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jako pożyczki, zamiast składu.

Okoliczność ta jednak nie miała żadnego wpływu na wynik sprawy, wobec ustalenia, że powódka nie składała i *nie miała* u pozwanych *żadnych* pieniędzy. W wyniku ostatecznym oddalenie w zupełności powództwa było uzasadnione i zaskarżony wyrok odpowiadał prawu, bez względu na to, czy roszczenie pozwu opierało się na tytule składu, czy też pożyczki (art. 436 k. p. c.).

2) Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania (art. 426 p. 2 k. p. c.) powódka upatruje: a) w pominięciu dowodu ze świadków, w skardze apelacyjnej powołanych, na fakt pozasądowego przyznania przez pozwanego wobec tych świadków, w czasie, gdy niniejszy spór był w toku, że z tytułu, w pozwie podanego, dłużny był wraz z pozwaną powódce sumę *około* 400 zł., że jednak nie zapłacił długu z tej przy-

czyni, iż powódka domagała się zapłaty sumy 1000 zł.; b) obrazę przepisu art. 326 § 1 k. p. c., polegającą w niezaprzysiężeniu żadnej ze stron; c) w nieponowieniu dowodów, przeprowadzonych w Sądzie pierwszej instancji, w przewodzie apelacyjnym.

Zaden z powyższych zarzutów nie może uzasadnić podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c. z następujących powodów:

do a) Powołanie się powódki w skardze kasacyjnej celem uzasadnienia tego zarzutu na obrazę art. 404 k. p. c. jest niesłuszne. Sąd drugiej instancji bowiem nie pominął dowodu ze świadków, powołanych w skardze apelacyjnej na fakt pozasądowego przyznania, dlatego, że skarżąca mogła wystąpić z tym dowodem już w Sądzie pierwszej instancji, lecz z tej przyczyny, że uważał tę okoliczność za nie mogącą mieć wpływu na wynik sprawy, *choćby nawet okazała się prawdziwą*. Wyszli przytem Sąd drugiej instancji z założenia, że pozwany nie miał obowiązku zeznawania prawdy poza Sądem, oraz, że wyniki przeprowadzonych dowodów wypadły niekorzystnie dla powódki, zwłaszcza, że ona sama *nie była w możności określić wysokości* rzekomej pretensji do pozwanych *nawet w przybliżeniu*. Postąpił zatem Sąd odwoławczy prawidłowo, skoro, zgodnie z postanowieniem art. 248 k. p. c., ocenił znaczenie przyznania pozasądowego, przyjąwszy nawet jego prawdziwość, w związku z całością stanu faktycznego sprawy. Pominięcie zaś dowodów, które nie miały istotnego znaczenia dla sprawy, uzasadnione było w przepisie art. 243 k. p. c.

do b) Bezpodstawny jest też zarzut obrazę przepisu art. 326 § 1 k. p. c., polegającą w niezaprzysiężeniu żadnej ze stron. Przepis ten bowiem nie zawiera nakazu zaprzysiężenia jednej ze stron w dowodzie z przesłuchania stron. Decyzja, czy Sąd ma się zadowolić niezaprzysiężonymi zeznaniami stron, czy też i którą ze stron ma zaprzysięść, zależy od tego, czy uważa niezaprzysiężone zeznania za dostateczną podstawę do oceny wiarygodności tych zeznań. Kwestja ta, jako wchodząca w zakres oceny mocy dowodów, zależy od swobodnego przekonania Sądu, będącego instancją merytoryczną (art. 250 § 1 k.p.c.), a kontrola pod tym względem nie służy Sądowi Najwyższemu.

do c) Nieponowienie dowodów, przeprowadzonych w Sądzie pierwszej instancji, w przewodzie apelacyjnym, nie stanowi istotnego uchybienia formalnego w rozumieniu przyczyny kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c., albowiem w myśl powołanego przepisu art. 250 § 1 k. p. c. również Sąd Apelacyjny rozstrzyga o tem, czy i które dowody należy ponowić, za czem przemawia również przepis art. 411 k. p. c.

Z tych powodów Sąd Najwyższy nie uwzględnił skargi kasacyjnej.

## 564.

*Zarzut mylnej oceny sprawy pod względem prawnym nie może być oparty na wywodzie mylnej oceny dowodowej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 5 grudnia 1934. C. II. 1702/34.

Uzasadnienie.

Zarzucone w rewizji przyczyny zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. nie zachodzą.

Rozprawa w pierwszej instancji nie wymagała uzupełnienia w przewodzie odwoławczym, gdyż wyświetliła w sposób dostateczny wszystkie, istotne dla wyniku sporu okoliczności. Nie można się też dopatrzeć żadnej takiej wady w przewodzie odwoławczym, która by uniemożliwiła wyczerpujące zbadanie i gruntowne ocenienie sprawy, co atoli jest nieodzownym warunkiem powstania przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c.

Już Sąd odwoławczy odparł należycie zarzut niedokładności postępowania, polegać mający na odrzuceniu dowodów, ofiarowanych w toku sporu przez stronę pozwaną, a przytoczonych w odwołaniu; odsyła się więc pozwanego pod tym względem z wywodami rewizji do wyczerpującego uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Dodatkowo nadmienić należy, że z uwagi na to, iż orzeczenia przybranych biegłych G. i D. były zgodne ze sobą, a przytem logiczne i stanowcze, tak że dawały Sądowi dostateczną podstawę do oceny zarzutów, przez pozwanego Bernarda M. podniesionych, prowadzenie dowodu z innych biegłych było w myśl § 362/2 p. c. zbędne. O ile zaś strona pozwana była zdania, że opinia znawców jest niezupełna, było obowiązkiem jej pełnomocnika procesowego przez odpowiednie pytania, skierowane do biegłych dążyć do usunięcia rzekomych braków (§ 179 p. c.).

Na ogół uzupełnienie rozprawy w Sądzie pierwszym przeprowadzone zostało w myśl wskazówek zawartych w znoszącej uchwale Sądu Najwyższego, a dostosowanych odpowiednio do dalszego rozwoju procesu.

Zarzut nieponowienia dowodów na rozprawie apelacyjnej zbyt ogólnikowo wywiedziony, pozbawiony jest wszelkiego znaczenia, już dlatego, że Sąd odwoławczy nie był obowiązany do ponowienia dowodów, skoro w istotnych punktach przejął w swym wyroku ustalenia wyroku pierwszej instancji bez zmiany (§§ 498/1 i 488/1 p. c.).

Dowód ze znawców, podobnie, jak inne środki dowodowe, podlega swobodnej ocenie Sądu, która nie może być zaskarżona w przewodzie rewizyjnym (§ 503 p. c.).

O ile więc pozwany pod osłoną przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 i 3 p. c. usiłuje podważyć wiarygodność orzeczenia biegłych G. i D. i zarzuca błędną ocenę sprawy pod względem faktycznym, która nie

stanowi żadnej ustawowo dopuszczalnej przyczyny rewizyjnej, to odnośne wywody nie mogą być przez Sąd Najwyższy wzięte pod rozwagę.

Sprzeczność ustaleń „między Sądem odwoławczym a aktami procesowymi”, którą pozwany przytacza na uzasadnienie przyczyny zaskarżenia z § 503 L. 3 p. c., nie może też uzasadnić tej przyczyny. Pozwany bowiem powinien wykazać, czy i które przesłanki faktyczne są sprzeczne z *wynikiem tych dowodów, na których je oparto*, tak, by przez proste porównanie można było wykryć tę sprzeczność.

Założenie faktyczne zaskarżonego wyroku, że Magistrat miasta Krakowa, jako władza budowlana, zatwierdził odnośny plan podziału pod datą 15 listopada 1929 (L. 4175 B. B.) jest zgodne z treścią klauzuli zatwierdzenia, umieszczonej w tym planie, a więc nie jest sprzeczne z aktami.

Zaskarżony wyrok jest prawnie trafny. Przyczynę rewizyjną z § 503 L. 4 p. c. wywodzi pozwany na podstawie odmiennych przesłanek, niż przyjętych w zaskarżonym wyroku, zarzucając przytem Sądowi odwoławczemu mylną ocenę dowodową.

Wywody te idą po linii, zamkniętej w przewodzie rewizyjnym.

Z tych powodów rewizji nie uwzględniono.

## 565.

*Do świadomości kontrahenta o zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli przez dłużnika, z którym zawiera czynność prawną, nie jest wymagana świadomość, o pokrzywdzenie którego konkretnego wierzyciela chodzi.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 5 grudnia 1934. C. II. 1820/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Marji W. przeciwko Honoracie M. o uznanie bezskuteczności przeniesienia własności 1/4 części realności objętych whl. 136, 877 i 2799 gminy Swaryczów oraz 1/4 z 11/18 części realności objętej whl. 1006 tej gminy wobec pretensji 1.000 zł. uwzględniając rewizję powódki zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Stryju z 21 marca 1934 Ca. 125/34, zatwierdzający wyrok Sądu Grodzkiego w Roźniatowie z 21 czerwca 1933 II. C. 309/31, i orzekł:

Stwierdzoną aktem notarialnym z daty Roźniatów 23 stycznia 1931 L. rep. 2824, czynność prawną, według której Jurko M. przeniósł na pozwaną własność 1/4 części realności objętych whl. 877, 2799 i 136 gminy kat. Swaryczów i 1/4 z 11/18 części realności, objętej whl. 1006 tej gminy, uznaje się za bezskuteczną wobec wiarygodności w ograniczonej kwocie 1.000 zł. przysługującej powódce do Jurka M. na zasadzie wyroku Sądu Okręgowego w Stryju jako Trybunału Sądu Przysięgłych L. cz. Vr. 58/7 oraz

uchwały Sądu Grodzkiego w Roźniatowie z 16 kwietnia 1931 II. Nc. 2/31, a pozwana winna w dniach 14 pod rygorem egzekucji zezwolić na zaspokojenie powyższej pretensji powódki z rzeczonych części nieruchomości.

Rewizję należy według ustępu 3 § 502 p. c. uznać za dopuszczalną. Chociaż bowiem wartość przedmiotu sporu w Sądzie odwoławczym wynosiła 1.000 zł. i Sąd ten wyrok Sądu pierwszej instancji zatwierdził, jednak ten ostatni wyrok wydany został na skutek niepodlegającej rekursowi uchwały Sądu odwoławczego (§ 519 L. 3 p. c.), którą poprzedni wyrok w myśl §§ 496 L. 2 i 499 p. c. zniesiono, wiążąc Sąd pierwszy niekorzystnym dla wnoszącego rewizję zapatrywaniem prawnym.

W rzeczy samej wywodom rewizji, opartej na przyczynie zaskarżenia z L. 4 § 503 p. c., nie można odmówić słuszności.

Słusznie żali się wnosząca rewizję, że Sąd odwoławczy wykluczył błędnie zastosowanie w przypadku przepisu § 2 L. 3 ordynacji zaczepnej na tej zasadzie, że Jurko M. zawarł z pozwaną zwalczaną w sporze czynność prawną w czasie, gdy pozwana nie była mu jeszcze zaślubiona, a zatem nie należała do osób bliskich dłużnika powódki w § 4 ord. zaczepnej wymienionych.

Według § 2 L. 3 ordynacji zaczepnej podlegają zaszczepieniu, wszelkie czynności prawne dłużnika, krzywdzące jego wierzycieli, zawarte z małżonkiem w ciągu dwu lat przed zaszczepieniem, czy to w czasie trwania małżeństwa czy też przed jego zawarciem, chyba że drugiej stronie kontraktującej w czasie zawarcia czynności prawnej zamiar pokrzywdzenia wierzycieli przez dłużnika ani nie był ani też nie musiał być wiadomy.

Zwalczana w sporze czynność prawna zawarta została niespornie 23 stycznia 1931, zaś skierowaną przeciw niej skargę zaczepną wniesiono 13 sierpnia 1931 do Sądu właściwego.

Ponieważ pozwana w czasie zawarcia tej czynności była według ustaleń narzeczoną dłużnika, a później została jego żoną, przeto gdy czasokres dwuletni z wchodzącego tu w zastosowanie przepisu § 2 L. 3 ordynacji zaczepnej został dotrzymany, a pokrzywdzenie powódki, która utraciła przedmiot, z jakiego mogła poszukiwać zaspokojenia swej wierzytelności jest oczywiste, przeto rzeczą pozwanej, o ile chciała odeprzeć żądanie skargi zaczepnej, było wykazać, że o zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli przez dłużnika przy zawarciu spornej czynności nie wiedziała, ani wiedzieć nie musiała.

Tymczasem pozwana dowodu wykluczającego domniemanie z § 2 L. 3 ordynacji zaczepnej, przemawiające za jej wiadomością o zamiarze dłużnika pokrzywdzenia swych wierzycieli, wcale nie ofiarowała, zaczęła w sporze zaczepnym już z tej przyczyny ulec winna.

Przyjęcie zaskarżonego wyroku, że pozwana w czasie zdziałania czynności prawnej z dłużnikiem po-

wódki nie wiedziała o jego zamiarze pokrzywdzenia specjalnie tej ostatniej, jest dla oceny tego sporu bez znaczenia, decyduje bowiem o zastosowaniu przepisu z § 2 L. 3 ord. zaczepnej wogóle zamiar dłużnika pokrzywdzenia wierzycieli, nie zaś specjalnie któregoś z nich, także zaś ogólny zamiar musiał pozwanej chyba być wiadomym, skoro z ustaleń Sądów wynika, że Jurko M. przeniósł na nią cały swój nieruchomości majątek, oraz że pozwana wręczyła nawet swemu mężowi gotówkę na zaspokojenie częściowe jego licznych wierzycieli, którzy skutkiem zawarcia spornej czynności nie mieli możliwości zaspokojenia się z majątku swego dłużnika.

Okoliczność, czy zawarta między pozwaną a dłużnikiem powódki czynność prawna miała charakter też jak to twierdziła pozwana nieodpłatny, czy częściowo odpłatny, nie ma dla zastosowania przepisu § 2 L. 3 ordynacji zaczepnej istotnego znaczenia, pod przepis ten bowiem według jego wyraźnego brzmienia podpadają także czynności odpłatne.

Gdy nie było spornem, że pretensja powódki jest wykonalną oraz że wdrożona przeciw dłużnikowi powódki egzekucja pozostała bez skutku (§ 8 ordynacji zaczepnej) Sąd Najwyższy uwzględnił uzasadnioną rewizję i orzekł zgodnie z wnioskiem rewizyjnym powódki (§ 504/1 p. c.), który na uzupełnione przy rozprawie żądanie skargi zaczepnej (§ 12 ord. zaczepnej) wcale się nie odwoływał.

Wyszczególniania pozatem w wyroku sposobów, jakich powódka może użyć przy poszukiwaniu zaspokojenia na przedmiocie skargi zaczepnej, do czego zdążył uzupełniający żądanie skargi wniosek dodatkowy uważa Sąd Najwyższy za zbędne.

## 566.

*Na postanowienie Sądu drugiej instancji, odrzucające skargę o wznowienie oraz na postanowienie tegoż Sądu, oddalające wniosek o wstrzymanie wykonania wyroku, stronie nie służy zażalenie do Sądu Najwyższego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 5 grudnia 1934. C. II. 1927/34.

Postanowieniem z 19 kwietnia 1934 do II. CZ. 31/34 Sąd Apelacyjny odrzucił skargę o wznowienie z 19 stycznia 1934 w myśl art. 451 § 2 k. p. c. z powodu niezachowania terminu (art. 448 § 1 p. 3 i 4 oraz art. 448 § 2 k. p. c.) tudzież z powodu braku ustawowej podstawy wznowienia.

Postanowieniem zaś z 27 kwietnia 1934 do sygn. II. CZ. 41/34 tenże Sąd oddalił wniosek powodów o wstrzymanie wykonania wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z 24 lutego 1931 do sygn. Cg. J. b. 1973/29 i zawieszenie postępowania licytacyjnego do prawo-



mocnego ukończenia niniejszego sporu o wznowienie.

Przeciw obu powyższym postanowieniom powodowie wnieśli zażalenie do Sądu Najwyższego. Zażalenie to jest jednak niedopuszczalne. Zażalenie do Sądu Najwyższego na postanowienia Sądu II instancji jest dopuszczalne litylko w dwóch w art. 441 § 1 i 429 § 2 k. p. c. wymienionych przypadkach, do rzędu których obecnie zażalenie nie należy.

Są to przepisy ścisłe i wyjątkowe, a więc zarówno analogja, jak i rozszerzająca ich wykładnia są wykluczone.

Wprawdzie na postanowienie, wymienione wyżej w ustępie 1) służyłoby powodowi prawo wniesienia skargi kasacyjnej, gdyż to postanowienie kończy postępowanie (art. 424 § 2 k. p. c.), atoli powodowie przez wniesienie nieodpowiadającego warunkom ustawowym, niewłaściwego, a nietylko mylnie oznaczonego środka odwoławczego utracili prawo wniesienia skargi kasacyjnej. Gdy powodowie nadto do „zażalenia” nie dołączyli dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej, byłoby również z tej przyczyny traktowanie zażalenia jako kasacji wobec kategoriycznego przepisu art. 428 § 2 k. p. c. niedopuszczalne.

Wobec tego Sąd Najwyższy odrzuca jako niedopuszczalne oba zażalenia.

## 567.

*Nabycie niewydzielonej połowy dwóch parcel gruntowych nie jest nabyciem majątku w rozumieniu § 1409 kod. cyw.<sup>1)</sup>*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 6 grudnia 1934. C. II. 1882/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Ignacego S. przeciwko Katarzynie A. i Wolfowi B. o dostarczenie udziału brutto wskutek skargi kasacyjnej powoda na wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 22 marca 1934 I. CA. 329/34, zmienia zaskarżony wyrok w części dotyczącej pozwanego Wolfa B., orzeka, że pozwany Wolf B. ma wystarać się, by prawo poboru 1/16% udziału brutto minerałów żywicznych wydobyć się mających z podziemia pól naftowych „Metan I” i „Metan II” obj. whl. 3774 i 3753 ks. naftowej w Drohobyczu, w czasie trwania ograniczonej własności tych pól naftowych zainstalowane zostało na rzecz powoda, natomiast oddala skargę kasacyjną co do pozwanej Katarzyny A.

Uzasadnienie.

Powód opiera skargę kasacyjną na podstawie kasacyjnej z p. 1 art. 42 k. p. c.

Wywodom tej skargi, o ile dotyczy tej części zaskarżonego wyroku, która odnosi się do pozwanego Wolfa B., nie można odmówić słuszności.

Kontrakt ustępstwa z daty Drohobycz, 5 września 1922 L. rep. 100.509, będący podstawą roszczenia powoda, stanowi według niespornej swej treści, objętej tem dokumentem, umowę kupna i sprzedaży (§ 1053 uc.).

Przedmiotem tej umowy był udział brutto, określony w ustępie I i II wspomnianego dokumentu oraz w powołanym tamże kontrakcie ustępstwa z daty Drohobycz, 26 kwietnia 1922 L. rep. 95396, a więc prawo poboru 1/16% udziału brutto produktów podziemnych wydobyć się mających w czasokresie 25 lat od *dnia rozpoczęcia wiercenia* z podziemia parcel tamże wyliczonych.

Stosownie do §§ 1047, 1061 uc. winien pozwany Wolf B., jako sprzedawca dostarczyć powodowi sprzedaną rzecz, odpowiadającą wspomnianej umowie, tymczasem dostarczył on tylko część sprzedanej rzeczy, mianowicie prawo poboru 1/16% udziału brutto na czas trwania kontraktu naftowego z daty Drohobycz, 20 maja 1921, nie dostarczył natomiast reszty brutto tego na czas od rozwiązania tegoż kontraktu aż do upływu 25 lat od dnia wiercenia.

Sprzecznie z aktami wywodzi odpowiedź kasacyjna pozwanego Wolfa B., jakoby powód zmienił w skardze kasacyjnej zasadę powództwa i jakoby w pozwie oparł się na tytule poręki za byt i istnienie spornego brutto, gdyż powód w ustępie II stanu faktycznego pozwu wyraźnie powołuje się na to, że pozwany Wolf B. sprzedał mu wspomniane brutto, a w ustępie VII, stanu faktycznego pozwu wywodzi, że pozwany ten z kontraktu obowiązany jest do należytego dostarczenia powodowi sprzedanego udziału na czas 25 lat od dnia rozpoczęcia wiercenia.

Gdy Sąd Okręgowy z obrazą wspomnianych przepisów §§ 1047, 1061 u. c., oddalił powództwo przyjmując, że pozwany Wolf B. uczynił już zadość swemu obowiązkowi przez to, iż powód wstąpił w jego prawa w odniesieniu do Jewki M., wynikające ze stosunku obowiązkowego, opartego na kontrakcie ustępstwa z 26 kwietnia 1922, należało uwzględnić skargę kasacyjną i orzekając co do istoty sprawy (art. 439 k. p. c.) zmienić zaskarżony wyrok w części dotyczącej tego pozwanego.

Natomiast co do pozwanej Katarzyny A. skarga kasacyjna okazuje się bezzasadna.

W skardze tej zarzuca powód Sądowi Okręgowemu obrazę jedynie §-u 1409 uc., gdyż zasady roszczenia swego opartej na §-ie 1048 uc. już więcej nie podtrzymuje.

Według § 1049 uc. do uzasadnienia odpowiedzialności nabywcy za długi poprzednika potrzebne są dwie przesłanki, mianowicie, by przedmiotem objęcia był „majątek lub przedsiębiorstwo”, oraz by obejmujący o długach wiedział lub wiedzieć musiał.

Według treści pozwu, który w tym względzie w toku sporu w instancjach merytorycznych nie doznał żad-

<sup>1)</sup> Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 17 lutego 1932, R. 90/32, ogłoszone w O. S. P. XII. 32.

nego uzupełnienia, przedmiotem pozbycia była niewydzielona połowa dwóch parcel gruntowych w pozwie wymienionych, a więc rzecz szczegółowo oznaczona, która sama przez się nie podpada pod pojęcie majątku, gdyż przez majątek rozumie się pewien kompleks praw i obowiązków.

Wprawdzie i pewna szczegółowa rzecz, może stanowić wśród pewnych okoliczności majątek w rozumieniu powołanego §, np. jeśli chodzi o posiadłość rolną stanowiącą jedyny przedmiot aktywów rolnika, a więc główną podstawę jego kredytu, lub jeśli ktoś pozbywa wszystkie swe grunta nic dla siebie nie pozostawiając, rzeczą więc powoda było już w pozwie przytoczyć wszystkie te okoliczności faktyczne, któreby uzasadniały uznanie powyższych parcel za majątek w rozumieniu ustawy, a gdy tego nie uczynił i oparł swe roszczenie na fakcie przeniesienia własności pewnego oznaczonego kawałka gruntu, który sam przez się nie może stosownie do powołanego przepisu uzasadnić odpowiedzialności nabywcy za zobowiązania osobiste poprzednika, choćby do gruntu tego się odnoszące, przeto już z tego względu roszczenie powoda należało uznać za bezzasadne i rozpatrywanie dalszej przesłanki dotyczącej wiadomości nabywcy o długu stało się zbędne.

W następstwie tego Sąd Najwyższy nie widzi potrzeby rozważania zarzutów skargi kasacyjnej przeciw przyjęciu Sądu Okręgowego, że pozwana Katarzyna A. przy nabyciu powyższych parcel nie wiedziała, ani nie musiała wiedzieć o istnieniu spornego obowiązku swej poprzedniczki.

W tym stanie sprawy należało skargę kasacyjną, o ile dotyczy Katarzyny A. oddalić.

## 568.

*W sprawie, w której wartość przedmiotu sporu nie przenosi pięćset złotych, skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna, chociażby sprawa ta złączona została do wspólnego postępowania z inną sprawą, w której wartość przedmiotu sporu kwotę tę przenosi.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 6 grudnia 1934. C. II. 1972/34.

### Uzasadnienie.

W Sądzie Grodzkim w Drohobyczu toczą się dwa odrębne spory wekslowe z powództwa Banku P. przeciwko Helenie B. i jej nieletnim dzieciom Irenie i Jarosławowi, a to jeden pod sygn. akt. I. N. 2647/33 o 500 zł. drugi pod sygn. akt N. 2648/33, o 500 zł. i 500 zł. W obu tych sporach wydał Sąd Grodzki odrębne wyroki, uwzględniające powództwa, a na oba wyroki wnieśli pozwani dwie odrębne skargi apelacyjne, w każdej z tych skarg prosząc o udzielenie prawa ubogich.

Sąd Grodzki prośby zawarte w obu skargach apelacyjnych załatwił odmownie wspólnym postanowieniem z 1 maja 1934 r. sygn. akt. I. N. 2647/33 — I. N. 2648/33/16, na które pozwani wnieśli już jedno zażalenie. Zażalenia tego Sąd Okręgowy obecnie skargą kasacyjną zaskarżonem postanowieniem z 19 czerwca 1934 r. sygn. I. Cz. 507/34 nie uwzględnił i zatwierdził zaskarżone postanowienie Sądu Grodzkiego z 1 maja 1934 r.

Według art. 425 § 1 k. p. c. służy w sprawach o roszczenia majątkowe skarga kasacyjna tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi pięćset złotych.

Skoro sprawy I. N. 2647/33 i 2648/33 są sprawami odrębnymi, *przepisu art. 17 k. p. c. o zliczeniu razem wartości stosować nie można.*

Gdy więc roszczenie majątkowe, objęte pozwem I. N. 2647/33 wynosi 500 zł., jest skarga kasacyjna na postanowienie Sądu Okręgowego jako Sądu drugiej instancji, odmawiające w tej sprawie przyznania pozwanym prawa ubogich niedopuszczalna, ulegała według art. 429 § 1 k. p. c. odrzuceniu już przez Sąd drugiej instancji, wobec czego ją Sąd Najwyższy w myśl art. 431 k. p. c. odrzuca.

O ile natomiast chodzi o postanowienie Sądu Okręgowego, odmawiające przyznania pozwanym prawa ubogich w sprawie prowadzonej pod sygn. I. N. 2648/33 o 500 zł. i 500 zł. jest skarga kasacyjna, oparta jedynie na podstawie z p. 1 art. 425 k.p.c. bezzasadna. Sprzeczne jest bowiem z treścią akt stwierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby pozwani wykazali, że majątek, jaki posiadają, przedstawiał wartość tylko 1.500 zł., a długi 1.800 zł.

Według kwestjonariusza do świadectwa posiadają pozwani chałupę i 1/4 morga pola o wartości 1.800 zł., obciążone jedynie długiem w Kasie Oszczędności w 107% czyli 564 zł. 96 gr., ponadto odziedziczyli pozwani po mężu czy ojcu długi w wysokości 800 zł., razem zatem długi wynosiłyby 1.364 zł. 96 gr., a więc majątek przewyższałby wartością długi o kwotę 435 zł., a więc nie możnaby przyjąć zupełnego ubóstwa pozwanych jako przesłanki prawa ubogich z art. 112 k. p. c. Lecz właśnie akta, a to dołączony do pozwu dekret dziedzictwa po śp. Jędrzeju B., mężu pierwszej pozwanej a ojcu dalszych pozwanych, z 10 lipca 1931, A. III. 171/31/5 Sądu Grodzkiego w Stryju, wykazuje, że pozwani, a to pierwsza w 2/8 częściach, a dalsi po 3/8 części odziedziczyli spadek w stanie czynnym 3.600 zł. i biernym 1.472 zł. 80 gr., a więc czysty spadek w wysokości 2.127 zł. 20 gr., wobec czego o zupełnem ich ubóstwie mowy być nie może.

Gdy tedy zarzut błędnego stosowania art. 112 k. p. c. nie jest uzasadniony, nie mogła być skarga kasacyjna uwzględniona.

## 569.

*Pracownik, który twierdzi, że pracodawca zubożycił się jego pracą w godzinach nadliczbowych, musi podać i wykazać fakty konkretne, z których to zubożenie ma wynikać.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 7 grudnia 1934. C. II. 1894/34.

Uzasadnienie.

Rewizja, oparta na przyczynach L. 2 — 3 — 4 § 503 pc., jest bezzasadna.

Wobec oceny prawnej, że roszczenie nie służy powodowi, zbędne było badanie wysokości tego roszczenia, zatem ilości godzin nadliczbowych, upomnienia o tę należność, oraz, czy powodowi za te godziny zapłacono podwyżką jego płacy miesięcznej (§ 503/2 pc.).

Pojęcie niesłusznego zubożenia jest terminem prawnym, który w sporze opiera się na podłożu faktów, uzasadniających stosowanie ustawy o takim zubożeniu. Powód w przewodzie pierwszej instancji nie podał takich szczegółów faktycznych, zatem przesłanka, stwierdzająca ten brak, jest zgodna z aktami (§ 503/3 p. c.) i zbędne było badanie tej sprawy w postępowaniu dowodowym § 503/2 p. c.

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Praca nad ośm godzin dziennie (prócz soboty), oraz nad 46 godzin na tydzień jest zakazana (art. 1 — 18 ust. o czasie pracy).

Kto więc dochodzi zapłaty za godziny nadliczbowe, ma w pozwie twierdzić i wykazać, że chodzi o pracę, wyjątkowo dozwoloną. Powód nie twierdził, by praca jego była wyjątkowo dozwoloną, zatem słusznie przyjęto, że chodzi o pracę zakazaną.

Zapłata za pracę zakazaną nie należy się tak samo, jak za wszelkie czynności, zakazane przez ustawę § 879 u. c.

Wyjątek od tej zasady zachodziłby, gdyby pozwany zubożycił się tą pracą powoda (opinia Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z 4 listopada 1932, O. S. P. XI. 621). Chybiony prawnie jest pogląd rewizji, jakoby wymóg zubożenia pracodawcy odnosił się także do normalnej pracy ośmiu godzin dziennie, a sześciu w sobotę (§ 1151 — 1152 u. c.).

Powód nie podał jednak w przewodzie pierwszej instancji faktów wykazujących niesłuszne zubożenie pozwanego.

Sama potrzeba przyjęcia drugiego pracownika nie wykazuje takiego zubożenia, jak to wywodzi rewizja, skoro powód nie twierdzi, by zaoszczędzoną w ten sposób płacę drugiego maszynisty pozwany wstawiał, jako swój zysk, przy kalkulacji cen swej produkcji przemysłowej.

Wobec powyższego obojętne jest też pytanie, czy płaca miesięczna powoda obejmowała także zapłatę za godziny nadliczbowe.

## 570.

*Mimo uchylecia przez Sąd drugiej instancji pierwszego w sprawie wydanego wyroku rewizja od wyroku Sądu drugiej instancji, zatwierdzającego następnie wyrok Sądu pierwszej instancji przy wartości przedmiotu sporu, nie przekraczającej tysiąca złotych, nie jest dopuszczalna, jeżeli Sąd drugiej instancji w uchwale znoszącej wyrok pierwszej instancji nie wypowiedział poglądu prawnego, niekorzystnego dla strony wnoszącej rewizję, któryby spowodował wydanie drugiego wyroku pierwszej instancji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 11 grudnia 1934. C. II. 1661/34.

Wartość przedmiotu orzeczenia Sądu odwoławczego wynosiła 1.000 zł. a ponieważ Sąd ten wyrok Sądu pierwszej instancji zatwierdził, rewizja przedstawia się jako według przepisu § 502 ustęp 2 L. 2 p. c., niedopuszczalna.

Wyjątkowy wypadek dopuszczalności rewizji z ustępu 3 powołanego przepisu ustawy nie zachodzi, chociaż bowiem Sąd odwoławczy zniósł był poprzedni wyrok Sądu Grodzkiego lecz uczynił to wskutek odwołania wnoszącego rewizję i w odnośnej uchwale nie wypowiedział niekorzystnego dla niego zapatrywania prawnego, któreby spowodowało wydanie następnego wyroku tego Sądu.

Sąd Najwyższy odrzucił zatem rewizję jako niedopuszczalną (§§ 471 L. 2, 474 ust. 2 i 513 p. c.).

## 571.

*Mąż nie może w rewizji żądać orzeczenia winy żony w separacji, jeżeli w postępowaniu w pierwszej instancji oświadczył, że nie żąda orzeczenia, iż żona ponosi winę w separacji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 11 grudnia 1934. C. II. 1840/34.

W rewizji wniósł pozwany w sprawie głównej o częściową zmianę zaskarżonego wyroku przez orzeczenie, że winę rozdziału małżeństwa od stołu i łoża ponoszą obie strony, a wskutek tego oddala się powództwo o alimenty — lub o zniesienie zaskarżonego wyroku co do orzeczenia rozdziału małżeństwa z wyłącznej winy pozwanego i przekazanie sprawy w granicach zaskarżenia z powrotem Sądowi Apelacyjnemu dla odbycia ponownej rozprawy odwoławczej i ponownego osądzenia sprawy co do winy.

Drugi z tych wniosków rewizyjnych opiera pozwany na przyczynie rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c., upatrywanej w tem, że Sąd Apelacyjny nie rozważył udręk moralnych, jakie powódka jako żona zadawa-

ła pozwanemu przez swe wrogie stanowisko wobec niego i przez swe enuncjacje wobec trzecich osób, ubliżające pozwanemu i ośmieszających go.

Wywody tej przyczyny rewizyjnej są w zupełności bezpodstawne.

Pozwany nie zaskarża orzeczenia Sądu Apelacyjnego o rozdziale małżeństwa od stołu i łoża z winy pozwanego, a tylko we wniosku rewizyjnym o zmianę domaga się uzupełnienia tego orzeczenia w ten sposób, iżby uznano, że rozdział małżeństwa następuje także z winy powódki.

Wobec tego zbędne jest rozważenie pytania, jaki wpływ na stopień winy pozwanego w rozdziale małżeństwa wywarło rzekomo niewłaściwe czy nieprzystojne zachowanie się powódki jako żony, gdyż nierozstrzygnięcie tego pytania nie mogłoby wpłynąć ujemnie na wyczerpujące zbadanie i gruntowną ocenę sprawy spornej.

W odpowiedzi na skargę przytoczył wprawdzie pozwany w ustępach I i IV dla ilustracji sprawy pewne szczegóły o sposobie zachowywania się powódki jako jego żony tak w pożyciu małżeńskim, jak również w zetknięciu się jej ze światem zewnętrznym, a szczególnie z mężczyznami obcymi, szczegóły, któreby — według jego zdania — mogły uzasadnić winę pozwanej w rozdziale małżeństwa od stołu i łoża, zarazem jednak oświadczył pozwany w odpowiedzi na skargę wyraźnie, że dla dobra dziecka stron nie chce domagać się rozdziału małżeństwa z winy powódki, a tego stanowiska nie zmienił pozwany ani w postępowaniu procesowym I instancji do zamknięcia rozprawy ani postępowaniu apelacyjnym, w którym wniosek apelacyjny opiewał o zmianę wyroku Sądu Okręgowego przez oddalenie powództwa o rozdział małżeństwa od stołu i łoża z winy pozwanego i o alimenty, a nie przez orzeczenie rozdziału małżeństwa z winy obojga stron lub z wyłącznej winy powódki.

Stąd wynika niewątpliwie, że szczegółów podanych przez pozwanego w odpowiedzi na skargę o rzekomo niewłaściwym zachowywaniu się powódki w pożyciu małżeńskim stron i w zewnętrznych jej wystąpieniach poza małżeństwem, nie przytoczył pozwany jako przyczyn separacyjnych. Gdy zaś § 6 zawarty w normującym postępowanie w sporach o rozdział od stołu i łoża rozdziale II rozporządzenia Minist. Sprawiedliwości z 9 grudnia 1897 austr. Dz. u. p. Nr. 283, tyżącego się postępowania w małżeńskich sprawach spornych, kategorycznie stanowi, że Sądowi na ustnej rozprawie, tyżąceej się skargi o rozdział, nie wolno wyjść poza przyczyny, przytoczone przez strony, przeto zarzut wadliwości postępowania czyniony Sądowi Apelacyjnemu, iż nie rozważył przy rozstrzygnięciu winy o rozdziale dla ilustracji tylko przez pozwanego przytoczonych faktów rzekomego nieprzystojnego zachowywania się powódki i że z nich nie wysnuł wniosku o winie powódki w rozdziale małżeństwa, jest oczywiście chybiony.

Bezpodstawne są też wywody przyczyn rewizyjnych z LL. 3 i 4 § 503 p. c., któremi pozwany usiłuje uzasadnić swój wniosek rewizyjny o zmianę wyroku.

Choćby bowiem rzeczywiście sprzecznem było z aktami sporu przyjęte przez Sąd Apelacyjny bez zmiany ustalenie wyroku Sądu Okręgowego, że trzecie osoby, a nie powódka, doniesieniem do Policji Państwowej spowodowały aresztowanie pozwanego, sprzeczność ta nie uzasadniałaby przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c., gdyż na niej w istotnym punkcie zaskarżony wyrok się nie opiera, skoro pytanie o winie powódki w orzeczonej separacji małżeństwa — jak wyżej wyjaśnił już Sąd Najwyższy — nie było aktualne.

Nie można się też w motywach wyroku Sądu Apelacyjnego dopatrzeć żadnego błędu prawnego, któryby uzasadnił przyczynę rewizyjną z L. 4 § 503 p. c.

Przepisy dekretu nadwornego z 23 sierpnia 1819 r. zb. u. s. Nr. 1595 o postępowaniu w spornych sprawach małżeńskich, o ile w myśl art. I ustępu 2-go u. w. p. c. nie utraciły mocy prawnej, a więc w brzmieniu unormowanem w myśl art. LV u. w. p. c. rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 9 grudnia 1897 austr. Dz. u. p. c. Nr. 283, tyżącym się postępowania w spornych sprawach małżeńskich, zawierają odrębne unormowanie postępowania w sporach o rozdział od stołu i łoża (rozdział II rozporządzenia z 9 grudnia 1897, obejmujący §§ 2 do 7, a odrębne postępowania co do nieważności i rozwodu małżeństwa (rozdział III tegoż rozporządzenia, obejmujący §§ 8 do 18). Różnica w trybie postępowania w sporach separacyjnych od postępowania w sporach o nieważność małżeństwa i rozwodowych polega właśnie w pierwszym rzędzie w tem, że podczas gdy w tych ostatnich sporach Sąd nie jest związany ani twierdzeniami stron, ani ofiarowaniami przez nie dowodami ani nawet ich wnioskami w sprawie głównej, a także uznanie i przyznanie jest bezskuteczne procesowo i materjalnie i wyrok zaoczny zapaść nie może, gdyż Sądy wszystkich trzech instancji wszelkiemi choćby z urzędu i wbrew woli stron procesowych dopuścić się mającemi dowodami muszą z urzędu badać, dochodzić i stwierdzić przyczyny nieważności lub rozwodu małżeństwa (§§ 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16), to przeciwnie w sporach separacyjnych nie działa Sąd z urzędu, lecz przeciwnie, jak wyraźnie stanowi § 6, związany jest przyczynami, dla których strony chcą uzyskać zezwolenie na rozdział małżeństwa od stołu i łoża, oraz wnioskami, stawianemi przez strony w sprawie głównej (§ 405 p. c.).

Niesłusznie tedy dopatruje się pozwany błędu w tem, że Sądy nie orzekły z urzędu, iż winę w rozdziale małżeństwa ponosi także powódka, gdyż przeciwnie wobec wyraźnego oświadczenia pozwanego, że ze względu na dobro dziecka nie chce się domagać orzeczenia rozdziału małżeństwa z winy powódki, Sądowi według wyraźnego zakazu z § 6 cyt. rozporządzenia nie wolno było orzec rozdziału z winy powódki, choćby ona istniała (§ 405 p. c.).

Z tych zasad pomija Sąd Najwyższy obszerne a bezprzedmiotowe wywody rewizji, usiłujące wykazać winę powodki w orzeczonej separacji.

Gdy wobec tego wszystkie przyczyny rewizyjne okazały się chybione, nie mogła być rewizja uwzględniona.

## 572.

*Osoby bezpieczeństwa nie są z mocy samego prawa wyłączone od korzystania z prawa ubogich<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 11 grudnia 1934. C. II. 1922/34.

Sąd Apelacyjny w Krakowie, zatwierdzając postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z 2 stycznia 1934, którem cofnięto przyznane stronie powodowej prawo ubogich, wyszedł z tego samego, co tenże Sąd założenia, że powodowi jako bezpieczeństwa czyli cudzoziemcowi, który nie może stosownie do przepisu art. 115 k. p. c. wykazać się warunkom wzajemności, prawo ubogich nie służy.

Z tym poglądem prawnym nie można się zgodzić.

Pojęcie prawne cudzoziemca oraz bezpieczeństwa w zakresie k. p. c. nie są jednoznaczne.

Przez cudzoziemca bowiem należy rozumieć ze stanowiska k. p. c. każdego mieszkańca państwa, który nie jest obywatelem polskim, lecz obywatelem innego państwa.

Wskazuje na to przede wszystkim dołożony w art. 5 i 115 k. p. c. warunek wzajemności, pod którym cudzoziemcy w zakresie postępowania cywilnego korzystają z pewnych przywilejów lub ulg.

Warunku tego nie można stosować do bezpieczeństwa, skoro ci nie są obywatelami żadnego państwa i tem samym o wzajemności co do nich nie może być mowy.

Kwestja traktowania tych osób w zakresie postępowania cywilnego nie została tedy prawnie rozwiązana, bo niema żadnego przepisu w k. p. c., któryby sytuację prawną tych osób wyraźnie normował, jak to ma miejsce w stosunku do cudzoziemców.

Brak wyraźnych w tym względzie przepisów k. p. c. nie świadczy jednak o tem, jakoby ustawodawca przeoczył sprawę bezpieczeństwa lub też by pojęcie tych ostatnich miało być jednoczesne z pojęciem cudzoziemców.

Przeciwnie, okoliczność, że kwestja bezpieczeństwa była znana, a mimo to ustawodawca polski przy budowie k. p. c. ją pominął milczeniem, wskazuje na to, że sytuację prawną bezpieczeństwa chciał usta-

wodawca traktować narówni z obywatelami polskimi, o ile idzie o instytucje procesowe, z których inni mogą korzystać tylko pod szczególnymi warunkami.

Do tego samego wniosku prowadzi szukanie rozwiązania sytuacji prawnej bezpieczeństwa u nas, już to w ogólnych zasadach prawnych, stanowiących podstawę ustroju prawnego państwa, już to w dziedzinie prawa, stanowiącego wytyczne obrotu prawnego państwa w stosunkach międzynarodowych.

Do tych należą u nas przepis art. 95 ust. konstytucyjnej z r. 1921, według którego Rzplita Polska zapewnia na swoim obszarze ochronę życia, wolności i mienia *wszystkich*, bez różnicy pochodzenia, narodowości, języka, rasy i religii, dalej ustawa z 2 sierpnia 1926 (Dz. U. Rp. poz. 581) o prawie prywatnem międzynarodowem, która w art. 1 określa zdolność osobistą osoby fizycznej, której obywatelstwa nie można określić, według praw obowiązujących w miejscu jej zamieszkania, zaś w ustępie 2 art. 39 mamy nakaz stosowania prawa obowiązującego w przypadkach, gdy niepodobna stwierdzić treści obcego prawa lub ustalić faktu, rozstrzygającego w ostatnim rzędzie o prawie właściwem.

Według tych przepisów zatem określenie praw bezpieczeństwa nie napotyka u nas na szczególne trudności, skoro może ono w pewnych przypadkach nastąpić także według miejsca ich zamieszkania lub pobytu.

Wślad zatem luka, jaka w tym przedmiocie istnieje w k. p. c., znajduje należyte wypełnienie drogą interpretacji wspomnianych wyżej ogólnych zasad prawnych i przystosowania ich do potrzeb praktyki i obrotu prawnego — zgodnie zresztą z celem instytucji procesowych i tendencjami prawa międzynarodowego, wytkniętymi linią polityki prawnej państwa w obecnych stosunkach międzynarodowych.

Odmówienie bowiem prawa ubogich bezpieczeństwu li tylko ze względu na jego bezpieczeństwo, chociażby w danym przypadku zachodziły przesłanki k. p. c. dla przyznania praw ubogich, równałoby się zupełnej odmowie ochrony prawnej tym osobom, co znowu byłoby sprzeczne z cytowanym postanowieniem art. 95 Konstytucji, który tę ochronę *wszystkim przebywającym* na obszarze państwa wyraźnie gwarantuje.

Skoro zatem Rzplita Polska zagwarantowała osobom wszystkim bez wyjątku, a więc i bezpieczeństwu pełną ochronę prawną (art. 95 ust. 1 ust. konst. z r. 1921), skoro ustawa o prawie międzynarodowem każe w pewnych przypadkach oceniać zdolność prawną osób, których obywatelstwa określić nie można, według prawa miejsca zamieszkania lub pobytu i skoro ponadto Polska kilkakrotnie i do ostatnich czasów przychylnie ustosunkowała się do inicjatyw międzynarodowego urzędu nansenowskiego, zmierzającego do zapewnienia bezpieczeństwu pełni praw przyznanych cudzoziemcom pod warunkiem wzajemności, przeto nie zachodzi żadna przeszkoda ze stanowiska obowiązującego prawa przeciwko trak-

<sup>1)</sup> Por. w tej materji prace Juliusza Renckiego, ogłoszone w Polskim Procesie Cywilnym, 1933, Nr. 18, str. 559 i nast., oraz Nr. 19, str. 595.

towaniu bezpaństwowców pod względem prawa ubogich narówni z obywatelami polskimi.

Byłoby zaś naruszeniem tego prawa, gdyby odmawiano prawa ubogich takim osobom li tylko dlatego, że nie można do nich zastosować warunku wzajemności, wymaganego przez art. 115 k. p. c. jedynie odnośnie do cudzoziemców, za których, jak już wyżej wywiedziono, bezpaństwowcy w dziedzinie przepisów k. p. c. uchodzić nie mogą.

Przepisy prawne winne być tak tłumaczone, żeby mogły spełniać swą praktyczną funkcję w obrocie prawnym.

Stąd też za niekonsekwentne uznać należy szukanie pojęcia prawnego „cudzoziemca” w rozporządzeniu min. spraw. wewn. z 7 czerwca 1920, poz. 320, oraz w rozporządzeniu Prezydenta Rzpl. z 13 sierpnia 1926 (poz. 465 Dz. U. Rzp.), skoro pojęcie to łączy się ściśle z celem tych przepisów prawnych, podyktowanym względami administracji państwowej, podczas gdy pojęcie cudzoziemca w zakresie k. p. c. jest specjalnie i tak jasne, że żadnej tego rodzaju porównawczej interpretacji nie wymaga.

Reasumując powyższe wywody stwierdzić należy, że k. p. c. pod względem przyznania prawa ubogich rozróżnia jedynie obywateli polskich i cudzoziemców z warunkiem wzajemności (art. 112, 115 i n. k. p. c.), że bezpaństwowcy za cudzoziemców w tem znaczeniu uchodzić nie mogą, skoro ten warunek ich z natury rzeczy nie dotyczy, że wślad zatem sytuacja prawna bezpaństwowców winna być oceniona w tym względzie narówni z obywatelami polskimi tembardziej, że k. p. c. bezpaństwowców od korzystania z tego prawa wyraźnie nie wyłącza, a przepisy ustawy o prawie prywatnem międzynarodowem oraz ustawy konstytucyjnej za przyznaniem im tego prawa niewątpliwie przemawiają.

Z tych przyczyn, gdy podstawa kasacji z p. 2 art. 426 k. p. c. jest usprawiedliwiona, uchylono zaskarżone postanowienie i zwrócono sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpatrzenia.

Wniosek strony pozwanej o odrzucenie kasacji jako rzekomo niedopuszczalnej w postępowaniu w sprawie prawa ubogich znajduje wyczerpujące odparcie w orzeczeniu plenarnem Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 1934, C. Prez. 18/34, i dlatego potrzeba bliższego omówienia tego wniosku odpada.

Obowiązek strony do zwrotu kosztów postępowania sądowego swemu przeciwnikowi uzależniony jest w art. 101 k. p. c. od przegrania sprawy przez jedną ze stron. W danym przypadku orzeczenie Sądu o żądaniu pozwu dotąd nie zapadło, zatem nie można na razie jeszcze nakładać na stronę pozwaną obowiązku zwrotu powodowi kosztów postępowania co do przyznania prawa ubogich. Orzeczenie o tym obowiązku będzie mogło zapaść dopiero przy orzekaniu o żądaniu pozwu.

## 573.

*Ustalenie wartości przedmiotu sporu przez Sąd pierwszej instancji obowiązuje także w sprawach o wyłączenie ruchomości z pod egzekucji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 11 grudnia 1934. C. II. 1844/34.

Wywodom skargi kasacyjnej opartej na obu podstawach z art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Zarzucone ze stanowiska drugiej z tych podstaw kasacyjnych pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, nie zachodzi.

W szczególności brak podstaw do przyjęcia nieważności upatrywanej ze stanowiska art. 409 punkt 5 k. p. c., a właściwie art. 418 punkt 1 k. p. c. w tem, że w pierwszej instancji orzekał w sporze Sąd Grodzki, chociaż ze względu na wartość przedmiotu sporu, uzasadnioną była właściwość Sądu Okręgowego.

Wbrew wywodom skargi kasacyjnej powodowa firma oznaczyła zgodnie z przepisami art. 15 § 2 i 206 § 1 pkt. 1 k. p. c. wartość przedmiotu sporu na 600 zł. już w pozwie. Na zarzut pozwanej, zgłoszony przed wdaniem się w spór (art. 22 § 1 k. p. c.), Sąd Grodzki sprawdził tę wartość (art. 22 § 2 k. p. c.), lecz nie znalazł podstawy do jej zmiany i w związku z tem ogłosił na rozprawie z 8 września 1933 (k. 11) postanowienie, oddalające zarzut pozwanej odnośnie rzeczzonej niewłaściwości Sądu oparty na twierdzeniu, że wartość przedmiotu sporu przewyższa granicę właściwości Sądu Grodzkiego (art. 10 punkt 1 k. p. c.).

Według art. 22 § 4 k. p. c. od ustalenia przez Sąd pierwszej instancji wartości przedmiotu sporu, nie służył żaden środek odwoławczy.

W związku z tem wywody skargi kasacyjnej usiłujące wykazać zresztą przy pomocy środków, które nie były przedmiotem postępowania dowodowego przed Sądami niższych instancji, a zatem w sposób sprzeczny z przepisem art. 439 zdanie ostatnie k. p. c., że wartość przedmiotu sporu jest wyższą i uzasadnia właściwość Sądu Okręgowego, jako Sądu pierwszej instancji przeciwstawiają się jako niedopuszczalne i nie były wobec tego przez Sąd Najwyższy rozważane.

Wywód skargi kasacyjnej, że Sąd odwoławczy dopuścił się dalszej nieważności przez to, że zgłoszonego w odwołaniu zarzutu nieważności postępowania, nie rozpatrzył na posiedzeniu niejawnem, nie uzasadnia żadnej z przyczyn nieważności wymienionych w art. 409 k. p. c., a nawet przyjąwszy prawdziwość twierdzeń przytoczonych na jego uzasadnienie, nie stanowi obrazy istotnych przepisów postępowania, według bowiem art. 400 § 1 k. p. c. Sąd Okręgowy władny był rozważać zarzut ten na rozprawie.

Chybionym jest również zarzut nieważności, upatrywany w tem, że Sądy rozprawiły i orzekły o żądaniu pozwu, które nie było dokładnie określone.

Zarzut ten nie tylko nie uzasadnia nieważności postępowania w rozumieniu przyczyn wymienionych w art. 409 k. p. c., ale jest nadto niesłuszny, gdyż wbrew wywodom skargi kasacyjnej, żądanie pozwu zostało oznaczone dokładnie i zgodnie z przepisem art. 206 § 1 punkt 1 k. p. c.

Pytanie, czy zaskarżony wyrok będzie wykonalny w drodze egzekucji, wychodzi poza ramy postępowania kasacyjnego, które według art. 426 k. p. c. ogranicza się do zbadania zgłoszonych w kasacji zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego oraz istotnych przepisów procesowych.

Nie zachodzi też zarzucona przez pozwaną obraza art. 342 k. p. c., gdyż Sądy nie przyznały w wyrokach stronie powodowej rzeczy, która nie była przedmiotem żądania, ani nie zasądziły ponad żądanie.

Wątpliwości pozwanej co do pytań, czy powodowa firma faktycznie istnieje, czy posiada osobowość prawną, czy brzmienie firmy powódki jest zgodne z wpisem do rejestru handlowego, oraz czy pełnomocnictwo procesowe udzielone przez powodową firmę adwokatowi Jakóbowi W. zostało podpisane przez osobę do tego uprawnioną, niesformułowane w sposób wyraźny, nie mogą służyć jako podstawa dla przyjęcia nieważności z art. 409 punkt 2 k. p. c.

Według art. 240 § 2 k. p. c., dowód z aktów może być przeprowadzony także poza rozprawą, wywód zatem skargi kasacyjnej, że Sąd odwoławczy obraził istotne przepisy postępowania, skoro poczynił ustalenia na podstawie akt XV K. 8910/30, które nie zostały zużytkowane na rozprawie, przedstawia się jako chybiony.

Nie jest obrazą art. 246 § 1 k. p. c., jeżeli Sądy na podstawie akt powołanej sprawy egzekucyjnej, sprostowały omyłkową datę podaną w pozwie, odnośnie doręczenia pozwanej uchwały zezwalającej na egzekucję przez zajęcie i przekaz do ściągnięcia przysługującego dłużnicze powódki Helenie D. do pozwanej roszczenia o wydanie obrazów (§ 325 o. e.), choćby nawet strony tej omyłkowej daty w sporze nie kwestjonowały.

Stan faktyczny sprawy został w zaskarżonym wyroku, jak i w wyroku Sądu pierwszej instancji, na uzasadnienie którego Sąd odwoławczy się powołuje (art. 411 k. p. c.), w sposób wyczerpujący ustalony, nie może zatem pozwana zarzucać ze słusznością obrazy art. 351 k. p. c. z przyczyny, że nie zużytkowano w celach dowodowych akt sprawy XXIV C. 68/32, zwłaszcza, że w wywodach odnośnych skarga kasacyjna nie podaje istotnych dla oceny sprawy okoliczności, które na podstawie tych aktów mogłyby być ustalone.

Pominięcie przez Sąd Okręgowy nowych faktów i dowodów przytoczonych dopiero w odwołaniu, nie stanowi zarzuconej z tej przyczyny obrazy przepisu art. 404 k. p. c., skoro wnosząca kasację nie przytoczyła, by możliwość lub potrzeba ich powołania wynikała po ukończeniu przewodu przed Sądem pierwszej instancji.

Zaskarżenie dopiero w odwołaniu treści protokołu rozprawy z 9 października 1933 z przyczyny rzekomo mylnego zaprotokółowania zeznań pozwanej, przedstawia się jako spóźnione, ileż pozwana we właściwym czasie uzupełnienia lub sprostowania tego protokołu nie żądała (art. 177 k. p. c.), ani żadnego zastrzeżenia jego treści nie zgłosiła (art. 179 k. p. c.).

Wobec tego też nie może skarga kasacyjna zarzucać ze słusznością obrazy przepisów art. 243 i 410 k. p. c., przez to, że Sąd Okręgowy zarzutów odnośnie mylnego zaprotokółowania zeznań pozwanej nie wziął pod rozwagę.

Zaniechanie zbadania i ustalenia okoliczności w celu wyjaśnienia, czy obrazy przedmiotem sporu będące, zostały przez organ egzekucyjny oddane w przechowanie trzeciej osoby, nie stanowi obrazy art. 351 k. p. c., gdyż okoliczności te dla istotnego w tym sporze pytania, czy pozwanej służy prawo zatrzymania obrazów, nie mają żadnego znaczenia. W sporze obecnym nie mogą też być rozpatrywane prawa osób trzecich, nie biorących w nim udziału w charakterze stron spór wiodących.

Strona powodowa nie zmieniła odnośnie wnoszącej skargę kasacyjną żądania pozwu. Z żądania tego odpadły jedynie ustępy, dotyczące Heleny D., co do której spór za jej zgodą został cofnięty (art. 215 k. p. c.). Nie stanowi zatem obrazy art. 212 k. p. c., jeżeli Sądy nie orzekły o tych ustępach żądania powódki, które dotyczyły Heleny D.

Nie uzasadnia również obrazy powołanego przepisu k. p. c. wywód rewizji, że Sądy wogóle nie orzekły w pierwszym ustępie żądania pozwu, gdyż ustęp ten dotyczący ustalenia praw Heleny D. do spornych obrazów, stanowił jedynie przesłankę wstępną właściwego żądania o świadczenie w sporze zresztą nieistotną.

O ile skarga kasacyjna w wywodach podstawy kasacyjnej z art. 426 punkt 2 k. p. c. podaje w wątpliwość ocenę faktyczną i dowodową sprawy przez Sądy niższych instancji, wywody odnośne jako w przewodzie kasacyjnym niedopuszczalne, nie były rozważane przez Sąd Najwyższy (art. 250 § 1, 351, 411, 426 i 439 k. p. c.).

Nie zachodzi wreszcie obraza przepisów prawa materialnego, zarzucona w skardze kasacyjnej ze stanowiska podstawy z art. 426 punkt 1 k. p. c.

Powódka uzyskawszy w drodze egzekucji z §§ 325 i 294 ord. egz. zajęcie roszczenia swej dłużniczki Heleny D. o wydanie obrazów, przysługującego jej do pozwanej, nabyła tem samym prawo do żądania zaspokojenia swych pretensji w stosunku do tej dłużniczki z przedmiotów objętych zajęciem.

W sporze obecnym chodzi jedynie o stwierdzenie praw powódki do zaspokojenia się z przedmiotu sporu w stosunku do pozwanej, która wzbrania się wydać obrazy w celach prowadzenia na nich egzekucji przez powódkę twierdząc, że obrazy te stanowią jej własność.

Skoro atoli według ustaleń zaskarżonego wyroku, stanowiących podstawę orzeczenia kasacyjnego (art. 439 zdanie ostatnie k. p. c.), pozwana nabyła własność obrazów w czasie, kiedy był jej już wiadomym oparty na przepisie § 294 ord. egz. zakaz Sądu wydany Helenie D., aby przedmiotem sporu nie rozporządzała, te obrazy sporne nabyła pozwana wadliwie, a nabycie takie ze względu na przepis § 879 u. c. nie mogło zrodzić dla niej żadnych skutków prawnych.

Zarzut skargi kasacyjnej, że pozwanej brak uprawnień do wystąpienia w tym sporze w charakterze strony procesowej, z przyczyny, że sporne obrazy nabył również jej mąż Herman L., jest chybiony, gdyż z ustaleń zaskarżonego wyroku, opartych na zeznaniach dowodowych samej pozwanej wynika, że mężowi pozwanej żadne prawa do przedmiotu sporu nie przysługują.

W końcu zarzut niemożności świadczenia (§ 878 u. c.) z przyczyny, że obrazy znajdują się w posiadaniu przechowawcy sądowego, jest obojętny, gdyż okoliczność ta nie stanowi przeszkody w poszukiwaniu przez powódkę zaspokojenia na przedmiocie sporu, a oznaczenie sposobu tego poszukiwania usuwa się z pod rozstrzygnięcia w tym sporze.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

#### 574.

*Skarga kasacyjna, wniesiona na odmowę prawa ubogich, winna być zaopatrzona w podpis adwokata.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 15 lutego 1935. C. III. 361/34.

Skarga kasacyjna także na postanowienie Sądu, odmawiające stronie udzielenia prawa ubogich, wymaga podpisu adwokata. Ponieważ pismo powoda z 18 kwietnia 1934 nie jest zaopatrzone tym podpisem winien był Sąd Apelacyjny, uważając je za skargę kasacyjną, zażądać w myśl art. 429 k. p. c. od powoda uzupełnienia tego braku, a nadto w razie uczynienia zadość temu wezwaniu postąpić w myśl art. 430 k. p. c.

#### 575.

*W postępowaniu o prawo ubogich Sąd nie prowadzi formalnego postępowania dowodowego, jak w postępowaniu spornym, lecz w przypadku, gdy z okoliczności sprawy lub z oświadczeń strony przeciwnej poważmie wątpliwość do rzeczywistego stanu majątkowego strony, domagającej się prawa ubogich, może zarządzić stosowne dochodzenie.*

*Zarządcy masy konkursowej w zasadzie nie przyznaje się prawo ubogich; prawo to może być przyznane tylko w okolicznościach wyjątkowych, gdy wszyscy wierzyciele są zupełnie ubodzy.*

*Postępowanie egzekucyjne, wszczęte ale nie ukończone przed ogłoszeniem upadłości, jeżeli egzekwującemu wierzycielowi nie przysługuje prawo odrębnego zaspokojenia z zajętego przedmiotu, ulega z prawomocnością ogłoszenia upadłości umorzeniu także i w tym przypadku gdy upadłość została zgłoszona na podstawie przepisów ordynacji upadłościowej z 10 lutego 1877, jeżeli egzekucja została wszczęta po 1 stycznia 1933.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 17 maja 1935. C. III. 926/34.

Pełnomocnik powoda, podając, że powód jest zarządcą masy konkursowej Jana W. w Katowicach, wniósł do Sądu Okręgowego w Katowicach pozew o ustalenie, że egzekucyjne zajęcie wierzytelności upadłego do Dyrekcji Kolei Państwowych w Krakowie w sumie 16.075 zł. 43 gr. wykonane 6 listopada 1933 na rzecz pozwanego Jana Sz. na podstawie wyroku z 3 października 1933 i egzekucyjne zajęcie tejże wierzytelności wykonane w grudniu 1933 na rzecz pozwanego Banku S. na mocy wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z 15 stycznia 1932 „są wobec wierzycieli masy konkursowej Jana W. bezskuteczne”, oraz o nakazanie pozwanym, aby zwolnili sumę 16.075 zł. 43 gr. od zajęcia i zezwolili, żeby powyższa suma stanowiła majątek „masy rozbiorowej”. Upadłość Jana W. została — według tegoż pozwu — ogłoszona 29 grudnia 1933. Powództwo pełnomocnik powoda opiera na przepisach §§ 29 i 30 ust. 1 zd. 2 i 33 ord. upadł. z 10 lutego 1877. Jednocześnie pełnomocnik powoda wniósł o przyznanie powodowi prawa ubogich.

Sąd Okręgowy odmówił powodowi prawa ubogich. W zażaleniu na postanowienie Sądu Okręgowego powód podniósł, że masa konkursowa nie posiada żadnego majątku prócz zajętej sumy.

Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego, ponieważ z załączonego świadectwa wynika, że do masy należą wierzytelności w sumie 250.000 zł. a powód „nie wykazał, by reszta wierzytelności nie wpłynęła do masy konkursowej”.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik powoda podaje, że pretensja do Skarbu Śląskiego w sumie 246.728 zł. została zajęta na podstawie uchwały aresztowej w sprawie Qu. 220/31 na rzecz Banku S. i tylko pretensja 16.075 zł. 43 gr. stanowi majątek masy. Pretensja do Skarbu Śląskiego jest przedmiotem sporu. Obowiązkiem Sądu było wyjaśnić sprawę w myśl art. 114 § 1 i 227 k. p. c. Sąd Apelacyjny nie uczynił tego, naruszając art. 114 § 1, 227 i 243 i 245 § 2 k. p. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skoro twierdzenia powoda i załączone do pozwu świadectwo nie nasuwały wątpliwości, to Sąd Apela-



cyjny, opierając się na nich, nie był obowiązany i nie miał potrzeby ani zarządzać dochodzenia, ani żądać nowych lub dodatkowych wyjaśnień, zaczem art. 114 § 1 k. p. c. nie naruszył. Artykuły zaś 227, 243 i 245 dotyczą rozprawy i postępowania dowodowego; przepisów tych nie stosuje się w postępowaniu o prawo ubogich, w którym Sąd nie prowadzi formalnego postępowania dowodowego, jak w postępowaniu spornem, lecz tylko w tym przypadku, gdy z okoliczności sprawy lub z oświadczeń strony przeciwnej poweźmie wątpliwości co do rzeczywistego stanu majątkowego strony domagającej się prawa ubogich, *może* zarządzić „stosowne dochodzenie”. Jest rzeczą oczywistą, że i tu Sąd nawet bez powołania się strony uwzględni fakty, znane powszechnie lub znane Sądowi urzędnie, ale powód zupełnie gołostownie twierdzi, że Sądowi Apelacyjnemu było wiadomo, że pretensja 246.728 zł. jest w sporze i została zajęta ze skutkami, przewidzianymi w § 804 i 829 niem. u. p. c. Zresztą tak to twierdzenie, jak i twierdzenie, że pretensja została zajęta, powód wysunął dopiero w skardze kasacyjnej, wskutek czego one nie mogą wogóle być wzięte pod uwagę.

Niezależnie od bezzasadności zarzutów skargi kasacyjnej, należy zaznaczyć, że zarządcy masy konkursowej w zasadzie nie przyznaje się prawa ubogich. Nie można bowiem stosować do masy konkursowej pojęcia zupełnego ubóstwa w znaczeniu art. 112 k. p. c. Masa konkursowa — jeżeli uważać za tę masę nie tylko stan czynny, lecz i stan bierny — jest zwykle wartością ujemną, gdyż długi zwykle przewyższają aktywa. Z drugiej zaś strony, jeżeli za masę konkursową uważać tylko masę podziałową, to w przypadku, gdy masa nie posiada środków na koszty postępowania i inne koszty masy, Sąd oddala wnioszek o otwarcie upadłości lub umarza postępowanie, jeżeli wierzyciele nie wpłacą zaliczki na koszty sądowe i na wydatki na zarząd, spieniężenie i podział masy (§§ 107, 204, 581 L. 1 i 2 ord. konk.). Tylko w szczególnych przypadkach, gdy Sąd konkursowy nie umorzy postępowania, a zarządca konkursowy wykaże, że wszyscy wierzyciele są ubodzy, nie są w stanie wpłacić zaliczek na niezbędne koszty, a sprawa rokuje powodzenie, można byłoby przyznać mu prawo ubogich.

Ponadto należy także zauważyć, że powództwo wydatek się częścią bezprzedmiotowe, częścią zaś jest oczywiście bezzasadne.

§§ 29 i 30 ust. 1 ord. konk., na które powołuje się powód, uprawniają zarządcę konkursowego do zaskarżenia działań prawnych, które albo krzywdzą wierzycieli, albo dają niektórym z nich zaspokojenie lub zabezpieczenie. Ponieważ z pozwu wynika, że zajęcia zostały dokonane w roku 1933 według zasad k. p. c., to zajęcia te ani nie krzywdzą wierzycieli, ani nie dają tym wierzycielom, na których rzecz pretensja została zajęta, zaspokojenia ani zabezpieczenia w znaczeniu przepisów ordyn. konk. Tylko zajęcia egzekucyjne przed 1 stycznia 1933 na podstawie

przepisów niem. u. p. c. stwarzało dla egzekwujących wierzycieli prawo zastawu i prawo odrębnego zaspokojenia z zajętego przedmiotu i w ten sposób krzywdziło innych wierzycieli. Ponieważ zaś z uwagi na przepis art. 631 k. p. c. komornik wezwał Dyrekcję Kolei Państwowych w Katowicach, aby należnej od niej sumy nie uiszczala Janowi W., lecz złożyła ją komornikowi lub do depozytu sądowego, to ani powodowi, ani wierzycielom konkursowym nie może grozić żadne niebezpieczeństwo. Pozwani bowiem, nie uzyskawszy wskutek zajęcia prawa zastawu, mogą dochodzić swych wierzytelności tylko według przepisów postępowania upadłościowego. Z uchyleniem skutków zajęcia, określonych dawniej w § 804 niem. u. p. c., przepis § 14 ord. up. należy rozciągać na areszty i egzekucje, wszczęte przed ogłoszeniem upadłości, jeżeli egzekucja nie została ukończona już przed ogłoszeniem upadłości. Obecnie obowiązujące prawo upadłościowe zawiera przepis, że postępowanie egzekucyjne wszczęte przed ogłoszeniem upadłości przeciw upadłemu w poszukiwaniu długu osobistego, nie zabezpieczonego hipoteką, w rejestrze, zastawem ani prawem zatrzymania, należy zawiesić z ogłoszeniem upadłości i umorzyć po uprawomocnieniu się postanowienia o ogłoszeniu upadłości. Ordynacja upadłościowa z 10 lutego 1877 nie mogła zawierać takiego przepisu, ponieważ zajęcie w drodze egzekucji stanowiło prawo zastawu na zajęty przedmiocie na rzecz egzekwującego. Po uchyleniu jednak tego przepisu należy na podstawie §§ 12 i 14 ord. up. (zwłaszcza § 12) dojść również do wniosku, że postępowanie egzekucyjne, wszczęte ale nie ukończone przed ogłoszeniem upadłości, jeżeli egzekwującemu wierzycielowi nie przysługuje prawo odrębnego zaspokojenia z zajętego przedmiotu (§§ 47—49 ord. upadł. z wyjątkiem nieistniejącego już prawa zastawu, uzyskanego przez zajęcie), ulega z prawomocnością ogłoszenia upadłości umorzeniu. Powód zatem może się zwrócić do organu egzekucyjnego o umorzenie postępowania egzekucyjnego w myśl art. 561 k. p. c. i w razie odmowy wnieść zażalenie w drodze instancji (art. 512 i 565 k. p. c.).

Jest również rzeczą oczywistą, że nie potrzeba zgody pozwanych na zwolnienie od zajęcia, ani też na to, by pretensja stanowiła majątek masy, albowiem jeżeli pretensja upadłego w rzeczywistości istnieje, to z mocy samego prawa należy do masy upadłościowej (§§ 1 i 117 ord. upadł.).

Z powyższych przyczyn również należy uznać postanowienie Sądu Apelacyjnego, odrzucające przyznanie powodowi prawa ubogich, za zgodne z prawem.

## 576.

*Dwutygodniowy termin, oznaczony w § 234 niem. u. p. c., należy liczyć od dnia, w którym została usunięta przeszkoda do dokonania czynności procesowej.*

*Jeżeli przeszkoda uniemożliwiła dokonanie czynności procesowej pełnomocnikowi strony, termin należy liczyć od dnia, w którym pełnomocnik strony mógł już dokonać tej czynności; jeżeli zaś przeszkoda uniemożliwiła samej stronie podjęcie czynności procesowej, termin należy liczyć od dnia, w którym przeszkoda przestała działać w stosunku do strony.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 11 czerwca 1935. C. III. 205/34.

Sąd Okręgowy w Lesznie wyrokiem, wydanym po rozprawie 18 maja 1932, oddalił powództwo, które powód wytoczył przeciwko pozwanemu o wydanie towarów i innych rzeczy.

Dnia 31 października wpłynęło do Sądu Apelacyjnego w Poznaniu podanie powoda o przyznanie prawa ubogich, w podaniu tem powód oświadczył, że wyrok Sądu Okręgowego został doręczony 20 września 1932. W dodatkowym podaniu z 17 października 1932, które wpłynęło do Sądu Apelacyjnego 19 października, powód prosił o rozpoznanie podania, zaznaczając, że termin założenia apelacji upływa z dniem 20 października.

Uchwałą z 28 października 1932 Sąd Apelacyjny w Poznaniu przyznał powodowi prawo ubogich i przydzielił mu do prowadzenia sprawy w instancji odwoławczej adwokata K. Uchwałą tę doręczono adwokatowi K. 4 listopada 1932, a powodowi — 5 listopada 1932. Dnia 3 grudnia 1932 do Sądu Apelacyjnego w Poznaniu wpłynęły apelacja powoda na wyrok Sądu Okręgowego, podpisana przez adwokata K., i podpisane przez tegoż adwokata podanie o przywrócenie terminu założenia i uzasadnienia odwołania.

W podaniu tem adwokat K. oświadcza, że 11 listopada otrzymał uchwałę Sądu Apelacyjnego, przydzielającą go powodowi jako adwokata do prowadzenia niniejszego procesu, że 15 listopada wspólnik adw. K., adw. G., „zadekretował”, żeby akta „przedłożono” sekretarzowi L., że sekretarz L. 16 listopada „zadekretował”, aby wysłano list do byłego pełnomocnika powoda, adwokata W. w Lesznie, o nadesłanie „akt podręcznych”, że list ten został wysłany 17 listopada, że sekretarz L. „zadekretował” 16 listopada, aby stwierdzono w Sądzie Apelacyjnym, czy wyrok jest doręczony, czy wniesiono odwołanie, czy je uzasadniono i czy wyznaczono rozprawę, i aby odpowiedzi udzielono mu za dwa dni, gdyż „dekret” brzmiał: „po 2 dniach dokładnie do ręki (?)”, że „pomocnik rejestratorski” M. dowiedział się dnia 18 listopada w Sądzie Apelacyjnym o doręczeniu wyroku w dniu 20 września 1932 i o niewniesieniu apelacji i uczynił „odpowiednią adnotację” w „aktach podręcznych” adwokata K., lecz nie dał akt tegoż dnia sekretarzowi L. do rąk, położywszy je w pokoju sekretarza L. podczas przypadkowej jego nieobecności, że dnia 19 listopada sekretarz L. znów „zadekretował”, aby akta okazano adwokatowi K. celem zadecydowania, czy należy zażądać akt od adwokata W., że adwokat K.

kazał zapytać telefonicznie adw. W., czy wyrok rzeczywiście został doręczony, na co pracowniczka biura adw. W. odpowiedziała przecząco, że tegoż dnia 19 listopada wysłano do adwokata W. list z potwierdzeniem telefonicznej rozmowy i z prośbą o nadesłanie akt po doręczeniu wyroku, a 21 listopada otrzymano list od adwokata W. z zawiadomieniem o doręczeniu wyroku 20 września i oddaniu go powodowi 26 września, że wskutek tego listu wysłano do powoda dnia 22 listopada list z żądaniem nadesłania wyroku z dowodem doręczenia, że tegoż 22 listopada sekretarz L. „zadekretował przedłożenie akt” w dniu 29 listopada i znów „dokładnie do ręki (?)”, że powód nadesłał w dniu 26 listopada zwykły odpis wyroku bez dowodu doręczenia, że tego samego dnia wysłano list do pełnomocnika przeciwnika, adw. D., z zapytaniem, czy i kiedy wyrok został doręczony, ponieważ z akt adwokata W. nie było to widoczne, oraz wysłano powtórnie list do powoda, a gdy odpowiedź nie nadeszła, dnia 2 grudnia sekretarz L. zapytał telefonicznie adw. D. i stwierdził, że wyrok doręczono 20 września, poczem zatelegrafowano do powoda, od którego wyrok nadszedł 3 grudnia, że adwokat K. dopiero 19 listopada dowiedział się o przydzieleniu go powodowi, wskutek czego dwutygodniowy termin wniesienia podania o restytucję rozpoczął biec w tym dniu, i że z tej przyczyny z polecenia sekretarza L. termin wniesienia tego podania odnotowano pod datą 3 grudnia.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z 9 października 1933 oddalił wniosek o przywrócenie do pierwotnego stanu i odrzucił apelację z powodu wniesienia podania o przywrócenie do pierwotnego stanu po upływie dwutygodniowego terminu, co stało się zarówno z winy powoda, który dopiero 3 grudnia nadesłał adwokatowi wyrok z dowodem doręczenia, jak i z winy pełnomocnika powoda, co wynika z przedstawionego przezeń stanu faktycznego.

W skardze rewizyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego, o uwzględnienie wniosku o przywrócenie do pierwotnego stanu i o zmianę wyroku Sądu Okręgowego i uwzględnienie powództwa, ewentualnie o przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. Pełnomocnik powoda zarzuca, że Sąd Apelacyjny naruszył §§ 139, 232, 233, 234 i 286 u. p. c., przyjmując, że datą, od której biegł termin zgłoszenia wniosku restytucyjnego, jest 4 listopada 1932, podczas gdy datą tą jest 26 listopada, dzień, w którym powód nadesłał odpis wyroku, w czym należy dopatrywać się dania w sposób dorozumiany pełnomocnictwa, a najwcześniej — dzień 19 listopada, kiedy adwokat K. dowiedział się o doręczeniu wyroku i o konieczności zgłoszenia wniosku o przywrócenie do pierwotnego stanu. W dalszych obszernych wywodach skargi rewizyjnej powód twierdzi, że ani on, ani jego pracownicy nie zawinili, ponieważ nie miał obowiązku stwierdzenia w aktach sądowych, kiedy wyrok został doręczony, gdyż w zasadzie z akt sądowych nie jest to widoczne,

a bez wyroku z dowodem doręczenia nie mógł założyć apelacji. Co do winy samego powoda, to pełnomocnik jego wywodzi, że jest on szwecem w małym miasteczku, zupełnym laikiem w kwestjach prawnych, przeto nie mógł wiedzieć, że po przyznaniu mu prawa ubogich i przydaniu adwokata musi być w ciągu dwóch tygodni zgłoszony wniosek restytucyjny, i otrzymawszy uchwałę o przydzieleniu mu adwokata myślał, że przydzielony adwokat sam wszystko załatwi. W stosunku więc do powoda termin przewidziany w § 234 u. p. c. począł biec od dnia 23 listopada, kiedy z listu przydzielonego adwokata powód dowiedział się, że należy odesłać adwokatowi wyrok z dowodem doręczenia.

Pełnomocnik pozwanych wniósł o oddalenie skargi rewizyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Dwutygodniowy termin, określony w § 234 u. p. c., należy liczyć od dnia, w którym usunięta została przeszkoda do dokonania czynności procesowej. Jeżeli przeszkoda działała w taki sposób, że uniemożliwiała pełnomocnikowi strony dokonanie czynności procesowej, termin należy liczyć od dnia, w którym pełnomocnik strony mógł już jej dokonać, jeżeli zaś przeszkoda uniemożliwiała samej stronie podjęcie czynności procesowej — termin należy liczyć od dnia, w którym przeszkoda przestała działać w stosunku do strony.

W rozważanym przypadku powód nie mógł założyć apelacji. Przeszkoda polegała na tem, że powód jest ubogi, nie mógł zwrócić się do adwokata i wynagrodzić go za prowadzenie sprawy w instancji apelacyjnej, nie mógł uiścić opłat sądowych. Przeszkoda ta została usunięta z chwilą doręczenia powodowi uchwały Sądu Apelacyjnego, przyznającej mu prawo ubogich i wyznaczającej adwokata K. do prowadzenia sprawy, usunięta dlatego, że powód mógł od tej chwili zwrócić się do wymienionego adwokata z poleceniem założenia apelacji, dając mu do tego pełnomocnictwo, a adwokat K. był obowiązany bezpłatnie wykonać powyższe polecenie i prowadzić dalej sprawę. Uchwałą Sądu Apelacyjnego zwalniała powoda także od obowiązku uiszczenia opłat sądowych. Przeszkoda do założenia apelacji została zatem usunięta 5 listopada 1932. Data doręczenia uchwały wyznaczonemu adwokatowi tu nie decyduje, ponieważ — odmiennie niż według k. p. c. — uchwała Sądu nie zastępuje pełnomocnictwa. Adwokat wskutek doręczenia mu uchwały Sądu Apelacyjnego nie stał się pełnomocnikiem powoda.

Skoro termin, przewidziany w § 234 u. p. c., należało liczyć od 5 listopada 1932, to termin ten upłynął 19 listopada i pismo z wnioskiem o przywrócenie do pierwotnego stanu wpłynęło razem z apelacją wprost do Sądu Apelacyjnego zamiast do Sądu Okręgowego (§§ 518 i 236, 238 u. p. c.) dopiero 3 grudnia 1932, a więc w każdym razie po upływie powyższego terminu, którego przywrócenie jest niedopuszczalne.

Pełnomocnik powoda podnosi w skardze rewizyjnej, że oprócz wyżej wspomnianej przeszkody zachodziła jeszcze druga przeszkoda, nieznanomość przepisów prawnych, gdyż powód jest prostym człowiekiem, mieszkającym w małym miasteczku. Jeżeli jednak nawet pominąć pytanie, czy powód rzeczywiście nie znał przepisów prawnych, normujących założenie apelacji i zgłoszenie wniosku o przywrócenie do pierwotnego stanu, czy może w rozważanym przypadku powoływać się na nieznanomość tych przepisów i czy nie powinien był zasięgnąć wiadomości choćby u swojego pełnomocnika w pierwszej instancji, od którego otrzymał wyrok z dowodem doręczenia, to należy zaznaczyć, że z twierdzeniem o podobnej przeszkodzie pełnomocnik powoda wystąpił po raz pierwszy w skardze rewizyjnej, wskutek czego ta nowa podstawa wniosku o przywrócenie do pierwotnego stanu, opierająca się na stanie faktycznym, nieprzytoczonym w instancji merytorycznej, nie może być rozważana w postępowaniu rewizyjnym ze względu na przepis § 561 u. p. c.

Z powyższych rozważań wynika, że wyrok Sądu Apelacyjnego jest zgodny z prawem.

Wywody skargi rewizyjnej, że Sąd Apelacyjny błędnie przypisał winę także pełnomocnikowi powoda, że termin, określony w § 234 u. p. c., rozpoczął dla niego biec dopiero 19 listopada, są częścią błędne, częścią nieistotne.

Pełnomocnik powoda słusznie twierdzi, że według przepisów u. p. c. i prawa materialnego, nie jest obowiązany działać w imieniu powoda na podstawie uchwały Sądu, wyznaczającego go adwokatem ubogiego powoda, dopóki powód się nie zgłosi i nie da mu pełnomocnictwa i polecenia prowadzenia sprawy. Dlatego też termin, przewidziany w § 234 u. p. c., liczy się nie od daty doręczenia powyższej uchwały adwokatowi, lecz od dnia doręczenia jej powodowi. Nie wchodzi tu bowiem w rachubę przeszkoda w stosunku do adwokata, który jeszcze nie jest pełnomocnikiem powoda, lecz przeszkoda w stosunku do powoda, który bez uchwały, przyznającej mu prawo ubogich i wyznaczającej adwokata, nie może mieć pełnomocnika — adwokata, a bez niego działać w procesie nie może. Skoro powód zwrócił się do niego dopiero 26 listopada, przysyłając mu odpis wyroku, to, jak wynika z poprzednich rozważań, zwrócił się już zapóźno, po upływie dwutygodniowego terminu.

Ale Sąd Apelacyjny, stwierdzając winę pełnomocnika powoda i jego pracowników biurowych, miał na uwadze, że i sam pełnomocnik powoda uważał, że jest obowiązany do działania w sprawie — w imieniu powoda — przed zwróceniem się powoda z poleceniem założenia apelacji i daniem pełnomocnictwa, miał też na uwadze przedstawiony przez pełnomocnika powoda sposób działania jego samego, jego współnika i pracowników jego biura, który jest przykładem wadliwej organizacji pracy adwokata i jego kancelarji.

Jeżeli adwokat został wyznaczony adwokatem strony ubogiej i ma podstawę do przypuszczenia, że strona nie zna przepisów prawnych, może nie zgłosić się do niego we właściwym czasie i narazić się na ujemne skutki zaniechania jakiegokolwiek czynności procesowej, to jego moralnym obowiązkiem jest zbadać niezwłocznie akta w Sądzie, by zorientować się, czy nie biegnie lub może biec jakikolwiek termin procesowy lub prekluzyjny i wezwać stronę o przybycie do wyjaśnienia sprawy i dania pełnomocnictwa, a jeżeli strona mieszka w innej miejscowości, zawiadomić ją o otrzymaniu uchwały i wyjaśnić pisemnie odpowiednie przepisy procesowe, terminy i konsekwencje niezachowania terminów, a jeżeli sprawa wymaga koniecznie bezpośrednich informacji i konferencji — zażądać przybycia strony na konferencję.

Pełnomocnik powoda widocznie był także tego zdania, że nie należy czekać na zgłoszenie się powoda, skoro przedsięwziął pewne czynności, zdążające do wyjaśnienia stanu sprawy. Ale uchwała o wyznaczeniu go adwokatem ubogiego powoda została mu doręczona 4 listopada, a dopiero po 11 dniach, dnia 15 listopada, dotarła do współnika pełnomocnika powoda.

Gdyby zamiast wszystkich wyżej w stanie faktycznym wspomnianych dekretów, telefonicznych rozmów i t. d. pełnomocnik powoda zaraz po doręczeniu mu uchwały Sądu Apelacyjnego z 28 października 1932, t. j. 5 lub 6 listopada, stwierdził w Sądzie Apelacyjnym stan sprawy i napisał do powoda, wyjaśniając mu dotyczące założenie apelacji i przywrócenia do pierwotnego stanu przepisy prawne i zażądał nadesłania wyroku z dowodem doręczenia lub wezwał powoda, by ten przyjechał do Poznania celem wyjaśnienia sprawy, to zdążyłby we właściwym czasie założyć apelację i wnieść podanie o przywrócenie do pierwotnego stanu, skoro, otrzymawszy 3 grudnia wyrok z dowodem doręczenia, zdążył tegoż dnia wnieść obszernie pismo, zawierające apelację i wniosek o przywrócenie do pierwotnego stanu.

W tem tylko znaczeniu należy uznać za trafną uwagę Sądu Apelacyjnego, że zawinił także pełnomocnik powoda i jego pomocnicy.

Uwaga ta nie ma istotnego znaczenia, skoro wniosek o przywrócenie do pierwotnego stanu nie mógł być uwzględniony, niezależnie od winy pełnomocnika powoda.

## 577.

*Skarga kasacyjna, mimo wezwania Sądu nie podpisana przez adwokata, ulega odrzuceniu.*

*Strona jest uprawniona wnieść zażalenie na postanowienie, ogłoszone na rozprawie, chociaż nie żądała, aby Sąd sporządził na piśmie uzasadnienie ogłoszonego postanowienia<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 3 czerwca 1935. C. III. 707/34.

Skarga kasacyjna powoda nie jest podpisana przez adwokata (art. 86, 123, 137 k. p. c.). Brak ten nie został, mimo wezwania z 6 lipca 1934, uzupełniony. W szczególności oświadczenie adwokata w piśmie z 14 lipca 1934, że „oznacza pismo... jako kasację...” nie jest wystarczające, skoro ani kasacja, ani odpis dołączony do pisma z 14 lipca 1934 nie są podpisane przez adwokata. Zatem skargę kasacyjną należy uznać za niedopuszczalną, nie wchodząc już nawet w rozpatrywanie dalszego zagadnienia, czy w treści jej mieszczą się zarzuty, odpowiadające art. 426 k.p.c.

Natomiast uzasadniona jest skarga kasacyjna pozwanej Małgorzaty K.

Sąd Apelacyjny odrzucił, jako niedopuszczalne, zażalenie pozwanej Małgorzaty K. na postanowienie wydziału zamiejscowego chojnickiego Sądu Okręgowego w Starogardzie z 26 lutego 1934, mocą którego to postanowienia, ogłoszonego na posiedzeniu jawnym, odebrano pozwanej przyznane jej poprzednio prawo ubogich. Sąd Apelacyjny uzasadnił swe postanowienie tem, że zażalenie wniesiono bez uprzedniego żądania doręczenia odnośnego orzeczenia wraz z uzasadnieniem, nie można bowiem wnieść zażalenia przed uzasadnieniem i doręczeniem zaskarżonego postanowienia.

Skarga kasacyjna pozwanej wytyka obrazę przepisów procesowych, wnosząc o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

W myśl § 2 art. 421 k. p. c. termin do wniesienia zażalenia na postanowienie, wydane bez rozprawy, biegnie od dnia doręczenia postanowienia.

Chociaż w danym wypadku chodzi o postanowienie, ogłoszone na rozprawie, mimo to jednak dzień doręczenia jest także miarodajny dla rozpoczęcia się biegu terminu, co wynika z art. 354, 350, 378, 376, 379, 421, 419, 393 k. p. c.; natomiast z art. 421 § 2 k. p. c. nie można jeszcze wyprowadzać wniosku, że miarodajny jest dzień ogłoszenia, bowiem przepis ów nawiązuje tylko do doręczeń z urzędu w myśl art. 376 § 2 k. p. c.

Jednakże z chwilą, gdy wydano już postanowienie, zaskarżyć je można nawet przed sporządzeniem i doręczeniem postanowienia z uzasadnieniem. Jeżeli wniesiono zażalenie w terminie siedmiodniowym, to zażalenie to uważać trzeba również jako żądanie sporządzenia i doręczenia uzasadnienia (art. 350 k.p.c.), a zażalenie może być uzupełnione aż do upływu dni siedmiu (art. 419 k. p. c.), licząc od dnia doręczenia uzasadnienia (art. 393 k. p. c.).

Postanowienie ogłoszono 26 lutego 1934, zatem podanie zażalenia przez nadanie na pocztę dnia 5 mar-

<sup>1)</sup> W sprawie doręczania postanowień i ich uzasadnienia por. artykuł Wł. Dbałowskiego w Głosie sądownictwa 1925, Nr. 7 i 8, str. 522 i nast.

ca 1934 (art. 181 § 4 k. p. c.) nastąpiło w ciągu dni 7 i ma ten skutek, że należało sporządzić uzasadnienie i doręczyć je pozwanej, która mogła swe zażalenie uzupełniać lub zmieniać aż do upływu terminu do zaskarżenia. Nie było jednak podstawy do odrzucenia zażalenia, jako niedopuszczalnego.

Dlatego zaskarżone postanowienie, o ile dotyczy pozwanej, należało uchylić i przekazać sprawę Sądowi Apelacyjnemu do dalszego postępowania, w szczególności do zwrócenia sprawy Sądowi pierwszej instancji, by on doręczył uzasadnione postanowienie stronom (także powodowi, który przez wniesienie zażalenia dorozumianie żądał doręczenia mu postanowienia z uzasadnieniem) i by po upływie dni siedmiu przedstawił sprawę Sądowi Apelacyjnemu wraz z ewentualnymi dodatkowymi zażaleniami stron.

### 578.

*We wznowionem postępowaniu w sprawie, która toczyła się przedtem według przepisów niem. ustawy o post. cyw. z 30 stycznia 1877, należy przy określe- niu wartości przedmiotu sporu i przedmiotu zaskar- żenia oraz przy rozważaniu dopuszczalności skargi kasacyjnej stosować przepisy k. p. c., jeżeli postępo- wanie zostało wznowione po 1 stycznia 1933.*

*Powód jest obowiązany podać wartość przedmio- tu sporu tylko w tych sprawach majątkowych, któ- rych nie wymienia § 1 art. 15 k. p. c.; w sprawach o roszczenie pieniężne suma pieniężna, której zasą- dzenia powód żąda, stanowi wartość przedmiotu sporu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 8 sierpnia 1935. C. III. 19/35.

Sąd Okręgowy odrzucił kasację pełnomocnika po- woda Stanisława P. na tej podstawie, że wartość przedmiotu sporu nie przekracza 500 zł., gdyż wy- nosi 480 zł.

Postanowienie Sądu Okręgowego jest zgodne z prze- pisami art. 18 i 425 k. p. c., skoro Sąd Okręgowy oddalił powództwo o płacenie 40 zł. miesięcznie ali- mentów z tytułu nieślubnego ojcostwa, a w myśl przepisu art. 18 przy świadczeniach, nałożonych z ty- tułu obowiązków rodzinnych, nie wyłączając stosun- ków nieślubnych, wartość przedmiotu sporu stanowi suma świadczeń za jeden rok, a przy oznaczeniu war- tości przedmiotu zaskarżenia, w razie wniesienia skar- gi kasacyjnej, należy na mocy § 1 art. 425 k. p. c.

stosować odpowiednie przepisy o wartości przedmio- tu sporu.

Ponieważ postępowanie zostało wznowione na pod- stawie skargi o wznowienie, wniesionej do Sądu Okrę- gowego we wrześniu 1933, to do postępowania wzno- wionego, łącznie z określeniem wartości przedmiotu sporu i zaskarżenia i warunków dopuszczalności skar- gi kasacyjnej, należy w myśl art. XLII przepisów wprowadzających k. p. c. stosować wyżej przytoczo- ne przepisy art. 18 i 425 k. p. c.

Ta okoliczność, że w poprzednim postępowaniu według niem. u. p. c. wartość przedmiotu sporu zo- stała oznaczona w sumie przekraczającej 500 zł., i że pozwany Bernard W., wnosząc skargę o wznowienie postępowania, oznaczył wartość przedmiotu sporu na 4000 zł., nie ma żadnego znaczenia, skoro należy sto- sować nie przepisy niem. u. p. c., lecz przepisy k. p. c. i skoro § 2 art. 15 i art. 22 k. p. c. nie mogą tu wcho- dzić w rachubę. Na podstawie przepisu § 2 art. 15 k. p. c. powód jest obowiązany oznaczyć w pozwie wartość przedmiotu sporu „kwotą pieniężną”, w spra- wach majątkowych, nie wymienionych w § 1 art. 15 k. p. c. („w innych sprawach majątkowych”); w spra- wach zaś o roszczenie pieniężne „podana kwota pie- niężna”, to jest suma pieniężna, której zasądzenia powód żąda, stanowi wartość przedmiotu sporu, oczy- wiście z uwzględnieniem przepisu art. 18 k. p. c. Zresztą i w innych sprawach majątkowych powód jest obowiązany uwzględnić przepisy art. 16—21 k. p. c., jak to kategorycznie nakazuje ustawa w § 2 art. 15.

W przypadkach więc, gdy chodzi o roszczenie pie- niężne, nie może być mowy o dowolnem podawaniu przez powoda wartości przedmiotu sporu ani o jej sprawdzeniu w trybie art. 22 k. p. c. Wartość przed- miotu sporu określa tu dokładnie ustawa, a błędy rachunkowe mogą być zawsze sprostowane.

A już w żadnym razie nie może mieć znaczenia jednostronne oznaczenie wartości sporu przez pozwa- nego.

Błędne jest rozumowanie skarżącego, że wartość przedmiotu sporu we wznowionem postępowaniu o powtarzające się świadczenia jest wyższa, niż w poprzednim, ponieważ w razie uchylenia poprzednie- go zasądzonego wyroku pozwany może żądać zwrotu wpłaconych na podstawie wyroku uchylonych sum, przekraczających roczne świadczenia. Po do- puszczeniu bowiem wznowienia postępowania sporu pozostaje ten sam, który był rozstrzygnięty prawo- mocnym wyrokiem i zarówno strony, jak i przed- miot sporu, pozostają te same; spór wraca do tego stanu, który istniał przed wydaniem prawomocnego wyroku. Możliwość uchylenia poprzedniego, zasądza- jącego świadczenia, wyroku i żądania zwrotu uiszczonych sum tak samo nie ma wpływu na określenie wartości przedmiotu sporu, jak i w zwykłych proce- sach przewidziana w art. 415 k. p. c. możliwość zasą- dzenia zwrotu uiszczonych sum na podstawie uchy- lonego wyroku pierwszej instancji.

<sup>1)</sup> Roszczenie o ustalenie ojcostwa nieślubnego nie było ani w sporze głównym, ani w sprawie o wznowienie objęte żąda- niem pozwu.

Z tych zasad postanowienie Sądu Okręgowego należy uznać za prawnie uzasadnione.

### 579.

1. Przez dopełnienie czynności procesowej jednocześnie z wnioskiem o przywrócenie terminu, jeżeli ta czynność polega na wniesieniu pisma procesowego, nie można rozumieć tylko samego wniesienia pisma; konieczne jest zachowanie wszystkich warunków, od których zależy skuteczność pisma, m. inn. uiszczenie opłat sądowych według przepisów o kosztach sądowych.

2. § 1 art. 185 k. p. c. przez stronę rozumie nie tylko stronę w ścisłym tego słowa znaczeniu, lecz także jej przedstawiciela i pełnomocnika w procesie.

3. Strona nie dokonała czynności procesowej bez swej winy, gdyż przyczyna „uchylenia terminu” nie ma związku z działalnością strony (jej przedstawiciela lub pełnomocnika procesowego). Winą strony jest nieprzykładanie staranności i troskliwości w tym wysokim stopniu, jakiego z natury rzeczy wymaga prowadzenie procesu, niezachowanie wszelkich potrzebnych i możliwych środków ostrożności dla dopełnienia czynności procesowej w terminie.

4. Troskliwość i ostrożność w prowadzeniu procesu wymaga, żeby adwokat wyręczał się pracownikami kancelaryjnymi swego biura tylko w pracy technicznej, nie wymagającej znajomości prawa; nie przykładają należytej staranności i troskliwości adwokat, który zleca pracownikom kancelaryjnym i tak zwanym kierownikom biura czynności, wymagające dokładnej znajomości skomplikowanych przepisów prawnych i orjentowania się w zachodzących dość często zmianach w ustawach.

5. Jeżeli adwokat uczynił zadość wymaganiom staranności, troskliwości i ostrożności w prowadzeniu procesu i nie uchybił swoim obowiązkom, a pracownik biura naruszył swe obowiązki, które w danych warunkach adwokat mógł nań włożyć, lub dopuścił się czynu, który spowodował niedopełnienie przez adwokata czynności procesowej w ustawowym terminie, a adwokat przy największej ostrożności nie mógł temu zapobiec, to niema podstawy do przypisywania winy adwokatowi.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 11 czerwca 1935. C. III. 1146/34.

Dnia 16 lutego 1934 zapadł wyrok Sądu Grodzkiego w Wąbrzeźnie, uwzględniający wytoczone przeciw pozwanemu Feliksowi W. powództwo. Zawiadomienie o sporządzeniu uzasadnienia wyroku zostało doręczone pracownikowi biura pełnomocnika pozwanego adwokata D. w myśl przepisu art. 151 § 2 k. p. c. 24 marca 1934. Dnia 18 kwietnia 1934 wpły-

nęło do Sądu Grodzkiego pismo adwokata D., zawierające wniosek o przywrócenie terminu do założenia apelacji i zażalenia na wyrok Sądu Grodzkiego, skargę apelacyjną i wnioski o uchylenie rygoru natychmiastowej wykonalności wyroku i tymczasowego zarządzenia Sądu Grodzkiego. Na uzasadnienie wniosku o przywrócenie terminu pełnomocnik pozwanego podał, że zawiadomienie o sporządzeniu wyroku doszło do jego wiadomości dopiero 11 kwietnia, gdy zażądał okazania sobie aktów sprawy, ponieważ kierowniczką biura wskutek przeoczenia nie okazała mu zawiadomienia, że jednak kierowniczką, pracującą u niego od szeregu lat, zasługuje na zaufanie. Do wniosku swego adw. D. dołączył podpisane przez Małgorzatę G. „zapewnienie w miejsce przysięgi”, w którym wymieniona „zapewnia” dla użytku Sądu, iż jest kierowniczką biura od 1 lipca 1929 i skutkiem przeoczenia, nie przedłożyła szefowi zawiadomienia o sporządzeniu wyroku z uzasadnieniem. Od pisma powyższego adwokat D. nie uiszczył należnego wpisu.

Sąd Grodzki postanowieniem z 4 maja 1934 wydanym bez rozprawy odmówił przywrócenia terminu, wychodząc z założenia, że adwokat odpowiada za wszystkie czynności swego personelu.

Pełnomocnik pozwanego wniósł zażalenie na powyższe postanowienie, wywodząc, że za winę adwokata strona w myśl art. 185 k. p. c. nie odpowiada, że adwokat również nie odpowiada za wszystkie czynności swych pracowników, jeżeli nie dopuścił się niedbalstwa w ich wyborze, a zwłaszcza nie może uchodzić za winę strony lub jej adwokata przypadkowe roztargnienie funkcjonariusza, że należy odróżnić odpowiedzialność adwokata za personel swego biura przed klientem od odpowiedzialności przed Sądem, że przeoczenie kierowniczką biura było wywołane chorobą jej męża, co należy przyrównać do „nieuchronnego zdarzenia”. Ponadto pełnomocnik pozwanego podniósł, że chociaż postanowienie Sądu Grodzkiego zapadło bez rozprawy wbrew przepisowi art. 187 § 1 zd. 2 k. p. c. i powinno być uchylone, to jednak Sąd Okręgowy na podstawie art. 421 i 412 § 2 k. p. c. może załatwić wniosek o przywrócenie terminu i nadać bieg skardze apelacyjnej.

Pełnomocnik powoda wniósł o oddalenie zażalenia.

Sąd Okręgowy postanowieniem, oznaczonym w nagłówku datą 16 czerwca 1934, a niżej — datą 14 czerwca 1934 zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego, dzieląc jego wywody i dodając, że zdanie, jakoby uchybienie adwokata nie szkodziło stronie, jest bezpodstawne i sprzeczne z samą istotą i instytucją przywrócenia terminu.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik pozwanego wniosł o uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego z powodu naruszenia art. 185 § 1, 187 § 1 zd. 2 k. p. c.

1. Przepis § 3 art. 186 k. p. c. postanawia, że jednocześnie z wnioskiem o przywrócenie terminu strona powinna dopełnić czynności procesowej. W niniejszym zatem przypadku pełnomocnik pozwanego powinien był jednocześnie z wnioskiem o przywróce-

nie terminu wniesienia skargi apelacyjnej wnieść ją do Sądu Grodzkiego. Pełnomocnik pozwanego celem uczynienia zadość temu przepisowi połączył w jednym piśmie procesowem wniosek o przywrócenie terminu i skargę apelacyjną. Należy jednak zauważyć, że przez dopełnienie czynności procesowej, jeżeli czynność ta miała polegać na wniesieniu pisma procesowego odpowiedniej treści, nie można rozumieć tylko samego wniesienia pisma; strona dopełniła czynności procesowej w tym przypadku tylko wtedy, gdy wniosła pismo procesowe w tej formie i z zachowaniem wszystkich tych warunków, od których zależałyby skuteczność pisma, gdyby strona wniosła je w ustawowym terminie. Do tych warunków należy uiszczenie opłat sądowych według przepisów o kosztach sądowych (art. 9 przepisów o kosztach sądowych z 27 października 1932). Jeżeli należna opłata (w przypadku niniejszym od apelacji i zażalenia), nie została uiszczona przy wniesieniu pisma lub w terminie 7 dniowym od dnia zażądania jej przez przewodniczącego Sądu, strona nie dopełniła czynności procesowej.

W rozważanym przypadku, skoro pełnomocnik pozwanego połączył skargę apelacyjną, dwa zażalenia i wniosek o przywrócenie terminu w jednym piśmie procesowem, to według kategoriycznej formy nakazu art. 9 przep. o koszt. sąd. „Sąd nie podejmie żadnej czynności na skutek pisma, od którego nie uiszczono należnej opłaty sądowej”. Sąd Grodzki powinien był przede wszystkim zbadać, czy pełnomocnik pozwanego uiścił należną opłatę od tego pisma, a gdy z akt wynika, że opłaty w należnej sumie nie uiścił, postąpić w myśl przepisu zdania 2 tegoż art. 9 przep. o koszt. sąd., nie przystępując do rozpoznania wniosków o przywrócenie terminu.

Również Sąd Okręgowy rozpoznający zażalenie z urzędu — pomimo braku zarzutu — powinien był zbadać, czy wniosek o przywrócenie terminu został zgłoszony z zachowaniem ustawowych warunków, i jeżeli strona ich nie zachowała, albo odrzucić wniosek (gdy wniosek ulegał odrzuceniu przez Sąd pierwszej instancji) albo po uchyleniu postanowienia i w razie potrzeby postępowania zwrócić sprawę Sądowi pierwszej instancji do postąpienia w myśl ustawy, i jeżeli zachodziła nieważność postępowania albo wreszcie wydać odpowiednie postanowienie lub zarządzenie, usuwające braki warunków ustawowych wniosku.

Jak wyżej zaznaczono, pełnomocnik strony pozwanej nie uiścił należnej opłaty, ponieważ sam wpis od skargi apelacyjnej wynosi 22 zł. 50 gr. (2½% od 900 zł.). Poza to należy zwrócić uwagę Sądów pierwszej i drugiej instancji, że od pełnomocnictwa adwokata D. opłata stemplowa także nie została uiszczona.

2. Z powodu podniesionych w skardze kasacyjnej zarzutów Sąd Najwyższy uważa za wskazane udzielić następujących wyjaśnień:

a) Skarga kasacyjna zasadnie podnosi, że jeżeli Sąd, rozpoznający wniosek o przywrócenie terminu na

podstawie art. 186 § 1 k. p. c. nie odrzuci wniosku jako spóźnionego lub z innych przyczyn niedopuszczalnego, to rozstrzyga po rozprawie w myśl kategoriycznego przepisu art. 187 § 1 k. p. c. Niezachowanie tego przepisu powoduje w myśl art. 409 L. 7 k. p. c. względną nieważność postępowania, dotyczącego wniosku o przywrócenie terminu. Atoli sam pełnomocnik pozwanego, wskazując w swem zażaleniu na nieważność postępowania, prosił o zastosowanie art. 412 § 2 k. p. c. t. j. o rozpoznanie merytoryczne zażalenia. W tych warunkach pełnomocnik pozwanego nie może już podnosić w skardze kasacyjnej naruszenia przez Sąd Grodzki art. 187 § 1 k. p. c., gdyż Sąd Okręgowy mógł nawet bez wniosku pełnomocnika pozwanego skorzystać z uprawnienia, przysługującego mu na podstawie § 2 art. 412 k. p. c., jeżeli stan sprawy — zdaniem Sądu Okręgowego — nie wymagał odesłania jej do Sądu Grodzkiego;

b) Poruszone w skardze kasacyjnej zagadnienia wymagają wyjaśnienia przepisu art. 185 § 1 k. p. c. Według tego przepisu, jeżeli „strona” nie dokonała w terminie czynności procesowej bez swej winy, Sąd na jej wniosek postanowi przywrócenie terminu. Ze względu na wywody skargi kasacyjnej należy rozstrzygnąć pytanie, czy powyższy przepis przez „stronę” rozumie tylko stronę w ścisłym znaczeniu tego słowa, t. j. powoda i pozwanego, czy też i ustawowego przedstawiciela i pełnomocnika procesowego strony.

Już sama ta okoliczność, że za stroną, nie mającą zdolności procesowej (art. 63 k. p. c.) działa w procesie jej ustawowy przedstawiciel (art. 64), i że strona, nie mająca zdolności procesowej, nie może dopełniać żadnej czynności procesowej, że zatem nie może być mowy o niedokonaniu przez nią czynności procesowej w terminie, jest oczywistym dowodem, że ustawodawca, używając w art. 185 § 1 k. p. c. zwrotu „jeżeli strona nie dokonała w terminie czynności procesowej bez winy” miał na myśli „stronę” nie w ścisłym tego słowa znaczeniu, lecz zarówno samą stroną, jak i jej przedstawiciela w procesie, działającego za nią, to jest tę osobę fizyczną, która dokonywa czynności procesowych za stroną.

To samo dotyczy i pełnomocników stron, działających za nie w procesie, gdyż oni dokonywają czynności procesowych, a w procesach wymienionych w art. 86 § 1 k. p. c. tylko adwokaci, będący pełnomocnikami stron mogą dokonywać czynności procesowych.

W tej interpretacji, tylko w przypadku, gdy strona lub działający za nią jej przedstawiciel lub pełnomocnik nie dokonali w terminie czynności procesowej bez winy, „Sąd przywróci... i t. d.”. Natomiast Sąd nie przywróci terminu, jeżeli czynności procesowej nie dokonano w terminie z winy strony lub jej przedstawiciela ustawowego lub pełnomocnika procesowego.

Inna interpretacja § 1 art. 185 k. p. c., krótką wyświada skarga kasacyjna, prowadziłaby do wyników sprzecznych z zasadami podstawowymi procesu i prze-

pisami k. p. c. W sprawach, w których strona nie ma zdolności procesowej, należałoby zawsze przywracać wszystkie terminy, przepisy o terminach straciłyby wszelkie znaczenie, gdyż nigdy nie można byłoby mówić o winie samej strony, a przepis art. 186 § 1 k. p. c., oznaczający termin wniesienia pisma w ciągu tygodnia od dnia ustania przyczyny uchybienia terminu, utraciłby sens, gdyż w razie uchybienia terminu z winy przedstawiciela lub pełnomocnika strony przyczyna uchybienia ustałaby dopiero wtedy, gdy wymienieni przedstawiciel lub pełnomocnik zechcieliby wypełnić swój obowiązek i dokonać czynności procesowej;

c) Strona nie dokonała czynności procesowej bez swej winy tylko wtedy, gdy nie przyczyniła się do „uchybienia terminu”, gdy przyczyna uchybienia terminu (art. 186 § 1) nie ma żadnego związku z działalnością lub zachowaniem się strony (jej przedstawiciela lub pełnomocnika procesowego). Innemi słowy — winą strony w znaczeniu procesowym jest nieprzykładanie staranności i troskliwości w tym wysokim stopniu, jakiego wymaga z natury rzeczy prowadzenie procesu, niezachowanie wszelkich potrzebnych i możliwych środków ostrożności dla dopełnienia w terminie czynności procesowej, jeżeli wskutek tego czynności procesowej w terminie nie dopełniono, a z okoliczności strona (przedstawiciel lub pełnomocnik) dopełniłaby tej czynności w terminie.

Jest rzeczą oczywistą, że zawsze należy rozważyć wszystkie okoliczności danego przypadku uchybienia terminu, i że w stosunku do adwokata wymagania staranności, troskliwości i ostrożności muszą być większe, niż w stosunku do osoby, nie znającej prawa i nie trudniącej się zawodowo prowadzeniem procesów sądowych.

Adwokat, jako osoba, zawodowo prowadząca procesy sądowe, należąca do korporacji, której ustawa dała wyłączne prawo prowadzenia procesów w Sądach wyższych, powinien — podjąwszy się prowadzenia sprawy, prowadzić ją sam lub przez innego adwokata (jeżeli klient nie ograniczy w pełnomocnictwie praw udzielania dalszego pełnomocnictwa, co jest możliwe tylko w sprawach, w których strona może działać tylko przez adwokata). Troskliwość i ostrożność wymaga, żeby adwokat wyręczał się pracownikami kancelaryjnemi swego biura tylko w pracy technicznej, nie wymagającej znajomości prawa (prowadzenie ksiąg, przepisywanie, wysyłanie lub odnośnienie pism i t. p.). Nie przykłada należytej staranności i troskliwości adwokat, który zleca pracownikom kancelaryjnym i tak zwanym kierownikom biura czynności, wymagające dokładnej znajomości skomplikowanych przepisów prawnych i orjentowania się w zachodzących dość często zmianach w ustawach.

Z drugiej jednak strony nie można przy rozważaniu wniosków o przywrócenie terminu trzymać się zasady, że adwokat odpowiada „za wszystkie czynności personelu kancelaryjnego” i w razie uchybienia terminu z winy tego personelu, nie można przywracać

terminu. Skarga kasacyjna zasadnie stanowi, że nie chodzi tu o odpowiedzialność adwokata przed klientem, lecz o winę lub brak winy „w uchybieniu terminu”, o winę w znaczeniu procesowym. Jeżeli adwokat uczynił zadość wymaganiom staranności, troskliwości i ostrożności w prowadzeniu procesu w wyżej przytoczonym znaczeniu, jeżeli w niczem nie uchybił swoim obowiązkom, nie dopuścił się żadnego niedbalstwa, a pracownik jego biura naruszył swe obowiązki, które w danych warunkach adwokat mógł nań włożyć, lub dopuścił się jakiegokolwiek innego czynu, co spowodowało niedopełnienie przez adwokata w terminie czynności procesowej, a adwokat przy większej ostrożności nie mógł zapobiec temu naruszeniu obowiązków lub innemu czynowi, to nie ma podstawy do przypisywania winy adwokatowi. Jeżeli np. goniec, który dotychczas pełnił nienagannie swe obowiązki, posłany do Sądu z apelacją lub kasacją, wrzuci ją do kosza zamiast oddać w biurze podawczem, lub posłany na pocztę, aby nadał przekaz pieniężny, stanowiący opłatę sądową, przywłaszczy sobie powierzoną sumę i nie odesła jej w terminie do Sądu, to tych czynności gońca nie można przypisywać adwokatowi i w tych przypadkach adwokat nie dokonał czynności procesowej bez swej winy. Tak samo należy ocenić fakt, gdy np. pracownik biura, któremu adwokat polecił niezwłocznie oddawać sobie doręczone mu a adresowane do adwokata zawiadomienia, wezwania, wyroki i t. d., umyślnie lub przez zapomnienie nie odda zawiadomienia lub wyroku i wskutek tego adwokat nie dopełni w terminie czynności procesowej.

W świetle powyższych zasad i wyjaśnień należało rozważyć fakt nieoddania pełnomocnikowi pozwanego zawiadomienia o sporządzeniu uzasadnienia wyroku, w szczególności należało zbadać, czy pełnomocnik pozwanego polecił kierownicze niezwłocznie oddawać sobie doręczane jej zastępczo wezwania, zawiadomienia i t. p. dokumenty sądowe.

Z wyżej przytoczonych przyczyn postanowienie Sądu drugiej instancji ulega na podstawie art. 437 k. p. c. uchyleniu, a sprawa — odesłaniu do tegoż Sądu.

## 580.

*Pełnomocnictwo procesowe, udzielone przez powoda adwokatowi, nie upoważnia tego adwokata do wzięcia udziału w przetargu nieruchomości w imieniu powoda<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach  
z 21 lutego 1935. I/3. Cz. 139/35.

<sup>1)</sup> Stanowisko, zajęte przez Sąd Okręgowy w Katowicach, jest całkowicie słuszne. Pełnomocnictwo procesowe (o ile niema



Sąd Okręgowy w Katowicach po rozpoznaniu sprawy egzekucyjnej Komunalnej Kasy Oszczędności pow. Świętochłowickiego przeciwko Edwardowi i Marji P. o licytację nieruchomości, na skutek zażalenia wierzycielki, zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego w Wodzisławiu, V. E. 186/34, z 30 listopada 1934, z mocy art. 703, 716, 723, 724, 513, 525, 419, 421 i 423 k. p. c.

Uzasadnienie.

Pełnomocnictwo procesowe upoważnia adwokata na zasadzie art. 91 k. p. c. do zastępowania strony w postępowaniu egzekucyjnym, ale nie do udziału w licytacji.

Do udziału w przetargu wymagane jest osobne i wyraźne pełnomocnictwo (art. 703 k. p. c.).

Skoro takiego pełnomocnictwa adwokat nie posiadał, Sąd słusznie nie przyjął oferty i odmówił przybicia.

## 581.

*Znieważenie kuratora nieletnich (art. 616 k. p. k.) w godzinach przyjęć podpada pod przepis art. 132 k. k.<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 3 stycznia 1935. 1 K. 950/34.

wyraźnego innego przepisu) upoważnia tylko do czynności procesowych, a więc i do czynności procesowych w toku egzekucji, nie obejmuje ono jednak upoważnienia do dokonywania czynności prawno-materjalnych, t. j. do zaciągania zobowiązań — zawierania umów.

Nabycie rzeczy na licytacji nie jest czynnością procesową, a jako akt kupna, nie podpada pod zakres pełnomocnictwa procesowego.

Należy jeszcze dalej się posunąć. Pełnomocnictwo procesowe nie tylko nie wystarcza do nabycia rzeczy na licytacji, lecz również nie wystarcza do przejścia imieniem wierzyciela na własność rzeczy niesprzedanych na licytacji.

Przejęcie wprawdzie rzeczy niesprzedanych na licytacji na własność może nastąpić tylko przez stronę i oświadczenie o przejęciu na własność jest czynnością procesową, lecz nie jest ono czynnością wyłącznie procesową, a przeważa w niem element prawno-materjalny — akt kupna.

W końcu zwrócić wypada uwagę na niedopuszczalność identyfikowania pojęć „udziału w licytacji” i „udziału w przetargu”, jak to czyni Sąd Okręgowy. Pojęcia te są absolutnie różne. Udział w licytacji jest czynnością procesową i ma na celu dopilnowanie prawidłowości czynności przetargu, udział zaś w przetargu ma na celu nabycie egzekwowanych rzeczy — stąd dłużnik może i powinien brać udział w licytacji, niedopuszczalnym jest natomiast jego udział w przetargu (art. 606 § 2 i 702 § 2 k. p. c.). Pełnomocnictwo procesowe upoważnia oczywiście do udziału w licytacji, nie upoważnia jednak do udziału w przetargu.

Kasacja oskarżonego Menachema Z., domagając się uchylenia zaskarżonego wyroku, zarzuca obrazę art. 303 i 332 k. p. k. oraz art. 132 k. k.: a) przez uznanie, że kurator dla nieletnich winien być uznany za urzędnika, gdyż pełnił on funkcję prawnopubliczną w imieniu Sądu, aczkolwiek z tem zapatrywaniem kurator, wykonywując tylko zlecone czynności Sądu, tem samem nie pozostaje bezpośrednio w Zarządzie Państwa, podstawową zaś cechą urzędnika jest zobowiązanie się do wykonywania publiczno-prawnej służby w zarządzie Państwa lub samorządu, w przeciwstawieniu do osób wykonywujących czynności zlecone; b) przez niezasadne uznanie, że rzekoma obraza nastąpiła podczas pełnienia przez pokrzywdzonego obowiązków służbowych, skoro zajęcie nastąpiło już po umieszczeniu syna oskarżonego w zakładzie wychowawczo-poprawczym, a więc w czasie, kiedy pokrzywdzony był już zwolniony z obowiązków kuratora i w dodatku w jego mieszkaniu prywatnym; c) przez niezasadne oddalenie wniosku, zawartego w wywodzie apelacji i ponowionego na rozprawie odwoławczej, o wezwanie świadków Z., S., K. i F., których zbadania niesłusznie odmówił Sąd Grodzki z tej racji, że przeprowadzenie tego dowodu nie może mieć wpływu na treść orzeczenia o winie, wówczas gdy według brzmienia art. 332 k. p. k. strona ma prawo wnosić o przeprowadzenie dowodu, mogącego okazać wpływ na treść wyroku, a więc nie tylko na orzeczeniu o winie, lecz i o karze; odmowa

Pomieszczenie pojęć udziału w licytacji i udziału w przetargu jest bardzo niebezpieczne. Wynikiem tego jest sporadycznie spotykany pogląd, z którym nie można się zgodzić (wyrażony m. in. w jednym z orzeczeń Sądu Okręgowego wyd. VII w Warszawie, zatwierdzonym przez Sąd Apelacyjny w Warszawie), że wadliwość zawiadomienia dłużnika o licytacji, czy też nawet brak zawiadomienia, nie powoduje odmowy udzielenia przybicia, skoro i tak dłużnik nie może brać udziału w licytacji. Dłużnik oczywiście ma prawo udziału w licytacji i baczności, aby nie nastąpiło naruszenie jego praw i uniemożliwienie mu tego winno powodować odmowę udzielenia przybicia bez potrzeby udowodnienia, że rzeczywiście nastąpiło naruszenie jego praw.

*Mieczysław Hauswirt.*

<sup>1)</sup> Rozporządzenie z 25 czerwca 1929 w sprawie przekształcenia instytucji opiekunów sądowych na kuratorów nieletnich przy sądach grodzkich i przy sądach dla nieletnich (Dz. Ust. poz. 387/29) przytacza jako podstawę prawną, na której jest wydane, art. 594 § 2 (obecnie art. 616) k. p. k., dalej art. 651 (obecnie 675) k. p. k., nadto art. 2 ust. 2 dekretu z 7 lutego 1919 (Dz. Pr. poz. 171).

O ile chodzi o dekret z 7 lutego 1919, to przepis ten w chwili wydania rozporządzenia już nie obowiązywał (p. art. 297 § 1 l. 5 i art. 299 prawa o ustr. sąd. powszech.). Można zatem szukać podstawy do wydania rozporządzenia w art. 616 i 675 k. p. k., w związku z przepisem art. 44 ust. 3 Konstytucji marcowej; można ewentualnie mniemać, iż dekret z 7 lutego 1919 został do pewnego stopnia „reaktywowany”, w drodze roz-

Sądu odwoławczego w przedmiocie tego dowodu jest tem mniej uzasadniona, że Sąd ponownie przesłuchał w charakterze świadka pokrzywdzonego M., uchybiając zasadzie równości stron w procesie karnym.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu sprawy w granicach kasacji, zważył, co następuje:

1. Kodeks karny nie daje określenia pojęcia urzędnika, wyróżnia go jednak z pośród osób, wykonywujących zleczone czynności w zakresie zarządu państwowego lub samorządowego, a także funkcjonariuszów wszelkich instytucyj prawa publicznego. Słuszny jest pogląd skarżącego, że podstawową cechą urzędnika jest zobowiązanie się do wykonywania prawnopublicznej służby w zarządzie Państwa lub samorządu, w przeciwstawieniu do osób wykonywujących w tymże zarządzie tylko dorywczo zleczone czynności. Natomiast niesłusznym jest twierdzenie skarżącego, jakoby Sąd niezasadnie uznał pokrzywdzonego Mieczysława M. za urzędnika, rzekomo wbrew swemu stwierdzeniu, że M. wykonywał tylko czynności przez Sąd zleczone, zwłaszcza, że skarżący nie uwzględnił faktu, iż narówni z urzędnikami

mogą pozostawać pod ochroną art. 132 k. k. i osoby, działające tylko ze zlecenia, gdy są przybrane do pomocy urzędnikowi. Oparte na uprawnieniach z dekretu w przedmiocie utworzenia Sądów dla nieletnich z 7 lutego 1919 (Dz. Ur. Nr. 14/19, poz. 171), rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 25 czerwca 1929 (Nr. 47/29, poz. 387 Dz. Ust.) przekształciło powołanych rzeczonym dekretem stałych opiekunów sądowych w kuratorów nieletnich przy Sądach Grodzkich, zachowując nadany im charakter stałych funkcjonariuszów służby w zakresie zarządu państwowego (art. 2 dekretu i §§ 1—2 cyt. rozporządzenia). Słusznie zatem Sąd Okręgowy uznał M. za urzędnika, stojącego pod ochroną art. 132 k. k., zaczem zarzut pod „a” nie jest uzasadniony.

2. Sąd Okręgowy ustalił, że aczkolwiek obraza M. nastąpiła w jego prywatnym mieszkaniu, to jednak było to jego miejsce urzędowania, gdyż, jak to wyjaśnił, miejscem jego urzędowania jest właśnie jego mieszkanie prywatne, gdzie przyjmuje interesantów (pupilów), a ponieważ była to godzina przyjęć, Sąd Okręgowy słusznie uznał, że zniewaga nastąpiła pod

porządzenia wykonawczego, np. o ile chodzi o pytanie, kto mianuje kuratorów nieletnich i t. p. (p. art. 2 dekretu z 7 lutego 1919).

Przedewszystkiem więc wylaniało się w niniejszej sprawie zagadnienie, czy wogóle pokrzywdzony był prawnie „kuratorem nieletnich”, czy wogóle wydano w tej mierze prawnie skuteczne przepisy, a tem samym czy oskarżony mógł wogóle przedsięwziąć czyn przestępny w stosunku do „kuratora nieletnich”.

Przyjąwszy wszakże, że instytucja kuratorów nieletnich już została prawnie zorganizowana, to powstaje dalsze pytanie, czy istotnie kurator nieletnich jest „urzędnikiem”, o którym mowa w art. 132 k. k. Twierdzącą odpowiedź na to pytanie należy zakwestjonować.

Pojęcie urzędnika jest określone jedynie w art. 292 k. k., który stanowi, że „karom przewidzianym w rozdziale niniejszym” (zatem w rozdz. XLI, nie w innych!) podlegają:

- a) urzędnicy pozostający w służbie Państwa lub samorządu;
- b) osoby wykonywujące zleczone czynności w zakresie zarządu państwowego lub samorządowego;
- c) funkcjonariusze wszelkich instytucyj prawa publicznego.

Pojęcie „urzędnika”, o ile chodzi o inne rozdziały k. k., nie jest określone; w szczególności nie jest określone także w art. 132 k. k. Stąd wniosek, że kryterja, wyżej pod b) i c) wskazane, nie mogą być zużytkowane przy wykładni art. 132 k. k., który, nie określając pojęcia urzędnika, odsyła tem samym do pojęć ogólnych, w szczególności do prawnopublicznego pojęcia urzędnika (o którym zresztą mówi także art. 292 k. k. — „urzędnicy pozostający w służbie Państwa lub samorządu”). W tem zaś znaczeniu w zasadzie urzędnikiem jest ten, kto wszedł, z mocy odpowiedniego powołania go na urząd, w publiczno-prawny stosunek służbowy (!) do Państwa lub samorządu, jest uzależniony od służbowej władzy przełożonej, oraz odpowiada za swe przewinienia dyscyplinarnie. Porów. np. Laband, Staatsrecht, 5 wyd., 1, 434, dalej Mayer, d. Verwaltungsrecht, II, 135 nast., orzecz. Sądu Rzeszy w sprawach cyw. 6,

105; 28, 80; 37, 225; 67, 117; 74; 1911; 42, 28; p. też słuszne orzeczenie całej Izby Cywilnej Sądu Najw. z 4 maja 1935, Nr. 182/34 u. zb., odnośnie do notariuszy; przy sposobności wspomnieć można o tem, że niesłuszne jest zapatrywanie prawne, wyrażone w wyroku S. N. z 21 września 1933, 1 K. 519/33 (poz. 210 u. zb., O. S. P. XIII, poz. 92), jakoby notariusz nie był urzędnikiem w sensie art. 292 k. k., przeciwnie, zwłaszcza w związku z wspomnianą uchwałą całej Izby Cywilnej S. N., przyjąć należy, że notariusz jest urzędnikiem, pozostającym w służbie państwowej.

Jakie przepisy prawne usprawiedliwiają wniosek, że odnośnie do kuratora nieletnich zachodzą owe warunki? Przepisów tych brak, kurator nieletnich (podobnie jak opiekun małoletniego) nie pozostaje do Państwa w publiczno-prawnym stosunku służbowym. Bliżej nad tą sprawą chyba rozwinąć się nie potrzeba i wystarczy wskazać, że gdyby nawet miał być miarodajny art. 2 dekretu z 7 lutego 1919 (gdzie wspomniano o „urzędzie” opiekuna sądowego), to wyrażenie to byłoby równoznaczne z pojęciem obowiązku, ale nie mogłoby decydować o prawnopublicznym stosunku urzędnika do Państwa; mówi się przecie także o „sprawowaniu urzędu opiekuna osoby małoletniej”, z czego jeszcze nie wynika, by opiekun był urzędnikiem w prawnopublicznym tego słowa znaczeniu.

Nie zachodzi również wypadek znieważenia osoby do pomocy urzędnikowi przybranej, bowiem przepis ten nie ma na myśli wypadek, gdy równocześnie dany urzędnik w towarzystwie osoby przybranej sprawuje swe funkcje; taki stan rzeczy w niniejszym wypadku nie istniał.

Należy wreszcie zaznaczyć, w związku z drugim ustępem omawianego orzeczenia, że godzina przyjęć nie jest decydująca dla oceny, czy zniewaga nastąpiła podczas zajęć służbowych. Urzędnik w godzinach przyjęć może nie urzędować. Konieczne są inne ustalenia, na podstawie których możnaby oceniać, czy urzędnik pełnił w danej chwili obowiązki służbowe.

czas zajęć służbowych. Wreszcie okoliczność, podnoszona w kasacji, że zajście nastąpiło już po umieszczeniu nieletniego syna oskarżonego w zakładzie wychowawczo-poprawczym, nie prowadzi do wniosku, jaki wysnuwa skarżący, że pokrzywdzony utracił charakter urzędnika, gdyż fakt, że z zakresu jego obowiązków służbowych ubył obowiązek roztaczania opieki nad nieletnim synem oskarżonego, nie pomniejszył w niczem stałych funkcji pokrzywdzonego w zakresie zarządu państwowego i nie odebrał mu charakteru urzędnika, wobec czego zarzut pod „b” również jest niezasadny.

3. Wobec nieuwzględnienia wniosku obrony o sprostowanie protokołu rozprawy odwoławczej, zarzut kasacji pod „c” nie znajduje oparcia w protokole rozprawy, zaczem i ten zarzut na uwzględnienie nie zasługuje.

4. Z powyższych zasad kasację okarżonego Me-nachema Z. oddalono.

## 582.

*Z przepisu § 2 art. 239 i § 2 art. 256 k. k. wynika, że wyzywające zachowanie się napadniętego nie odbiera atakowi na cześć lub nienaruszalność cielesną cech przestępnych. Atak, nawet sprowokowany, nie przestaje być bezprawnym, a przeto służy przeciw niemu prawo obrony koniecznej (art. 21 k. k.).*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 13 listopada 1934. 3 K. 1101/34.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji 1) Antoniego G., 2) Stanisława L., oskarżonych 1) z art. 230 k. k., 2) z art. 240 k. k., założonej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 1 marca 1934,

na mocy art. 529 i 532 k. p. k. zaskarżony wyrok uchylił.

Uzasadnienie.

Kasacja oskarżonych domaga się uchylenia wyroku z powodu obrazu art. 21 k. k. przez wyłączenie obrony koniecznej na tej podstawie, że oskarżeni dążyli do bójki, w następstwie czego Sąd nie ustalił, w jaki sposób, z czyjej winy nastąpiła bójka. Kasacja wytyka nadto sprzeczność wewnętrzną ustaleń, które raz stwierdzają, że pokrzywdzony był uzbrojony w żelazny kół, w innym miejscu natomiast, że był bezbronny, że noc była ciemna, w innym miejscu, że uderzenia były widoczne. Nadto kasacja zwalcza ustalenia faktyczne wyroku.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Według ustaleń wyroku, oskarżeni, rozdrażnieni zachowaniem się pokrzywdzonego, postanowili się z nim rozprawić. W tym celu wyszli z sali, w której odbywała się zabawa i natknęli się na pokrzywdzonego i jego towarzyszy, w wyniku czego doszło do

wzajemnej szarpaniny i bójki. Sąd odwoławczy od-piera obronę oskarżonych, jakoby zostali napadnięci przez pokrzywdzonego i jego towarzyszy, ustalając na podstawie szeregu okoliczności, że oskarżeni opuścili salę jedynie w tym celu, aby wszcząć bójkę z pokrzywdzonym. W tych warunkach, zdaniem Sądu odwoławczego, starcie pokrzywdzonego z oskarżonymi nie przedstawia się jako bezpośredni i bezprawny zamach pokrzywdzonego na oskarżonych, lecz jest wynikiem dążenia i woli obu stron. Gdy oskarżeni sami dążyli do bójki, nie można mówić o bezprawnym zamachu ze strony pokrzywdzonego. Z powyższych ustaleń wynika, że, zdaniem Sądu odwoławczego, zamach sprowokowany przez oskarżonych, czy też tylko przez nich przewidywany i objęty ich zamiarem i wolą, odbiera atakowi cechy bezprawności. Zapatrywanie to jest błędne. Z przepisu § 2 art. 239 i § 2 art. 256 k. k. wynika, że wyzywające zachowanie się napadniętego nie odbiera atakowi na cześć lub nienaruszalność cielesną cech przestępnych, z-czem działaniu pod takim wpływem cech bezprawności, Sąd może, lecz nie jest obowiązany, w tych wypadkach sprawcę od kary uwolnić. Atak sprowokowany jest bezprawny i przeciw niemu służy prawo obrony koniecznej.

Ustalenia Sądu nie dają podstawy do oceny, kto był atakującym, lub do wyłączenia, by pokrzywdzony rozpoczął atak. Bez wyłączenia ataku ze strony pokrzywdzonego nie można odmówić oskarżonym prawa do obrony koniecznej. W tym kierunku kasacja, zarzucając mylną wykładnię art. 21 k. k. i brak dokładnych ustaleń, jako następstwo błędnego poglądu prawnego, jest uzasadniona i musi spowodować uchylenie zaskarżonego wyroku. Odpada zatem potrzeba rozpatrywania dalszych, zresztą nieuzasadnionych, lub wręcz niedopuszczalnych zarzutów, o ile zwalczają ustalenia faktyczne wyroku.

Z tych zasad Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

## 583.

*Cechą, wpływającą na określenie rozmiarów przedsiębiorstwa w myśl cz. II lit. A rozdz. I kat. III ustęp 2 zał. do art. 23 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, jest zatrudnienie w przedsiębiorstwie dorosłego, najemnego subiekta handlowego, przyczem wyrażenie „najemny” oznacza, że subiekty handlowy pracuje na podstawie umowy o najmie pracy, zobowiązującej go do określonych usług za pewne wynagrodzenie; podstawą zatem do określenia, czy dany pracownik zakładu handlowego jest subiektem handlowym, może być tylko treść umowy między właścicielem przedsiębiorstwa a pracownikiem.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 13 listopada 1934. 3 K. 1132/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Chawy R., osk. z art. 98 ustawy z 15 lipca 1925, poz. 550, po rozpoznaniu kasacji prokuratora Sądu Okręgowego w Poznaniu, założonej od wyroku tegoż Sądu z 6 marca 1934,

na podstawie art. 529 k. p. k. kasację prokuratora oddalił.

Uzasadnienie.

Kasacja prokuratora Sądu Okręgowego w Poznaniu, domagając się uchylenia zaskarżonego wyroku, opiera się na przepisie art. 514 lit. „a” k. p. k. i zarzuca nieprawidłowe zastosowanie ustawy przez uniewinnienie oskarżonej z zarzutu oskarżenia mimo istnienia w zarzuconym jej czynie cech przestępstwa z art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, skoro wedle ustaleń sądowych oskarżona prowadziła swe przedsiębiorstwa na podstawie świadectwa III kategorii, zatrudniając w krytycznym czasie 2 ekspedjentki. Zdaniem kasacji, z chwilą, gdy w przedsiębiorstwie oskarżonej zaszły zmiany przez przyjęcie dwóch ekspedjentek, oskarżona winna była w myśl art. 36 ustawy skutecznie dopłatę do ceny pierwotnie wykupionego świadectwa.

Po rozpoznaniu sprawy Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja nie jest uzasadniona. Sąd Okręgowy uniewinnił oskarżoną z zarzutu oskarżenia, uznając, że ustalony podczas lustracji w dniu 6 lutego 1933 pobyt dwóch ekspedjentek w sklepie oskarżonej nie wykazuje winy oskarżonej co do prowadzenia przedsiębiorstwa bez właściwego świadectwa przemysłowego wobec faktu, że oskarżona w pierwszym kwartale roku 1933, mając utworzyć nowe przedsiębiorstwo handlowe przy ulicy Kramarskiej, dla którego wykupiła świadectwo II-ej kategorii handlowej, przy równoczesnej likwidacji dotychczasowego przedsiębiorstwa, dla którego wykupiła świadectwo III kategorii handlowej, przyjęła czasowo do likwidującego się przedsiębiorstwa jedną lub dwie ekspedjentki celem próbnego praktycznego przekonania się o zdolnościach handlowych ekspedjentek, mających być użytymi w przyszłym nowym przedsiębiorstwie handlowym.

W myśl załącznika do art. 23 ustawy o państw. podat. przemysł. cz. II lit. A rozdz. I kategoria III ustęp 2, zakłady prowadzące handel towarowy na podstawie świadectw przemysłowych III kategorii, mogą zatrudniać prócz właściciela lub zastępującego go dorosłego członka jego rodziny najwyżej jednego dorosłego najemnego subjekta handlowego.

Cechą zatem, wpływającą na określenie rozmiarów przedsiębiorstwa, jest zatrudnienie w przedsiębiorstwie dorosłego najemnego subjekta handlowego.

Wyrażenie „najemny” oznacza, że subjekt handlowy pracuje na podstawie umowy o najmie pracy, a więc, że zobowiązał się do określonych usług za określone wynagrodzenie.

Z powyższego wynika, że ponieważ subjekt handlowy musi posiadać pewne specjalne wiadomości, bo praca jego jest zajęciem zawodowym, a ustawa nie przewiduje czasowo lub dorywczo pracujących sub-

jektów handlowych, przeto jedyną podstawą do ustalenia, czy dany pracownik zakładu handlowego był subjektem handlowym, może być tylko treść umowy między właścicielem przedsiębiorstwa a pracownikiem.

Skoro zaś Sąd wyrokujący kwestję tę szczegółowo rozważył i w konkluzji tych rozważań uznał, że ekspedjentki oskarżonej nie miały charakteru najemnych subjecktów handlowych, gdy przyjęte zostały tylko na próbę, przeto w tym stanie rzeczy Sąd wyrokujący miał podstawy prawne do uniewinnienia oskarżonej z zarzutu oskarżenia.

Z powyższych zasad kasację prokuratorą oddalono.

## 584.

*Poszczególne karalne wyrażenia i zdania, będące częścią jednego i tego samego przemówienia, nie stanowią odrębnych czynów, lecz stanowią składniki jednego i tego samego działania.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 6 listopada 1934. 3 K. 1181/34.

...Zarazem ustalił Sąd orzekający, że oskarżony w przemówieniu na publicznym zgromadzeniu, podając fałszywą wiadomość, mogącą wywołać niepokój publiczny, o ukaraniu jednorocznym więzieniem robotnika za przemówienie, powiedział, że policja jest tchórzliwa. Powyższe wyrażenie oskarżonego, gdyby stanowiło samoistny czyn, mogłoby zawierać publiczną zniewagę policji państwowej jako władzy i wypełniać istotę występkę z art. 127 k. k., lecz w okolicznościach danej sprawy wyrażenie to jest tylko fragmentem przemówienia oskarżonego, które w całości swej zawierało, jak to uznał Sąd, znamiona występkę z art. 170 k. k. Poszczególne wyrażenia i zdania, będące częścią jednego i tego samego zarzuconego przemówienia, nie stanowią odrębnych czynów. Przedmiotem bowiem osądzenia jest przemówienie, jako samoistna całość, dokonana w pewnym określonym czasie i w pewnym określonym miejscu, a poszczególne wyrażenia, kolidujące z prawem, stanowią składniki jednego i tego samego działania. Z ustaleń w niniejszej sprawie wynika, iż powiedzenie, że policja jest tchórzliwa, nie stanowiło osobnego czynu, lecz było częścią tego oświadczenia, które jako czyn karalny z art. 170 k. k. (z powodu oświadczenia o skazaniu robotnika za przemówienie na 1 rok więzienia) zostało przypisane oskarżonemu. Wobec powyższego zarzut kasacji pod „b”, jako niezasadny, upada.

## 585.

*Wpłacanie kaucyj kasacyjnych w obligacjach Pożyczki Narodowej nie odpowiada przepisowi art. 507 k. p. k., który przewiduje wpłacanie kaucji w walucie obiegowej.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 7 listopada 1934. 2. K. 1192/34.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu zażalenia Jochela J., osk z art. 129 k. k., postanowienie Sądu Apelacyjnego w Wilnie, z dnia 14 sierpnia 1934, odmawiające przywrócenia terminu do złożenia kaucji kasacyjnej, na mocy art. 467 k. p. k., zażalenie obrońcy oskarżonego Jochela J. oddalił.

Kasacja oskarżonego Jochela J., aczkolwiek złożona w ustawowym terminie, nie została przyjęta przez Sąd Apelacyjny, wobec załączenia do niej w charakterze kaucji kasacyjnej obligacji Pożyczki Narodowej, zamiast dowodu wpłacenia sumy 100 zł. w obiegowej walucie.

Wniosek obrońcy oskarżonego o przywrócenie terminu do złożenia kaucji kasacyjnej i o uznanie dowodu wysłania obligacji Pożyczki Narodowej, jako dowodu złożenia przez oskarżonego kaucji kasacyjnej, Sąd Apelacyjny pozostawił bez uwzględnienia, uzasadniając swą odmowę tem, że, wobec braku odpowiedniego zarządzenia Komisarza Pożyczki Narodowej, kasa Sądu nie może przyjąć owych obligacji, a przeto przesłanie ich nie może być uważane za wpłacenie kaucji w rozumieniu art. 507 k. p. k.

Na postanowienie to wpłynęło do Sądu Najwyższego zażalenie obrońcy oskarżonego Jochela J.

Przepis art. 507 k. p. k. przewiduje wyraźnie wpłacenie kaucji kasacyjnej w walucie obiegowej, a wobec tego i braku odpowiedniego rozporządzenia w przedmiocie wpłacania kaucyj kasacyjnych w obligacjach Pożyczki Narodowej, zażalenie oskarżonego Jochela J. na odmowę przywrócenia mu terminu do złożenia kaucji kasacyjnej, Sąd Najwyższy pozostawił bez uwzględnienia.

## 586.

*1. Dobrem prawnem, chronionem przez art. 242 k. k., jest życie człowieka i pokrzywdzonym w sprawach o przestępstwo z tego przepisu jest człowiek, którego życie zostało bezpośrednio zagrożone.*

*2. W przypadku zatem katastrofy samochodowej pokrzywdzonymi w znaczeniu art. 62 k. p. k. są pasażerowie samochodu, których życiu groziło niebezpieczeństwo, nie zaś firma, której własność samochód ten stanowił.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 8 listopada 1934. 2. K. 1137/34.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji Piotra J., osk. z art. 242 k. k., założonej od wyroku Sądu Okręgowego w Sanoku, z 20 czerwca 1934,

na zasadzie art. 3, 62, 67, 479 § 2, 487 i 490 k. p. k., zaskarżony wyrok uchylił i całe postępowanie instancji odwoławczej umorzył.

Kasacja oskarżonego zarzucą: 1) rozpoznanie sprawy bez skargi pokrzywdzonego (art. 516 lit. „b” k. p. k.), gdyż firma „Grabownica”, która występowała jako strona, nie może być uznana za pokrzywdzonego w rozumieniu art. 67 k. p. k., a więc nie mogła wnieść i popierać oskarżenia, oraz nie była uprawniona do zakładania apelacji od wyroku uniewinniającego, od którego oskarżyciel publiczny się nie odwołał; 2) skazanie oskarżonego z § 3 art. 242 k. k. pomimo braku w jego czynie znamion przestępstwa.

1. W myśl art. 62 k. p. k. za pokrzywdzonego uważa się osobę której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. Powyższe określenie pokrzywdzonego — jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Zb. Orz. Nr. 70/31 — pokrywa się z pojęciem pokrzywdzonego w znaczeniu materialnego prawa karnego, według którego pokrzywdzonym jest ten, czyje dobro prawne, przez przepis karny chronione, bezpośrednio przestępstwem zaatakowane zostało.

Dobrem prawnem, chronionem przez art. 242 k. k., jest życie człowieka. Wynika to z treści rzeczonoego przepisu, który mówi o narażeniu życia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo, oraz zamieszczenia go w rozdziale XXXV, zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko życiu lub zdrowiu”. W sprawach zatem o przestępstwo przewidziane w art. 242 k. k. pokrzywdzonym jest człowiek, którego życie zostało bezpośrednio zagrożone. Wobec tego w sprawie niniejszej pokrzywdzonymi w znaczeniu prawa materialnego i w znaczeniu procesowym (art. 62 k. p. k.) byli pasażerowie samochodu, których życiu groziło niebezpieczeństwo, nie zaś firma „Grabownica”, której własność samochód ten stanowił. Okoliczność, iż w czasie wypadku samochód firmy został uszkodzony — nie nadaje firmie tej charakteru i praw pokrzywdzonego, albowiem zarzucany oskarżonemu czyn przestępny był skierowany przeciwko życiu, a nie przeciwko mieniu, uszkodzenie zaś mienia stanowiło dalszy, a więc pośredni skutek tego czynu, skutek bynajmniej nie przestępny (kod. kar. nie przewiduje nieumyślnego uszkodzenia cudzego mienia) i co zatem idzie nieobjęty przedmiotem oskarżenia.

Kasacja niesłusznie wszakże zarzucą, że sprawę rozpoznano bez skargi pokrzywdzonego. Przestępstwo przewidziane w art. 242 k. k. jest ścigane z oskarżenia publicznego, skarga pokrzywdzonego nie jest zatem konieczna, wystarcza skarga oskarżyciela publicznego, taka zaś skarga w sprawie istnieje w postaci aktu oskarżenia, sporządzonego przez prokuratora. Natomiast Sąd Grodzki nieprawidłowo, z obrażą art. 62 i 67 k. p. k. dopuścił przedstawiciela firmy „Grabownica” do udziału w sprawie obok oskarży-

ciela publicznego, oraz nieprawidłowo przyjął zgłoszone przez przedstawiciela wymienionej firmy zaopowiedzenie i wywód apelacji. Ponieważ oskarżyciel publiczny nie założył apelacji od wyroku uniewinnającego Sądu Grodzkiego, apelacja zaś firmy „Grabownica”, jako złożona przez osobę nieuprawnioną, nie ulegała przyjęciu (art. 487 k. p. k.), przeto Sąd Okręgowy wobec braku formalnych warunków apelacji powinien był pozostawić ją bez rozpoznania (art. 490 § 1 lit. „a” k. p. k.). Nie uczyniwszy tego i rozpoznawszy sprawę wskutek apelacji osoby nieuprawnionej, Sąd Okręgowy dopuścił się obrazy art. 479 § 2, 487 i 490 w związku z art. 62 i 67 k. p. k., wobec czego wyrok Sądu Okręgowego musiał być uchylony a całe postępowanie instancji odwoławczej umorzona. Wobec tego zbędne się staje rozpoznawanie pozostałych zarzutów kasacji.

### 587.

*Egzemplarz druku maszynowego, zaopatrzony u góry stemplem urzędu, a nieposiadający podpisu przedstawiciela tego urzędu, nie może być uważany za wywód kasacyjny w rozumieniu art. 505 k. p. k.)*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 4 grudnia 1934. 1. K. 901/34.

Sąd Najwyższy, po rozpatrzeniu akt sprawy Szyi F., osk. z art. 114 u. k. s., na skutek kasacji Urzędu Skarbowego Akcyz i Monopolów Państwowych w Płocku, założonej od wyroku Sądu Okręgowego w Płocku z 4 czerwca 1934,

na mocy art. 524 k. p. k., kasację bez rozpoznania pozostawił.

Egzemplarz druku maszynowego, zaopatrzony u góry stemplem Urzędu Skarbowego Akcyz i Monopolów Państwowych w Płocku, nie posiada podpisu przedstawiciela tego Urzędu, nie odpowiadając zatem wymaganiom art. 505 k. p. k., nie może być uważany za wywód kasacyjny w rozumieniu tego przepisu prawnego.

W tych warunkach kasacja ulega pozostawieniu bez rozpoznania na zasadzie art. 524 k. p. k.

### 588.

*1. W fakcie wniesienia powództwa nie mieści się jeszcze objaw woli pokrzywdzonego skierowanej na ukaranie.*

*2. Przez „udział w sprawie w charakterze strony” w rozumieniu § 2 art. 479 k. p. k. należy rozumieć wyłącznie udział w charakterze określonym w art. 67 k. p. k. i udziału tego nie można rozszerzać na udział w charakterze powoda cywilnego.*

*3. Pokrzywdzonemu zatem, który występował w Sądzie Grodzkim tylko w charakterze powoda cywilnego, nie przysługuje prawo apelacji co do orzeczenia o winie.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 29 listopada 1934. 2 K. 1237/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca — pomiędzy innymi — obrazę art. 479 § 2 k. p. k., z powodu nieuwzględnienia tej okoliczności, iż apelacja została złożona przez osobę niepowołaną, a mianowicie przez powoda cywilnego, który nie stwierdził oświadczeniem swego udziału w charakterze oskarżyciela.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Pokrzywdzony zgłosił powództwo cywilne. W fakcie wniesienia powództwa cywilnego nie mieści się objaw woli skierowanej na ukaranie, gdyż wniesienie powództwa jest tylko żądaniem przysądzenia roszczenia cywilnego na wypadek skazania, jest to zatem tylko dochodzenie roszczeń majątkowych wynikających z przestępstwa w drodze procesu karnego (art. 74 k. p. k.), a zgłoszenie lub niezgłoszenie powództwa nie ma żadnego wpływu na bieg procesu karnego; roszczenia wynikające z przestępstwa — zależnie od woli pokrzywdzonego — mogą też być dochodzone w drodze postępowania cywilnego, wobec tego udział powoda cywilnego w procesie karnym streszcza się wyłącznie w tem żądaniu, któreby pokrzywdzony miał prawo zgłosić w procesie cywilnym, t. j. w żądaniu przysądzenia mu roszczeń prywatnoprawnych. Przez „udział w sprawie w charakterze strony” w rozumieniu § 2 art. 479 k. p. k. należy rozumieć wyłącznie udział w charakterze określonym w art. 67 k. p. k., a tem samem nie można tego udziału rozszerzać na udział w charakterze powoda cywilnego, tembardziej, iż ustawa te dwa stanowiska odróżnia. Wobec powyższych rozważań, niezależnie od tego, czy powództwo cywilne zostało zgłoszone, czy nie, udział w charakterze strony określonej w art. 67 k. p. k. (a więc popierającej oskarżenie) powinien być w pierwszej instancji wyrażony w sposób uznany przez Sąd Najwyższy w składzie 7-miu sędziów (Zb. Orz. Nr. 144/34) za dostateczny, jeśli pokrzywdzony chce korzystać z uprawnień przewidzianych w § 2 art. 479 k. p. k. W danej sprawie brak jakiegokolwiek objawu woli pokrzywdzonego, wskazującego wyraźnie na to, iż pokrzywdzony przystąpił w pierwszej instancji do sprawy z wolą wykonania uprawnień oskarżyciela niezależnie od oskarżyciela publicznego.

W tym stanie rzeczy należy uznać, iż pokrzywdzony występował w sprawie wyłącznie w charakterze powoda cywilnego, a wobec tego jego apelacja została

<sup>1)</sup> P. glossa w O. S. P. XIII, 343 (przyp. red.).

wniesiona wbrew art. 481 k. p. k. i w konsekwencji powinna być, jako wniesiona przez osobę niepowołaną, pozostawiona bez rozważenia. Uznanie to prowadzi do uchylecia wyroku drugiej instancji i umorzenia postępowania odwoławczego. Na skutek tego orzeczenia wyrok Sądu pierwszej instancji urasta w moc prawną.

### 589.

1. *Jeden i ten sam wyraz obelżywy, zależnie od okoliczności sprawy i zamiaru sprawcy, może stanowić bądź zniesławienie, bądź obrazę godności osobistej.*

2. *Fakt znieważenia kilku osób, należących do pewnej organizacji, nie wskazuje jeszcze sam przez się, by cała organizacja została znieważona.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 30 listopada 1934. 2 K. 104/34.

Kasacja, pomiędzy innemi, zarzuca zaskarżonemu wyrokowi... b) bezpodstawność zastosowania do czynu oskarżonego art. 255 k. k., zamiast art. 256 k. k.; c) mylne dopatrzenie się w słowach, skierowanych do oskarżyciela prywatnego K. i jego towarzyszy, zniesławienia Związku Strzeleckiego.

Zarzut „b” jest o tyle zasadny, że Sąd nie wyjaśnił należycie podstawy prawnej wyroku, gdyż z uzasadnień wyroku nie widać, dlaczego w obelżywym oskarżeniu oskarżonego pod adresem oskarżyciela prywatnego i jego towarzyszy „strzelcy bandyci, szubrawcy”, Sąd dopatrzył się nie obrazy godności osobistej, (art. 256 k. k.), lecz zniesławienia, czyli pomawiania „o postępowania lub właściwości, które mogą poniżyć w opinii publicznej, lub narazić na utratę zaufania” (art. 255 k. k.). Jak to już niejednokrotnie wyjaśnił Sąd Najwyższy, jeden i ten sam wyraz obelżywy, zależnie od okoliczności sprawy i zamiaru sprawcy, może stanowić bądź zniesławienie, bądź obrazę godności osobistej. Np. wyraz „k...a” w stosunku do zgrzybiałej staruszki będzie tylko obrazą godności osobistej, ten sam zaś wyraz w stosunku do zalotnej dziewczyny najczęściej stanowi zniesławienie. Nazwanie kogoś szanowanego bandytą, podczas kłótni lub po pijanemu, jest obrazą godności osobistej, zaopiniowanie zaś o kimś w wywiadzie lub przy udzielaniu opinii, że jest bandytą, kwalifikuje się jako zniesławienie. Sąd zatem, jak słusznie twierdzi kasacja, powinien był wyjaśnić, jaką miał podstawę prawną do zakwalifikowania rzuconych w gniewie, podczas nocnej zabawy wyzwisk „bandyci”, „złodzieje” jako zniesławienie, nie zaś jako obrazę godności osobistej.

Również zasadny jest i zarzut „c”. Ustalone przez Sąd odezwania się do strzelca K. i do jego towarzyszy, „strzelcy bandyci, szubrawcy” stanowi niewątpli-

wie zniewagę (art. 256 lub 255) tych osób. Fakt jednak odezwania się do nich w ten sposób nie wskazuje sam przez się, by cały Związek Strzelecki został znieważony. Znieważenie takie nie jest oczywiście wyłączone. Zależy to również od całego szeregu okoliczności, np. od tego kto, kiedy, w jakim zamiarze, i w jakich warunkach w ten sposób się odezwał. Ponieważ zaś Sąd jest obowiązany, w myśl art. 379 lit. „b” k. p. k. do wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku, to powinien był wyjaśnić, że w danym wypadku znieważenie poszczególnych strzelców stanowi znieważenie samego Związku Strzeleckiego. Sąd jednak tego nie uczynił, zadowolniejszy się błędną tezą, że skoro oskarżony znieważał strzelców, to tem samem znieważał i Związek Strzelecki.

Z powyższego wynika, że zaskarżony wyrok, skazujący oskarżonego częściowo za obrazę, częściowo za zniesławienie, ostać się nie może z powodu obrazy art. 379 lit. „b” k. p. k. w związku z art. 255 i 256 k. k., gdyż nie wyjaśnia podstaw prawnych do zakwalifikowania czynu oskarżonego, jako zniesławienia zarówno oskarżyciela prywatnego, jak i całego Związku Strzeleckiego.

### 590.

*Każde działanie, sprzeczne z interesem Państwa w zakresie organizacji tej czy innej dziedziny życia zbiorowego, jest działaniem na szkodę Państwa w rozumieniu art. 106, 107, 109 i 289 k. k., o ile pozbawione jest cechom działania, w tych przepisach określonego; nie jest przytem konieczne, aby szkoda rzeczywiście nastąpiła, lecz wystarcza sama jej możliwość.*

*Działanie, mogące utrudnić lub udaremnić wykrycie sprawców i dowodów przestępstwa na szkodę Skarbu Państwa, jest działaniem na szkodę Państwa w rozumieniu art. 289 i innych k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 3 grudnia 1934. 1. K. 602/34.

Kasacja zarzuca, między innemi, obrazę art. 289 k. k. oraz art. 360 i 379 k. p. k. przez sprzeczne z materiałem dowodowym ustalenie, że uprzedzenie K. o rewizji umożliwiło mu usunięcie fałszywych obligacji, pomimo, że nikt w żadnym stadium sprawy nie wysuwał twierdzenia, jakoby władze sądowe lub administracyjne miały poszukiwać u K. fałszywych obligacji, oraz przez niewyjaśnienie, w jaki sposób znalezienie fałszywych obligacji mogło się przyczynić do zlikwidowania strat Skarbu.

Sądy obu instancyj ustaliły, że oskarżony, jako urzędnik Izby Skarbowej, delegowany do Biura Personalnego Ministerstwa Skarbu, ujawnił na szkodę Państwa tajemnicę urzędową, a mianowicie, dowie-

działy się w związku z prowadzonym przez siebie dochodzeniem dyscyplinarnym przeciwko urzędnikom Ministerstwa Skarbu, że sędzia śledczy, prowadzący śledztwo w sprawie nadużyć na szkodę Skarbu Państwa, popełnionych zapomocą fałszowania stempli na obligacjach austriackiej pożyczki kolejowej, postanowił dokonać rewizji u właściciela kantoru bankierskiego K., zawiadomił tegoż K. o mającej się odbyć u niego rewizji, przez co umożliwił mu usunięcie dowodów przestępstwa. Do tak ustalonego czynu Sądy prawidłowo zastosowały art. 289 k. k.

Artykuł 289 k. k., mówiąc o działaniu „na szkodę Państwa”, ma na względzie szkodę w najszerszym znaczeniu, a więc nie tylko szkodę dla interesów materialnych Skarbu Państwa, lecz wszelką wogóle szkodę dla chronionych przez prawo dóbr i interesów Państwa, zarówno materialnych, jak idealnych, związanych z istotą zadań Państwa w zakresie organizacji życia zbiorowego. W tym znaczeniu wyrażenie „na szkodę Państwa” użyte jest w kodeksie nie tylko w art. 289, lecz także w innych przepisach (art. 106, 107, 109), których treść, miejsce w kodeksie i związek z innymi przepisami wyraźnie wskazuje, że chodzi w nich przede wszystkim o ochronę dóbr tej ostatniej kategorii (por. Komentarze Makarewicz i Makowskiego co do art. 106 i 107 k. k.). Każde zatem działanie, sprzeczne z interesem Państwa w zakresie organizacji tej czy innej dziedziny życia zbiorowego, jest działaniem na szkodę Państwa w rozumieniu art. 289 (i innych) k. k., o ile pozatem odpowiada cechom działania, w tych przepisach określonego. Nie jest przytem konieczne, aby szkoda rzeczywiście nastąpiła, lecz wystarcza sama jej możliwość (Makowski, Komentarz do k.k. str. 661). Z powyższego wynika, że działanie, mogące utrudnić lub udaremnić wykrycie sprawców i dowodów przestępstwa na szkodę Skarbu Państwa — jest działaniem na szkodę Państwa, albowiem w interesie Państwa leży wykrycie sprawców takiego przestępstwa w celu ich ukarania i ewentualnego uzyskania naprawienia wyrządzonej przez nich szkody materialnej (lub jej zapobieżenia). Skoro więc Sąd Okręgowy ustalił — a Sąd Apelacyjny ustalenie to podzielił — że sędzia śledczy, prowadząc śledztwo w sprawie o fałszowanie stempli na obligacjach austriackiej pożyczki kolejowej, które to przestępstwo naraziło Skarb Państwa Polskiego na stratę 45.000 zł., postanowił dokonać rewizji u K. w celu wykrycia dowodów, mogących naprowadzić na ślad przestępców lub ustanowić dowód winy samego K., to wszelkie działania, które ów cel rewizji mogły udaremnić, — a więc przede wszystkim uprzedzenie o niej zawczasu K., co dawało mu możliwość usunięcia poszukiwanych przez sędziego dowodów — było działaniem na szkodę Państwa, bez względu na to, czy rewizja miała na celu ujawnienie samych obligacji z fałszywymi stemplami, czy też innych dokumentów, mogących naprowadzić na ślad tych obligacji i osób, od których one pochodziły. W tych warunkach ustalenie przez Sąd Apelacyjny — bez

należytego uzasadnienia — że rewizja miała na celu wykrycie u K. fałszywych obligacji, należy zakwalifikować jako uchybienie procesowe, które nie mogło mieć wpływu na treść wyroku i które wobec tego nie uzasadnia jego uchylenia (art. 515 k. p. k.).

## 591.

*Przepis art. 142 lit. „b” k. k. w stosunku do podzégacza mógłby mieć zastosowanie, jedynie w tym przypadku, gdyby po złożeniu przez świadka fałszywego zeznania, a przed rozstrzygnięciem sprawy, podzégacz przyczynił się do sprostowania tego zeznania (np. przez skłonienie świadka do cofnięcia zeznania); natomiast przepis ten nie może mieć zastosowania, gdy świadek nie dał się nakłonić do złożenia fałszywego zeznania i gdy powód zrzekł się powództwa po tem, jak świadek zeznał przed Sądem, że nic w sprawie nie wie i że był nakłaniany przez powoda do złożenia fałszywego zeznania na jego korzyść.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 3 grudnia 1934. 1 K. 828/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca: 1) odmowę dopuszczenia wniosków dowodowych, a mianowicie przedmiotowego ustalenia faktu, czy O. istotnie była winna K. 162 zł., w razie bowiem stwierdzenia, że nieprawdziwe zeznanie oskarżonego służyło jako dowód prawdziwego faktu — należności 162 zł., czyn oskarżonego, zdaniem kasacji, nie stanowiłby przestępstwa... 3) obrazę art. 142 k. k. przez niezastosowanie tego przepisu, pomimo, że oskarżony przed ogłoszeniem wyroku sam zgłosił wniosek o umorzenie sprawy cywilnej, tem samem więc nie dopuścił do wydania wyroku, opartego na fałszywym zeznaniu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Oskarżony ani jego obrońca żadnych wniosków dowodowych w instancji apelacyjnej nie zgłosili, wobec czego zarzut odmowy przez Sąd apelacyjny „dopuszczenia” wniosków dowodowych jest bezprzedmiotowy. Pogląd kasacji, że w razie ustalenia, iż nieprawdziwe zeznanie miało w danym wypadku służyć jako dowód faktu prawdziwego, czyn oskarżonego nie zawierałby znamion przestępstwa, jest bezzasadny. Jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 6 grudnia 1933 r. (Zb. Orz. S. N. Nr. 62/34), kodeks w rozdziale XXII ma na celu ochronę Sądów i innych władz przed wprowadzeniem do nich fałszywych dowodów w postaci zeznań; przyczem lege non distinguente karze za wprowadzenie do sprawy dowodu z fałszywego zeznania zarówno w tym wypadku, gdy dowód taki przedstawiono na stwierdzenie okoliczności nieprawdziwej, jak i wówczas, gdy fałszywy dowód przedstawiono na stwierdzenie okoliczności prawdziwej. Gdyby zatem zostało ustalone,



że fałszywe zeznanie miało służyć do udowodnienia okoliczności prawdziwej, to okoliczność powyższa nie dawałaby podstawy ani do uniewinnienia oskarżonego, ani nawet do zastosowania względem niego art. 142 k. k. (Zb. Orz. S. N. Nr. 62/34). Ustaliwszy przeto, że oskarżony nakłaniał świadka J., aby ten zeznał, że, jadąc z lasu, wstąpił do sklepu oskarżonego i tam był obecny, jak O. przy obrachunku przyznała, że jest winna oskarżonemu 162 zł., co w rzeczywistości miejsca nie miało, gdyż świadek J. nigdy nie był obecny przy obrachunku oskarżonego z O. — Sąd Apelacyjny słusznie uznał, że tak ustalony czyn zawiera znamiona przestępstwa z art. 26 i 140 k. k. bez względu na to, czy istotnie powyższa suma oskarżonego od O. się należała, czy nie.

Art. 142 lit. „b” k. k. stosuje się w przypadku, gdy sprawca przed rozstrzygnięciem sprawy sprostuje fałszywe zeznanie. W stosunku do podżegacza przepis ten mógłby mieć zastosowanie jedynie w tym przypadku, gdyby po złożeniu przez świadka fałszywego zeznania, a przed rozstrzygnięciem sprawy podżegacz przyczynił się do sprostowania tego zeznania (np. przez skłonienie świadka do cofnięcia zeznania). Natomiast przepis ten nie może mieć zastosowania w przypadku, gdy świadek nie dał się nakłonić do złożenia fałszywego zeznania i gdy powód, a właściwie jego pełnomocnik, zrzekł się powództwa po tem, jak świadek zeznał przed Sądem, że nic w sprawie nie wie i że był nakłaniany przez powoda do złożenia fałszywego zeznania na jego korzyść. Twierdzenie kasacji, że powód nie dopuścił do wydania wyroku, opartego na fałszywym zeznaniu, jest bezpodstawne, skoro z protokołu Sądu Grodzkiego wynika, że świadek fałszywego zeznania nie złożył.

## 592.

*K. p. k. nie przewiduje przedłużenia terminu do złożenia wyводу kasacji; wywód ten oskarżony winien złożyć jednocześnie (§ 2 art. 227 k. p. k.) wraz z wnioskiem o przywrócenie terminu do wyводу kasacji.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego z 3 grudnia 1934. 1 K. 933/34.

Oskarżony wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 14 września 1934 odmawiającego przywrócenia mu terminu złożenia wyводу kasacji, oraz zarządzenia Wiceprezesa tegoż Sądu i z tejże daty, odmawiającego wyznaczenia mu obrońcy z urzędu do sporządzenia wyводу kasacji, twierdząc, że wyvodu kasacji nie złożył w terminie, ponieważ czekał na dowód ubóstwa, który już po terminie urząd gminy mu nadesłał.

1. Sąd Apelacyjny pozostawił wniosek oskarżonego o przywrócenie terminu do wyvodu kasacji bez rozpoznania na tej zasadzie, że oskarżony nie złożył jednocześnie wyvodu kasacji, przedłużenia zaś terminu do wykonania czynności przed wykonaniem tej czynności k. p. k. nie przewiduje. Powyższy pogląd, jako oparty na wyraźnym brzmieniu § 2 art. 227 k. p. k., jest prawidłowy, wobec czego zażalenie oskarżonego uległo oddaleniu.

2. Wniosek o wyznaczenie obrońcy z urzędu do sporządzenia wyvodu kasacji nie ulega rozpoznaniu Sądu Najwyższego gdyż do załatwienia tego wniosku w myśl art. 506 § 1 k. p. k. właściwym jest prezes Sądu odwoławczego, na którego zarządzenie w tym przedmiocie zażalenie do Sądu Najwyższego nie służy (art. 466 i 472 k. p. k.).

## 593.

1. *W razie zbiegu przestępstw i zawyrokovania tylko co do jednego ze zbiegających się przestępstw, będących przedmiotem oskarżenia, a więc w wypadku t. zw. „sententia non existens” (odnośnie do czynu nieosądzonego) nie może oskarżyciel wogóle wnosić apelacji; środek odwoławczy można wnieść jedynie od orzeczenia, które żądanie oskarżyciela załatwia, a nie od orzeczenia, które o tem żądaniu milczy i w danym zakresie nie istnieje.*

2. *W razie „sententia non existens” oskarżyciel może tylko w drodze nadzoru żalić się, że Sąd nie rozstrzygnął jego wniosku i żąda rozpisania rozprawy.*

3. *Wskazane wyżej następstwa nie zachodzą jednak w wypadku, gdy Sąd załatwił oskarżenie, mianowicie w ten sposób, że odrzucając zbieg przestępstw, przyjął istnienie zbiegu przepisów; wówczas nie pominął treści zarzutów oskarżyciela lecz poprawił jedynie jego błąd (co do kwalifikacji).*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 21 stycznia 1935. 2 K. 1560/34.

1. Akt oskarżenia zarzucał oskarżonemu czyny, polegające na tem, że: 1) w sierpniu 1933 w Lubczy przywłaszczył sobie powierzone mu przez Annę C. 215 dolarów U. S. A. czyli czyn zagrożony karą w art. 262 § 2 k. k. i 2) w tymże czasie i miejscu w celu osiągnięcia dla siebie korzyści majątkowej, uznania rozrachunku za dokonany, zapomocą wprowadzenia w błąd Anny C. zapewnieniem, że po otrzymaniu zwrotu pieniędzy od H. wypłaci jej resztę należnych pieniędzy i wyzyskując niezdolność C. do należytego pojmowania przedsiębranego działania, doprowadził ją do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem — upoważnienia Jana O. do podpisania w jej imieniu pokwitowania z odbioru od K. reszty należności, czyli czyn, zagrożony karą w art. 264 i 266

k. k. Sąd pierwszej instancji skazał oskarżonego za czyn, opisany w punkcie 2 aktu oskarżenia i zastosował do tego czynu kwalifikację z art. 266 k. k.

Sentencja wyroku pierwszej instancji jest zupełnie błędna. Były bowiem dwie ewentalności: 1) albo karalne postępowanie oskarżonego uzasadniało zbieg przestępstw (art. 31 k. k.), tak, jak to utrzymywał oskarżyciel, a wtedy Sąd powinien był od pierwszego zarzutu oskarżonego uniewinnić, jeśli uznał za wskazane skazać go tylko za czyn drugi, albo też 2) karalne postępowanie oskarżonego uzasadniało zbieg przepisów (art. 36 k. k.) tak, jak to niewątpliwie wynika z ustaleń Sądu pierwszej instancji, a wtedy powinien był Sąd sformułować inną sentencję i nie powinien był skazywać oskarżonego — w oparciu o zupełnie błędne sformułowanie aktu oskarżenia — za „czyn opisany w punkcie 2 aktu oskarżenia”.

Jeśli w niniejszej sprawie zachodził wypadek pierwszy t. j. wypadek zbiegu przestępstw i Sąd pierwszej instancji co do jednego zbiegającego się przestępstwa nie załatwił aktu oskarżenia żadnym rozstrzygnięciem, natenczas wniosek Prokuratora wskazany w pierwszym zarzucie kasacji, o ileby dotyczył sprawy w części nieosądzonej, a nie całej sprawy, byłby zupełnie uzasadniony. Przestanką bowiem wyrokowania przez Sąd drugiej instancji jest wyrok pierwszej instancji. W wypadku natomiast t. zw. *sententiae non existentis* niema wyroku, a Sąd odwoławczy, stwierdziwszy z urzędu czy też na wniosek, iż część oskarżenia pozostała nierozstrzygnięta, winien co do tej części zwrócić sprawę Sądowi pierwszej instancji do uzupełniającego rozstrzygnięcia oskarżenia (por. orz. S. N. z 22 lutego 1934, 3 K. 45/34 — *Beling Reichsstrafprozessrecht* str. 213). W razie np. oskarżenia o zabójstwo i kradzież i osądzenia przez Sąd pierwszej instancji tylko zarzutu o kradzież i przeoczenia tej okoliczności, iż akt oskarżenia zarzuca także zabójstwo, Sąd odwoławczy w drodze nadzoru winien zwrócić sprawę w części nieosądzonej Sądowi pierwszej instancji, w sprawie bowiem o zabójstwo nie rozstrzygnął Sąd wniosku oskarżyciela o ukaranie a tem samem w tej części brak wyroku i brak przesłanki procesowej dla postępowania odwoławczego. Okoliczność ta nie uniemożliwia w przedstawionym wyżej przykładzie wydania przez Sąd odwoławczy wyroku co do kradzieży, t. j. co do tej części oskarżenia, co do której istnieje ważny wyrok.

Sąd orzekający oddalił omawiany wniosek prokuratora na tej podstawie, iż „od wyroku skazującego w pierwszej instancji prokurator apelacji nie założył, a niezłożenie apelacji równa się zgodzie na wyrok, a przeto kwestjonowanie niewystarczalności wyroku nie ma poparcia w k. p. k.”. Z tych wywodów wynika, iż uzasadnienie wspomnianego postanowienia jest w każdym razie błędne. W razie bowiem zbiegu przestępstw i wyrokowania tylko co do jednego zbiegającego się przestępstwa, a więc w wypadku *sententiae non existentis*, nie może wogóle oskarżyciel wno-

sić apelacji, bo może ją wnieść tylko od orzeczenia, które w tej czy innej postaci jego żądania załatwia, a nie od orzeczenia, które o tem żądaniu wogóle milczy i w danym zakresie nie istnieje. W razie *sententiae non existentis* może oskarżyciel żalić się tylko w drodze nadzoru, iż Sąd nie rozstrzygnął jego wniosku o ukaranie, podobnie jak i w razie, gdyby Sąd mimo wniesienia aktu oskarżenia nie zarządził wogóle rozprawy.

Niemniej jednak omawiany wniosek prokuratora był całkowicie bezzasadny, atoli z zupełnie innych powodów niż te, które dały Sądowi orzekającemu podstawę do jego oddalenia.

Wskazane wyżej następstwa zachodzą wtedy, jeśli Sąd zupełnie nie załatwił orzeczeniem aktu oskarżenia, choćby w pewnej jego części. Jeśli natomiast Sąd uznaje, iż oskarżyciel bezzasadnie przyjął istnienie zbiegu przestępstw i że zachodzi jedynie zbieg przepisów, i jeśli Sąd w następstwie swego poglądu zastosowuje do czynu przypisanego tylko jedną właściwą kwalifikację, natenczas nie pomija treści zarzutów oskarżyciela, tylko poprawia jego błędy. I ten właśnie wypadek zachodzi w niniejszej sprawie.

Sąd pierwszej instancji zredagował wprawdzie błędną sentencję, o ile idzie o przypisanie czynu, atoli w uzasadnieniu wyroku przyjął za podstawę swego rozumowania trafny pogląd, iż całe działanie oskarżonego, jako wywołane jednym zamiarem, stanowiło tylko jeden czyn karalny, który ewentualnie mógł naruszać kilka przepisów ustawowych. Wobec tego Sąd pierwszej instancji wyczerpał w całości oskarżenie, a wywody kasacji, zmierzające do udowodnienia twierdzenia przeciwnego, opierają się na bezzasadnie przyjętej przesłance, iż zachodził zbieg przestępstwa. Pojęcie zbiegu przestępstw należy wobec postanowień k. k. ściśle odróżniać od pojęcia zbiegu przepisów. W tym stanie rzeczy pierwszy zarzut kasacji jest bezzasadny i nie może powodować uchylecia wyroku.

## 594.

*Pod sankcję art. 138 k. k. podpada tylko takie fizyczne usunięcie przedmiotu, które ujawni właściwości bezprawnego i umyślnego w znaczeniu § 1 art. 14 k.k. zamachu na swobodę rozporządzenia władzy w postaci uszkodzenia lub usunięcia przedmiotu.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 30 października 1934. 3 K. 983/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca zaskarżonemu wyrokowi w oparciu o art. 516 lit. „a” k.p.k. w związku z § 1 art. 14, § 1 art. 22 k. k. obrazę prawa materialnego przez zakwalifikowanie czynu jako przestępstwa z art. 138 k. k., pomimo ustalenia, że zajęte zboże nie

było usunięte z pod władzy komornika sądowego. Stwierdzona w wyroku zmiana miejsca przechowania zajętego przedmiotu nie stanowi jeszcze usunięcia z pod rozporządzenia, skoro komornik zajętem zbożem faktycznie dysponował. Wymłócenie zboża i przechowanie ziarna w śpichrzu nie oznaczało chęci usunięcia ziarna, lecz miało na celu tylko zabezpieczenie przed plagą myszy. Do takiego zabezpieczenia był też oskarżony uprawniony z mocy § 1 art. 22 k. k.

Kasacja jest uzasadniona.

Sąd odwoławczy w ustalonym przez siebie stanie rzeczy, że oskarżony zajęte w dniach 8 i 21 sierpnia 1933 około 390 ctn. żyta w słomie wymłócił, a ziarno złożył na składzie na nazwisko swego brata Aleksandra, dopatrywał się wszystkich znamion przestępstwa z art. 138 k. k. Okoliczności, że oskarżony wymłócił zboże, by uchronić je od plagi myszy, że przy tej młóćce około połowy września 1933 był obecny zastępca komornika w celu poinformowania się o wydajności stogów, dalej, że rządca oskarżonego zawiadomił komornika listem z 27 września 1933 o wymłóceniu przechowywanego zboża i złożeniu ziarna częścią w śpichrzu, częścią na składzie w Starogardzie uznał Sąd za nieistotne, a okazanie komornikowi w dniu 29 września 1933 (nie 1934 jak mylnie powtórzono w wyroku za wywodem apelacji) i zboża i kwitu składowego już za spóźnione dlatego, ponieważ usunięcie z pod rozporządzenia komornika dokonane zostało, zdaniem Sądu odwoławczego, już przez sam fakt młóćki i przewiezienie ziarna na skład. Powyższy pogląd prawny Sądu nie jest zgodny z prawidłową wykładnią art. 138 k. k. Celem powołanego przepisu, jak tego dowodzi umieszczenie go w dziale XXI przestępstw przeciwko władzom i urzędom, jest ochrona publicznego autorytetu władzy przed bezprawną samowolą, polegającą na umyślnym zamachu sprawcy na rozporządzalność władzy przedmiotem, znajdującym się z polecenia władzy w przechowaniu sprawy. Nie każde zatem fizyczne usunięcie przedmiotu — co błędnie przyjęły Sądy wyrokujące — podpadnie pod sankcję art. 138 k. k., lecz tylko takie, które ujawni właściwości bezprawnego i umyślnego w znaczeniu art. 14 § 1 k. k. zamachu na swobodę rozporządzenia władzy w postaci uszkodzenia lub usunięcia przedmiotu. Czy taki wypadek karanej z art. 138 k. k. samowoli sprawcy zachodzi, jest wedle powyższych rozważań w każdym poszczególnym wypadku kwestją faktyczną i prawną, zależną przede wszystkim od wyświetlenia i oceny, jakim nastrojem woli powodował się sprawca, kiedy uszkadzał czy usuwał przedmiot przechowywany przez siebie w okolicznościach art. 138 k. k. Sądy wyrokujące nie wciągnęły w zakres swoich rozważań podmiotowej strony działania oskarżonego, zadawalając się z obrazą § 1 art. 14, 138 k. k. stwierdzeniem wyłącznie samej przedmiotowej istoty omawianego przestępstwa. W tym braku ustalenia, czy fizyczne usunięcie zboża było ze strony oskarżonego zarazem świadomem bezprawnym aktem samowoli w stosunku do uprawnie-

nia rozporządzenia tem zbożem przez komornika, leży właśnie punkt ciężkości zagadnienia sprawy. Czyn zaś w tej postaci, jak ustalony w zaskarżonym wyroku, nie odpowiada dyspozycji art. 138 k. k. Chodzi jeszcze o wyjaśnienie i ocenę nastroju woli oskarżonego ze stanowiska art. 138 k. k., przyczem należy zważyć, że omlócenie oddanych oskarżonemu w przechowanie stert zboża nie może samo przez się służyć za podstawę do zarzutu usuwania z pod rozporządzenia władzy, jest bowiem normalną sezonową czynnością gospodarczą, nie dowodzącą jeszcze istnienia przestępnego zamiaru. Natomiast zbadanie w przewodzie sądowym prawdziwości twierdzeń o pladze myszy, okoliczności wśród jakich dopuszczono zastępcę komornika do obecności przy młóćce, a samego komornika informowano o miejscu przechowania ziarna, stosunku osobistego oskarżonego i komornika, może oświetlić kierunek zamierzenia oskarżonego i dać odpowiedź na pytanie, czy oskarżony, wywołując zboże, postępował jako zapobiegliwy gospodarz i przechowawca w przeświadczeniu prawności tego działania, czy też, osłaniając się tylko takim pozorem, umyślnie usunął zboże z pod rozporządzenia komornika. Wprawdzie chwilowość lub częściowość usunięcia, brak zamiaru osiągnięcia korzyści lub zamiaru wyrządzenia szkody są okolicznościami dla istoty przestępstwa z art. 138 k. k. obojętnymi, jednak, jako fakty pomocnicze dla oświetlenia nastroju woli u oskarżonego, mogą się również przyczynić do zbadania prawdy materjalnej.

## 595.

*Jeżeli przesłuchany w I instancji bez przysięgi świadek oświadcza po rozprawie, że pod przysięgą byłby zeznał inaczej, strona zaś o tem oświadczeniu dowiaduje się dopiero na rozprawie w II instancji, to wówczas domaganie się ponownego przesłuchania danego świadka pod przysięgą należy uznać za żądanie przeprowadzenia nowego dowodu<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 6 lutego 1935. I K. 1054/34.

Zasadny jest zarzut pod „c”. Świadek R. zeznał w Sądzie Grodzkim bez przysięgi. Z zestawienia treści jego zeznania z zeznaniami świadków C., D. i W. wi-

<sup>1)</sup> Powyższe orzeczenie należy uznać za słuszne, bowiem dowód w nowej postaci (nowością jest ewentualność innych zeznań w razie odebrania przysięgi) stał się stronie wiadomy po wydaniu zaskarżonego wyroku (art. 493 § 1 p. b. k. p. k.). Wykładnia ta wydaje się tem bardziej słuszna, że przecie nigdy nie można zapomnieć o tem, iż w procesie karnym najwyższą zasadą kierującą jest zasada prawdy rzeczywistej (materjalnej),

dać, że w Sądzie Grodzkim zeznawał on inaczej niż w toku dochodzeń przed tymi świadkami. Przesłuchany w Sądzie odwoławczym świadek W. oświadczył, że gdy po rozprawie w Sądzie Grodzkim rozmawiał z R., ten powiedział: „gdybyście mnie zaprzysięgli, tobym inaczej rozmawiał”. Wobec tego pełnomocnik pokrzywdzonego wnosil o wezwanie R. i ponowne przesłuchanie go pod przysięgą w obecności W. Sąd oddalił ten wniosek ze względu, że „świadek ten był badany na te okoliczności przez Sąd Grodzki i przez strony był od przysięgi zwolniony”.

Takie nieprzyjęcie dowodu obraża lit. b. § 1 art. 493 k. p. k. Skoro bowiem przesłuchany w pierwszej instancji bez przysięgi świadek po rozprawie oświadcza, że gdyby był zaprzysiężony, to zeznałby inaczej, i o tem oświadczeniu strona dowiaduje się dopiero na rozprawie w drugiej instancji, to domaganie się ponownego przesłuchania tego świadka pod przysięgą — należy uznać za żądanie przeprowadzenia dowodu nowego w rozumieniu lit. b. art. 493 § 1 k. p. k.

## 596.

*Obowiązek członka Trybunału Sądu Przysięgłych może pełnić zastępczo także sędzia grodzki.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 25 lutego 1935. 2 K. 60/35.

Bezasadny jest zarzut z art. 514 lit. b. k.p.k., polegający na tem, że w skład Trybunału Przysięgłych wchodził sędzia grodzki. Przepisy art. 24 u. s. p. określają skład Sądu Przysięgłych pod względem czynników (Trybunał, złożony z sędziów fachowych i ława przysięgłych, jako element obywatelski) i ilości osób, biorących w nim udział, nie normują natomiast kwestji, kto może być przewodniczącym, członkiem Trybunału, lub też przysięgłym. Co się tyczy osoby przewodniczącego, to kwestję tę normuje przepis art. 25 u. s. p., co do innych członków Trybunału, to należy przyjąć, wobec przepisów art. 23 u. s. p. w związku z art. 22 k. p. k., że członkiem Trybunału może być także sędzia grodzki, ponieważ w myśl art. 23 § 2 k. p. k., może w skład sądzący Sądu Okręgowego wchodzić jeden sędzia grodzki, a Sąd Przysięgłych

nie jest niczem innym, jak tylko Sądem Okręgowym z udziałem przysięgłych (zob. orz. z 24 września 1934, 2 K. 992/34).

## 597.

*Odrzucenie dowodu, mającego stwierdzić, iż oskarżony z narażeniem własnego życia uratował życie innej osobie, a więc dowodu, mogącego przyczynić się do charakterystyki sprawcy i zobrazowania jego zachowania się po popełnieniu czynu, na tej podstawie, że dane okoliczności nie mają związku z przestępstwem, obraża ustawę, wskazując na brak zainteresowania się Sądu charakterem sprawcy i jego życiem po popełnieniu przestępstwa.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 17 stycznia 1935. 1 K. 932/34.

Polski kodeks karny nie hołduje wyłącznie zasadom t. zw. klasycznej szkoły prawa karnego. Jak wiadomo, szkoła ta wprowadziła zasadę nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori, ustaliła pojęcie winy, kary, odpowiedzialności, zapewniła ochronę jednostki przestępczej przed społeczeństwem, rozwinęła szeroko naukę prawa karnego materialnego, jedną, jednak z jej charakterystycznych cech jest uznawanie za punkt centralnego wymiaru sprawiedliwości wyłącznie przestępstwa przy pewnym ignorowaniu osobistych właściwości przestępcy.

W ostatnich kilkudziesięcioleciach rozwinęła się nowa, t. zw. pozytywna doktryna prawa karnego, której jedną z najistotniejszych cech, odróżniających ją od dawnej szkoły klasycznej, jest odrzucenie poglądu na karę, jako na odwet, i wprowadzenie jako głównego celu walki z przestępczością obrony społeczeństwa przed niebezpiecznymi dla niego jednostkami. — szkoła ta zaleca zastąpienie kary środkami zabezpieczającymi, przestępstwo uważa tylko za objaw stanu większego lub mniejszego niebezpieczeństwa sprawcy dla społeczeństwa, zaleca wprowadzenie wyroków nieoznaczonych, eliminowanie przestępców niepoprawnych, natomiast dąży w szerokiej mierze do readaptacji dla życia społecznego przestępców przy-  
padkowych.

wyrażona w art. 9 k. p. k., której to zasady żadna z nowel do k. p. k. nie przekreśliła, a która nakazuje przepis art. 493 k. p. k. wyklądać jak najbardziej rozszerzająco.

Gdyby zresztą należało nawet uznać, iż nie wchodzi w grę „nowy dowód” (w sensie art. 493 § 1 p. b. k. p. k.), to uchylenie wyroku było najzupełniej uzasadnione faktem pogwałcenia przez Sąd drugiej instancji wspomnianego już art. 9 k. p. k., w związku z § 3 art. 493 k. p. k., bowiem „uznanie”, o którym mowa w § 3 art. 493 k. p. k. nie może być utożsamione z do-

wolnością, kontrola zaś kasacyjna odnosi się również do zagadnienia, czy Sąd merytoryczny w granicach owego „uznania”, oraz zasady prawdy rzeczywistej (materialnej) nie powinien był dopuścić dowodu.

Pozatem p. glossy O. S. P. XII 483, XIII 448, XIV 52.

Porówn. również wyrok S. N. z 7 grudnia 1934 3 K. 1285/34 O. S. P. XIV, poz. 397) i glosę do tego wyroku, oraz wyrok z 24 kwietnia 1933, 2 K. 167/33 (Nr. 121/33 u. zb.).

Stanisław Słowiński.

Obecnie panujący kierunek, t. zw. unitaryzm, odrzuca krańcowości szkoły pozytywnej, lecz mimo to wiele od niej czerpie. Obok dawnej kary, którą utrzymuje, kierunek ten wprowadza środki zabezpieczające społeczeństwo przed przestępcami niepoczytalnymi lub o poczytalności zmniejszonej, przed przestępcami z alkoholizmu lub wstępu do pracy, przed recydywistami i przestępcami zawodowymi i z nawykienia, — kierunek ten uznaje konieczność traktowania przestępcy w zależności nie tylko od ciężaru przestępstwa, ale również od właściwości osobistych przestępcy, od stopnia jego szkodliwości społecznej, — kierunek ten, zrywając z zasadą „pereat mundus fiat justitia”, „punitur quia peccatum est”, wprowadza zasadę „punitur ne peccetur”, a w związku z tem szeroką indywidualizację i celowość sankcji przeciw przestępcom.

Kodeks karny z 1932 hołduje również prądom unitarnym i jest kodeksem kompromisowym pomiędzy tendencją klasyczną a pozytywną. Stosowanie kary według k. k. nie jest jedynie aktem odwetu. Kara musi być społecznie celowa. Punktem wyjścia jest i teraz, oczywiście, przestępstwo, ale rzekoma proporcja pomiędzy winą a karą już nie wystarcza dla należytego wymiaru kary. Sankcje kodeksowe powinny dążyć do zabezpieczenia interesu społecznego, albo przez wdrożenie przestępcy w normy porządku prawnego, do jego readaptacji społecznej, o ile się do niej nadaje, albo do jego eliminacji ze społeczeństwa, jeżeli on jest trwale dla tego społeczeństwa niebezpieczny. Sąd więc musi się obecnie wysoce interesować osobą sprawcy, a nie dążyć jedynie, jak to, niestety, nierzadko i obecnie Sądy czynią, do rzekomej proporcji pomiędzy karą a przestępstwem. Polski kodeks karny, ostry dla recydywistów, zawodowców i nałogowców, stara się przestępcy ze zbiegu okoliczności ułatwić podniesienie z moralnego upadku. Sąd powinien punkt ciężkości przy wymiarze kary przenosić na osobę sprawcy (wstęp do k. k. 1932 Makowskiego i Makarewicza, Jamontt, Rappaport, kom. do art. 54 k. k. i orzeczn. S. N. 1933 Nr. 61).

W sprawie niniejszej Sąd Apelacyjny odmówił przyjęcia dowodu, mającego stwierdzić, że oskarżony z narażeniem swego życia uratował życie innego człowieka, a więc dowodu, mogącego przyczynić się do charakterystyki sprawcy i do zobrazowania jego zachowywania się po popełnieniu przestępstwa. Odmówił zaś Sąd przyjęcia tego dowodu na tej, pomiędzy innymi, zasadzie, że odnośne okoliczności nie mają związku z przestępstwem oskarżonego. Stanowi to obrazę § 2 art. 51 k. p. k. w związku z art. 54 k. k., gdyż uzasadnienie to daje dowód braku zainteresowania się Sądu charakterem sprawcy i jego życiem po popełnieniu przestępstwa. Powoduje to konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku, wskutek czego rozważanie drugiego zarzutu kasacji jest zbędne.

*Skazanie na umieszczenie w zakładzie poprawczym osoby, która w chwili popełnienia czynu ukończyła lat 17, uzasadnia bezwzględną nieważność wyroku.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 15 marca 1935. 3 K. 1899/34.

#### Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie wyrokiem z 14 maja 1934 uznał oskarżonego winnym tego, że wspólnie z innymi osobami dnia 2 listopada 1933 brał udział w pobiciu Tomasza T., z czego wynikła śmierć tegoż T., oraz dnia 7 sierpnia 1933 r. brał udział w pobiciu Wojciecha L., z czego wynikło ciężkie uszkodzenie ciała. Za obydwie te występki Sąd Okręgowy, na mocy art. 70 k.k. i 240 k.p.k., skazał oskarżonego Walentego M., jako nieletniego, działającego z rozeznanie, na umieszczenie w zakładzie poprawczym. Od wyroku tego odwołał się oskarżony Walenty M., wnosząc o zawieszenie wykonania kary.

W toku przewodu apelacyjnego Sąd Apelacyjny na podstawie załączonej do akt informacji Urzędu Parafialnego w Jeżowem ustalił, że oskarżony Walenty M. urodził się 5 lutego 1916 (a nie 1917, jak błędnie przyjął Sąd Okręgowy), czyli, że w chwili popełnienia przypisanych mu czynów miał ukończonych lat 17. Pomimo tego ustalenia Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, skazujący oskarżonego Walentego M. na umieszczenie w zakładzie poprawczym, prostując jedynie podaną w wyroku datę urodzenia oskarżonego. Postąpiwszy w ten sposób, Sąd Apelacyjny dopuścił się obrazy przepisów prawa, zarówno materialnego, jak procesowego.

W myśl art. 70 k. k., na umieszczenie w zakładzie poprawczym Sąd skazuje nieletniego, który po ukończeniu 13 lat, a przed ukończeniem lat 17 popełnił z rozeznanie czyn zabroniony pod groźbą kary. Z przepisu tego wynika, że umieszczenie w zakładzie poprawczym można stosować jedynie do nieletnich, którzy popełnili przestępstwo po ukończeniu 13 lat, a przed ukończeniem 17 lat, i że zastosowanie tego środka względem nieletnich, którzy popełnili przestępstwo po ukończeniu 17 lat, jest niedopuszczalne, albowiem ci nieletni ulegają odpowiedzialności karnej na zasadach ogólnych. Skazując zatem na umieszczenie w zakładzie poprawczym oskarżonego, który popełnił przestępstwo po ukończeniu 17 lat, Sąd Okręgowy zastosował względem niego swoisty środek karny, nieprzewidziany w ustawie dla tej kategorii osób, do której oskarżony należy. Ponieważ zastosowanie przez Sąd środka karnego, nieprzewidzianego w ustawie wogóle (np. skazanie na karę chłosty), albo nieprzewidzianego dla danej kategorii osób (jak to ma miejsce np. w przypadku skazania dorosłego na umieszczenie w zakładzie poprawczym, przewidzianym w art. 70 k. k.), jest pogwałceniem norm prawa publicznego, przeto wyrok, dotknięty takim

uchybieciem, jest z mocy prawa nieważny. Sąd Najwyższy niejednokrotnie już wypowiadał pogląd, że przyczyny bezwzględnej nieważności orzeczeń nie są w ustawie (art. 12, 13, 501 i 520 k. p. k.) wliczone wyczerpująco (S. N. 101/30, 44/33, 165/34), nic zatem nie stoi na przeszkodzie, aby tego rodzaju uchybienie uznać za przyczynę bezwzględnej nieważności. Skoro więc Sąd Apelacyjny stwierdził, że oskarżony Walenty M. nie należy do kategorii osób, wymienionych w art. 70 k. k., to powinien być z urzędu, niezależnie od granic apelacji, wyrok Sądu Okręgowego co do niego, na mocy art. 501 lit. c. k.p.k., uznać za nieważny. Ponieważ tego nie uczynił i zatwierdził nieważny wyrok Sądu Okręgowego, przeto wyrok Sądu Apelacyjnego jest z tych samych przyczyn również nieważny. Należy zatem na mocy art. 520 k.p.k. stwierdzić nieważność obu wyroków odnośnie do oskarżonego Walentego M.

### 599.

*Nie zachodzi wypadek ciągłości czynu, jeżeli działalność oskarżonego nie przedstawia się jako szereg czynności wykonawczych w wykonaniu jednego zgóry powziętego zamiaru, lecz jako działania na podstawie odrębnie powziętego zamiaru.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 17 grudnia 1934. 3 K. 1295/34.

Kasacja zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę § 73 k. k. z 1871, a właściwie art. 31 k. k., przez skazanie oskarżonych za wielość czynów, zamiast przyjęcia czynu ciągłego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przepis § 73 k. k. z 1871 błędnie jest przez kasację powołany, dotyczy on bowiem jednoczynowego zbiegu przestępstw, a nie ciągłości czynu. Istotną cechą przestępstwa ciągłego jest jednorodność działań przestępnych, stanowiących wedle teorii podmiotowej ze względu na jednolitość postanowienia lub zamiaru, wedle teorii przedmiotowej zaś ze względu na jedność skutku przestępnego, jedno tylko przestępstwo.

Czy szereg działań stanowi szereg odrębnych przestępstw, czy też składa się na jeden czyn ciągły, zależy w każdym wypadku od konkretnych okoliczności i ustaleń faktycznych, ich dotyczących.

Czyn ciągły wedle teorii subiektywnej, uznanej przez k. k. z 1871 i k. k. z 1932, zachodzi wówczas, gdy zamiar przestępny obejmuje choćby w ogólnych zarysach zindywidualizowane czynności wykonawcze.

Gdy przeto Sąd ustalił, iż działalność oskarżonych nie przedstawiała się jako szereg czynności wykonawczych w wykonaniu jednego zgóry powziętego zamiaru (np. okradzenie piwnicy, wykonane na raty),

lecz każda z dokonanych kradzieży została przedsięwzięta na podstawie odrębnie powziętego zamiaru, które to ustalenie należy do meritum sprawy, to zasadnie przyjął mnogość czynów i odstąpił od przyjętej przez Sąd pierwszej instancji ciągłości czynu. Z tych zasad Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji wyroku.

### 600.

*Sąd powszechny, dochodząc na rozprawie do wniosku, że czyn, oskarżonemu zarzucony, stanowi wykroczenie administracyjne, powinien wydać wyrok uniewinniający, a nie umarzający.*

*Pogwałcenie przez Sąd powszechny właściwości władzy administracyjnej nie uzasadnia bezwzględnej nieważności orzeczenia sądowego.*

*„Gra w trzy karty” może wypełniać znamiona oszustwa.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 10 stycznia 1935. 2 K. 1400/34.

Kasacja prokuratora Sądu Okręgowego zarzuca: a) obrazę pkt. c. art. 501 k. p. k., popełnioną przez orzeczenie wyrokiem umorzenia postępowania przeciw oskarżonemu o występki z art. 264 k. k. na tej zasadzie, że Sąd w działaniu oskarżonego nie dopatrzył się znamion tego występku, lecz wykroczenia z art. 64 prawa o wykroczeniach, które podlega orzecznictwu władz administracyjnych; zdaniem kasacji, należało w tym wypadku stwierdzić postanowieniem nieważność wyroku I-ej instancji; b) obrazę art. 264 k. k., popełnioną przez błędne założenie, że gra „w trzy karty” nie zawiera znamion oszustwa, lecz jest zwykłą grą hazardową, podpadającą pod przepis art. 64 prawa o wykroczeniach.

1) Zarzut obrazę pkt. c. art. 501 k. p. k. jest o tyle nieuzasadniony, że orzeczenie Sądu, wydane z pogwałceniem właściwości władz administracyjnych, nie jest z tego powodu bezwzględnie (z mocy prawa) nieważne z uwagi na szczególny (w stosunku do ogólnej normy art. 12 k. p. k.) przepis art. 18 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym (Dz. Ust. poz. 897/25), który to przepis, jako norma mieszana, nie uległ uchyleniu przez art. 1 przepisów wprowadzających k. p. k. (Zb. Orz. Nr. 210/32, 40/34).

Prócz tego w niniejszej sprawie o pogwałceniu właściwości władz administracyjnych nie może być mowy, skoro sprawa toczyła się o czyn zakwalifikowany zarówno przez oskarżyciela publicznego, jak Sąd I-ej instancji, jako przestępstwo z art. 264 k. k., a zatem przestępstwo, należące do właściwości Sądów powszechnych.

Sąd I-ej instancji, stwierdzając w czynie oskarżonego znamiona tego przestępstwa i skazując go za

nie — właściwości swojej nie naruszył. Sąd Okręgowy natomiast, nie dzieląc poglądu Sądu I-ej instancji i dochodząc do przekonania, że w czynie tym istnieją jedynie znamiona wykroczenia z art. 64 prawa o wykroczeniach, należącego do właściwości władz administracyjnych, powinien był wydać wyrok uniewinniający od zarzutu przestępstwa z art. 264 k. k., a nie umorzyć postępowania.

Umorzenie bowiem postępowania jest stwierdzeniem niedopuszczalności procesu „jako takiego” ze względu na brak dodatnich przesłanek procesowych (np. brak podsądności sądom powszechnym, skargi uprawnionego oskarżyciela, wniosku pokrzywdzonego i t. p.), lub ze względu na istnienie ujemnych przesłanek (przeszkód) procesu (np. immunitetu procesowego, przedawnienia, śmierci strony procesowej i t. p.). Natomiast fakt, że w pewnym czynie istnieją znamiona przestępstwa, podlegające właściwości władz administracyjnych, bynajmniej nie wyłącza możliwości, że o ten sam czyn toczyć się będzie dopuszczalny — ze względu na przepis art. 10 rozp. Prez. Rzplitej z 22 marca 1928 o postępowaniu karno-administracyjnym (Dz. Ust. poz. 365/28) — proces sądowy, mający na celu ukaranie sprawcy, za mieszczące się ponadto w tym czynie przestępstwo należące do właściwości sądowej. Innymi słowy, fakt, że czyn pewien da się zakwalifikować jako przestępstwo, należące do właściwości władz administracyjnych, nie czyni patologicznym, niedopuszczalnym proces sądowy o ten sam czyn, przyobleczonej w postaci przestępstwa, należącego do właściwości sądowej.

Oskarżyciel ma prawo domagać się od Sądu, aby czyn taki pod tą postacią rozpatrzył i merytorycznie orzekł, „w zakresie swej właściwości”, czy istnieją w nim znamiona zarzucanego przestępstwa. Jeśli Sąd dojdzie na podstawie rozprawy do przekonania, iż w czynie takim mieszczą się wyłącznie cechy przestępstwa, należące do właściwości władz administracyjnych — niema w nim natomiast zarzucanych znamion przestępstwa, należącego do właściwości sądowej, winien orzec o czynie tym merytorycznie „w zakresie swej właściwości” (por. art. 10 cyt. rozp. o post. k.-s. oraz art. 10 ustawy o Tryb. Komp.), t. zn. wydać wyrok uniewinniający.

Dany czyn jest bowiem w tym wypadku niekaralny w zakresie właściwości sądowej, w tym zakresie nie posiada on znamion przestępstwa. Brak cech przestępstwa prowadzi zaś nie do umorzenia, lecz do wyroku uniewinniającego (por. Uchwała Całej Izby, Zb. Orz. Nr. 30/30).

Przytoczona powyżej zasada nie jest bynajmniej sprzeczna z wielokrotnie wypowiedzianym przez Sąd Najwyższy poglądem, że kodeks postępowania karnego nie zna uniewinnienia od kwalifikacji. Istotnie bowiem uniewinnienie od kwalifikacji w obrębie czynu, należącego do właściwości sądowej, jest niedopuszczalne. Tam jednak, gdzie ustawa wyraźnie przewiduje możliwość rozczepienia czynu na dwie odrębne

postacie przestępne (dwie kwalifikacje) i ścigania ich dwutorowego w zakresie właściwości dwóch władz rozmaitych, — tam oczywiście zarówno skazanie, jak uniewinnienie, ograniczyć się musi wyłącznie do kwalifikacji poddanej właściwości danej władzy i tylko w tym zakresie nabywa mocy „rzeczy osądzonej”.

2) Przechodząc do dalszego zarzutu kasacji (obrazy art. 264 k. k.), należy uznać go za uzasadniony. Już w orzeczeniach swych do art. 521 k. k. z 1903 stwierdził ogólnie Sąd Najwyższy, że „faktem powszechnie znanym jest, iż gra w trzy karty polega na zręcznej manipulacji kartami i obliczona jest na wprowadzenie w błąd partnera”. (Zb. Orz. Nr. 4/28, por. też Nr. 38/21, 46/27). Również na tle art. 264 obecnego kodeksu karnego wypowiedział Sąd Najwyższy ten sam pogląd w nieopublikowanych orzeczeniach Nr. 1 K. 305/33 i 2 K. 1178/33. Wobec motywów zaskarżonego wyroku, — pogląd ten wymaga bliższego uzasadnienia.

W grze oskarżonego nie dopatrył się Sąd odwoławczy znamion oszustwa, wychodząc z założenia, że jest ona wyłącznie grą hazardową, w której jedna szansa wygrania (ze strony przeciwnika bankiera) przeciwstawiona jest dwom szansom wygrania (ze strony bankiera), przyczem pewne (choć, zdaniem wyroku, minimalne) wyrównanie tych szans przynosi przeciwnikowi bankiera bystrość jego obserwacji w chwili wyrzucania kart przez bankiera. Niema natomiast w grze tej, zdaniem Sądu, wprowadzania w błąd, ani wyzyskiwania błędu, a zatem istotnej cechy oszustwa, partner bowiem przystępuje do niej z pełną świadomością swoich szans i znajomością techniki rozgrywki.

Powyższy pogląd Sądu odwoławczego nie jest trafny. Powszechnie bowiem znanym faktem jest, że szybkość wzroku ludzkiego nie może nadążyć szybkości ruchu, którym przy pewnej zręczności inicjator gry „w trzy karty” wyrzuca je na stół grzbietem do góry.

Powszechnie znanym jest również fakt, że „bankier” w grze tej rzuca karty w ten sposób, iż obserwującemu rzut wydaje się, że widzi, gdzie pada karta czerwona, podczas, gdy w rzeczywistości „bankier” tak prędkim, że wymykającym się z pod spostrzeżenia ruchem rzuca w to miejsce, gdzie pozornie pada karta czerwona, kartę inną, której wyciągnięcie powoduje przegraną partnera. Cała technika gry tej polega zatem na wyzyskaniu błędu optycznego, wynikającego z mniejszej szybkości spostrzegania od szybkości ruchów kartami. Poza to wywołanie błędu polega w grze tej na wzbudzeniu (choćby przez czynności „konkludentne”) u partnerów „bankiera” wrażenia, że przez swoją spostrzegawczość i bystrość orientacji potrafią zrównoważyć lub nawet przechylić na swoją korzyść gorsze w grze tej szanse, wynikające już z samego stosunku kart przegrywających do karty wygrywającej, podczas, gdy w rzeczywistości obserwowanie wyrzutu kart musi doprowadzić zawsze do przegrania, chyba, że rzucający karty popelni nie-

zręczność przez wyjątkowy przypadek lub umyślnie, celem zwabienia nowych partnerów.

Sąd odwoławczy we wskazanych wyżej kierunkach sprawy nie rozpatrzył i nie powziął ustaleń, koniecznych do rozważania czynu oskarżonego pod kątem widzenia art. 264 k. k.

3) Z tych zasad zaskarżony wyrok uchylono.

## 601.

*Z art. 29 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych, poz. 32/21 Dz. Ust., nie wynika zwolnienie Państwa od świadczeń drogowych w naturze, w odniesieniu do lasów i dóbr państwowych.*

Wyrok N. T. A. z 8 lutego 1934. L. Rej. 8822/31.

...Skarżąca, opierając się na postanowieniach art. 30, 32 i 33 ustawy drogowej z 10 grudnia 1920, poz. 32/21 Dz. Ust., oraz art. 5 rozporządzenia Prez. Rzp. o dostarczeniu środków przewozowych z 20 października 1927, poz. 846 Dz. Ust., wywodzi, że Skarb Państwa, jako osoba prawna, nie może być wogóle pociągany do świadczeń drogowych, które w istocie swej są świadczeniami o charakterze osobistym.

Zarzutu tego atoli nie mógł uznać N. T. A. za trafny, już bowiem w wyroku swym z 8 września 1933, L. Rej. 10244/31, w sprawie ze skargi Tow. Ekspł. N. T. A. na zasadzie analizy odpowiednich przepisów ustawy drogowej orzekł i uzasadnił, że osoby prawne, narówni z osobami publicznymi, mogą podlegać obowiązkowi świadczeń drogowych. Na szczególówce motywy, w tym wyroku wyłożone, powołuje się N. T. A. na podstawie § 57 swego regulaminu, poz. 968/32 Dz. Ust.

Specjalnie zaś w stosunku do Skarbu Państwa obowiązek świadczeń wyływa jeszcze pośrednio z postanowienia punktu 2 art. 33 ustawy drogowej z 10 grudnia 1920, albowiem gdyby ustawodawca, ustanawiając świadczenia w naturze, nie miał na myśli wśród zobowiązanych osób prawa publicznego, a między innymi Skarbu Państwa, to przepis art. 33 p. 2 o zwolnieniu od świadczeń drogowych w naturze niektórych zakładów i urzędów państwowych i samorządowych nie miałby istotnego znaczenia.

Ponieważ ogólne zasady wykładni idą w tym kierunku, że konkretny przepis tłumaczyć należy w taki sposób, iżby skutek tej wykładni nie powstawały sprzeczności między poszczególnymi przepisami tej samej ustawy, przeto z przytoczonego przepisu art. 33 dopuszczalny jest wniosek, że ustawa w zasadzie związków prawa publicznego od obowiązku świadczeń nie zwalnia.

Natomiast za uzasadniony należało uznać dalszy zarzut skargi, dotyczący rozmiaru wymierzonych świadczeń.

W wyroku z 15 grudnia 1931, L. Rej. 6927/31, w sprawie ze skargi m. Torunia N. T. A. orzekł i uzasadnił, że uchwała rady gminnej, wprowadzająca świadczenia drogowe lub opłaty zastępcze z art. 31 ustawy drogowej, winna wykazywać ogólny rozmiar świadczeń w naturze, przewidzianych w art. 32, a następnie rozdział świadczeń w robociznie pieszej, przeliczonych na gotówkę, pomiędzy wszystkich mieszkańców w stosunku do opłacanych przez nich podatków bezpośrednich, a osobno w ten sam sposób rozdział świadczeń w środkach przewozowych wyłącznie na płatników, posiadających takie środki przewozowe.

Jak widać z protokołu z 3 lutego 1931, rada gminy Suchedniów uchwaliła zażądać na ogólne potrzeby drogowe w gminie 6364,5 dniówek robocizny pieszej, ustalając wartość dnia robotnika pieszego na 3 zł. dziennie, jednocześnie jednak 15% świadczeń w robociznie pieszej zamieniła na podwozy konne, ustalając wartość jednokonnej na 9 zł., podwozy parokonnej na 12 zł. dziennie. W ten sposób uchwalona ogólna wysokość świadczeń składała się zarówno z robocizny pieszej, jakoteż ze świadczeń przewozowych.

Jakkolwiek, zgodnie z powyżej wyłożoną zasadą, rozdział świadczeń w środkach przewozowych winien być dokonany oddzielnie tylko między posiadaczy tych środków, to jednak władza wymiarowa, jak widać z nakazów płatniczych, wymierzyła skarżącej świadczenia w stosunku procentowym do opłacanych podatków od ogólnej wysokości świadczeń (6364,5 dniówek robocizny pieszej lub 19.093,5 zł.), obejmującej zarówno świadczenia w robociznie pieszej, jakoteż w środkach przewozowych, chociaż, co jest bezsporne między stronami, Nadleśnictwa środków przewozowych nie posiadały.

Dopatrując się w powyższem uchybieniu wadliwości postępowania, połączonej ze szkodą dla skarżącej, N. T. A. na podstawie art. 84 p. 3 rozporządzenia z 27 października 1932, poz. 806 Dz. Ust., uchylił zaskarżone orzeczenie.

## 602.

*Art. 23 przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn na obszarze b. dzielnicy rosyjskiej, poz. 391/23 Dz. Ust., nie stoi na przeszkodzie zarządzeniu z urzędu przez władzę skarbową ponownego oszacowania majątku spadkowego przy udziale znawców w zmienionym składzie.*

Wyrok N. T. A. z 20 lutego 1934. L. Rej. 3532/31.



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

Powody.

...Według art. 23 przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn na obszarze b. dzielnicy rosyjskiej, *opini*, a na podstawie tej *opini* władza ustala wartość sprzedażną majątku spadkowego na podstawie *opini* znawców, zaprzysiężonych przez Sąd. Z przepisu tego widoczne, iż znawcy udzielają władzy swej *opini*, a na podstawie tej *opini* władza ustala wartość sprzedażną. W rozpatrywanym wypadku wymiar oparto na *opini* sądownie zaprzysiężonych znawców z 8 października 1929; na tę też *opinię* powołało się zaskarżone orzeczenie, nie uwzględniając odwołań.

Skarga zarzuca, że pozwana władza nie rozprawiła się z zarzutem odwołania, iż władza wymiarowa pominęła szacunek, ustalony przed 8 października 1929 przez komisję w innym składzie. Przechodząc zaś do meritum zagadnienia, skarga staje na stanowisku, iż zarządzenie ponownego oszacowania przez znawców nie ma oparcia w przepisach, a gdyby przyjąć, iż na to przepisy pozwalają, musiałyby być przyczyną odrzucenia pierwotnego szacunku, podane do wiadomości podatnika. Otóż odnośnie do powyższych zarzutów skargi podnieść należy, że wymogiem odpowiadającego art. 23 przepisów ustalenia wartości jest, by ustalenia tego dokonała władza „na podstawie *opini* znawców, zaprzysiężonych przez Sąd”. Wbrew zapatrywaniu skargi, ani art. 23, ani § 69 rozporządzenia wykonawczego (poz. 794/23 Dz. Ust.) nie wyklucza możliwości zarządzenia przez władzę ponownego szacunku. Przeciwnie: przy kompetencji władzy widocznej z art. 23, powołującego *władze* do ustalenia szacunku, nie można odmówić tej władzy prawa krytycznego ustosunkowywania się do *opini* znawców i zarządzenia, w razie nasuwających się wątpliwości, ponownego szacunku także w innym składzie znawców, przy którym wszak podatnik dysponuje środkami dla obrony swych praw w zakresie nie ciaśniejszym, niż przy szacunku poprzednim. Z zakresu znów wspomnianych uprawnień władzy i podatnika wynika nietrafność poglądu skargi, jakoby na władzy ciążył obowiązek uzasadnienia, z jakich przyczyn nie opiera się na szacunku pierwotnym.

Wymogowi art. 23, o którym mowa wyżej, stało się w rozpatrywanej sprawie zadość. Jeśli więc pozwana władza w zaskarżonym orzeczeniu, nie uwzględniając odwołań, powołała się na oparcie wymiaru na *opini* znawców, to Trybunał nie mógł się w tem dopatrzeć obrazy prawa, ani wadliwości postępowania, o których mowa w omawianych zarzutach skargi...

603.

*100%-wą podwyżkę, przewidzianą w § 1 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 12 kwietnia 1924 o podwyższeniu państwowych podatków gruntowych, poz. 339 Dz. Ust., wlicza się do podstawy obliczenia samoistnego podatku wyrównawczego, wprowadzonego na rzecz gmin wiejskich ustawą z 20 marca 1931, poz. 172 Dz. Ust., także o ile chodzi o grunta państwowe, położone m. in. w województwach centralnych.*

Wyrok N. T. A. z 12 kwietnia 1934. L. Rej. 5851/32.

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

Spór między Dyrekcją Lasów Państwowych w Siedlcach a Wydziałem Powiatowym powiatowego związku samorządowego Augustowskiego toczy się o wykładnię przepisów § 2 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 12 kwietnia 1924 o podwyższeniu państwowych podatków gruntowych, poz. 339 Dz. Ust., w związku z przepisem art. 5 ustawy z 20 marca 1931 o samoistnym podatku wyrównawczym dla gmin wiejskich, poz. 172 Dz. Ust.

Skarżąca wnioskuje z tych przepisów, że w odniesieniu do gruntów państwowych, które nie podlegają państwowemu podatkowi gruntowemu, gmina wiejska Bargłów, należąca do województwa białostockiego, nie miała podstawy prawnej do przyjęcia za podstawę obliczenia podatku wyrównawczego na rok 1931/32, należnego od gruntów, pozostających w zarządzie nadleśnictwa Szczebrowskiego, także 100% podwyżki podatku gruntowego, wprowadzonej powołanym rozporządzeniem Prez. Rzplitej.

N. T. A. nie uznał zarzutów skarżącej za uzasadnione, a natomiast uznał zaskarżone orzeczenie za legalne...

Wywody skargi, w której powtarza się zarzuty odwołania, chybiamy celu, ponieważ nie uwzględniają najistotniejszego dla rozstrzygnięcia sporu przepisu art. 6 pow. ustawy o podatku wyrównawczym, wedle którego podstawę wymiaru podatku wyrównawczego od gruntów państwowych, m. in. w województwach centralnych (do których zalicza ona województwo białostockie), stanowi idealny zasadniczy podatek gruntowy, a przez tenże należy, stosownie do wyjaśnienia samej ustawy, rozumieć taki podatek, jakiby „te grunty państwowe opłacali”, gdyby były gruntami prywatnymi.

Otóż podstawę wymiarową dla gruntów prywatnych określa zupełnie jasno i ściśle powołany przez samą skarżącą art. 5, który głosi, że ogólna suma podatku wyrównawczego podlega w każdej gminie podziałowi pomiędzy poszczególnych płatników w stosunku do przypadających podatków, przyczem za podstawę wymiaru tegoż podatku (t. j. podatku wyrównawczego) przyjmuje się w stosunku do płatników państwowego podatku gruntowego — należny od nich zasadniczy podatek gruntowy... „t. j. państwowy po-

datek gruntowy, obliczany bez oddzielnego dodatku, przewidzianego w art. 2 ustawy z 15 czerwca 1923, poz. 505 Dz. U. R. P...., jednak z uwzględnieniem podwyżki, wprowadzonej rozporządzeniem Prezydenta Rzplitej z 12 kwietnia 1924, poz. 339 Dz. U. R. P.”.

Skoro ta ustawa dla swoich celów wyraźnie zarządza obliczanie podatku wyrównawczego, który zresztą nie jest skonstruowany jako dodatek na rzecz samorządu do państwowego podatku, lecz stanowi podatek samorządowy samoistny, na podstawie szerszej, aniżeli przewidzianej w art. 1 ustawy z 15 czerwca 1923, poz. 505 Dz. Ust., a w szczególności na podstawie, obejmującej także ową sporną 100%-wą podwyżkę podatku gruntowego, to nawet gdyby rozporządzeniem Prez. Rzplitej z 12 kwietnia 1924, poz. 339 Dz. Ust., tę podwyżkę wyraźnie wykluczono jako podstawę obliczeniową samorządowych podatków, obciążających grunty, zakaz taki nie byłby już skuteczny w odniesieniu do samorządowego podatku wyrównawczego, z uwagi na odmienny przepis szczególony tej późniejszej ustawy.

Zresztą przepis § 2 wspomnianego rozporządzenia wyraźnie ogranicza swoją skuteczność do dziedziny „dodatku na rzecz związków samorządowych, w myśl art. 14 ustawy z 15 czerwca 1923, poz. 505 Dz. U. R. P.”.

Z uwagi na powyższy stan prawny, N. T. A. uznał skargę za nieuzasadnioną.

## 604.

*Osoby trzecie nie mogą wobec przepisu art. 97 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928, poz. 384 Dz. Ust., domagać się unieważnienia rejestracji wzoru użytkowego z powodu uchybień formalnych, które zaszły przy jej dokonaniu.*

Wyrok N. T. A. z 25 września 1934. L. Rej. 8189/30.

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

Powody.

Na podstawie zgłoszenia z 4 września 1924 został zarejestrowany na rzecz Stanisława Sz. i Józefa K. za Nr. rej. 186 wzór użytkowy na tłoki szybowe sprzężone.

W dniu 23 listopada 1926 wniosła Spółka akcyjna F. w Boryslawiu do Urzędu Patentowego skargę o unieważnienie wyżej wymienionej rejestracji, gdyż wzór ten był przed zgłoszeniem w Urzędzie Patentowym już w istotnych znamionach opublikowany. Wydział Spraw Spornych Urzędu Patentowego orzeczeniem z 25 czerwca 1928 unieważnił rejestrację wzoru użytkowego Nr. 186 w części przez ograniczenie zastrzeżeń ochronnych 1 i 2 nadaniem im zmienionego brzmienia, pozostałą zaś część skargi oddalił.

Na skutek odwołania Sp. akc. F., Wydział Odwoławczy Urzędu Patentowego orzeczeniem z 21 lutego 1930, Nr. Odw. 963/29, uchylił orzeczenie Wydziału Spraw Spornych i unieważnił rejestrację wzoru użytkowego Nr. 186 przez ograniczenie zastrzeżeń ochronnych 1 i 2 ściśle do określonej w opisie wzoru postaci wykonania i w związku z tem przez nadanie tymże zastrzeżeniem zmienionego brzmienia, zaznaczając w motywach m. in., że przez to reszta zastrzeżeń ochronnych (3—6) okazała się zbędną.

Na to orzeczenie wniosła Sp. akc. F. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżąca zarzuca nielegalność zaskarżonego orzeczenia z powodu, że wbrew postanowieniu art. 93 ustawy z 5 lutego 1924, poz. 306 Dz. Ust., tudzież art. 121 i 123 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 22 marca 1928, poz. 384 Dz. Ust., opis wzoru użytkowego, o który chodzi, jest niedokładny i niejasny, oraz że zastrzeżenie ochronne Nr. 1 w redakcji nadanej mu przez pozwaną władzę i zastrzeżenia Nr. 3—6, wbrew art. 79 cyt. ustawy, tudzież art. 87 cyt. rozporządzenia, zawierają sposób działania i stosowania przedmiotu wzoru, a więc cechy, które nie mogą być przedmiotem wyłączności wzoru użytkowego.

N. T. A. zaznacza, że z postanowień ustawy z 5 lutego 1924, jak i z przepisów obowiązującego obecnie rozporządzenia z 22 marca 1928 wynika, iż osoby trzecie mogą kwestjonować tylko ważność rejestracji wzoru użytkowego w drodze skargi o unieważnienie rejestracji wzoru, przewidzianej w art. 38 ustawy i art. 132 rozporządzenia. Unieważnienie rejestracji wzoru użytkowego może według art. 11 ustawy (mającego w myśl art. 87 zastosowanie do wzorów użytkowych) i art. 97 rozporządzenia nastąpić tylko o tyle, o ile przy jej dokonaniu brakowało warunków prawnych art. 82, 83 i 84 ustawy, wzgl. art. 90, 91 i 92 rozporządzenia. Wynika z tego, że osoby trzecie mogą się domagać unieważnienia rejestracji wzoru użytkowego tylko z powodu, że dokonanie jej nastąpiło niezgodnie z przepisami chroniącymi prawa osób trzecich (art. 82, 83 i 84 ustawy lub art. 90, 91 i 92 rozporządzenia), nie zaś także z powodu uchybień formalnych, które zaszły przy dokonaniu rejestracji.

W konsekwencji uznać należy, że uchybienia formalne, o ile nie pozbawiają zarejestrowanego wzoru użytkowego warunków, wymaganych dla ważności rejestracji, są bez prawnego znaczenia dla ważności dokonanej rejestracji względem osób trzecich. Osoby trzecie nie są więc uprawnione do skutecznego kwestjonowania treści opisu i zastrzeżeń ochronnych zarejestrowanego wzoru użytkowego z powodu ich niezgodności z przepisami art. 93 i 79 ustawy z 5 lutego 1924 lub art. 121, 123 i 87 rozporządzenia z 22 marca 1928, gdyż wadliwość ta nie narusza ich praw.

Zarzucona w skardze niejasność i niedokładność opisu i wadliwość redakcji zastrzeżeń ochronnych zarejestrowanego wzoru użytkowego Nr. 186, sprzeciwiająca się, zdaniem skarżącej, wymogom powołanych dopiero przepisów, gdyby nawet istniała, nie

narusza zatem w myśl powyższych wywodów praw skarżącej jako osoby trzeciej i nie mogłaby skutkować uchyleniu przez N. T. A. zaskarżonego orzeczenia, gdyż w myśl art. 1 i 49 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 27 października 1932, poz. 806 Dz. Ust., N. T. A. jest do orzekania o legalności zarządzeń i orzeczeń administracyjnych powołany tylko o tyle, o ile nimi naruszono prawa skarżącego lub obciążono go obowiązkiem bez podstawy prawnej.

Zaznacza się przytem, że, jak to wynika z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, pozwana władza uznała zastrzeżenia ochronne 3—6, wobec zmiany brzmienia zastrzeżeń 1 i 2, za zbędne.

Zarzut wadliwości postępowania, polegającej na tem, że zbędność zastrzeżeń ochronnych 3—6 wynika tylko z motywów zaskarżonego orzeczenia, a nie z jego sentencji, jako podniesionej dopiero na rozprawie, N. T. A. pominął na zasadzie art. 83 prawa o N. T. A.

Kierując się powyższemi rozważaniami, należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

## 605.

1) *Przez opłaty dodatkowe, o których jest mowa w § 4 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 17 czerwca 1924 o podatku od nieruchomości, poz. 523 Dz. Ust., rozumie się m. in. opłaty, przewidziane w art. 7 p. 1 ustawy z 11 kwietnia 1924 o ochronie lokatorów, poz. 406/24 Dz. Ust., z uwzględnieniem czasowego ograniczenia, podanego w p. 2 tegoż artykułu.*

2) *Opłaty dodatkowe z art. 7 ustawy, o których jest mowa w § 4 pow. rozporządzenia z 17 czerwca 1924 o podatku od nieruchomości, nie stanowią pozycji potrącalnych z komornego w przypadkach, gdy komorne bieżące przekroczy granice procentowe, podane w art. 7 p. 2 ustawy z 11 kwietnia 1924 o ochronie lokatorów.*

*Zasada powyższa nie przesądza jednak potrącalności tego rodzaju opłat, objętych komornem, które z mocy przepisów prawa publicznego obciążają lokatorów i dlatego nie stanowią części składowej komornego.*

Wyrok N. T. A. z 17 grudnia 1934. L. Rej. 2742/33.

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

Powody.

...Skarga zarzuca pozwanej władzy niewyłączenie od podstawy wymiaru (ustalonej na zasadzie § 4 rozp. Prez. Rzplitej z 17 czerwca 1924 o podatku od nieruchomości) „dodatkových opłat” z art. 7 ustawy o ochronie lokatorów (poz. 406/24 Dz. Ust.). Należy przytem zaznaczyć, iż w sprawie nie jest sporne, że w konkretnym przypadku ciężar opłat dodatkowych

w myśl art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie lokatorów przeszedł już na właściciela nieruchomości i że są one pokrywane przez skarżącą. W związku z powyższym zarzutem skargi, podnoszącym obrazę przepisów o podatku od nieruchomości, należy stwierdzić, co następuje:

§ 4 rozp. z 17 czerwca 1924 (poz. 523 Dz. Ust.) uznaje za podstawę wymiaru podatku od nieruchomości komorne płacone przez lokatora, a określone (co do swojej wysokości) według przepisów art. 5 i 6 (wzgl. 3) ustawy o ochronie lokatorów. Według tegoż § 4 — wyłączeniu z podstawy wymiaru ulegają „opłaty dodatkowe”, o których jest mowa w art. 7 i 8 teje ustawy o ochronie lokatorów. Otóż te „opłaty dodatkowe”, a w szczególności ustanowione przez art. 7 ustawy o ochronie lokatorów, nie wchodzą integralnie w pojęcie komornego. Wprawdzie ustawa ta w art. 7 stanowi, że opłaty te będą pobierane „tytułem komornego”, jednak przedewszystkiem wydziela ona systematycznie przepisy o tych opłatach z przepisów dotyczących komornego, jako takiego, nazywa wyraźnie te opłaty „dodatkowemi” oraz przepisuje, że właściciele domów mogą je pobierać „ponadto”, odnosząc ten wyraz właśnie do stanowiącego przedmiot poprzednich artykułów komornego. W istocie też swojej opłaty te w pojęciu ustawy nie łączą się z komornem. Mianowicie podczas gdy komorne w myśl art. 5 i 6 ustawy określa się z reguły według kryterjów stałych — na podstawie stanu komornego z czerwca 1914, „opłaty dodatkowe”, ustanowione przez art. 7, określają się według kryterjów zmiennych, a mianowicie według bieżących rzeczywistych wydatków właściciela domu, które winien on każdorazowo udowadniać, w związku zaś z tem komorne przedstawia się zasadniczo jako świadczenie lub zobowiązanie zgóry określone i ustawowo ograniczone co do swoich rozmiarów, gdy przeciwnie „opłaty dodatkowe” w zasadzie ani określone, ani ograniczone nie są. Z drugiej strony — jak wynika ze wspomnianego już art. 7 — „opłaty dodatkowe” nie wynikają wcale z samej natury stosunku najmu, co jest zupełnie istotną cechą komornego. Albowiem z art. 7 ust. 2 ustawy o ochronie lokatorów wynika, iż opłaty te — tak jak je rozumie ten artykuł — mają charakter prowizoryczny, nie będąc istotnym elementem umowy najmu, która to umowa może istnieć jako taka i po ustaniu odnośnych zobowiązań.

W ten sposób przewidziane w art. 7 ustawy o ochronie lokatorów „opłaty dodatkowe” są przez nią pojmowane jako opłaty specjalne, bieżące, pobierane przez wynajmującego, odróżniające się i wyodrębniające od płaconego mu przez lokatora komornego. Z chwilą więc, gdy właściciel domu traci prawo do pobierania od lokatora takiej odrębnej opłaty — sama instytucja będącej w mowie „opłaty dodatkowej” znika. Z tą chwilą przestaje też działać jako bezpodstawny przepis § 4 rozporządzenia o podatku od nieruchomości co do wyłączenia z podstawy wymiaru opłat dodatkowych. Jak to bowiem wynika z tekstu

wspomnianego § 4, przepis ten ma na względzie opłaty dodatkowe w tym jedynie charakterze, jaki przepisuje im ustawa o ochronie lokatorów (art. 7 i 8).

Gdy więc nie jest sporne, że w sprawie niniejszej spełnione są warunki ust. 2 art. 7 ustawy o ochronie lokatorów i że w myśl tego przepisu prawo właściciela nieruchomości do pobierania od lokatora odrębnych od komornego „opłat dodatkowych” wygasło — to wyłączenie ich z podstawy wymiaru na zasadzie odnośnego postanowienia § 4 rozporządzenia z 17 czerwca 1924 zasadniczo nie może wchodzić w rachubę, gdyż opłaty takie nadal jako takie nie istnieją.

Aczkolwiek w ten sposób — w ujęciu prawnym, rozpatrzonem wyżej — skarga jest nieuzasadniona, to jednak, o ile podnosi ona wogóle zarzut naruszenia § 4 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 17 czerwca 1924, zarzut ten należało rozpatrzyć pod kątem widzenia całokształtu przepisów wymienionego § 4, niezależnie od niezastosowalnego przepisu o wyłączeniu „opłat dodatkowych”.

Rozpatrując sprawę w tej szerszej płaszczyźnie, należy przedewszystkiem stwierdzić, że, jak wynika z deklaracji podatkowej za rok 1930, domagała się ona potrącenia następujących ciężarów oraz opłat bieżących: 1) wodociągowej, 2) za czyszczenie kanałów i wywóz, 3) za wywóz śmieci, 4) za czyszczenie kominów, 5) za oświetlenie i 6) płacy dozorca domu. Otóż w myśl § 4 rozporządzenia z 17 czerwca 1924 podstawę wymiaru ma stanowić komorne. Gdy zaś to pojęcie, jako zaczerpnięte z prawa prywatnego, winno być pojmowane stosownie do tego znaczenia, jakie posiada ono w ramach tego prawa, należy stwierdzić, że nie może ono stosować się do świadczeń pieniężnych lokatora, wynikających dla niego z tytułów publiczno-prawnych, chociażby świadczenia te były pokrywane przez niego łącznie z komornem i uiszczane od rąk wynajmującego, w którego obowiązku leży dalsze doprowadzenie ich do kas publicznych. Tego więc rodzaju świadczenia lokatorów winny być potrącone od podstawy wymiaru z mocy § 4 rozporządzenia z 17 czerwca 1924, jako wogóle nie stanowiące komornego.

Gdy w obecnym wypadku skarżąca domagała się potrącenia wyszczególnionych opłat, a m. in. opłaty wodociągowej (i od kanału), pozwana władza w celu ustalenia podstawy wymiaru winna była wyjaśnić, czy i które z nich mają charakter publiczno-prawnych ciężarów, obciążających lokatorów. W razie zaś stwierdzenia, iż potrącenia z tego tytułu, stosownie do tego, co opowiedziano wyżej, mają miejsce, winna była władza zbadać zaofiarowane przez skarżącą dowody na wysokość tych potrąceń. Skoro zaś, jak wynika z zaskarżonego orzeczenia, pozwana władza z tego punktu widzenia wogóle zarzutów skarżącej nie rozpoznała, to przez to dopuściła się ona istotnej wadliwości postępowania.

W związku z odpowiedzią pozwanej władzy zaznaczyć przytem należy, że bez znaczenia jest powołana w tej odpowiedzi okoliczność, że podstawa wymiaru

jakoby uwzględnia sumy wykazane przez samą podatniczkę, jako komornego netto z czerwca 1914. Jak to bowiem N. T. A. już orzekł i uzasadnił w wyroku swoim z 29 stycznia 1934, L. Rej. 9868/32, podstawą wymiaru według § 4 rozporządzenia z 17 czerwca 1924 jest komorne efektywne — w granicach powołanych w tym paragrafie przepisów ustawy o ochronie lokatorów. Zatem jeżeli nawet przyjęta przez władzę jako podstawa wymiaru kwota odpowiadaystemu komornemu z czerwca 1914, nie decyduje to jeszcze o prawidłowości tej podstawy wymiaru, o ile nie wyraża ona sobą czystego efektywnego komornego z danego okresu podatkowego, a w szczególności, o ile obejmuje ona w sobie prócz komornego i obciążające lokatora bieżące opłaty publiczne.

Z powodu wyżej stwierdzonej wadliwości postępowania N. T. A. zaskarżone orzeczenie uchylił na zasadzie art. 84 p. 3 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 27 października 1932, poz. 806 Dz. Ust.

## 606.

*10% dodatek do podatku dochodowego, przewidziany w ustawie z 12 lutego 1931, poz. 82 Dz. Ust., nie jest wyłączony od procentowego udziału samorządu terytorjalnego we wpływach z podatku dochodowego w myśl ust. 2 art. 9 ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych, poz. 747 Dz. Ust.*

Wyrok N. T. A. z 24 października 1933. L. Rej. 3867/33.

Gmina m. Poznania zaskarżyła do N. T. A. orzeczenie Ministerstwa Skarbu z 2 marca 1933, wydane na odwołanie gminy przeciwko decyzji Izby Skarbowej w Poznaniu w przedmiocie udziału gminy we wpływach z 10% dodatku do podatku dochodowego. Wyrokiem z 4 września 1931, L. Rej. 8520/30, N.T.A. orzekł i uzasadnił, że (nadzwyczajny) dodatek do podatku dochodowego, wprowadzony po raz pierwszy na czas ograniczony ustawą z 1 lipca 1926, poz. 376 Dz. Ust., a wreszcie utrzymany w mocy bez czasowego ograniczenia ustawą z 12 lutego 1931, poz. 82 Dz. Ust., jest tylko podwyższeniem istniejących już podatków, a w szczególności także podatku dochodowego, natomiast nie stanowi od tych podatków różnej, nowej daniny publicznej. Opierając się na wykładni, zawartej w tym wyroku, gmina m. Poznania zwróciła się do Izby Skarbowej w Poznaniu o zarządzenie wypłacenia gminie przypadającego w myśl art. 9 ust. 2 ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (z 11 sierpnia 1923, poz. 747 Dz. Ust., w brzmieniu ustawy z 22 grudnia 1925, poz. 918 Dz. Ust.) 15% udziału we wpływach z podatku dochodowego także od owego 10% podatku, jako integralnej części samego podatku dochodowego. Po-

nieważ Izba Skarbowa żądaniu odmówiła, powołując się na dosłowne brzmienie powołanego przepisu oraz na to, że przyjęciu tego dodatku za podstawę obliczenia stoi na przeszkodzie okoliczność, iż dodatek ten został wprowadzony jako nadzwyczajny w celu doprowadzenia budżetu państwowego do równowagi, przeto gmina odwołała się do Ministerstwa Skarbu, a gdy ono odwołania nie uwzględniło, wniosła niniejszą skargę do N. T. A.

N. T. A. uznał skargę za uzasadnioną.

Gramatyczna wykładnia postanowień art. 9 ust. 2 ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych bynajmniej nie przemawia przeciwko tezie, bronionej przez skarżącą, że podstawę obliczenia udziału komunalnego we wpływach z państwowego podatku dochodowego winny stanowić sumy przez Skarb Państwa pobrane z tytułu tego podatku jako takiego, a nie tylko sumy pobrane w myśl ustaw o podatku dochodowym, obowiązującym w czasie wydania ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych, i późniejszych ustaw dodatkowych, o ile one zmieniają postanowienia art. 9. Już sama władza pozwana swój punkt widzenia widocznie uznała za zbyt daleko idący, skoro w swej tezie czyni wyłom na ten wypadek, gdyby późniejsze ustawy o podatku dochodowym jedynie podwyższyły stawki podatku dochodowego. W takim przypadku władza uważa udział związków komunalnych we wpływach z podatku dochodowego w pełnej wysokości, a zatem wraz z podwyżką, za słuszny. Konkluzja ta jest trafna i wynika wprost z osnowy w mowie będącego przepisu. Dość wskazać na wypadek odwrotny, gdyby wskutek późniejszej ustawy stawki podatku dochodowego zostały niższe. W takim przypadku bezsprzecznie samorząd uczestniczyłby jedynie w tych zmniejszonych wpływach, gdyż inaczej albo nie byłby to udział we „wpływach”, a zatem w przychodach rzeczywistych, albo ustawą przewidziany stosunek procentowy tego udziału uległby przesunięciu, czyli podwyższeniu na korzyść samorządu.

Zresztą zapatrywanie władzy pozwanej, idące w tym kierunku, że w myśl intencji ustawodawcy podstawę obliczenia udziału stanowiąc winien podatek dochodowy w tej tylko postaci, w jakiej był pobierany przy wejściu w życie ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych, nie znajduje oparcia w brzmieniu teźże ustawy. Ustawa ta bowiem w licznych postanowieniach w celu zindywidualizowania pewnych danin wyraźnie powołuje się na konkretne ustawy, jak np. w tymże art. 9 pod p. 3, w art. 3 pod p. 1 i 2, w art. 6 pod p. 1, w art. 7 pod p. 1, w art. 8 pod p. 1 i in. Skoro natomiast w art. 9 p. 2 w związku z przyznaniem związkom komunalnym udziału we wpływach z podatku dochodowego ustawa nie wymienia odnośnej ustawy państwowej, to widocznie ustawodawca liczył się z możliwymi późniejszymi zmianami, dotyczącymi podatku dochodowego, i zamierzał zapewnić samorządowi udział ściśle określony we wpływach z tego podatku bez wzglę-

du na jego późniejszą formę i wysokość, byleby we wpływach nie mieściły się składniki, nie mające cech podatku dochodowego, lub z mocy specjalnych przepisów z udziału wyłączone. Otóż ani ustawa z 1 lipca 1926, poz. 376 Dz. Ust., w której po raz pierwszy ten 10% dodatek do podatku dochodowego wprowadzono, ani późniejsze ustawy skarbowe, prolongujące pobieranie tego dodatku, ani wreszcie ustawa z 12 lutego 1931, poz. 82 Dz. Ust., utrwalająca ten dodatek, a zatem zmieniająca go z nadzwyczajnego w zwyczajny, nie zawierają żadnego postanowienia o tem, że ten dodatek nie ma stanowić współczynnika procentowego udziału samorządu terytorjalnego we wpływach z podatku dochodowego. N. T. A. zaś w wyroku, na który zresztą powołują się obie strony procesowe, z 4 września 1931, L. Rej. 8520/30, orzekł i uzasadnił, że w mowie będący 10% dodatek jest z istoty swej niczem innym, jak tylko podwyższeniem podatku dochodowego, a zatem nie stanowi on żadnej odrębnej, nowej daniny, różnej od podatku, do którego jest pobierany w postaci dodatku.

Zresztą gdyby stanowisko władzy przyjąć za trafne, to przepis art. 24 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust., względnie poz. 223/32 Dz. Ust.), zabraniający „ustanawiania” na rzecz związków komunalnych „dodatków do stawek państwowego podatku dochodowego”, nie miałyby zastosowania do tego 10% dodatku.

Z powyższych zatem powodów N. T. A. uznał orzeczenie władzy pozwanej za sprzeczne z postanowieniami p. 2 art. 9 powołanej poprzednio ustawy o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych i orzekł przeto uchylenie tego orzeczenia.

## 607.

*Nieuiszczone wadium licytacyjne podlega przerachowaniu według przepisu ust. 1 lit. „d” § 29 rozporz. waloryz.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 28 lutego 1935. C. I. 1500/34.

Zaskarżoną decyzją Sąd Apelacyjny przerachował na sumę 25.000 zł. według 100-procentowej miary kwotę 11.000 rb., przypadającą od skarżącego z mocy decyzji b. Sądu Okręgowego w Warszawie z 15—22 stycznia 1915, zatwierdzonej 21 kwietnia 1915 przez b. Izbę Sądową, tytułem nieuiszczonego wadium licytacyjnego (art. 1176 i 1578 u. p. c.). W skardze kasacyjnej skarżący, zarzucając naruszenie przepisów waloryzacyjnych oraz przepisów proceduralnych, utrzymuje, iż pomieniona należność winna być przerachowana według miary najniższej z uwagi, że niewykonanie warunków licytacyjnych zaszło wskutek siły wyższej bez winy skarżącego, albowiem licytacja

odbyła się 17 lipca 1914, termin więc uiszczenia ceny upływał 31 lipca 1914, w tym zaś dniu w związku z wybuchem wojny banki zaprzestały swoich czynności, skarżący więc, mając fundusze w banku, nie miał możliwości ich podjęcia; nadto skarżący zaznacza, że przez niewykonanie warunków licytacyjnych nikomu szkoda nie była wyrządzona.

Przyjmując stuprocentową miarę przerachowania, Sąd Apelacyjny słusznie oparł się na przepisach § 29 p. 1, lit. „d” rozporządzenia waloryzacyjnego z 14 maja 1924 (Dz. U. poz. 213 z 1925), należność bowiem powstała z powodu nieuiszczenia ceny za nieruchomości w terminie. W toku postępowania skarżący nie przytoczył żadnych okoliczności, usprawiedliwiających zwłokę w uiszczeniu należnej od niego sumy, która ulegała zapłacie w 1915 r., jak również nie powołał się na zmianę stosunków majątkowych, zaszła po włożeniu na niego obowiązku uiszczenia wadium. W tych warunkach wniosek skarżącego o zastosowanie najniższej miary przerachowania nie miał podstawy faktycznej.

Pozatem oznaczenie miary przerachowania należności, wymienionych w § 28 i 29 rozporz. walor., gdy nie zachodzą przewidziane tam inne podstawy, oparte być winno, jak to uczynił Sąd Apelacyjny, na zasadach dobrej wiary i względach słuszności; wnioski w tym przedmiocie Sądu wyrokującego nie ulegają sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym (art. 11 u. p. c.).

Powołanie się skarżącego na przeszkody, jakie uniemożliwiły mu wykonanie warunków licytacyjnych, nie mają związku, jak słusznie uznał Sąd Apelacyjny, z zagadnieniem przerachowania, dotyczą bowiem one tylko kwestji, czy skarżący ponosi skutki nieuiszczenia zaoferowanej na licytacji ceny za nieruchomości, te zaś skutki zostały prawomocnie określone decyzją b. Izby Sądowej, która uznała, iż pomimo tych przeszkód należy skarżącego obciążyć obowiązkiem zapłaty wadium. Wobec tego zaskarżona decyzja jest zgodna z prawem, zarzuty zaś skargi kasacyjnej nie są usprawiedliwione.

## 608.

*Pracownik, chcąc otrzymać wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, niepodpadającą pod postanowienia art. 16 ustawy z 18 grudnia 1919, winien fakt z bogacenia się z tego tytułu pozwanej firmy*

*ustalić, gdyż nie może być uważane, iż pracodawca już przez to samo się z bogaca, że gdyby pracownik w godzinach nadliczbowych nie pracował, to pracodawca musiałby wynająć na ten czas innego pracownika i płacić mu za pracę<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 5 lutego 1935. C. I. 2028/34.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

Ignacy W. wytoczył powództwo przeciwko firmie „Spółka Akcyjna Fabryki Maszyn i Narzędzi Rolniczych M. W. i Ska” w Lublinie o 2.895 zł. tytułem należności za nadliczbowe godziny za czas od 1 maja 1928 r.

Sąd Grodzki powództwo oddalił, Sąd zaś Okręgowy wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku z powodu obrazy art. 250 i 351 k. p. c. i art. 1 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu poz. 7/20.

Niesłusznie skarżący podnosi, że Sąd Okręgowy, pomimo ustalenia, iż skarżący pracował w godzinach nadliczbowych, wyprowadził błędny wniosek, iż powództwo nie podlega uwzględnieniu, gdyż skarżący nie udowodnił, by pozwana firma z jego pracy w godzinach nadliczbowych się z bogaciła, chociaż korzystanie z pracy ponad normę zawsze powoduje niesłuszne z bogacenie się. Sąd Najwyższy w składzie 7 sędziów ustalił w myśl art. 40 § 1 u. s. p. i uchwalił wpisać do księgi zasad prawnych następującą zasadę prawną: Za pracę w godzinach nadliczbowych, nie podpadającą pod postanowienia art. 16 ustawy z 18 grudnia 1919, Nr. 2 poz. 7 Dz. U. z 1920, pracownikowi należy się wynagrodzenie o tyle tylko, o ile pracodawca z bogacił się pracą pracownika. Z tego wynika, iż wniosek skarżącego, że pracodawca zawsze przy pracy nadliczbowej z bogaca się, albowiem gdyby pracownik w godzinach nadliczbowych nie pracował, to pracodawca musiałby wynająć na ten czas innego pracownika i płacić mu za pracę, jest w wyraźnej sprzeczności z powyżej przytoczoną zasadą prawną, w myśl której pracownik, chcąc otrzymać wynagrodzenie za godziny nadliczbowe, winien fakt z bogacenia się przez pozwaną firmę z tego tytułu ustalić, co jak jest widoczne z ustaleń zaskarżonego wyroku, nie miało miejsca, a co znajduje potwierdzenie i w skardze kasacyjnej.

W tych warunkach wobec ustalenia przez Sąd Okręgowy, iż powództwo nie może być uwzględnione, gdyż skarżący nie udowodnił, by pozwana firma z bogaciła

<sup>1)</sup> Orzeczenie powyższe nasuwa kwestje natury prawno-materiałnej i prawno-procesowej.

O ile chodzi o podstawę prawno materiałną niniejszego wyroku, to S. N. oparł się tu na zasadzie uchwalonej w składzie 7 sędziów 4 października 1932, R. 746/32, której ustęp pierwszy dosłownie zacytował.

S. N. musiał oprzeć się na tej uchwale, gdyż chcąc odstąpić od tej zasady, wpisanej do księgi zasad prawnych, musiałby po myśli art. 40 § 2 prawa o ustroju Sądów powszechnych przedstawić daną zasadę do rozstrzygnięcia całej Izbie.

Uchwałę S. N. z 4 października 1932 w sprawie godzin nadliczbowych poddałem w swoim czasie krytyce („Na marginesie

się z powodu jego pracy w godzinach nadliczbowych, nie wymagają omówienia pozostałe zarzuty skargi kasacyjnej, jako poruszające okoliczności uboczne i które nie miały wpływu na ostateczny wynik sprawy.

Z tych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

## 609.

*Spór z Kasą Chorych o uznanie, iż jest ona obowiązana do pokrycia kosztów leczenia nieletniej córki powoda w szpitalu miejskim, ściągniętych od tegoż na zasadzie ustawy o pokrywaniu kosztów leczenia ubogich w szpitalach publicznych, podlega rozpoznaniu w drodze sądowej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 9 kwietnia 1935. C. I. 2610/34.

Lejba F., działając w imieniu własnym i swej wówczas nieletniej córki Blimy, wytoczył powództwo przeciwko Powiatowej Kasie Chorych w Zamościu o uznanie, że jest ona obowiązana do pokrycia kosztów leczenia Blimy F. w szpitalu miejskim św. Ducha w Warszawie w czasie od 30 października do 4 grudnia 1930 w sumie 402 zł. 50 gr., i powołał się na to, że wobec odmowy Kasy Chorych uiszczenia tych kosztów, są one ściągane od niego. Sąd I instancji umorzył powództwo Blimy F., jako spór ulegający rozpoznaniu przez Komisję rozjemczą Kasy Chorych, a powództwo Lejby F. oddalił, jako przedwczesne, wobec nierozstrzygnięcia sporu przez Komisję Ro-

zjemczą. Wobec zaskarżenia wyroku I instancji tylko przez Lejbę F., Sąd Okręgowy w Zamościu decyzją z 1—16 sierpnia 1934 powództwo, wytoczone przez Lejbę F., również umorzył, uznając, że jego spór ulega także rozpoznaniu przez Komisję rozjemczą Kasy Chorych.

Skarga kasacyjna Lejby F. zarzuca powyższej decyzji obrazę art. 1 u. p. c. przez błędne uznanie, że powództwo skarżącego ulega rozpoznaniu przez komisję rozjemczą Kasy Chorych, chociaż z powództwem wystąpił on nie jako ojciec nieletniej ubezpieczonej w Kasie Chorych, ale osobiście jako odpowiedzialny za kosztą jej leczenia.

Skarga kasacyjna powoda jest uzasadniona.

Stosownie do przepisów § 12 rozp. z 9 września 1927 w celu wykonania art. 3 ustawy z 29 marca 1926 Nr. 36, poz. 214 Dz. U., o pokrywaniu kosztów leczenia ubogich w szpitalach publicznych (Dz. U. Nr. 99, poz. 861/1927) obowiązek pokrywania kosztów leczenia ciąży przedewszystkiem na samym leczonym, a następnie na jego krewnych wstępnym i zstępnym w linii prostej. Skarżący zatem, jako ojciec nieletniej leczonej, jest obowiązany do pokrycia kosztów jej leczenia, a jeśli uważa, że te koszty winna uiścić Kasa Chorych, w której leczona była ubezpieczona, to tylko w drodze powództwa może od niej poszukiwać swych praw. Należność z tytułu zwrotu kosztów leczenia w szpitalu publicznym jest wprawdzie należnością publiczno-prawną z mocy § 15 wyżej powołanego rozp. z 9 września 1927, ale tylko w stosunku między szpitalem publicznym a osobą, obowiązaną do ich ponoszenia. Żaden przepis ustawowy nie nadaje tego charakteru prawnego roszczeniu osoby, obowiązanej do ponoszenia kosztów leczenia, przeciw osobie trze-

orzeczenia plenarnego w sprawie godzin nadliczbowych" Głos Sądownictwa 6—8/33).

W rozprawie tej doszedłem do wniosków, że nie można uznać z ustawy samej, (chodziło tu o prawo austriackie) „ipso iure”, umowy o godziny nadliczbowe niedozwolone (art. 16) za nieważną, że w żadnym razie nie mógłby zarzutu tego podnieść pracodawca, który o pracy tej wiedział, i że sam fakt, że umowa ta została wykonana, przemawia również przeciw przyjęciu jej nieważności.

Przyjmując ważność umowy, uznałem za zbyt czyste uciekać się do konstrukcji „niesłusznego zbogacenia się”, skoro istnieje tytuł umowny. Przyznanie pracownikowi wynagrodzenia tylko w razie wykazania zbogacenia się pracodawcy, uznałem za identyczne z odmową jakiegokolwiek wynagrodzenia.

Ciekawe, że S. N. w Austrii, gdzie obowiązuje ten sam kodeks cywilny, co w Małopolsce i podobne są przepisy o czasie pracy, w plenarnym orzeczeniu z 8 czerwca 1927 (JB 26 Slg. 3725) doszedł do wprost przeciwnego wniosku niż nasz S. N. przyjmując, że za godziny nadliczbowe *niedozwolone* należy się z mocy samej ustawy zwykle wynagrodzenie.

Z treści omawianego wyroku wynika, że słuszne były moje obawy, że pracownik prawie nigdy nie potrafi przeprowadzić dowodu zbogacenia się pracodawcy.

Sąd Najwyższy nakłada w niniejszym wyroku obowiązek udowodnienia zbogacenia się pracodawcy na pracownika. Spotykamy również próby przerzucenia ciężaru tego dowodu na pracodawcę. I tak we wnikliwej glossie do orzeczenia S. N. C. I. 1481/33 (O. S. P. T. XIII, poz. 457) przyjął W. Ś. wprost przeciwnie niż to obecnie czyni S. N., że zasadniczo należy domniemywać się zbogacenia się pracodawcy, a jeśli ten korzyści z pracy nie odniósł, winien to wykazać. Pogląd ten umożliwił przy obecnej judykaturze opartej na zbogaceniu się pracownikowi uzyskanie wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych niedozwolonych przy pomocy rozkładu ciężaru dowodu. S. N. uważa, tu jednakże, że jest rzeczą pracownika, zbogacenie się to udowodnić (ustalić).

Schodzimy zatem na grunt prawno-procesowy (Fenichel Ciężar dowodu w K. z. P. P. C. 11/34). Dawna reguła głosi, że „actore non probante reus absolvitur”. O ile chodzi o naukę procesu cywilnego, to n. p. Sperl uważa (Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege str. 391), że każda strona winna udowodnić te okoliczności, na których twierdzenia swe opiera.

Powód winien zatem udowodnić *essentiale* czynności prawnej, na której prawo swe opiera. Do tego samego rezultatu dochodzi Rosenberg - Litauer (Komentarz do k. p. c. str. 140); przyjmuje jako najogólniejszą zasadę rozkładu „onus probandi” tezę:

kiej o uznanie, że ją te koszty obciążają. Tak samo ustawa z 19 maja 1920 o obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby w p. II lit. „a” art. 83 (Dz. U., poz. 272/1920) wyłącza z właściwości Sądów spory o świadczenia, należne od Kasy Chorych, tylko w stosunku do ubezpieczonego, ale nie do osoby trzeciej. Żaden więc przepis ustawowy nie wyłącza wyżej wskazanego sporu z właściwości Sądów. Ponieważ zaś spór o uznanie za ulegające zapłacie wszelkiego roszczenia pieniężnego, które nie jest należnością publiczno-prawną i nie jest przez ustawę wyłączone z pod rozpoznania Sądów, jest sporem o prawo cywilne, poddanym właściwości Sądów przez art. 1 u. p. c., zatem, wbrew pogładowi, wyrażonemu w zaskarżonej decyzji, należy uznać, że niniejszy spór ulega rozstrzygnięciu w drodze sądowej.

Pogląd ten znajduje swe potwierdzenie w orzeczeniu Sądu Najwyższego Nr. 70 z r. 1929, w którym uznano, że w drodze powództwa toczy się spór między pracodawcą ubezpieczonego a Kasą Chorych o zwrot kosztów leczenia.

Nie można również uzależniać takiego sporu od poprzedniego rozstrzygnięcia w trybie administracyjnym sporu między Kasą Chorych a ubezpieczonym, gdyż w tym przypadku, gdy ubezpieczony jest osobą trzecią w stosunku do tego, kto nienależnie za Kasę Chorych pokrył koszty jego leczenia i wskutek tego nie jest ten ubezpieczony zainteresowany we wszczęciu sporu z Kasą Chorych, warunek powyższy pozabawiałby powoda możliwości dochodzenia swych roszczeń przeciwko Kasie Chorych, jeśli ubezpieczony odmówiłby wszczęcia z nią sporu. Uznanie powództwa, wniesionego przez Lejbę F., za należące do właściwości Sądu nie przesądza wcale o tem, czy roszczenia jego są prawnie uzasadnione.

Każda strona winna udowodnić fakty uzasadniające jej prawo, poczem dla odparcia jej twierdzeń udowodnionych strona przeciwna winna udowodnić fakty, ograniczające jej prawo lub wyłączające jego byt. Teza ta potwierdza dawną paremie: „reus excipiendo fit actor”.

Kodeks postępowania cywilnego nie zawiera ogólnej reguły o ciężarze dowodu. Jedynie w art. 7 i 276 ciężar dowodu wyraźnie uregulowano.

W omawianym przypadku S. N. oparł się na ustępie pierwszym uchwały z 4 października 1932 przyjmując, że obowiązek udowodnienia z bogacenia się pracodawcy ciąży na pracowniku. Z tezy i treści wyroku wynika, że pracownik uważał swój obowiązek procesowy za spełniony, gdy wykazał, że pracodawca musiałby wynająć innego pracownika i płacić mu za pracę, gdyby pracownik w godzinach nadliczbowych nie pracował. Sąd Najwyższy nie zadawała się jednak tym dowodem i przyjmuje, że powód roszczenia swego nie udowodnił. Należało raczej w myśl nauki o ciężarze dowodu przychylić się częściowo do poglądu p. W. S. wyrażonego w glossie cytowanej, że skoro pracownik wykazał z bogacenie się pracodawcy, rzeczą pracodawcy jest wykazanie przeciwieństwa tego.

Nie można jednak żądać, by pracownik więcej wykazywał,

## 610.

*Sama świadomość zawierającego czynność z właścicielem hipotecznym o tem, że przeciwko ostatniemu osoby trzecie wytoczyły proces o daną nieruchomości, nie dowodzi jego złej wiary i nie pozbawia go prawa powoływania się na jawność hipoteczną, o ile w wykazie hipotecznym nie było ostrzeżenia, podającego w wątpliwość praw właściciela hipotecznego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 1935. C. I. 2303/34.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny uwzględnił powództwo Władysława M. przeciwko Marji Ł. i in. o zasądzenie w przechowaniu na złote sumy 10.000.000 mar., zabezpieczonej na jego rzecz na dobrach ziemskich pozwanych Borki Poduchowne na zasadzie aktu pożyczki z 10 maja 1922, złożonego na przedzie ówczesnego właściciela pomienionych dóbr Aleksego Ł., oraz oddalił powództwo wzajemne pozwanych o uznanie powyższego aktu pożyczki za fikcyjny, dochodząc do wniosku, że wszystkie przytoczone przez pozwanych na poparcie swego twierdzenia co do fikcyjności aktu argumenty są bezzasadne, albowiem: 1) wbrew zarzutom pozwanych, fakt zapłaty przez powoda całej sumy 10.000.000 mar. Ł. (1.750.000 mar. gotówką przy akcie i 8.250.000 mar. czekami na Bank Handlowy) stwierdzony został treścią aktu i zaświadczeniem Banku Handlowego oraz wyciągiem z konta powoda w tym Banku, 2) okoliczność, iż majątek Ł. został obciążony na rzecz powoda pożyczką, przewyższającą wartość całego majątku, gdy istniały inne obciążenia, jest bez znaczenia, powód bowiem, podówczas niedawno przybyły z Ameryki do Polski, mógł nie orjen-

nić to, że pracodawca musiałby przyjąć innego pracownika i za pracę tę mu płacić, a skoro tego wydatku sobie zaoszczędził, z bogacił się kosztem pracownika.

Żądanie innych i dalszych dowodów od pracownika, jest żądaniem rzeczy niemożliwych.

Pracownik nie potrafi nigdy więcej wykazać jak to, że pracodawca zaoszczędził sobie koszty nowego pracownika. Ta oszczędność jest właśnie z bogaceniem się pracodawcy.

Orzecznictwo sądowe co do godzin nadliczbowych nazwałem przed kilku laty „konjunkturnym”, zależnym od konjunktury gospodarczej. („Zasadnicze problemy prawa robotniczego w judykaturze sądowej” — Głos Sądownictwa 12/32).

S. N. najpierw w okresie konjunktury uwzględniał w orzeczeniach swych tylko interes pracownika, z chwilą zaś wzmagania się, pogłębiania i utrwalania kryzysu zajął stanowisko wprost przeciwne. (Uchwała z 4 października 1932).

Mimo związania senatu orzekającego S. N. uchwałą z 4 października 1932, nie należy jednak stawiać pracownikowi za wielkich wymogów procesowych i uniemożliwiać mu uzyskanie roszczenia, lecz należy rozłożyć ciężar dowodu na obie strony.



tować się w tutejszych stosunkach, 3) wprowadzenie do wykazu hipotecznego wzmianki, iż Ł. odpowiadać będzie za powyższą pożyczkę tylko z majątku „Borki Poduchowne”, jest zwykłą omyłką, gdyż w akcie pożyczki Ł. przyjął na siebie również osobistą odpowiedzialność, i 4) wzięcie przez powoda obciążonego pożyczką majątku w dzierżawę nie przemawia na jego niekorzyść, a raczej świadczy o jego chęci zabezpieczenia się przez posiadanie majątku;

że skarga kasacyjna twierdzi, iż nie przez omyłkę, lecz celowo odpowiedzialność Ł. za dług została ograniczona do rzeczowej odpowiedzialności z majątku, że oddanie majątku przez Ł. w dzierżawne posiadanie powoda było dowodem złej wiary ostatniego i że ze złożonego do sprawy wyciągu z konta powoda w Banku Handlowym nie widać, czy wykazane w nim wypłaty z czeków odnoszą się do czeków, wydanych przy akcie z 10 maja 1922;

że wszystkie te zarzuty mają charakter czysto merytoryczny, zawierając krytykę wniosków Sądu, wprowadzonych z okoliczności czynu i usuwających się przeto z pod kontroli kasacyjnej;

że pozatem skarga kasacyjna zarzuca, że Sąd Apelacyjny nie nadał należytego znaczenia zeznaniu świadka K., który stwierdził, iż uprzedzał powoda M. o toczącym się między obecnymi pozwanymi a Aleksym Ł. procesie o unieważnienie tytułu własności Ł. do dóbr „Borki Poduchowne”, i że Sąd Apelacyjny niesłusznie oparł się tylko na formalnem znaczeniu wykazu hipotecznego, pomijając przytem przepis art. 21 u. h., według którego hipoteka nie broni nabywcy złej wiary;

że zarzut powyższy również nie podlega uwzględnieniu, gdyż Sąd Apelacyjny zasadnie uznał, iż sam fakt uprzedzenia powoda przez osobę trzecią o toczącym się między Aleksym Ł. a Marją Ł. i in. procesie o majątek „Borki Poduchowne” nie świadczy jeszcze o jego złej wierze przy udzielaniu pożyczki na ten majątek i nie ma znaczenia dla nineszniej sprawy, skoro ostrzeżenie o toczącym się procesie do wykazu hipotecznego wciągnięte nie było; jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Izby I Nr. 25/26, na mocy art. 31 u. h. każdy zawierający czynność z właścicielem jawnym z wykazu hipotecznego jest zasłonięty od wszelkich poszukiwań tych osób, które, sądząc mieć lepsze prawo do własności, nie postarały się o wpisanie swego prawa do ksiąg hipotecznych, a wyjątek zachodzi jedynie, gdyby nabywca wiedział, iż prawdziwym właścicielem nie jest osoba, figurująca w tym charakterze czystym wpisem w wykazie hipotecznym (art. 33 u. h.), albo też gdyby prawo właściciela wpisanego było wątpliwe i wątpliwość ta stała się jawną przez wciągnięcie odnośnego ostrzeżenia do wykazu hipotecznego (art. 34 u. h.), sama więc świadomość zawierającego czynność z właścicielem hipotecznym o tem, że przeciwko ostatniemu osoby trzecie wytoczyły proces o daną nieruchomość, nie dowodzi jego złej wiary i nie pozbawia go prawa powoływania się na jawność hipoteczną, skoro osoby

te w dacie powyższej nie były prawdziwymi niewpiśnianymi do wykazu hipotecznego właścicielami nieruchomości, a tylko osobami, dochodzącymi w drodze powództwa rzekomych praw swych do tej nieruchomości, a w wykazie hipotecznym nie było ostrzeżenia, podającego w wątpliwość prawa właściciela hipotecznego;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 611.

*Wymaganie art. 1152 t. X cz. 1 zw. pr. co do obowiązku zgłoszenia przez małżonka żądania wydzielenia mu części ustawowej nie jest wywołane koniecznością legalizacji uprawnień małżonka i spowodowania ingerencji władzy, lecz ma jedynie na celu stwierdzenie przez pozostałego przy życiu małżonka stanowczej woli skorzystania z przypadającego mu udziału spadkowego; stanowcze to życzenie małżonka otrzymania części wdowiej może być wyrażone nie tylko przez wystąpienie do Sądu, lecz i w inny sposób.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 6 lutego 1935. C. I. 842/34.

Zważywszy:

że skarżąca, jako jedyna spadkobierczyni brata swego M., zmarłego w 1926, wystąpiła przed Sąd Okręgowy w Pińsku o przyznanie jej prawa własności 1/7 części majątku ziemskiego, jaka przypadłaby w spadku temu bratu po zmarłej w dniu 15-ym października 1920 żonie jego Anieli M., której pozwany jest spadkobiercą;

że Sąd Okręgowy powództwo to uwzględnił, lecz Sąd Apelacyjny wyrokiem zaskarżonym powództwo oddalił z założenia, że zgodnie z art. 1152 i 1153 t. X cz. I zw. pr., o ile mąż umrze bezpotomnie, nie zażądawszy za życia wydzielenia na jego rzecz z majątku zmarłej żony części ustawowej, to spadkobiercy jego nie mają prawa dochodzić tej części, lecz przechodzi ona na spadkobierców żony; że żądanie to winno być skierowane przeciwko spadkobiercom żony, w których posiadaniu znajduje się spadek, do odpowiedniego urzędu; że skarżąca nie udowodniła, iżby brat jej za życia swego żądał w trybie przepisany wydzielenia mu ustawowej części, albo by otrzymał tę część w swe faktyczne posiadanie; wreszcie, że złożone przez skarżącą listy prywatne brata, pisane do osoby trzeciej, nie mogą służyć żadnym dowodem w sprawie niniejszej;

że skarga kasacyjna zarzuca Sądowi Apelacyjnemu: 1) obrazę art. 327, 330 i 693 u. p. c. przez zaniechanie przez Sąd Apelacyjny referatu sprawy i niedopuszczenie rzeczownika skarżącej do wyjaśnień merytorycznych; 2) obrazę art. 1152 i 1153 t. X cz. I zw. pr.

przez błędną wykładnię tych przepisów, a w związku z tem nienadanie właściwego znaczenia listom prywatnym zmarłego brata skarżącej i zeznaniom świadków;

że z osnowy zaskarżonego wyroku w związku z zarzutami skargi kasacyjnej wyłania się przedewszystkiem pytanie, jakie znaczenie posiada przewidziana w art. 1152 t. X cz. I zw. pr. „prośba” o wydzielenie wdowiej części pozostałemu przy życiu małżonkowi z majątku zmarłego współmałżonka; przepis ten nie wskazuje ani tego, dokąd ma być złożone to podanie, ani też trybu złożenia, nie uzależnia uprawnień pozostałego przy życiu małżonka nawet od skutków złożenia podania, a mianowicie, czy będzie ono załatwione przychylnie, czy będzie rozpoznane przed śmiercią małżonka, sam fakt złożenia podania nadaje małżonkowi i jego spadkobiercom prawo do wdowiej części, a ponieważ zgodnie z przyjętą judykaturą prawo małżonka do wdowiej części należy poczytywać za spadek, zgodnie zaś z art. 1241 t. X cz. I zw. pr. oraz art. 1408 u. p. c. spadkobierca obejmuje spadek bez potrzeby zwracania się do Sądu o legalizację jego praw spadkowych, więc należy dojść do wniosku, że wymaganie art. 1152 co do obowiązku złożenia podania nie jest wywołane koniecznością legalizacji uprawnień małżonka i spowodowania ingerencji władzy, lecz ma jedynie na celu stwierdzenie przez pozostałego przy życiu małżonka stanowczej woli skorzystania z przypadającego mu udziału spadkowego; Sąd Najwyższy miał już sposobność zaznaczyć (Zb. Orz. 1924, Nr. 119), że o ile wdowa otrzymała przypadającą jej część w swe faktyczne posiadanie po śmierci męża, składanie prośby, przewidzianej w art. 1152, o wydzielenie jej tejże części staje się zbędne; nadawanie temu przepisowi odmiennego znaczenia pozbawione byłoby wszelkiego rozumnego celu, bezcelowe bowiem i bezprzedmiotowe byłoby składanie podania do Sądu o wydzielenie części wdowiej wówczas, gdy spadkobiercy zmarłego współmałżonka dobrowolnie sami tę część już wydzielili żyjącemu małżonkowi; jeżeli więc złożenie podania o wydzielenie nie jest bezwzględny warunkiem praw spadkobierców później zmarłego małżonka, jeżeli rzeczony podanie ma na celu jedynie zadokumentowanie życzenia otrzymania wdowiej części, to z uwagi, iż obecny system procesowy odrzucił system formalnych dowodów, należy dojść do wniosku, że stanowcze życzenie małżonka otrzymania części wdowiej może być stwierdzone również przez inne, poza wystąpieniem do Sądu, dowody;

że skarżąca powoływała się w instancjach merytorycznych, iż między jej bratem a spadkobiercami żony jego trwały pertraktacje co do wydzielenia jej bratu przypadającej mu w spadku po żonie części majątku, na stwierdzenie zaś tej okoliczności powoływała się na zeznania zbadanych świadków oraz na złożone do sprawy listy zmarłego brata; Sąd Apelacyjny jednak, wychodząc z błędnych założeń co do wykładni art. 1152 t. X cz. I zw. pr., dowody te odrzucił, jako nie posiadające dla sprawy znaczenia, tym-

czasem gdyby dowody te stwierdziły powołane wyżej okoliczności, oddalenie powództwa skarżącej z tej racji, że brat jej nie złożył do Sądu podania o wydzielenie i nie objął majątku w swe faktyczne posiadanie, nie byłoby usprawiedliwione przepisem art. 1152, prowadzenie bowiem układów o wydzielenie jest żądaniem wydzielenia;

że wobec tego wyrok zaskarżony ulega uchyleniu bez potrzeby rozważania słuszności pierwszego zarzutu skargi kasacyjnej;

z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok zaskarżony Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazy art. 1152 i 1153 t. X cz. I zw. pr. uchyla i sprawę do ponownego rozpatrzenia temuż Sądowi w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 612.

*Nie podpada pod przepis art. XVII ust. 2 Traktatu Ryskiego powództwo obecnego kuratora nad majątkiem zaginionego przeciwko byłemu kuratorowi o wydanie majątku, otrzymanego przez ostatniego pod swój zarząd z tytułu pełnienia obowiązków kuratorskich.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 1 maja 1935. C. I. 764/35.

Jak wynika z ustalonych przez Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku okoliczności sprawy, Czesław B., wyznaczony przez Sąd Okręgowy kuratorem nad majątkiem nieobecnego Aleksandra O., wytoczył powództwo przeciwko Jakóbowi P., poprzedniemu kuratorowi pomienionego majątku, zwolnionemu od sprawowania tych obowiązków decyzją Sądu Okręgowego, o wyłączenie z posiadania i zarządu pozwanego nieruchomości w Brześciu n/B., należącej do nieobecnego O., i oddanie jej w jego, B., kuratorskie posiadanie. Przedmiotem więc sprawy był nie spór co do praw nieobecnego O. do powyższego majątku i nie żądanie rozstrzygnięcia zachodzącego między O. a P. stosunku prawnego, lecz, jak to zaznaczył w swych motywach Sąd Okręgowy, wystąpienie obecnego kuratora przeciwko byłemu kuratorowi o wydanie majątku, otrzymanego przez ostatniego pod swój zarząd z tytułu pełnienia obowiązków kuratorskich, a obecnie, zgodnie z decyzją Sądu, oddanego pod zarząd nowego kuratora. W tym stanie rzeczy żadnego zastosowania do niniejszej sprawy nie mógł mieć art. XVII ust. 2 Traktatu Ryskiego, poddający rozpoznaniu Mieszanej Komisji Rozrachunkowej sprawy o uregulowaniu powstałych do dnia podpisania tego Traktatu stosunków prawnych między obywatelami polskimi i sowieckimi, i wobec tego bez znaczenia są zarzuty skargi kasacyjnej pozwanego, iż Sąd Okręgowy nie dał mu możliwości udowodnienia za pomocą

świadków, że O. (obecnie już, jak twierdził pozwany, nieżyjący) był obywatelem sowieckim i że stosunek między nim a pozwanym powstał w 1918 r., jeszcze przed zawarciem Traktatu Ryskiego, gdyż w tym czasie pozwany zawiądnął sporną nieruchomością. Powoływana przez skarżącego okoliczność, iż zapoznany on został osobiście, a nie jako b. kurator nad majątkiem O., nie podważa jeszcze powyższego wniosku Sądu Okręgowego, wyprowadzonego z treści pozwu i wyjaśnień stron, co do charakteru i przedmiotu powództwa.

Natomiast podlegają uwzględnieniu zarzuty skargi kasacyjnej co do odrzucenia bez należytego uzasadnienia obrony pozwanego, opartej na jego prawach do będącego przedmiotem powództwa majątku. Pozwany zarzucał, iż w sprawie nie zostały złożone żadne dowody prawa własności O. do spornego majątku i powoływał się na swoje prawa do tego majątku, wskazując, że objął go w posiadanie we własnym imieniu jeszcze w 1918 r., co mogą stwierdzić wskazani świadkowie, że wyznaczony został kuratorem nad majątkiem O. wbrew własnej woli i chęci i że nabył do niego prawo własności z mocy przedawnienia. Sąd Okręgowy zarzuty powyższe uznał za bezzasadne z założeń, że pozwany nie może kwestjonować prawa własności nieobecnego O., skoro, będąc kuratorem, prawo to uznawał, i że, zarządzając majątkiem, jako kurator, niemógł nabyć do niego prawa własności na mocy przedawnienia. Motywy te o tyle nie są trafne, że w sprawie niniejszej, ze względu na ustalony przez Sąd Okręgowy przedmiot powództwa, kwestja praw O. i P. do spornej nieruchomości wogóle nie podlegała rozpoznaniu, a decydujące znaczenie w niej miało, czy pozwany objął nieruchomość na zasadzie decyzji Sądu Okręgowego o mianowaniu go kuratorem, czy też już przedtem miał ją w swym posiadaniu; w pierwszym przypadku obowiązany byłby ją zwrócić nowomianowanemu kuratorowi i nie mógłby w niczem kwestjonować praw nieobecnego do tej nieruchomości, natomiast w drugim przypadku powództwo nie mogłoby być uwzględnione, gdyż o ileby pozwany nie z tytułu pełnienia obowiązków kuratorskich miał w swym posiadaniu nieruchomość, wytoczone przeciwko niemu powództwo o usunięcie go z nieruchomości musiałoby być oparte na prawach nieobecnego do tej nieruchomości (przyczem w takim razie, o ile byłby stwierdzony fakt obywatelstwa sowieckiego O., podpadałoby ono pod przepis art. XVII ust. 2 Traktatu Ryskiego).

Pozostawienie przez Sąd Okręgowy powyższej kwestji bez rozważenia i niesprawdzenie powołanych przez pozwanego w związku z tą kwestją dowodów stanowi obrazę art. 250 i 351 k. p. c. i winno powodować uchylenie zaskarżonego wyroku.

## 613.

*Sankcja utraty wpłaconego przy przystąpieniu do przetargu wadium w razie niewykonania warunków licytacyjnych może być stosowana tylko wówczas, gdy licytacja odbyła się ważnie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 12 kwietnia 1935. C. I. 2284/34.

Zważywszy:

że w myśl art. 1578 u. p. c. nabywca licytacyjny traci wpłacone przy przystąpieniu do przetargu wadium, jeżeli zaofiaruje najwyższą cenę, a w terminie przepisany nie wykona warunków licytacyjnych;

że sankcja ta może być stosowana tylko wówczas, gdy licytacja odbyła się ważnie, jeżeli bowiem zachodzi nieważność licytacji, czyli nieważność nabycia, wykonanie warunków licytacyjnych nie miałoby żadnego celu, i uiszczona cena uległaby zwrotowi;

że wbrew powyższej zasadzie Sąd Apelacyjny odmówił skarżącemu, jako nabywcy licytacyjnemu, zwrotu wadium dlatego, że nie wykonał on w terminie warunków licytacyjnych, aczkolwiek stwierdzono, iż licytacja uznana została prawomocnie za ważną;

że wobec tego, jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna, decyzja Sądu Apelacyjnego oparta jest na błędnej wykładni art. 1578 u. p. c.;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazę art. 1578 u. p. c. uchylił i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

## 614.

*Wynagrodzenie w myśl art. 514 ustawy górn. (zw. pr. t. VII wyd. 1912) szkód i strat, spowodowanych zniszczeniem całkowitem czy częściowem, budynku wskutek prowadzonych robót górniczych, winno polegać nie na wyrównaniu różnicy wartości handlowej nieruchomości, t. j. pokrycia straty, jakoby właściciel poniósł przy sprzedaży nieruchomości, na której ów uszkodzony budynek się znajduje, lecz na wypłaceniu właścicielowi kwoty, potrzebnej do przywrócenia budynku do stanu poprzedniego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 1935. C. I. 2533/34.

Zważywszy:

że powodowie, będący właścicielami nieruchomości w m. Sosnowcu z budynkami, żądali zasądzenia od Towarzystwa Przemysłowo-Górniczego „Gwarectwo Hrabia Renard” sumy 200.000 zł. tytułem odszkodowania

wania za straty, wyrządzone w tych budynkach na skutek ich uszkodzenia w związku z robotami górnictwami, prowadzonymi przez Gwarectwo w okolicy nieruchomości powodów, a wywołującymi osiadanie gruntów i wstrząsy podziemne, połączone z pękaniem murów, ścian, podłóg, sufitów i t. p.;

że Sąd Okręgowy, po dokonaniu oględzin, przesłuchaniu świadków i przeprowadzeniu dwóch ekspertyz górniczej i techniczno-budowlanej, uwzględnił powództwo w sumie 85.848 zł., Sąd Apelacyjny, do którego się odwołało pozwane Towarzystwo, wyrok ten zatwierdził;

że Sąd Apelacyjny rozważył złożoną przez biegłych górników opinię, w której stwierdzili, że uszkodzenia budynków powodów nastąpiły wskutek robót górniczych Gwarectwa, i uznał tę opinię za szczegółową, wszechstronnie umotywowaną i niebudzącą wątpliwości, a słuszność tego wniosku, dotyczącego meritum sprawy, usuwa się z pod kontroli kasacyjnej; wobec tego nie może być uwzględniony skierowany przeciwko niemu zarzut skargi kasacyjnej pozwanego Towarzystwa, w którym wykazuje ono rzekomą sprzeczność, zachodzącą między konkluzją pomienionej opinii biegłych a jednym z ustępów jej uzasadnienia, ani też zarzut, iż Sąd Apelacyjny niesłusznie uznał wywody ekspertyzy za zgodne z danymi, otrzymanymi przy pomiarach niwelacyjnych, przeprowadzonych przez mierniczego Wyższego Urzędu Górniczego Borka;

że zarzut skargi kasacyjnej, iż ekspertyza budowlana winna była być uskuteczniiona po zakończeniu prac przez biegłych górników, zgłoszony został po raz pierwszy w skardze kasacyjnej;

że dalszy zarzut skarżącego, iż Sąd Apelacyjny pominął opinię, wypowiedzianą w p. 6 ekspertyzy budowlanej, że pęknięcia w niektórych budynkach powodów, przylegających do budynku Gwarectwa, powstały wskutek nierównomiernego osiadania sąsiednich budynków, wybudowanych niejednocześnie, nie znajduje oparcia w aktach sprawy, gdyż biegli budownicy w opinii swej zaznaczyli, że pęknięcia, spowodowane niejednostajnym osiadaniem przylegających budynków, są drobne i żadnego większego znaczenia mieć nie mogą, a na rozprawie w Sądzie Okręgowym kategorię stwierdzili, iż przyczyną uszkodzeń budynków powodów nie było dobudowanie do dawniejszych budynków nowych;

że również bezzasadny jest zarzut, iż Sąd Apelacyjny pominął stwierdzoną przez zeznania świadków okoliczność, że mieszkania w domach powodów nie były remontowane od 1926 r., która to okoliczność miała istotne znaczenie, gdyż brak remontu mógł się przyczynić do pęknięć w murach; Sąd Apelacyjny nie miał potrzeby przytaczać powyższych zeznań, gdy biegli ustalili na podstawie oględzin budynków oraz tychże zeznań, że w budynkach powodów był dokonywany normalny remont i że ujemny stan ich nie brakiem remontu był spowodowany;

że pozatem zarzuca jeszcze skarga kasacyjna, iż Sąd Apelacyjny przy określeniu obniżenia wartości bu-

dynków wskutek doznanych uszkodzeń nieprawidłowo oparł się na ich wartości technicznej zamiast handlowej, chociaż bowiem w wyroku zaznaczył, że biegli budownicy wyprowadzili wartość budynków nie techniczną, lecz handlową, nazywaną przez nich „ręczystwą”, twierdzenie to jest jednak niezgodne z treścią opinii biegłych, w której przyjęli oni za podstawę obliczenia wartości kubaturę budynków;

że zarzut ten nie podlega uwzględnieniu, gdyż skarżący błędnie uważa, iż należało w danym przypadku ustalić obniżenie się wartości handlowej nieruchomości powodów; wynagrodzenie w myśl art. 514 ust. górniczej (zw. pr. t. VII wyd. 1912 r.) szkód i strat, spowodowanych zniszczeniem, całkowitem czy częściowym, budynku wskutek prowadzonych robót górniczych, winno polegać nie na wyrównaniu różnicy w wartości handlowej nieruchomości, t. j. pokryciu straty, jakąby właściciel poniósł przy sprzedaży nieruchomości, na której ów uszkodzony budynek się znajduje, lecz na wypłaceniu właścicielowi kwoty, potrzebnej do przywrócenia budynku do stanu poprzedniego; wobec tego, chociaż słusznie wskazuje skarżący, iż Sąd Apelacyjny niezgodnie z treścią opinii biegłych, która kwestji wartości sprzedażnej (handlowej) nieruchomości wcale nie dotyczyła, uznał, że biegli wyprowadzili wartość handlową budynków, nie ma podstawy do uchylecia zaskarżonego wyroku;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

## 615.

*W przypadku, gdy Izba Skarbowa zgodnie z art. 20 rozporządzenia Komisarza Gen. Z. Wsch. z 8 marca 1920, poz. 544 uzyskała w Sądzie Okręgowym klauzulę egzekucyjną celem wyegzekwowania podatku, dłużnik nie jest pozbawiony obrony w drodze wytoczenia powództwa w trybie art. 161<sup>11</sup> u. p. c., jednakże zakres rozpoznania tego sporu jest ograniczony, Sąd bowiem nie jest uprawniony w tym przypadku do badania merytorycznej słuszności decyzji władzy skarbowej, lecz powinien poprzestać na sprawdzeniu, czy zachodziły warunki formalne, zezwalające na nadanie klauzuli egzekucyjnej.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 18 kwietnia 1935. C. I. 2631/34.

Zważywszy:

że na podstawie art. 20 rozporządzenia Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 8 marca 1920 (Dz. Urz. Zarz. Cyw. Z. W. Nr. 22—66, poz. 544) o trybie egzekwowania podatków i opłat skarbowych Prokuratorja Generalna w imieniu Skarbu Państwa uzyskała 12 grudnia 1931 w trybie art. 161<sup>8</sup> i 365<sup>1</sup> u. p. c. klauzulę egzekucyjną, nadaną decyzji Izby

Skarbowej w Wilnie z 6 listopada 1931, celem wyegzekwowania od Abrama R. i Arona Sz. solidarnie podatku przemysłowego i dochodowego;

że w powództwie, wytoczonym 20 lutego 1932 na podstawie art. 161<sup>11</sup> u. p. c., Abram R. i Aron Sz. żądali unieważnienia klauzuli egzekucyjnej i uznania, iż roszczenie Skarbu Państwa jest niesłuszne;

że Prokuratorja Generalna zarzuciła niedopuszczalność drogi procesu cywilnego z uwagi na publiczno-prawny charakter należności, przypadającej od powodów;

że Sąd Okręgowy wyrokiem z 6 maja 1932 unieważnił klauzulę egzekucyjną i uznał poszukiwanie od powodów przez Skarb Państwa należności za przedwczesne, a Sąd Apelacyjny wyrokiem z 16 kwietnia 1934 zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, przytaczając, że decyzja Izby Skarbowej z 6 listopada 1931 w czasie nadania jej klauzuli egzekucyjnej nie była prawomocna; zarzut niedopuszczalności drogi procesu cywilnego Sąd Apelacyjny oddalił ze względu na przepisy art. 161<sup>11</sup> u. p. c.;

że w skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna wniosła o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 1 i 711 u. p. c.;

że twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby art. 161<sup>11</sup> u. p. c. wogóle nie miał zastosowania w sprawie niniejszej i że wskutek tego postępowanie, wszczęte przez powodów, ulegało umorzeniu, nie jest uzasadnione, albowiem: 1) według art. 20 rozporządzenia Komisarza Generalnego z 8 marca 1920 Izba Skarbowa celem egzekucji z majątku nieruchomego należności podatkowych winna uzyskać w Sądzie Okręgowym „nakaz wykonawczy w trybie postępowania bezspornego (art. 161<sup>1</sup>—161<sup>24</sup> u. p. c.)”; 2) z treści tego przepisu wynika, iż w tym przypadku dłużnik nie jest pozbawiony obrony w drodze wytoczenia powództwa w trybie art. 161<sup>11</sup> u. p. c., niema bowiem żadnego pod tym względem zastrzeżenia w powołanym wyżej art. 20 rozporządzenia z 8 marca 1920, w którym wymienione są wszystkie artykuły o klauzuli egzekucyjnej, poczynając od 161<sup>1</sup> i kończąc na art. 161<sup>24</sup>, słusznie przeto Sąd Apelacyjny odmówił umorzenia postępowania;

że wszakże z uwagi na przywiązany do należności podatkowych przymiot bezsporności (art. 1 uw. 1 u. p. c.), co podkreślono także w tekście art. 20 rozporządzenia („w trybie postępowania bezspornego”), zakres rozpoznania sporu, wszczętego na zasadzie art. 161<sup>11</sup> u. p. c., jest ograniczony, Sąd bowiem nie jest uprawniony w tym przypadku do badania merytorycznej słuszności decyzji władzy skarbowej, lecz powinien poprzestać tylko na sprawdzeniu, czy zachodziły warunki formalne, zezwalające na nadanie klauzuli egzekucyjnej aktowi władzy skarbowej, a w szczególności, czy akt ten stanowi tytuł egzekucyjny, czy wydany został przez właściwą władzę i czy zawiera stwierdzenie, iż jest wykonalny;

że w sprawie niniejszej Sąd Apelacyjny nie ustalił, by nie zachodziły powyższe warunki nadania klau-

zuli egzekucyjnej, uwzględnił jednak powództwo dlatego, że decyzja Izby Skarbowej z 6 listopada 1931 nie jest jeszcze prawomocna i została zaskarżona w trybie administracyjnym, atoli Sąd Apelacyjny nie zwrócił uwagi na to, że zaskarżenie decyzji władzy skarbowej w zasadzie nie wstrzymuje wykonania tej decyzji (art. 68 ustawy o pod. doch., Dz. U. Nr. 58, poz. 411 z 1925, art. 85 ustawy o pod. przem., Dz. U. Nr. 79, poz. 550 z 1925 oraz Nr. 17, poz. 110 z 1932, obecnie art. 111 ordynacji podatkowej, Dz. U. Nr. 39, poz. 346 z 1934);

że w tych warunkach uznać należy, iż uwzględnienie powództwa nie jest, wbrew art. 711 u. p. c., dostatecznie uzasadnione;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

## 616.

*Ocenie sądowej nie podlega kwestja prawidłowości zarządzenia sekwestratora co do przewiezienia zajętego zboża na skład do magazynu gminnego; natomiast spór co do wadliwości przechowywania zajętego przez sekwestratora zboża może być przedmiotem rozpoznania sądowego i za wyrządzone wskutek tej wadliwości dłużnikowi szkody ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 30 kwietnia 1935. C. I. 2043/34.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Antoniego P. sumę 2242 zł. 40 gr. z % od 15 maja 1931 tytułem odszkodowania za straty, spowodowane nieprawidłowymi czynnościami sekwestratora Urzędu Skarbowego w Krzemieńcu przy prowadzeniu postępowania egzekucyjnego w celu zaspokojenia zaległej należności z tytułu podatku dochodowego, na których skutek zasekwestrowane zboże uległo zarażeniu i zepsuciu;

że w skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna, działająca w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, zarzuca obrazę uwagi I do art. 1 u. p. c., art. 339, 711, 1009 i 1020 u. p. c., § 30 instrukcji Ministra Skarbu z 30 maja 1926 (Dz. Urzęd. Min. Sk. poz. 168), art. 7 p. 3 ustawy z 31 lipca 1924 (Dz. U. poz. 721) i wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku;

że w myśl § 30 instrukcji o przymusowym ściąganiu państwowych podatków i opłat tudzież innych należności skarbowych (Dz. Urzędowy Min. Skarbu z 30 maja 1926 Nr. 15, poz. 168), rozstrzygnięcie kwestji charakteru dozoru w odniesieniu do zajętych

za zaległe podatki, opłaty i inne należności skarbowe rzeczy pozostawione zostało do uznania odpowiednich skarbowych władz egzekucyjnych stosownie do zachodzących w każdym przypadku okoliczności, w rzeczonyj instrukcji przewidzianych, a ponieważ w decyzji co do tej kwestji organów administracyjnych, zarówno jak i w dokonaniu samego zajęcia i sprzedaży zajętych ruchomości przejawiają się akty władzy, Sąd Apelacyjny, jak słusznie podnosi kasacja, nie mógł poddawać swej ocenie prawidłowości zarządzenia, dotyczącego konieczności przewiezienia zasekwestrowanego u powoda zboża na skład do magazynu gminnego, o ile nie ustalił, iżby zarządzenie to było wydane nie przez właściwy organ administracyjny, i nie stwierdził, by zarządzenie takie było uczynione bez zachowania przepisów obowiązujących (por. orzec. S. N. 29/1924);

że zarzut ten strony skarżącej pomimo swej słuszności, wbrew wywodom kasacji, nie mógł jednak spowodować uznania przez Sąd Apelacyjny niewłaściwości sądowej do rozstrzygnięcia powstałego pomiędzy stronami sporu o wynagrodzenie za same szkody, gdyż powód jednocześnie twierdził w swej skardze powodowej, jak to wynika z osnowy zaskarżonego wyroku, że poniósł rzeczony szkody na skutek wadliwego przechowywania zajętego zboża, czyli na skutek takiej czynności gospodarczej, która z istoty swej pozbawiona jest cech aktu władzy, gdyż mogła być dokonana przez osobę prywatną przy zarządzie należącym do niej majątkiem, i za której nieprawidłowość wobec tego w razie wyrządzenia szkody dłużnikowi odpowiedzialność ponosi Skarb Państwa (por. orzec. S. N. 181/27, 89/26, 204/26, 236/30);

że w związku z nieuzasadnionem odrzuceniem przez Sąd Apelacyjny obrony strony skarżącej, iż ocenie sądowej nie podlegała kwestja prawidłowości zarządzenia sekwestratora co do przewiezienia zajętego zboża na skład do magazynu gminnego, Sąd Apelacyjny bezpodstawnie nie przyjął na uwagę rzeczywistych kosztów, wywołanych przewiezieniem i przechowaniem zajętego zboża do czasu sprzedaży go z licytacji, gdyż w myśl art. 7 p. 3 ustawy z 31 lipca 1924 (Dz. Ust. poz. 731) tego rodzaju koszty obciążają płatnika zaległego podatku w całości;

że słuszności tej przesłanki nie podważa okoliczność, iż Urząd Skarbowy, jak stwierdza zaskarżony wyrok, wstrzymał wyznaczoną na 15 maja 1931 licytację zajętego zboża do 25 maja tegoż 1931, skoro Sąd Apelacyjny nie ustalił, by zboże zasekwestrowane jednocześnie zostało zwolnione od zajęcia, albo żeby w dniu przewiezienia go do magazynu gminnego całkowita należność podatkowa, która spowodowała samo zajęcie, była zaspokojona i istniejący sekwestr wskutek tego utracił rację bytu, wybór bowiem sposobu dozoru zajęcia stanowi czynność, ściśle związaną z aktem zajęcia, i prawo tego wyboru trwa tak długo, jak i stan dokonanego zajęcia;

że również słuszny jest zarzut strony skarżącej co do pominięcia przez Sąd Apelacyjny zaofiarowanego

przez nią dowodu ze świadków na stwierdzenie, iż zajęte zboże było już zarazem przed zwiezieniem go do magazynu gminnego, oraz co do nieprzyjęcia na uwagę, iż część sumy, uzyskanej ze sprzedaży zboża na licytacji, została przeznaczona na pokrycie podatku gruntowego, które to okoliczności w razie ich ustalenia mogły mieć decydujący wpływ na wyrokowanie; że przytoczone uchybienia stanowią istotną obrazę art. 339 i 711 u. p. c., pociągając za sobą uchylenie zaskarżonego wyroku;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z powodu obrazu art. 339 i 711 u. p. c. uchyła i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

## 617.

*Sąd ma prawo powołać do rady familijnej dalszego powinowatego zamiast bliższego, gdy ostatni jest wykonawcą testamentu na rzecz nieletniego i swej żony, będącej już członkiem rady familijnej, w razie więc kolizji między interesami obdarowanych prawa i interesy jego żony mogłyby znaleźć w radzie familijnej nadmierną ochronę.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 2 maja 1935. C. I. 459/35.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.  
Uzasadnienie.

W opiece nad nieletnią Marją - Ludwiką K. Sąd Okręgowy, zmieniając postanowienie Sądu Grodzkiego w przedmiocie organizacji rady familijnej na skutek skargi matki i opiekunki głównej nieletniej, przeniósł członka rady Edmunda G. z linii macierzystej do linii ojczyznej, jako powinowatego ojca nieletniej, wzamian bliższego stopniem powinowactwa wuja nieletniej Eugenjusza F., na miejsce zaś, opróżnione po G., powołał ciotkę nieletniej, Janinę T. Skarga kasacyjna, wniesiona przez pomienionego Eugenjusza F., oraz jako członków rady familijnej, żonę jego Marję, babkę nieletniej Marję K. i Edmunda G., zarzuca Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 373, 375 i 377, 414, 419 k. c. p. w związku z art. 1031 k. c. N. oraz art. 425 k. p. c. Skarżący słusznie wprawdzie twierdzą, iż mianowanie członków rady familijnej należy do właściwości Sądu Grodzkiego, lecz z tego nie wynika bynajmniej, by w razie skargi Sąd Okręgowy, jako druga instancja, nie był władny wydać rozstrzygnięcia w tym przedmiocie. Ustalenie Sądu, iż żona G. jest daleką krewną ojca nieletniej, co skarga kasacyjna potwierdza, usprawiedliwia zaliczenie go do liczby powinowatych z linii ojczyznej. Co się tyczy niepowołania do składu rady bliższego stopniem powinowactwa Eugenjusza F., to jakkolwiek ustawa

z 1 lipca 1921 w przedmiocie zmiany niektórych przepisów, dotyczących praw kobiet (Dz. Ust. poz. 397), dopuszczająca kobiety do sprawowania obowiązków opiekuna, oraz członków rady rodzinnej, nie mieli zakazu, by mąż i żona nie mogli należeć do składu tej samej rady, jaki zawiera odnośne prawo francuskie z 20 marca 1917, a przepisy organizacji rad rodzinnych noszą zasadniczo znamiona porządku publicznego, niemniej jednak służyło Sądowi prawo z uwagi na szczególne okoliczności czynu dla dobra nieletniej powołać do rady w miarę swego wyrozumienia dalszego powinowatego G., zamiast bliższego F., skoro postanowienie w tej mierze Sąd uzasadnił okolicznością, iż tenże F. jest wykonawcą testamentu Jana K. na rzecz nieletniej oraz żony swej Marji, będącej już członkiem rady rodzinnej, w razie więc kolizji między interesami obdarowanych prawa i interesy jego żony mogłyby znaleźć w radzie rodzinnej nadmierną ochronę, małżonkowie bowiem zazwyczaj jedno reprezentują zdanie. Wejście do rady Janiny T. jest następstwem odmownego stanowiska względem G. Z wyłuszczonej zatem względów zarzuty skargi kasacyjnej ostać się nie mogą.

---

### 618.

*Prawo własności na skutek zasiedzenia nabywa się z mocy samego prawa z chwilą upływu terminu przedawnienia, chociażby prawa posiadacza nie zostały stwierdzone przez decyzję sądową. Art. 533 t. X cz. 1 zw. pr. bynajmniej nie wymaga, aby 10-letni okres posiadania, wymagany dla nabycia prawa własności z mocy przedawnienia, trwał aż do ostatniego dnia przed wytoczeniem powództwa.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 1 maja 1935. C. I. 2068/34.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy oddalił powództwo Andrzeja L. przeciwko Zofji L. o przyznanie mu prawa własności do gruntu na mocy przedawnienia, opierając się na tem, iż zgodnie z art. 533 t. X cz. 1 zw. pr. powód, gdy powołuje się na zasiedzenie, powinien udowodnić, że w ciągu ostatnich lat 10 przed wytoczeniem powództwa (t. j. jak w danym przypadku w okresie od 12 listopada 1922 do 12 listopada 1932) posiadał nieruchomość spokojnie, bezspornie i nieprzerwanie w charakterze właściciela, podczas gdy z okoliczności niniejszej sprawy wynika, iż sporny grunt od 1926 jest w posiadaniu pozwanej, która wraz ze swymi dziećmi odziedziczyła go po swym mężu Kazimierzu L.;

że skarga kasacyjna słusznie zarzuca, iż powyższe wywody Sądu niezgodne są z art. 533 t. X cz. 1 zw. pr., który, stanowiąc, iż posiadanie spokojne, bez-

sporne i nieprzerwane w charakterze właściciela zamienia się na prawo własności, jeżeli przetrwa w ciągu prawem ustanowionego okresu przedawnienia, t. j. w ciągu 10 lat, bynajmniej nie wymaga, aby ten okres posiadania trwał aż do ostatniego dnia przed wytoczeniem powództwa; prawo własności na skutek zasiedzenia nabywa się z mocy samego prawa z chwilą upływu terminu przedawnienia, chociażby prawa posiadania nie zostały stwierdzone przez decyzję sądową, jeżeli więc posiadanie powoda, mające cechy, przewidziane w art. 533, trwało w ciągu 10 lat (jak twierdził on, miał on w posiadaniu sporny grunt od 1914 do 1926), stał się on właścicielem gruntu, a późniejsza utrata przez niego tego posiadania nie mogła pozbawić go już nabytego prawa własności, skoro od czasu tej utraty nie upłynął okres przedawnienia, a więc następny po nim posiadacz nie mógł się stać właścicielem gruntu w drodze zasiedzenia;

że powołanie się Sądu Okręgowego na prawa męża pozwanej do spornego gruntu nie mogło mieć znaczenia dla wyniku sprawy, jeżeli prawa te nie były wykonywane i powód miał sporny grunt w swym posiadaniu w charakterze właściciela w ciągu okresu przedawnienia;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku z powodu obrazu art. 533 t. X cz. 1 zw. pr. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

---

### 619.

*Świadczenia, które ustanowione były na rzecz parafji prawosławnej i polegały na dostarczeniu drzewa opałowego i budowlanego, udzieleniu prawa wypasu i łowienia ryby oraz prawa przemiału zboża, z chwilą skasowania tej parafji wygasły i niema podstawy do uznania, iż rzeczzone świadczenia przeszły na rzecz Skarbu Państwa, w którego zarządzie przymusowym znajduje się majątek parafji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 13 lutego 1935. C. I. 2725/34.

Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że Skarb Państwa w akcji wzajemnej żądał zasądzenia od powodów głównych za okres lat czterech świadczeń (drzewo opałowe i budowlane, prawo wypasu i łowienia ryby, prawo przemiału zboża) i częściowo ich równowartości, wykazanych w dziale III wykazu hipotecznego dóbr Tyszowce w powiecie Tomaszowskim na rzecz byłych parafji prawosławnych Kłątwy i Tyszowce, których majątek znajduje się obecnie w zarządzie przymusowym Skarbu Państwa.

Sąd Okręgowy, kierując się przepisem art. 216 § 1 k. p. c. i biorąc pod uwagę, że akcja wzajemna nie

jest w związku z roszczeniem głównym i nie nadaje się do potrącenia, akcję tę postanowił rozpatrzyć oddzielnie i w tym celu założył oddzielne akta, a następnie powództwo Skarbu Państwa oddalił, Sąd zaś Apelacyjny wyrok ten zatwierdził; w uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny, powołując się na orzeczenie Sądu Najwyższego, umieszczone w Zb. Orz. w 1933 pod Nr. 131, przytoczył, że skoro świadczenia, będące przedmiotem powództwa niniejszego, ustanowione zostały na rzecz byłych parafij prawosławnych, nie zaś na rzecz jakiej bądź dziedziny, winny być poczytywane za prawo osobistego używania, przewidziane w art. 625 i nast. k. c., i mogą być dochodzone tylko przez te osoby, na rzecz których zostały ustanowione, nie zaś, jak w przypadku, przez Skarb Państwa.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna, działająca w imieniu Skarbu Państwa, zarzuca Sądowi Apelacyjnemu między innymi niezgodność z art. 6 dekretu w przedmiocie przymusowego zarządu państwowego z 16 grudnia 1918 (Dz. Pr. Nr. 21, poz. 67) twierdzenia Sądu Apelacyjnego, iż Skarb Państwa nie może dochodzić świadczeń, ustanowionych na rzecz byłych parafij prawosławnych Kłatwy i Tyszowce.

Zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący dekretu z 16 grudnia 1918, jest bezprzedmiotowy, w sprawie bowiem niniejszej nie powstaje kwestja, czy posiada Skarb Państwa, jako zarządca przymusowy majątku byłych parafij prawosławnych Kłatwy i Tyszowce, legitymację czynną do występowania na podstawie powyższego dekretu w imieniu tych parafij; kwestja ta nie mogła w przypadku powstać, gdyż parafje te według ustaleń zaskarżonego wyroku obecnie nie istnieją i Skarb Państwa dochodzi wyżej wymienionych świadczeń na swoją rzecz osobiście. Wobec tego powstaje poruszone przez Sąd Apelacyjny kwestja, czy powyższe świadczenia przeszły na rzecz Skarbu. Przedewszystkiem należy stwierdzić, że obowiązek pozwanym, jako właścicieli obciążonego majątku, do wykonywania spornych świadczeń wygaś z chwilą skasowania parafij, jako podmiotu uprawnień, Prokuratorja Generalna bowiem nie powołuje się, by tytuł, ustanawiający sporne świadczenia, przewidywał jaką bądź sukcesję po uprawnionych; nie nabył tych uprawnień również Skarb Państwa, gdyż żadna ustawa na Skarb ich nie przelała; powołany wyżej dekret z 16 grudnia 1918 tego nie dokonał. W tych okolicznościach zbędne jest rozważanie co do możliwości stosowania w danej sprawie przepisu art. 630 k. c.

## 620.

*Przepis art. 200 k. c. p. nie stoi na przeszkodzie jednoczesnemu wytoczeniu powództwa o odjęcie mężowi praw do zarządu i użytkowania majątku żony i o zasądzenie przypadającej od męża należności.*

*Właściciel nieruchomości, na której została hipotecznie zabezpieczona należność, przypadająca żonie od męża, nie jest obowiązany do uiszczenia odsetek od poszukiwanej przez żonę sumy od daty wytoczenia powództwa, jeżeli w czasie wszczęcia procesu żona nie mogła się jeszcze wylegitymować prawomocnym wyrokiem, odejmującym zarząd jej majątku mężowi (art. 200 k. c. p.).*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 15/28 lutego 1935. C. I. 2340/34.

Balbina B. wystąpiła 7 maja 1932 z powództwem przeciwko: 1) mężowi swemu Feliksowi B. i 2) Dawidowi B., żądając odjęcia Feliksowi B. prawa zarządu i użytkowania majątku powódki w myśl art. 199 k. c. p. oraz zasądzenia kwoty 6666 zł. 66 gr. z procentami od daty wytoczenia powództwa i kosztami procesu od Feliksa B. osobiście i od Dawida B. z nieruchomości Nr. 814 w Warszawie, nadmienając, iż pomieniona kwota przypada powódce od Feliksa B. i została zabezpieczona hipoteką prawną na nieruchomości Nr. 814, gdy jej współwłaścicielem był tenże Feliks B., oraz że obecnie nieruchomość ta należy w całości do Dawida B. Sąd Okręgowy wyrokiem z 19—20 września 1933 uwzględnił powództwo, wszakże od Dawida B. nie zasądził procentów i kosztów procesu. Sąd Apelacyjny wyrokiem z 6 kwietnia 1934 zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego z tą zmianą, że procenty i koszty zasądził również od Dawida B. W skardze kasacyjnej pozwany Dawid B. wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 200 k. c. p. oraz art. 339 i 711 u.p.c.

Wbrew wywodom skarżącego, połączenie w jednym pozwie roszczeń przeciwko niemu i przeciwko Feliksowi B. znajduje usprawiedliwienie w przepisach art. 15<sup>1</sup> i 258<sup>1</sup> u. p. c., w tym więc punkcie skarga kasacyjna nie może być uwzględniona.

Jednoczesnemu wytoczeniu powództwa o odjęcie mężowi praw do zarządu i użytkowania majątku żony i o zasądzenie przypadającej od męża należności nie stoi na przeszkodzie przepis art. 200 k. c. p., gdyż realizacja obu tych roszczeń następuje jednocześnie na podstawie jednego wyroku sądowego.

Zabezpieczenie hipoteczne pomienionej należności stanowi jej przynależność, żądanie więc w tymże pozwie zasądzenia tejże należności z majątku nieruchomości, na którym jest ona zabezpieczona, także nie pozostaje w sprzeczności z powyższym przepisem, i w tym więc punkcie zarzuty skargi kasacyjnej nie są słuszne.

Pozatem skarżący utrzymuje, iż nie jest obowiązany do uiszczenia odsetek od poszukiwanej przez powódkę sumy, oraz do ponoszenia kosztów procesu z uwagi, że w czasie wszczęcia procesu powódka nie miała prawa samodzielnie dochodzić od skarżącego zapłaty, gdyż nie uzyskała jeszcze prawomocnego wyroku, odejmującego jej mężowi zarząd i użytkowanie,



a dochodzona należność pozostawała pod zarządem męża powódki, Feliksa B.

Roszczenie powódki o procenty od daty wytoczenia powództwa oparte zostało na przepisach art. 1153 k. c., aby więc mogło być uwzględnione, należy stwierdzić, iż istotnie nastąpiło opóźnienie w wykonaniu zobowiązania; w związku z tem należało rozważyć, czy w czasie wytoczenia powództwa skarżący Dawid B. miał obowiązek i prawo uiszczyć należność powódce, gdy nie była ona jeszcze w myśl art. 200 k. c. p. uprawniona do samodzielnego bez udziału męża żądania zapłaty kapitału. Prawa tego powódka nie miała, gdyż nie mogła się jeszcze wylegitymować prawomocnym wyrokiem, odejmującym zarząd jej majątku mężowi (art. 200 k. c. p.); nieuiszczenie przeto wówczas powódce należności nie może być po- czytywane za opóźnienie ze strony skarżącego, moż- ność bowiem zapłaty wobec istniejących wtenczas uprawnień męża powódki, który na tę zapłatę nie wyraził zgody, nie zależała wyłącznie od skarżącego. W tych warunkach zasądzenie od niego odsetek od daty wytoczenia powództwa nie jest należycie uza- sadnione, w tej przeto części skarga kasacyjna ulega uwzględnieniu.

Również ulega uwzględnieniu zarzut, dotyczący za- sądzenia od skarżącego kosztów procesu; w myśl art. 34 przep. tymcz. o kosz. sąd. w przypadku uczestni- ctwa w sporze obowiązek poniesienia kosztów pro- cesu oznacza Sąd odpowiednio do udziału w sporze każdego uczestnika; w sprawie niniejszej powództwo skierowane było przede wszystkim przeciwko mężowi powódki o odjęcie mu zarządu, a tylko konsekwen- cją korzystnego dla powódki rozstrzygnięcia tego żą- dania mogło być zasądzenie należności od skarżące- go, jako dłużnika rzeczowego; udział przeto skarżą- cego w procesie miał znaczenie mniejsze, niż udział współpозwanego Feliksa B., nadto należy mieć na uwadze, iż po stronie skarżącego, jak wyżej wyja- śniono, nie zachodziła wina wszczęcia przeciwko nie- mu sporu w czasie wniesienia pozwu; wobec tego zasądzenie od niego kosztów narówni z pozwanym Feliksem B. nie jest zgodne z prawem.

## 621.

*Domniemanie zaginięcia przesyłki, spowodowane faktem niezachowania przez władze kolejowe formalności przy jej nadejściu i wydaniu, może być przez kolej obalone w drodze udowodnienia, iż mimo formalnych uchybień odbiorca towar nadesłany otrzymał.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 20 lutego 1935 C. I. 1202/34.

Skarżący oparł żądanie zasądzenia mu od kolei odszkodowania na tej okoliczności, iż wbrew przepi- som art. 76 i 74 taryfy ogólnej nie otrzymał on za- wiadomienia o przybyciu czterech przesyłek kolejo-

wych, na jego imię wysłanych, przeto, zgodnie z art. 90 teźże taryfy, może uważać wysłany towar za za- giniony. Po wydaniu przez Sąd Okręgowy wyroku zaocznego, uwzględniającego żądanie powodowe, Sąd Apelacyjny rozpoznał spór ze skargi apelacyjnej Pro- kuratorji Generalnej, działającej w imieniu Skarbu Państwa, i po zbadaniu świadków i rozpoznaniu oko- liczności sprawy wyrok Sądu Okręgowego uchylił i powództwo skarżącego oddalił, ustalając, iż towar, za którego zaginięcie skarżący domaga się odszkodo- wania, był za zgodą i wiedzą skarżącego wydany nie- jakiemu Aronowi F.; wobec tego, jakkolwiek fak- tyczny odbiorca nie posiadał formalnego upoważnie- nia i wtórników listów przewozowych władzom sta- cyjnym nie złożył, niemniej żądanie odszkodowania za rzekome zaginięcie towaru nie jest uzasadnione.

Wywody Sądu Apelacyjnego należy uznać za słuszne; formalne przepisy, które w myśl prawa powin- ny być przy wydaniu przesyłek kolejowych prze- strzegane, ustanowione są jedynie w celu zagwaran- towania otrzymania ich przez osoby do tego upraw- nione; stanowiąc jedynie środek, zabezpieczający pra- widłowość wydania towaru, formalności prawem przepisane, nie mają samodzielnego znaczenia i nie- zachowanie ich samo przez się nie nakłada na kolej obowiązku wypłacenia równowartości towaru, o ile ustalono, iż dostał się on do rąk należytego odbiorcy bezpośrednio lub przez osobę zaufaną.

Zgodnie z tem domniemanie zaginięcie przesyłki, spowodowane faktem niezachowania przez władze ko- lejowe formalności przy jej nadejściu i wydaniu, może być przez kolej obalone w drodze udowodnienia, iż mimo formalnych uchybień odbiorca towar nade- słany otrzymał.

Ustalenie okoliczności wydania przesyłek F. na zle- cenie lub za zgodą skarżącego, równoznaczne w ro- zumieniu Sądu ze stwierdzeniem otrzymania towaru przez samego skarżącego zapomocą osoby, przez nie- go wskazanej, wyklucza odpowiedzialność kolei za niedostarczenie towaru.

Wbrew twierdzeniu skarżącego, Sąd dopuścił bada- nie świadków bynajmniej nie w celu uzupełnienia lub stwierdzenia formalnego upoważnienia F., które w myśl prawa powinno być pisemne, lecz jedynie dla stwierdzenia, iż tenże F. otrzymał przesyłki za zgo- dą skarżącego. Faktyczne ustalenia Sądu, oparte na zeznaniach świadków, które Sąd uznał za wiarogod- ne, nie mogą być obecnie sprawdzone, uwaga zaś Sądu, iż należało do zeznań tych odnieść się z ostro- żnością, zasadności wniosku jego nie podważa, gdyż właśnie, biorąc na uwagę konieczność sprawdzenia zgodności zeznań świadków z rzeczywistością, Sąd przyszedł do przekonania o ich wiarogodności, co też dokładnie uzasadnił. Powołanie się Sądu na pozasa- dowe pisemne zeznania innych świadków na słusz- ność wywodów jego nie wpływa, gdyż dowody te przytoczone zostały jako dodatkowe, w rzędzie do- wodów sądowych, w zupełności usprawiedliwiających wyrokowanie.

## 622.

*Gdy w treści wpisu do wykazu hipotecznego jest wyraźna wskazówka co do powstania danego długu z pożyczki, niższy wierzyciel, korzystając z jawności hipotecznej, może się skutecznie bronić przeciwko zastosowaniu do pomienionej należności wyższej miary przerachowania, niż przewiduje rozporządzenie waloryzacyjne dla wierzytelności z pożyczek, chociażby w istocie należność ta nie stanowiła pożyczki, lecz pochodziła z innego tytułu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 21 lutego 1935. C. I. 1341/34.

Sąd Apelacyjny, zmieniając decyzję Sądu Okręgowego, przerachował należną petentce S. od pozwanego Witolda W. na zasadzie aktu zastawu z 17 stycznia 1914 i ujawnioną w wykazie hipotecznym jego nieruchomości sumę 25.000 rb. na 20% zgodnie z § 5 rozp. walor., t. j. po doliczeniu odsetek w wysokości 7 od sta rocznie za czas od 17 stycznia 1917 do 1 stycznia 1925 na 20.704 zł. z dalszemi odsetkami w tejże wysokości za czas od 1 stycznia 1925 do dnia zapłaty; skarga kasacyjna petentki S. uważa decyzję Sądu Apelacyjnego za niesłuszną w części, dotyczącej przerachowania spornej należności na 20% zamiast na 25% (20% +  $\frac{1}{4}$ ), wskazując, iż należność ta pochodzi z działów spadkowych i wobec tego usprawiedliwione było zastosowanie do niej miary przerachowania z § 33 rozp. walor., czemu nie mogło stać na przeszkodzie, zgodnie z wyjaśnieniem Sądu Najwyższego w orzeczeniu Izby I-ej Nr. 145/28, nieujawnienie w dziale IV wykazu hipotecznego źródła powstania długu; skarga zaś kasacyjna Szlomy G., który brał udział w sprawie, jako niższy wierzyciel hipoteczny, zainteresowany w tem, aby wierzytelność ze stopniem wyższym nie była wysoko przerachowana, zarzuca, iż Sąd Apelacyjny niesłusznie przerachował sporną należność wraz z odsetkami, gdyż w dziale IV wykazu hipotecznego jest wyraźnie zapisane, że dług został zaciągnięty bez odsetek, a wzmianka w tymże dziale IV o rygorach, zapisanych w dziale III, w którym znów jest odesłanie do treści aktu, nie mogła mieć, wbrew wywodom Sądu Apelacyjnego, dla skarżącego obowiązującego znaczenia, ponieważ dział III wykazu hipotecznego przeznaczony jest do wpisywania doń wszelkiego rodzaju ściśleń własności, ciężarów wieczystych i służebności, lecz nie odsetek, zgodnie zaś z art. 17 ust. hip., zawierający czynność hipoteczną uwolniony jest od czytania całej osnowy umów i dokumentów.

Skarga kasacyjna petentki jest bezzasadna, gdyż Sąd Apelacyjny słusznie uznał, iż skoro w treści wpisu do wykazu hipotecznego (a również w treści samego aktu) jest wyraźna wskazówka co do powstania danego długu z pożyczki, niższy wierzyciel, korzystając z jawności hipotecznej, może się skutecznie bronić przeciwko zastosowaniu do pomienionej na-

leżności wyższej miary przerachowania, niż przewiduje rozporządzenie waloryzacyjne dla wierzytelności z pożyczek, chociażby w istocie należność ta nie stanowiła pożyczki, lecz pochodziła, jak twierdzi skarżąca w danej sprawie, z działów spadkowych; co zaś do powoływanego przez skarżącą orzeczenia Sądu Najwyższego Nr. 145/28, to nie może ono mieć w niniejszej sprawie zastosowania, gdyż, jak widać z jego treści, dotyczy ono jedynie przypadków, gdy źródło powstania długu nie zostało w wykazie hipotecznym ujawnione.

Również nie zasługuje na uwzględnienie skarga kasacyjna wierzyciela G.; Sąd Apelacyjny ustalił, że wzmianka w dziale IV wykazu hipotecznego o tem, iż należność z aktu zastawu podlega zwrotowi bez odsetek, odnosi się tylko, co wyraźnie wynika z brzmienia tej wzmianki, do okresu 3-ich lat od dn. 1 stycznia 1917, w akcie zaś zastawu, na którego rygoru powołuje się dotyczący spornej należności wpis w dziale III wykazu hipotecznego, przyczem do tego ostatniego odsyła wpis w dziale IV wykazu, wyjaśnione jest, iż w razie niezapłacenia przez dłużnika należności w tym terminie, za okres dalszy będą biegły odsetki w wysokości 7 od sta rocznie; w tym stanie rzeczy wniosek Sądu Apelacyjnego, iż G., niższy wierzyciel, nie może się zastrzegać przepisem art. 17 ust. hip. i obowiązkiem jego było zaznajomić się z treścią samego aktu zastawu, na który jest powołanie się w wykazie hipotecznym, należy uznać za zgodny z prawem, a wywody skarżącego za błędne, jak to już wyjaśnił bowiem Sąd Najwyższy w orzeczeniu Izby I-ej Nr. 125/25, trzeci nie jest zwolniony od sięgania do treści i odczytywania dokumentów, gdy sama osnowa wykazu hipotecznego wyraźnie go odsyła do warunków, wymienionych szczegółowo w tytule, powołanym z daty w treści wpisu; okoliczność, iż w danym przypadku powołanie się na treść aktu zastawu, dotyczącą rygorów, między którymi był i obowiązek płacenia odsetek w razie uchybienia płatności długu, było zamieszczone we wpisie do działu III wykazu hipotecznego, a nie w dziale IV, przeznaczonym do zapisywania długów i obowiązków hipotecznych, zaciągniętych przez właściciela, nie może mieć znaczenia, ponieważ wykaz hipoteczny stanowi jedną całość i przy sprawdzaniu, jakie prawa obciążają nieruchomość, nie można się ograniczać do przejrzenia odpowiedniego tylko działu wykazu (por. Zb. Orz. Izby I Sądu Najwyższego Nr. 146/24); zresztą w danym przypadku, jak zaznaczone było wyżej, w dziale IV wykazu też była wzmianka o rygorach, przywiązanych do spornej sumy.

## 623.

*Kardynalna zasada procesowa, iż do sprawy winny być wezwane wszystkie te osoby, w których prawa godzi wytoczone powództwo, wyrażona w art. 4*

*ust. post. cyw., została utrzymana w kodeksie post. cyw., który w p. 7 art. 409 stanowi, iż postępowanie sądowe jest dotknięte nieważnością, jeżeli strona była pozbawiona możliwości obrony swych praw.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 2/15 maja 1935. C. I. 525/35.

Sylwester i Paulina małżonkowie K. wystąpili przed Sąd Okręgowy przeciwko Jakóbowi K. o unieważnienie aktu, zeznanego przed notariuszem Antonim St. w Błoniu w dniu 14 grudnia 1929, którego mocą powodowie darowali pozwanemu swoją kolonię włościańską we wsi Ł., oznaczoną numerem hipotecznym 32, o nakazanie eksmisji pozwanego z pomienionej kolonii i o wprowadzenie ich w posiadanie tejże; w uzasadnieniu swych żądań powodowie przytoczyli, iż pozwany syn ich Jakób K. przestał wykonywać warunki, zastrzeżone w zakwestjonowanym akcie, a mianowicie nie dostarcza darującym umówionych alimentów, nie uiścił sumy 10.000 zł. w złocie bratu swemu Zdzisławowi K., uniemożliwił powodowi korzystanie z części ogrodu, a ponadto lży i znieważa czynnie powodów, dopuszczając się jaskrawej niewdzięczności.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, lecz Sąd Apelacyjny na skutek skargi apelacyjnej pozwanego wyrok I-ej instancji uchylił i powództwo oddalił.

Zażożona przez powodów K. od wyroku Sądu Apelacyjnego skarga kasacyjna, zarzucająca temuż Sądowi naruszenie art. 953 i 1076 k. c. N. oraz art. 351 k. p. c., nie ulega uwzględnieniu z zasad następujących.

Kardynalna zasada procesowa, iż do sprawy winny być wezwane wszystkie te osoby, w których prawa godzi wytoczone powództwo, wyrażona w art. 4 ustawy postępowania cywilnego z 1864 r., została utrzymana w kodeksie postępowania cywilnego, który w p. 7 art. 409 stanowi, iż postępowanie sądowe jest dotknięte nieważnością, jeżeli strona była pozbawiona możliwości obrony swych praw, przyczem taką przyczynę niemożności, stanowiącą podstawę do uchylenia wyroku, Sąd Apelacyjny winien *brać z urzędu na rozwałę* (art. 408 k. p. c.). Stwierdziwszy zatem, iż do sprawy niniejszej nie zostały zapozwane wszystkie osoby, które brały udział w zakwestjonowanym akcie i które na mocy tegoż aktu zostały przez powodów również obdarowane, a więc oczywiście były zainteresowane w wyniku niniejszego sporu, gdyż odwołanie darowizny względem pozwanego musiało spowodować odwołanie darowizn, zastrzeżonych w akcie na rzecz innych uczestników aktu i przekazanych do wykonania pozwanemu Jakóbowi K., Sąd Apelacyjny, wbrew wywodom skarżących, zasadnie uchylił wyrok I-ej instancji, jako dotknięty nieważnością i powództwo oddalił. Przytoczone powyżej wywody Sądu Apelacyjnego stanowiły dostateczną podstawę do oddalenia powództwa (§ 2 art. 412 k. p. c.),

wobec czego należy uznać za zbędne rozważanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

## 624.

*W myśl ust. 2 art. 1569 u. p. c. w redakcji rozporządzenia Komisarza Gen. Z. Wsch. z 13 sierpnia 1919, poz. 167, sprzedaż nieruchomości w poszukiwaniu należności instytucji kredytu długoterminowego odbywa się według zasad ustawy procesowej (a nie według przepisów statutu instytucji) w tym tylko przypadku, gdy przedmiotem egzekucji jest dług, zaciągnięty w rosyjskiej instytucji kredytu długoterminowego, której zarząd znajduje się poza obrębem Zarządu Cywilnego Ziem Wschodnich, nie dotyczy więc ten przepis Towarzystwa Kredytowego Miejskiego m. Siedlec.*

*Przekroczenie terminu 31 grudnia 1928, wyznaczonego w rozporządzeniu z 17 marca 1928, Dz. U. poz. 326 dla uzgodnienia statutów towarzystw kredytowych ziemskich i miejskich z przepisami pomienionego rozporządzenia, nie pociąga za sobą jeszcze automatycznego wygaśnięcia dotychczasowego statutu Towarzystwa.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 5 kwietnia 1935. C. I. 2000/34.

W poszukiwaniu należności z tytułu pożyczki, udzielonej przez Towarzystwo Kredytowe m. Siedlec na nieruchomość Wolfa K. w Brześciu n/B., przeprowadzone zostało postępowanie egzekucyjne według przepisów statutu pomienionego Towarzystwa, przyczem wobec nieprzybycia licytantów w drugim terminie licytacyjnym w dniu 9 listopada 1922 Towarzystwo zgłosiło wniosek w księdze hipotecznej o wciągnięcie wpisu, iż na zasadzie § 97 statutu nieruchomości przechodzi na własność Towarzystwa. Wydział Hipoteczny Sądu Okręgowego w Pińsku oddziału zamiejscowego w Brześciu n/B. decyzją z 14 listopada 1932 powyższy wniosek zatwierdził, a Sąd Apelacyjny w Wilnie decyzją z 30 stycznia — 13 lutego 1934 założoną przez Wolfa K. skargę na decyzję Wydziału Hipotecznego oddalił.

W skardze kasacyjnej Wolf K. wnosi o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego, twierdząc, że w myśl ust. 2 art. 1569 u. p. c. w redakcji, obowiązującej z mocy rozporządzenia Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich z 13 sierpnia 1919 (Dz. Urz. Z. C. Z. W. Nr. 18, poz. 157), egzekucję należało przeprowadzić według zasad ustawy post. cyw. po uzyskaniu decyzji Sądu Okręgowego w przedmiocie odbycia sprzedaży, że statut Towarzystwa Kredytowego na terenie Sądu Apelacyjnego w Wilnie utracił moc obowiązującą w całości, a przynajmniej w części, dotyczącej przywilejów egzekucyjnych, z uwagi na przepisy rozpo-

rzządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 17 marca 1928 w sprawie statutów towarzystw kredytowych ziemskich i miejskich oraz zmiany statutów instytucyj kredytowych, zatwierdzonych w drodze ustawodawczej przez b. władzę zaborczą (Dz. U. 35, poz. 326).

Twierdzenia skarżącego, oparte na treści ust. 2 art. 1569 u. p. c., pozbawione są słuszności, albowiem: 1) w myśl tego przepisu sprzedaż nieruchomości w poszukiwaniu należności instytucji kredytu długoterminowego odbywa się według zasad ustawy procesowej w tym tylko przypadku, gdy przedmiotem egzekucji jest dług, zaciągnięty w rosyjskiej instytucji kredytu długoterminowego, której zarząd znajduje się poza obrębem Zarządu Cywilnego Ziem Wschodnich; 2) jest więc tutaj mowa o instytucjach kredytowych rosyjskich, które działalnością swoją obejmowały obszary, podlegające Komisarzowi Generalnemu w czasie wydania rozporządzenia z 13 sierpnia 1919 i przed jego wydaniem, oraz o długach wówczas istniejących; 3) w danym przypadku warunki te nie zachodzą, gdyż Towarzystwo Kredytowe m. Siedlec nie było i nie jest instytucją rosyjską, a działalność jego na terenie miasta Brześcia rozpoczęła się w 1925 r. na podstawie zezwolenia Ministerstwa Skarbu z 8 maja 1925, dług zaś, który był przedmiotem poszukiwania, powstał jeszcze później, powołany więc wyżej ust. 2 art. 1569 u. p. c. nie ma zastosowania w sprawie niniejszej;

Również nie są słuszne wywody skargi kasacyjnej, oparte na przepisach rozporządzenia z 17 marca 1928; rozporządzenie to normuje tryb zatwierdzenia i zmian statutów towarzystw kredytowych ziemskich i miejskich (art. 1) oraz wskazuje, jakie postanowienia muszą być bezwzględnie umieszczone w statutach, tudzież jakie przywileje proceduralne i egzekucyjne mogą być udzielane pomienionym towarzystwom (art. 2 i 3), w art. 4-ym zaś stanowi, iż statuty istniejących towarzystw kredytowych winny być do dnia 31 grudnia 1928 uwzględnione z przepisami rozporządzenia i przedłożone do zatwierdzenia; z tego ostatniego przepisu bynajmniej nie wynika, iż przekroczenie powyższego terminu 31 grudnia 1928 automatycznie pociąga za sobą wygaśnięcie dotychczasowego statutu Towarzystwa czyli wywołuje stan w jakim Towarzystwo utraciłoby wszelką podstawę dokonywania jakichkolwiek czynności, do których dotychczas było uprawnione i z którymi związane są prawa i obowiązki nie tylko samego Towarzystwa, lecz także stowarzyszonych właścicieli nieruchomości oraz właścicieli listów zastawnych; takiej sytuacji prawodawca niewątpliwie nie mógł mieć na celu, dlatego też mniemanie skarżącego, jakoby z dniem 1 stycznia 1929 statut Towarzystwa utracił w całości lub częściowo moc obowiązującą, nie mogą być uznane za usprawiedliwione; zresztą, Sąd Apelacyjny stwierdził, że projekt zmian, mających na celu uzgodnienie statutu z rozporządzeniem z 17 marca 1928 został przez Towarzystwo Kredytowe m. Siedlec przesłany przy piśmie z 27 grudnia 1928 Ministerstwu

Skarbu, przez które był otrzymany 4 stycznia 1929, czyli stało się zadość wymaganiom art. 4 rozporządzenia z 17-go marca 1928.

W tych warunkach zgodny jest z prawem pogląd Sądu Apelacyjnego, iż postępowanie egzekucyjne odbyło się prawidłowo w myśl ust. 1 art. 1569 u. p. c. według przepisów statutu Towarzystwa z uwzględnieniem w odpowiednim zakresie przepisów ustawy post. cyw.

## 625.

*Postępowanie kasacyjne, toczące się według przepisów ust. post. cyw. z 1864 w sporze o ważności dokonanej licytacji, nie może być poczytywane za postępowanie egzekucyjne, które mogłoby być zawieszane w myśl art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 29 marca 1935. C. I. 3046/34.

Skarżąca Spółdzielnia w podaniu z 10 lutego 1934 żądała nieważnienia odbytej 3 lutego 1934 licytacji dóbr „Z.-Ż.” z powodu uchybień, jakich dopuścił się komornik w czynnościach egzekucyjnych, poprzedzających licytację. Sąd Okręgowy oddalił to żądanie, a Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy decyzję Sądu Okręgowego.

Wbrew wywodom skargi kasacyjnej, decyzja Sądu Apelacyjnego jest zgodna z prawem, albowiem: 1) skarga na czynności, poprzedzające licytację, winna być uznana za spóźnioną i nie może być uwzględniona, jeżeli została wniesiona, jak w danym przypadku, po upływie terminów, wskazanych w art. 963, 1202 i 1204 u. p. c., a poza to 2) Sąd Apelacyjny stwierdził, iż skarżąca na tych samych podstawach wniosła przed licytacją skargę na czynności przedlicytacyjne i że skarga ta prawomocnie została oddalona przez Sąd Okręgowy, słusznie przeto uznał, iż ponowne rozpoznanie tych samych zarzutów przeciwko czynnościom komornika między temi samemi stronami nie jest dopuszczalna (art. 893 i 895 u. p. c.).

Twierdzenie skarżącej, jakoby podanie z 10 lutego 1934 zawierało nowe zarzuty i podstawy, powstaje w sprzeczności z ustalonym przez Sąd Apelacyjny stanem faktycznym sprawy, nie może więc być uznane za słuszne.

Wobec tego skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

Zgłoszony przez skarżącą na rozprawie dzisiejszej wniosek o zawieszenie postępowania na podstawie art. 72 rozporządzenia z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. 94, poz. 841) dlatego, że właściciel sprzedanych dóbr wniósł podanie do urzędu rozjemczego o otwarcie po-

stępowania układowego, nie może być uwzględniony, albowiem, pomijając, że niezłożono dowodu, by przewodniczący urzędu rozjemczego wydał postanowienie o zawieszeniu egzekucji, oraz pomijając kwestję, czy pomienione rozporządzenie może być wogóle stosowane w sprawie niniejszej, w której egzekwującym wierzycielem jest bank państwowy, wniosek powyższy już z tego względu jest nieuzasadniony, że postępowanie kasacyjne, toczące się według przepisów ust. post. cyw. z 1864 r. w sporze o ważności dokonanej licytacji, nie może być poczytywane za postępowanie egzekucyjne, które mogłoby być zawieszona w myśl art. 72 powołanego wyżej rozporządzenia z 24 października 1934.

## 626.

*Postanowienie Sądu II-iej instancji w przedmiocie odmowy przyjęcia do łącznego rozpoznania akcji wzajemnej nie ulega zaskarżeniu w trybie kasacji.*

*Akt pożyczki na zastaw nieruchomości majątku, sporządzony wbrew art. 1642 t. X cz. I zw. pr. w formie prywatnej, jest nieważny co do zastawu nieruchomości, natomiast może służyć za dowód zaciągnięcia pożyczki.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 27 lutego 1935. C. I. 1390/34.

Powód, żądając w skardze powodowej zasądzenia od skarżącego 320 zł. tytułem kary wadjalnej z powodu odmowy zwolnienia mieszkania w domu skarżącego na termin 1 września 1932 i niedopuszczenia powoda do objęcia tegoż mieszkania, złożył, jako podstawę swych żądań, umowę, zawartą przez strony w dn. 18 sierpnia 1932, na której podpisy stron zostały poświadczane przez Sąd Grodzki, mocą zaś tej umowy powód udzielił skarżącemu pożyczki w kwocie 500 zł., natomiast skarżący tytułem jej zabezpieczenia oddał powodowi w zastaw nieruchomości swoją, składającą się z działki ziemi z domem mieszkalnym i innymi zabudowaniami, zobowiązując się oddać tę nieruchomość w posiadanie powoda od dnia 1 września 1932 pod rygorem płacenia kary wadjalnej w wysokości 20 zł. za każdą dobę zwłoki, w razie zaś niezwrócenia przez skarżącego powodowi powyższej pożyczki w umówionym terminie cała zastawiona nieruchomość przechodzi automatycznie na własność powoda.

Sąd Okręgowy, zatwierdzając wyrok Sądu Grodzkiego, uwzględniający powództwo, przytoczył w uzasadnieniu wyroku, iż nie może być w przypadku mowy o zastawie nieruchomości, ponieważ umowa z 18 sierpnia 1932, wbrew wymaganiom art. 1642 t. X cz. I zw. pr., nie została sporządzona trybem wie-

czystym; zresztą powód nie domaga się w sprawie niniejszej ani zwrotu pożyczki, ani też wydania sobie nieruchomości, a ponieważ skarżący nie ma płacić procentów od udzielonej mu pożyczki, zastrzeżenie przez powoda w umowie, iż ma on korzystać z mieszkania skarżącego pod rygorem kary wadjalnej, nie jest sprzeczne z przepisem art. 1583 t. X cz. I zw. pr.

Nie ulega uwzględnieniu zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący uznania przez Sąd Okręgowy za słuszne postanowienia Sądu Grodzkiego, odmawiającego przyjęcia do łącznego rozpoznania akcji wzajemnej, postanowienie bowiem Sądu Okręgowego w tej materji nie może być uznane za kończące postępowanie w akcji wzajemnej i nie ulega przeto zaskarżeniu w trybie kasacji.

Słuszne natomiast są zarzuty skarżącego w związku z wykładnią art. 1642 t. X cz. I zw. pr. Akt zastawu nieruchomości, czyli akt pożyczki na zastaw nieruchomości majątku, składa się w istocie z dwóch umów: pożyczki i zastawu; pożyczka w tym przypadku jest umową główną i należy do rzędu zobowiązań osobistych, umowa zaś zastawu stanowi zobowiązanie dodatkowe, ustanawiające prawo rzeczowe wierzyciela do majątku, będącego zabezpieczeniem wypożyczonej sumy; ponieważ zastaw majątku nieruchomości w myśl art. 1642 t. X cz. I zw. pr. winien być sporządzony w formie aktu urzędowego, umowa zaś pożyczki dla swej ważności formy tej nie wymaga, więc akt zastawu, sporządzony w formie prywatnej, będzie nieważny co do zastawu nieruchomości, natomiast może służyć za dowód zaciągnięcia pożyczki; wobec tego twierdzenie Sądu Okręgowego, iż w przypadku powód nie żąda zwrotu wypożyczonej sumy, nie usprawiedliwia wniosku, iż może on żądać wydania sobie mieszkania, a wobec niewydatania, zasądzenia kary wadjalnej, gdyż właśnie zwrotu wypożyczonej sumy może powód żądać mimo, iż akt zastawu został sporządzony w formie prywatnej; natomiast zabezpieczenie wypożyczonej sumy przez zastaw nieruchomości skarżącego winno być poczytywane za nieważne w całej rozciągłości; zastaw ten w przypadku polegał również, jak przy zastawie ruchomości, na oddaniu powodowi zastawionej nieruchomości i niewykonanie tego przez skarżącego pociągało obowiązek płacenia kary wadjalnej; nie można zaś obowiązku tego rozczłonkować, jak to uczynił Sąd Okręgowy, i uznać, że powód nie może domagać się oddania mu w posiadanie całej nieruchomości, natomiast może żądać oddania mu lokalu, ewentualnie zapłacenia mu kary wadjalnej w razie nieoddania.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Równem z powodu obrazy art. 142 u. p. c. oraz art. 1642 t. X cz. I zwodu praw uchyla.

## 627.

*W sporze o zwalczanie czynności prawnej powód może podać wartość na kwotę niższą od jego wierzytelności. Jeżeli powód wartość tę podał na dwieście złotych, rewizja nie jest dopuszczalna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934. C. II. 1944/34.

Roszczenie zaczepne jest pieniężnym wówczas, gdy przedmiotem wzruszenia jest gotówka (zaspokojenie dłużnika przez zapłatę w gotówce), zatem gdy wierzyciel uprawniony jest żądać od przeciwnika zapłaty w gotówce.

Zresztą treścią żądania, opartego na roszczeniu zaczepnym, jest domaganie się od przeciwnika świadczenia w naturze lub znoszenia (§ 12 ord. zac.), t. j. zezwolenia wierzycielowi na zaspokojenie się z prawa lub rzeczy w taki sam sposób i z takim samym skutkiem, jak gdyby rzecz lub prawo były nadal własnością dłużnika.

W połączeniu z powyższym żądaniem dopuszczalne jest postanowienie na wstępie nadto żądania deklaratoryjnego (§ 1 ord. zac.), dążącego do zmiany stanu prawnego, mianowicie żądania orzeczenia, że zwalczana czynność prawna jest wobec wierzyciela bezskuteczna. Uprawnienie ustawowe przeciwnika do zaspokojenia wierzytelności, która wierzycielowi służy przeciw dłużnikowi, i uwolnienie się w ten sposób od swego zobowiązania (§ 17 ord. zac.) nie jest uprawnieniem przemienne z §§ 56 ust. 1 n. jur. i 410 p. c., wyrażonem w pozwie i w sentencji wyroku, wobec czego roszczeniu zaczepnemu nie nadaje charakteru roszczenia pieniężnego.

Przedmiotem sporu zaczepnego nie jest prawo zastawu, którego zresztą w sprawie powód nie żądał, ani zabezpieczenie wierzytelności, gdyż pomyślny wyrok uprawnia wierzyciela do prowadzenia egzekucji zapomocą dowolnych środków egzekucyjnych.

Przy skardze zaczepnej tedy wartością przedmiotu sporu jest oznaczona w pozwie w myśl §§ 56 ust. 2 n. jur. w brzmieniu noweli z 5 sierpnia 1922, Nr. 86 Dz. U. R. P., poz. 769, i 59 n. jur. wartość interesu, polegającego na świadczeniu lub znoszeniu przeciwnika.

Powód nie może skutecznie oznaczyć wartości tego interesu ponad pretensję zaczepną, obliczoną według kapitału, odsetek i kosztów, natomiast wolno mu ją zniżyć.

Wysokość pretensji zaczepnej, określonej w pozwie, mogłaby być przedmiotem sporu tylko wówczas, jeżeli powód niższej wartości interesu nie oznaczył.

Skoro przedmiotem wzruszenia w sprawie nie jest gotówka i powód oznaczył w pozwie wartość przedmiotu sporu na 200 zł., nie mogąc już od tego oznaczenia odstąpić w toku sporu (§ 56 ust. 2 n. jur. w brzmieniu noweli z 5 sierpnia 1922, Nr. 86 Dz. U.

R. P., poz. 769), nie mógł Sąd odwoławczy przy oznaczeniu wartości przedmiotu sporu przekroczyć sumy, która jako wartość przedmiotu sporu była przyjęta w pierwszej instancji, t. j. podana w skardze (§ 500 ust. 2 w brzmieniu cyt. noweli).

W myśl § 502 ust. 2 L. 1 p. c. w brzmieniu powołanej noweli i rozp. Rady Min. z 18 lutego 1924, Nr. 16 Dz. U. R. P., poz. 156, rewizja w sprawie jest niedopuszczalna, wobec czego ulega odrzuceniu (§§ 477 L. 2, 474 ust. 2 i 513 p. c.).

## 628.

*Dopuszczalność zażalenia z art. 441 § 1 k. p. c. do Sądu Najwyższego nie zależy ani od wartości przedmiotu sporu, ani od wartości przedmiotu zaskarżenia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934. C. II. 2078/34.

Skarga kasacyjna w sprawach o roszczenia majątkowe, do rzędu których sporne roszczenie należy, służy stronie tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 zł.

Co do oznaczenia tej wartości stosuje się odpowiednio przepisy o wartości przedmiotu sporu. Gdy podług treści pozwu najem był miesięczny, a wartość przedmiotu sporu oznaczona została na 100 zł., przeto skarga kasacyjna na postanowienie Sądu II instancji o przywrócenie terminu do pierwotnego stanu i nadanie klauzuli wykonalności wyrokowi I instancji jest w myśl postanowień art. 425 § 1, 15 § 2 i 19 k. p. c. niedopuszczalna i dlatego zostaje w myśl art. 431 k. p. c. na posiedzeniu niejawnem odrzucona.

W myśl przepisu art. 441 § 1 k. p. c. — do zażalenia na odrzucenie skargi kasacyjnej (art. 429 § 2) stosuje się odpowiednio przepisy o zażaleniu. Wobec tego ograniczenia dopuszczalności skargi kasacyjnej, zawarte w art. 425 § 1 k. p. c., nie stosuje się do zażaleń, skierowanych do Sądu Najwyższego. Uznać tedy należy także zażalenie w sprawach o roszczenie majątkowe, niepieniężne, za dopuszczalne—bez względu na wartość przedmiotu zaskarżenia (art. 418 p. 3 k. p. c. w brzmieniu noweli do pr. cyw., Dz. U. R. P. Nr. 82/33, poz. 603). Poddano więc rozpatrzeniu zażalenie pozwanym na postanowienie Sądu II instancji, odrzucające skargę kasacyjną na postanowienie tegoż Sądu, odrzucające skargę apelacyjną. W rzeczy samej jednak jest to zażalenie bezpodstawne. Odrzucenie bowiem tej skargi kasacyjnej, ze względu na to, iż przedmiot zaskarżenia nie przenosił 500 zł., było w przepisach art. 429 § 1 i 425 § 1 k. p. c. uzasadnione. Pogląd prawny, wyrażony w zażaleniu, jakoby przepis art. 425 § 1 k. p. c. stosował się jedynie do roszczeń majątkowych pieniężnych, nie znajduje żadnego oparcia w ustawie, przeciwnie, pozostaje w

sprzeczności z przytoczonym ostatnio przepisem prawnym.

Z tych powodów zażalenie to nie mogło być uwzględnione.

## 629.

*Dopuszczalność zażalenia na odrzucenie skargi kasacyjnej nie zależy od wartości przedmiotu sporu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934. C. II. 2087/34.

Na odrzucenie skargi kasacyjnej w myśl art. 429 § 1 k. p. c. przez Sąd drugiej instancji, aczkolwiek takie postanowienie kończy postępowanie, służy stronie według wyraźnego, *wyjątkowego* przepisu art. 441 § 1 k. p. c., *zażalenie* i do tego zażalenia stosuje się odpowiednio z mocy tego przepisu ustawy ogólne przepisy o zażaleniu. Gdy zaś ograniczenie dopuszczalności skargi kasacyjnej, ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia (art. 425 § 1 k. p. c.), nie stosuje się do zażeń na postanowienia Sądu drugiej instancji (art. 419, 441 § 1 k. p. c.), gdyż do zażeń wogóle mają w myśl art. 421 k. p. c. zastosowanie odpowiednie przepisy o apelacji ze zmianami w przepisie art. 421 i 441 § 1 k. p. c. przewidzianymi, a dopuszczalność *skargi apelacyjnej* nie zależy od granicy wartości pieniężnej z wyjątkiem art. 418 p. 3 k.p.c. w znowelizowanym brzmieniu, który to wyjątek tutaj nie zachodzi, przeto uznać należy obecne zażalenie za dopuszczalne, aczkolwiek wartość przedmiotu zaskarżenia 500 zł. nie przenosi.

Zażalenie jednak na zaskarżone postanowienie Sądu drugiej instancji, odrzucające skargę kasacyjną, ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia jako niedopuszczalną, jest nieuzasadnione. W sprawach bowiem o roszczenia majątkowe skarga kasacyjna służy tylko wówczas, gdy *wartość przedmiotu zaskarżenia* przenosi 500 zł. Co do oznaczenia tej wartości stosuje się odpowiednio przepisy o wartości przedmiotu sporu. W myśl art. 16 k. p. c. do wartości przedmiotu sporu nie wlicza się należności ubocznych, jako to: odsetek, pożytków i kosztów, w myśl zaś przepisu art. 20 k. p. c. w sprawach o zabezpieczenie lub o prawo zastawu albo hipotekę, wartość przedmiotu sporu stanowi wysokość wierzytelności, a jedynie wówczas, gdy przedmiot zabezpieczenia lub zastawu ma mniejszą wartość, niż wierzytelność, rozstrzyga wartość mniejsza. W niniejszym przypadku to ostatnie zastrzeżenie nie wchodzi w grę, dla braku odpowiedniego twierdzenia ze strony powódki, a zatem podała ona w pozwie wartość przedmiotu sporu nie poniżej wysokości wierzytelności egzekwowanej. Skoro wysokość tej wierzytelności wynosiła 48 efekt. dolarów w chwili wniesienia niniejszego po-

zwu, a więc nie przenosiła 500 zł., to słusznie Sąd drugiej instancji zaskarżonem postanowieniem odrzucił skargę kasacyjną powódki od wyroku Sądu Okręgowego, jako niedopuszczalną, i dlatego zażalenie na to postanowienie nie mogło być uwzględnione. Poгляд prawny żalającej się, że art. 16 k. p. c. w danym przypadku nie ma zastosowania i że pod pojęcie wierzytelności w rozumieniu przepisu art. 20 k. p. c. należy podciągnąć również odsetki i koszta, po wliczeniu których wierzytelność, dochodzona w drodze przymusowej, przekroczy granicę 500 zł., jest chybiony i sprzeczny z wysłowieniem art. 20, w związku z art. 16 k. p. c.

Zarzut nieważności przewodu apelacyjnego z art. 409 p. 5 k. p.c., polegać mającej na tem, że skład Sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa, nie może być wzięty pod rozwagę. Nieważność bowiem orzeczeń i postępowania może być rozpatrywana i uwzględniona jedynie *w ramach dopuszczalnego środka odwoławczego*, gdyż przez wniesienie *niedozwolonego* środka odwoławczego, zaskarżone orzeczenie nie traci materialnej prawomocności i nie może już ulec zmianie. Formalna nieprawomocność orzeczenia sądowego nie może naruszyć powagi rzeczy prawomocnie osądzonej pod względem materialnym.

## 630.

*W sprawie, w której wartość przedmiotu sporu nie przekracza pięciuset złotych, skarga kasacyjna na odmowę prawa ubogich nie jest dopuszczalna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 2 stycznia 1935. C. II. 2200/34.

Pozwana żali się na postanowienie Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 11 sierpnia 1934, I Cz. 340/34, którym odrzucono jej skargę kasacyjną, wniesioną na postanowienie tegoż Sądu z 23 czerwca 1934, I Cz. 340/34, odrzucające zażalenie na postanowienie Sądu Grodzkiego w Rzeszowie z 14 maja 1934, C. 639/34, odmawiające przyznania pozwanej prawa ubogich.

Sąd Okręgowy wyszedł w zaskarżonem postanowieniu z założenia, że przy wartości przedmiotu sporu, podanej w pozwie na 200 zł., skarga kasacyjna jest w każdym wypadku niedopuszczalna (art. 425 § 1 k. p. c.) i dlatego skargę tę odrzucił (art. 429 § 1 k. p. c.).

Pozwana, zarzucając naruszenie przepisu art. 424 k. p. c., wywodzi, że w postępowaniu o prawo ubogich skarga kasacyjna na postanowienie Sądu drugiej instancji, odmawiające prawa ubogich, jest dopuszczalna bez względu na to, czy dopuszczalną jest taka skarga w sprawie samej, czy nie, gdyż, zdaniem żalającej się, z przepisu art. 113 k. p. c. oraz art. 8

rozp. o kosztach sądowych w związku z poglądem prawnym Sądu Najwyższego, wyrażonym w orzeczeniu plenarnem Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 28 kwietnia, C. Prez. 18/34, wynikać ma, że postępowanie w tym przedmiocie jest postępowaniem samoistnym, które nie ma za przedmiot roszczenia majątkowego i że w ślad za tem skarga kasacyjna jest dopuszczalną.

Zaznacza przytem żaląca się, że zastrzeżenie, zawarte we wspomnianem orzeczeniu Sądu Najwyższego co do dopuszczalności skargi kasacyjnej w sprawie prawa ubogich tylko w takich przypadkach, w których orzeczenie co do samego roszczenia mogłoby być, ze względu na przedmiot, zaskarżone kasacyjnie, dotyczy tylko takiego przypadku, gdy Sąd drugiej instancji po wydaniu wyroku odmówi prawa ubogich dla postępowania przed Sądem Najwyższym w myśl art. 113 § 3 k. p. c., albowiem tylko wówczas byłoby uzasadnione ekonomiczną procesową niedopuszczenie skargi kasacyjnej na odmowę prawa ubogich, ponieważ ze względu na wartość przedmiotu sporu, niższą od 500 zł., postępowanie kasacyjne w rzeczy samej nie jest z mocy art. 426 k. p. c. dopuszczalne.

Wywód ten jest w zupełności prawnie chybiony.

Warunki dopuszczalności skargi kasacyjnej są unormowane przepisem art. 425 k. p. c., przyczem obojętnem być musi, czy skarga kasacyjna ma być wniesiona co do istoty sprawy, czy też w sprawie ubocznej, jaką między innymi jest sprawa prawa ubogich, gdyż przepis ten w tym względzie nie czyni żadnych wyjątków.

Błędne jest twierdzenie pozwanej, jakoby skarga kasacyjna była w danym przypadku dopuszczalną z tego powodu, że postanowienie, odmawiające prawa ubogich, zapadło rzekomo w trybie art. 113 § 3 k. p. c., gdyż według tego przepisu Sąd drugiej instancji rozpoznaje wniosek o prawo ubogich z dopuszczalnością ewentualnie skargi kasacyjnej w tym przedmiocie tylko wówczas, jeśliby w samej sprawie procesowej miało mieć miejsce postępowanie przed Sądem Najwyższym.

Ponieważ w danym przypadku postępowanie kasacyjne przed Sądem Najwyższym w rzeczy samej jest wyłączone, przeto również i na postanowienie Sądu drugiej instancji, odmawiające prawa ubogich, skarga kasacyjna jest niedopuszczalna.

Dla braku tedy uzasadnionych podstaw zażalenie pozostało bez skutku.

### 631.

*Orzeczenie Sądu duchownego Kościoła ewangelicko-reformowanego w Wilnie o rozwodzie małżonków, którzy w czasie zawarcia małżeństwa byli katolikami i w czasie żądania rozwodu mieli miejsce zamieszkania na obszarze mocy obowiązującej kodeksu cywil-*

*nego z 1811, nie powoduje rozwiązania ich małżeństwa<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 13 grudnia 1934. C. II. 1874/34.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżają obrońca węzła małżeńskiego oraz pozwana skargą kasacyjną, opartą na podstawach kasacyjnych z p. 1 i p. 2 art. 426 k. p. c.

Odnosnie do kasacji obrońcy węzła małżeńskiego zauważyć należy, że kasacja ta tylko w części pierwszej, dotyczącej kwestji ważności małżeństwa, podlega rozpoznaniu Sądu Najwyższego — natomiast bez rozpoznania pozostać musi część druga kasacji, dotycząca kwestji zawinienia stron w nieważności małżeństwa, ponieważ kwestja ta leży w dziedzinie interesów prywatno-prawnych stron, w której ingerencja obrońcy węzła małżeńskiego, działającego z urzędu wyłącznie tylko w tym interesie publicznym obrony ważności małżeństwa, jest wyłączoną (por. § 97 u. c. oraz §§ 15, 16 rozp. Min. Sprawiedl. z 9 grudnia 1897, Nr. 283 d. u. p.).

Rozpoznając zaś obie kasacje, skierowane przeciwko wyrzeczeniu nieważności małżeństwa, zauważa się, że żadna z przywiedzionych podstaw kasacyjnych w tym zakresie nie jest usprawiedliwiona.

Wyrażone w zaskarżonym wyroku zapatrywanie prawne, że rozwód małżeństwa pozwanej z jej pierwszym mężem Janem L. nie mógł mieć skutku prawnego w obliczu prawa, któremu oboje małżonkowie w czasie żądania rozwodu podlegali — jest trafne i uzasadnione w ustawie.

Skoro bowiem oboje małżonkowie do czasu żądania rozwodu mieli wspólne miejsce zamieszkania w Drohobyczu — a więc na terenie działania ustawy z 1811, wchodzącej tu w zastosowanie z mocy art. 17 ust. 1 ustawy z 2 sierpnia 1926, Nr. 101, poz. 580 Dz. U. R. P. — przeto rozwód ten nie mógł być orzeczony przez Konsystorz ewangelicki reformowany w Wilnie z uwagi na przepis § 111 u. c.

Jurysdykcja Sądów duchownych w zakresie spraw małżeńskich dotyczyć może tylko tych obywateli, dla których w czasie żądania rozwodu, jak i w czasie ponownego zawarcia małżeństwa prawo z 24 czerwca 1836 było wspólne.

Tym wymogom w danym przypadku nie stało się zadość, a gdy kompetencja tych Sądów została ponadto ograniczona ustawą z 2 sierpnia 1926, Nr. 101, poz. 580 Dz. U. R. P., przeto wyroki ich, wydane z przekroczeniem tej kompetencji prawnej, są oczywiście pozbawione znaczenia prawnego, jak to już Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu, wydanem w składzie 7 sędziów z 2 marca 1932, Zb. urzęd. Nr. 3/32.

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 19 lipca 1933, Rw. 877/33, ogłoszone w O. S. P. XIII, 335.



Okoliczność ta jednakże nie jest dla oceny ważności małżeństwa stron operujących wyłącznie decydującą.

Idzie bowiem przede wszystkim o to, czy pozwana, jako rzekoma rozwódka, mogła zawrzeć ważny związek małżeński z powodem, jako katolikiem.

W tym kierunku ani kasacja obrońcy węzła małżeńskiego, ani kasacja pozwanej nie zawiera żadnego wyводу, któryby zwalczał odnośne rozstrzygnięcie Sądu Apelacyjnego.

Zagadnienie to jest istotne, a wyrok zaskarżony, załatwiający je w sensie negatywnym, znajduje pełne uzasadnienie w przepisie §§ 111 i 119 u. c. (por. też dekr. nadw. z 26 sierpnia 1814 z. u. p. t. 42 str. 64 z.u.s. L. 1099 i d. nadw. z 17 lipca 1835 L. 61 z.u.s.).

Wobec zachodzącej przeszkody małżeństwa z §§ 62, 111 i 119 u. c., dochodzonej z urzędu § 94 u. c., powoływanie się pozwanej na przepis § 96 u. c. jest prawnie chybione.

Zarzut pozwanej, jakoby powód po wniesieniu apelacji od wyroku Sąd Okręgowy zrzekł się jej popierania i uznał wyrok tego Sądu za prawomocny, a to przy sposobności zawarcia w dniu 18 listopada 1933 ugody w sporze o rozłączenie małżeństwa, Sygn. I. C. 405/33, odparł już trafnie Sąd Apelacyjny, podnosząc, że zrzeczenie się takie musiałyby nastąpić wyraźnie (§ 1444 kod. cyw.). Zresztą sposoby, w jakie może nastąpić cofnięcie skargi apelacyjnej, określa art. 407 k. p. c.

Nieuzasadnione są również wywody kasacji pozwanej, skierowane przeciwko orzeczeniu, że obydwie strony ponoszą winę w zawarciu nieważnego małżeństwa. Okoliczność, że powód nie przedstawił w tym względzie żadnych wniosków ani w pozwie, ani w skardze apelacyjnej, była bez znaczenia, gdyż kwestja zawinienia obojga lub też jednego tylko z małżonków w razie unieważnienia małżeństwa lub orzeczenia rozwodu obowiązany jest Sąd w myśl § 11 rozporządzenia Min. Sprawiedliwości z 9 grudnia 1897, Nr. 283 D. u. p., rozstrzygnąć zawsze z urzędu, nawet wbrew zgodnemu wnioskowi stron. I w tym kierunku jest orzeczenie Sądu Apelacyjnego zupełnie słuszne i trafne.

Jeżeli się bowiem weźmie pod uwagę, że pozwana w celu obejścia przepisów ustawy i uzyskania pozornej możliwości zawarcia związku małżeńskiego z powodem zmieniła wyznanie i przed niewłaściwym Sądem duchownym wdrożyła i przeprowadziła proces rozwodowy przeciwko swemu mężowi, to musi się jej przypisać winę nieważności powtórnego małżeństwa w tej samej mierze, co i powodowi.

Dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie przepisu art. 436 k. p. c. obydwie skargi kasacyjne oddalił.

## 632.

*Sąd Najwyższy nie jest powołany do rozpoznawania trafności oceny dowodowej, przyjętej przez Sądy niższych instancji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 13 grudnia 1934. C. II. 1900/34.

Niesłuszny jest podtrzymywany przez pozwane Przedsiębiorstwo w oznajmieniu rewizyjnym, a odparty już przez Sąd I instancji zarzut nieusuwalnej niewłaściwości tego Sądu.

Powódka przez wznowienie stara się obalić przesłankę faktyczną, która była przyczyną jej oddalenia w sporze głównym, w szczególności, że jej mąż, ś. p. A. K. sam wysiadł z wagonu, twierdząc obecnie, że jej mąż wypadł z wagonu.

Sąd Najwyższy nigdy nie jest uprawniony do ustalania spornych faktów, i też w danym razie powyższej przesłanki nie ustalił, lecz zaczerpnął ją z samych twierdzeń powódki, przytoczonych w Sądzie I instancji.

Przyczyna zaskarżenia dotyczy zatem tego ostatniego Sądu, a nie Sądu Najwyższego, a gdy według § 532 L. 2 p. c. w kwestji właściwości rozstrzyga przyczyna zaskarżenia, słusznie skierowała powódka skargę o wznowienie do Sądu I instancji.

Skarga ta jest jednak nieuzasadniona, a przyczyny rewizyjne, oparte na § 503 L. 2 i 4 p. c., nie zachodzą.

Wadliwości postępowania odwoławczego dopatruje się powódka w nieprzeprowadzeniu z urzędu dowodu z naoczni sądowej za przybraniem znawców celem wyjaśnienia faktu, czy możliwym jest, by pasażer, wyskakując z pociągu w miejscu, gdzie tenże się zwykle zatrzymuje, mógł wskutek upadku pod koła zostać zaciągniętym do popielnika z połamanymi rękami i nogami.

Powódka takiego dowodu jako nowego w rozumieniu § 530 L. 7 p. c. nie przytoczyła, wobec czego przeprowadzenie tego dowodu stosownie do przepisu § 541 ust. 1 było niedopuszczalne.

W uzasadnieniu przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. powołuje się powódka na zeznania świadka Ignacego S. i stara się wykazać, że zeznania te dają dostateczną podstawę do przyjęcia za udowodnione twierdzenia powódki, że jej mąż wypadł z wagonu, że zatem Sądy niższych instancji niesłusznie przyjęły, że powódka tego faktu nie udowodniła.

Sądy te zbadały skrupulatnie cały materiał dowodowy, przez powódkę ofiarowany; czy zaś ten materiał był wystarczający do przyjęcia twierdzenia powódki za udowodnione, czy też nie, jest to kwestja swobodnej oceny sędziowskiej (§ 272 p. c.), dotyczy oceny faktycznej, a taka ocena, nawet gdyby była mylną, nie uzasadnia żadnej z przyczyn, wyczerpująco w § 503 p. c. wyliczonych.

W tym stanie rzeczy wnioski rewizyjne przedstawiają się jako nieuzasadnione.

## 633.

*Pomijanie przez pracownika zakazu, wydanego przez kierownictwo fabryki, nie stanowi podstawy do natychmiastowego rozwiązania umowy pracy, jeżeli pomijanie takie było za wiedzą kierownictwa w zwyżczaju.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 20 grudnia 1934. C. II. 2034/34.

Zarzut mylnej wykładni prawa, na którym oparto skargę kasacyjną, nie jest uzasadniony.

Ustalono, że powód wykonał 400 rolek papieru bez programu, t. j. bez pisemnego zamówienia na karcie produkcji. Przesłanka ta uzasadniałaby niezwłoczne rozwiązanie umowy wskutek niezachowania przez pracownika warunków istotnych (art. 32 lit. d. rozp. o prac. um.), gdyby zakaz pracy bez programu wykonywano ściśle, tak, jak wszelkie warunki. Skoro jednak ustalono, że w fabryce nieraz pracowano bez programu, a kartę produkcji nadsyłano później, o czym wiedział kierownik techniczny G. i referent sprzedaży M., to zakazu, za wiedzą pozwanej często pomijanego, słusznie nie uznano za istotny w rozumieniu przepisu art. 32 lit. d. cyt.

Nie zachodzą też wymogi rozwiązania umowy bez wypowiedzenia na zasadzie art. 32 lit. a. cyt., gdyż pozwana nie twierdzi, by powód uczestniczył w nadużyciach ekspedjenta N., a nie zarzuca też pozwana w kasacji pogwałcenia formalności postępowania przez brak ustaleń, iż owych 400 rolek, zrobionych bez karty produkcji, powód rozmyślnie nie wykazał na karcie towarów gotowych, a tylko zatajenie wyrobu na tej ostatniej karcie umożliwiłoby wydanie towaru z magazynu bez wiedzy pozwanej i jej szkodę.

Słusznie tedy przyjęto, że nie zachodzą wymogi niezwłocznego rozwiązania umowy z powodem za pracę bez programu, skoro wypadki takiej pracy zdarzały się, i pozwana o tem wiedziała, oraz skoro nie wykazano nadużycia zaufania pracodawcy.

## 634.

*Termin siedmiodniowy do wniesienia opłat sądowych nie biegnie, dopóki sprawa udzielenia stronie pozwanej prawa ubogich nie została prawomocnie rozpoznana.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 20 grudnia 1934. C. II. 2042/34.

Wywodom rekursu nie można odmówić słuszności.

Sąd pierwszej instancji w uchwale swej z 1 maja 1934, Cw. 2082/32/22, wezwał pozwaną, by uiściła opłatę sądową od apelacji w ciągu tygodnia od pra-

womocności tejże uchwały, a ponieważ pozwana złożyła opłatę tę 30 maja 1934, a więc w ciągu tygodnia od dnia doręczenia jej uchwały rekursowej z 17 maja 1934, I. Cz. 106/34, które nastąpiło 24 maja 1934, przeto uczyniła zadość wspomnianemu wezwaniu.

Wobec tego niesłuszny jest pogląd Sądu rekursowego, jakoby wspomniany termin siedmiodniowy liczyć się miał już od 7 maja 1934, jako dnia doręczenia pozwanej powyższej uchwały z 1 maja 1934, tem więcej, że jak długo sprawa udzielenia pozwanej prawa ubogich nie została prawomocnie rozstrzygnięta, to wymieniony w art. 7 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych z 17 marca 1932 (Dz. U. poz. 251) termin siedmiodniowy nie mógł rozpocząć biegu ze względu na przepis art. 3 p. 1 tej ustawy, gdyż w razie udzielenia stronie prawa ubogich przysługuje jej zwolnienie od opłat sądowych.

W tym stanie sprawy należało znieść zaskarżoną uchwałę i zwrócić sprawę Sądowi Apelacyjnemu do rozstrzygnięcia z apelacji.

## 635.

*Sąd jest obowiązany przyjąć do depozytu każdą kwotę, złożoną z powołaniem się na przepisy § 1425 kod. cyw.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 28 grudnia 1934. C. II. 2054/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Agenora G. o dokonanie składu sądowego na rzecz nieznanych z miejsca pobytu Samuela E. i Kazimierza P. z powodu rekursu rewizyjnego Agenora G. od uchwały Sądu Okręgowego w Czortkowie, jako Sądu II instancji, z 13 czerwca 1934, Cz. 173/34, którą na zażalenie kuratora nieznanych z miejsca pobytu Samuela E. i Kazimierza P. zmieniono uchwałę Sądu Grodzkiego w Borszczowie z 14 marca 1934, III. Nc. 72/34, polecającą urzędnikowi, prowadzącemu kasę tego Sądu, przyjęcie kwoty 8 zł. 96 gr., złożonej przez Agenora G. do sądowego depozytu rzeczowego i ulokowanie jej na książeczkę wkładową Komunalnej Kasy Oszczędności Powiatu Borszczowskiego na rzecz nieznanych z miejsca pobytu Samuela E. i Kazimierza P., postanowił uwzględnić rekurs rewizyjny i zmienić nim zaskarżoną uchwałę Sądu Okręgowego, przywracając do mocy prawnej nią zmienioną uchwałę Sądu Grodzkiego w Borszczowie.

Sądowe złożenie długu samo przez się nie uwalnia jeszcze dłużnika od zobowiązania i nie przerzuca na wierzyciela niebezpieczeństwa co do rzeczy złożonej. Następuje to według drugiego zdania § 1425 u. c. wtedy tylko, jeżeli złożenia dokonano w sposób prawny, t. j. w razie istnienia przesłanek, wymienionych przykładowo w pierwszym zdaniu § 1425 u. c., albo

dla innych ważnych przyczyn, oraz wierzyciela o składzie zawiadomiono, czego wszystkiego, jeśli wierzyciel nie oświadczy sądownie, że złożoną rzecz jako zapłatę długu przyjmuje i ją bezwarunkowo ze składu sądowego podejmuje — musi składający, by skład sądowy miał skutek zapłaty, dowieść w skardze o usprawiedliwienie składu. Dopiero zatem w sporze o usprawiedliwienie składu dowodzi składający i bada Sąd, czy istniały w chwili sądowego składu dostateczne podstawy tego składu ze skutkiem umorzenia wierzycielności.

Nie bada natomiast Sąd, do którego dłużnik dokonywa składu na rzecz wierzyciela, przed przyjęciem i zarządzeniem składu, czy podane we wniosku o przyjęcie składu jego przyczyny są prawdziwe, ani nawet, czy jest właściwy do przyjęcia składu, jak to wyraźnie stanowi art. XVIII u. w. n. j., utrzymany w mocy art. XXV p. 1 r. w. k. p. c.

W danym przypadku jako przyczynę składu podał składający, że chce zapłacić swój dług hipoteczny wierzycielowi Samuelowi E., którego miejsce pobytu jest nieznanne, i że tak samo nieznanne jest miejsce pobytu Kazimierza P., na rzecz którego, jako wierzyciela Samuela E., na tegoż wierzycielności hipotecznej zainstalowane jest prawo nadzastawu dla jego wierzycielności. Wnioskodawca ze względu na przepis § 1425 u. c., uzależniający skuteczność składu jako zapłaty długu od doręczenia wierzycielowi uwiadomienia o składzie, wniósł w prośbie o przyjęcie sądowego składu długu także o ustanowienie dla obu zwyczajnych, jako nieznanych z miejsca pobytu, o ustanowienie kuratora i zarządzenia doręczenia temuż uwiadomienia o składzie sądowym, a dla uzasadnienia tego wniosku — a nie wniosku o przyjęcie sądowego składu długu — dołączył do pisma zaświadczenie Urzędu Miejskiego w Skale z marca 1934 o tem, że nazwani są nieznanymi z miejsca pobytu. Sąd Grodzki ten wniosek o ustanowienie kuratora załatwił odrębną uchwałą z 14 marca 1934, III. Nc. 72/34, ustanawiając nim adwokata P. w Borszczowie. Tej odrębnej uchwały ten kurator rekusem nie zaskarżył i co do niej żadnego wniosku rekursowego nie postawił, natomiast zaskarżył rekusem wyraźnie tylko odrębną, nawet temuż kuratorowi dotąd niedoręczoną uchwałą z tej samej daty o sentencji, podanej w napisie niniejszej uchwały Sądu Najwyższego, z wnioskiem o jej uchylenie i o odrzucenie prośby wnioskodawcy z przyczyny, że dołączone do prośby zaświadczenie Urzędu Miejskiego w Skale o tem, że Samuel E. i Kazimierz P. są nieznanymi z miejsca pobytu, nie wystarcza do stwierdzenia tego faktu, skoro to zaświadczenie nie wyjaśnia, iżby te osoby wogóle kiedykolwiek w Skale mieszkały lub choćby przebywały, czego, według twierdzeń rekursu kuratora, wogóle nie było.

Zaskarżenie polecenia Sądu przyjęcia sądowego składu długu z tej przyczyny jest jednak prawnie chybione, jak wyżej wyłożył Sąd Najwyższy, wobec czego też zgodna z tym wnioskiem rekursowym

uchwała Sądu rekursowego musiała być, jako oparta na błędnej wykładni prawa, zmieniona, a przywrócona do mocy prawnej trafna uchwała Sądu I instancji.

Sądowi Grodzkiemu w Borszczowie zwraca równocześnie Sąd Najwyższy uwagę na to, że według stanu akt uchwała z 14 marca 1934, zarządzająca sądowy skład długu w pieniądzu i ich lokatę fruktyfikacyjną, dotąd nie została doręczona stronom interesowanym, choć jest to istotne i konieczne ze względu na przepis § 1425 u. c.

### 636.

*W sprawie o cofnięcie prawa ubogich Sąd rozważa stosunek wysokości majątku i dochodów strony do wysokości kosztów sądowych danego procesu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 28 grudnia 1934. C. II. 2125/34.

Powódka zaskarża postanowienie Sądu Apelacyjnego, zatwierdzające postanowienie Sądu Okręgowego, którem cofnięto udzielone jej w tym sporze prawo ubogich z obu podstaw kasacyjnych, w art. 426 k. p. c. przewidzianych — z motywów, że przeprowadzone dochodzenia wykazały nieprawdziwość już w chwili udzielenia powódce prawa ubogich okoliczności faktycznych, na podstawie których udzielone zostało to prawo.

To ustalenie faktyczne nie ulega badaniu Sądu Najwyższego w postępowaniu kasacyjnym, gdyż Sąd Najwyższy jest według końcowego zdania art. 439 k. p. c. przy wydaniu wyroku związany stanem faktycznym, ustalonym w zaskarżonym wyroku.

Słusznie wywodzi skarga kasacyjna, że pojęcie zupełnego ubóstwa jest względne, gdyż zupełnie ubogim w rozumieniu art. 112 k. p. c. jest ten, u kogo wykluczone jest, by mógł ponieść koszty sądowe bez dotkliwego uszczerbku swego i swej rodziny najniezbędniejszego utrzymania, a zawisłe to jest od stosunku wysokości majątku i dochodów proszącego o przyznanie mu prawa ubogich do wysokości kosztów sądowych danego procesu, bo prawo to każdorazowo może być udzielone tylko dla poszczególnej sprawy sądowej.

Lecz niesłusznie w tym przedmiocie zarzuca kasacja Sądowi błędną wykładnię przepisu art. 112 k.p.c., bo Sąd Apelacyjny co do tego pytania prawnego wogóle swego poglądu prawnego nie wypowiedział.

Niesłusznie też zarzuca skarżąca błędne stosowanie art. 112 k. p. c. do wyników dochodzeń, przeprowadzonych co do swego stanu majątkowego; skoro bowiem te dochodzenia, sprzecznie ze świadectwem niezamożności, na podstawie którego udzielono powódce prawa ubogich, wykazały, że nie ma nikogo na swo-

jem utrzymaniu, oraz że prócz poborów służbowych urzędniczek magistratu m. Warszawy w wysokości netto 153 zł. ma odziedziczoną po ojcu  $\frac{1}{4}$  część nieobciążonej majątności ziemskiej o obszarze ról około 120 ha. wartości minimalnej 35.000 zł., na której znajduje się inwentarz żywy: 4 konie, 11 krów, 6 sztuk nierogacizny — niepodobna uznać powódki w tym sporze, w którym koszta sądowe w I instancji wynoszą narazie 166 zł. 70 gr., za zupełnie ubogą, t. j. nie mogącą pokryć tych kosztów bez dotkliwego uszczerbku swego utrzymania, gdyż może powódka bez znaczniejszych trudności uzyskać na to potrzebną gotówkę, czy przez pozbycie swej części żywego inwentarza, czy przez wykorzystanie kredytu na nieobciążony swój majątek nieruchomy.

Nie zachodzi też druga z podstaw kasacyjnych, mianowicie pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, mogące wpłynąć na wynik sprawy, bo wobec sprawdzonych wyników dochodzeń, wykazujących nieprawdziwość faktów, podanych w świadectwie niezamieszności powódki, zbędne była dla sprawozdania odnoszenie się do jakichkolwiek władz.

Z tych przyczyn zatem wobec zasadności cofnięcia prawa ubogich, w myśl art. 119 k. p. c., oddalił Sąd Najwyższy skargę kasacyjną.

w zastosowanie według art. 117 i 122 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 27 października 1932 o kosztach sądowych, Nr. 93, poz. 805 Dz. U., oraz na podstawie przepisu § 85 p. c., nie ulegała zatem według ustępu trzeciego powołanego ostatnio przepisu ustawy tudzież § 78 o. e. zaskarżeniu osobnym środkiem prawnym.

Dlatego Sąd Najwyższy odrzucił rekurs od tej uchwały, jako niedopuszczalny (§§ 514/1 i 326 p. c. i 78 o. e.).

Z tych samych zasad nie mógł być uwzględniony rekurs wniesiony od ustępu uchwały Sądu rekursowego z 14 czerwca 1934, w którym odrzucono rekurs od uchwały Sądu Grodzkiego z 26 maja 1934, o ile nią stosownie do polecenia Sądu rekursowego, wydanego w uchwale z 19 maja 1934, wezwano rekurenta o uzupełnienie opłat sądowych od wniesionego rekursu i zażądano wyjaśnień odnośnie wysokości przedmiotu jego zaskarżenia.

Natomiast rekurs od tej części uchwały Sądu rekursowego z 14 czerwca 1934, którą zatwierdzono uchwałę Sądu pierwszej instancji, odmawiającą przyznanie rekurentowi prawa ubogich, przedstawia się jako, według przepisów §§ 528 p. c. i 78 o. e., niedopuszczalny, wobec tego Sąd Najwyższy odrzucił go bez rozpatrzenia (§§ 526/2 p. c. i 78 o. e.).

### 637.

*Od uchwały Sądu drugiej instancji, polecającej Sądowi pierwszej instancji wezwanie rekurenta o uzupełnienie opłaty od wniesionego rekursu i złożenie oświadczenia co do wartości przedmiotu zaskarżenia, rekurs do Sądu Najwyższego nie jest dopuszczalny.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 28 grudnia 1934. C. II. 2148/34.

Rekursy dotyczą sprawy egzekucyjnej, wszczętej 9 grudnia 1932, a zatem przed wejściem w życie kodeksu postępowania cywilnego (art. XLVII rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 29 listopada 1930, Dz. U. R. P. z 3 grudnia 1930, Nr. 83, poz. 652, oraz art. XLXIX rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932, Dz. U. R. P. z 28 października 1932 Nr. 99, poz. 804), podlegają więc rozpatrzeniu według przepisów dotychczasowych (art. LXVII i LXXI powołanego ostatnio rozporządzenia, wprowadzającego prawo o sądownym postępowaniu egzekucyjnym).

Zaskarżona uchwała Sądu rekursowego z 19 maja 1934, zlecająca Sądowi Grodzkiemu, aby zażądał od rekurenta uzupełnienia opłat od wniesionego rekursu oraz złożył oświadczenie w celu ustalenia wysokości przedmiotu zaskarżenia, została wydana na zasadzie art. 7 ustawy o kosztach sądowych z 17 marca 1932, Nr. 27, poz. 251 Dz. U., wchodzącej w przypadku

### 638.

*Skarga o wznowienie, wniesiona po upływie terminu z § 534 proc. cyw. z 1895, t. j. lat dziesięciu od uprawomocnienia się wyroku, wydanego w sporze głównym, jest spóźniona.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 28 grudnia 1934. C. II. 2239/34.

Powódka po raz drugi domaga się na zasadzie art. 445 § 2 k. p. c. wznowienia postępowania, zakończonemu wyrokiem Sądu Najwyższego z 25 września 1923, Rw. 1664/22, twierdząc, jak w poprzedniej skardze o wznowienie z 14 sierpnia 1933, C. II. 45/33, odrzuconej postanowieniem Sądu Najwyższego z 30 stycznia 1934, C. II. 45/33, że w dniu 10 sierpnia 1934 powzięła wiadomość o nowych świadkach, z których dowód przeprowadzony mógłby wpłynąć na korzystny dla niej wynik sporu.

Twierdzi zarazem powódka, że skarga jej o wznowienie jest dopuszczalna, jako we właściwym czasie wniesiona, gdyż z uwagi na wchodzące w dany przypadek w zastosowanie przepisy kodeksu postępowania cywilnego (art. XLII przepisów wpraw. k. p. c.) przewidziany w artykule 449 k. p. c. czasokres pięcioletni należy liczyć od dnia wejścia w życie tegoż kodeksu, t. j. od 1 stycznia 1933.

Zapłatywanie to jest błędne.

Według kodeksu postępowania cywilnego, wchodzącego tu z mocy art. XLII przep. wpraw. k. p. c. w zastosowanie, warunkiem dopuszczalności skargi o wznowienie, jako środka nadzwyczajnego, bo zmierzającego do obalenia prawomocnego wyroku (art. 442 k. p. c.), jest zachowanie terminu jednomiesięcznego (art. 448 k. p. c.) oraz terminu pięcioletniego (art. 449 k. p. c.).

Ten ostatni czasokres wynosił według austr. procedury cywilnej z 1895 lat 10 (§ 534 ust. ost. p. c.), i ten ostatni czasokres ma w danym wypadku zastosowanie, jako dla powódki korzystniejszy, z uwagi na to, że proces główny został zakończony prawomocnie pod panowaniem procedury cywilnej z 1895.

Czasokres ten zaś ma być liczony oczywiście od dnia prawomocności wyroku (art. 448 § 2 i 449 k. p. c.), a nie od dnia wejścia w życie kodeksu postępowania cywilnego, zczem dotyczące twierdzenie powódki jest prawnie chybione.

Gdyby bowiem czasokres dziesięcioletni odnośnie do takich spraw miał być liczony dopiero od dnia wejścia w życie kodeksu postępowania cywilnego, bez względu na to, jaki okres czasu minął od prawomocności wyroku, wydanego według dawnej procedury z 1895, natenczas żaden z przepisów obu postępowań nie miałby należytego zastosowania, gdyż czasokres mógłby w pewnych wypadkach być przedłużonym nawet do 15 lat, a to przecież byłoby niewłaściwe.

Ponieważ zatem w danym wypadku od dnia prawomocności wyroku (25 września 1923) do dnia wniesienia skargi o wznowienie (3 września 1934) upłynęło przeszło 10 lat (§ 534 p. c. z 1895), przeto, gdy przytem nie idzie o wznowienie z przyczyny, jakoby powódka nie miała możliwości działania lub nie była należycie zastąpiona w poprzednim postępowaniu (§ 529 p. 2, § 534 p. c. z 1895), skarga powódki ulega odrzuceniu z powodu niezachowania terminu (art. 451 § 1 k. p. c.).

### 639.

*Upadłość spółdzielni nie może być ogłoszona, dopóki nie zostanie zwołane Walne Zgromadzenie spółdzielni celem powzięcia uchwał, przewidzianych w art. 86 ustawy o spółdzielniach.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 28 grudnia 1934. C. II. 2291/34.

Postępowanie upadłościowe spółdzielni w myśl art. 87 ustawy o spółdzielniach z 29 października 1920 (Dz. U. R. P. Nr. 111, poz. 733) w brzmieniu ustaw z 4 grudnia 1923 (Dz. U. R. P. Nr. 135, poz. 1119) oraz z 13 marca 1934 (Dz. U. R. P. Nr. 38, poz. 342), która to ostatnia ustawa, ogłoszona 9 maja 1934, miała według jej art. 6 moc obowiązującą w chwili po-

dania wniosku o otwarcie konkursu (11 maja 1934), przeprowadza się na zasadzie obowiązujących przepisów o upadłości, o ile ustawa o spółdzielniach nie stanowi inaczej.

Ponieważ ta ostatnia ustawa nie zawiera żadnych przepisów o środkach prawnych w postępowaniu upadłościowym, przeto dopuszczalność ich oraz sposób wniesienia należy oceniać według postanowienia austriackiej ordynacji konkursowej z 10 grudnia 1914, L. 337 Dz. p. p., wchodzącej w tym względzie w posilkowe zastosowanie.

Wspomniana ustawa konkursowa, oznaczając w § 176 (1) termin do wniesienia środka prawnego rekursu na dni 14, poza przypadkami, w tym przepisie wymienionymi, o które tu nie chodzi, nie zajmuje się dopuszczalnością tego środka prawnego lub sposobem jego wniesienia, wobec czego według § 172 tej ustawy wchodzą w tym względzie w zastosowanie przepisy austriackiej procedury cywilnej, t. j. §§ 514 i następne tej ustawy, które zostały utrzymane wyraźnie w mocy, o ile chodzi o inne sprawy niż sporne art. II i XXV punkt 4, zdanie ostatnie, rozporządzenia Prez. Rzplitej z 29 listopada 1930, Nr. 83, poz. 652 Dz. U. z 3 grudnia 1930, wprowadzającego kodeks postępowania cywilnego.

Zarządowi spółdzielni, który według art. 92 ustawy o spółdzielniach pozostał nadal jej organem, pomimo wdrożenia postępowania upadłościowego, przysługiwało zatem według §§ 514 i 528 p. c. prawo zażalenia rekursiem zmieniającej uchwały Sądu rekursowego, którą odmówiono wnioskowi zarządu o wdrożenie postępowania upadłościowego, zgłoszonemu na zasadzie art. 88 ustawy o spółdzielniach.

Mylne nazwanie środka prawnego skargą kasacyjną, która w postępowaniu upadłościowym nie jest dopuszczalną, nie było przeszkodą jego rozpoznania (§ 84 ust. 2 p. c.), skoro rekurs wniesiony został w terminie z § 176 ordynacji konkursowej i zawierał uzasadnienie odpowiadające przepisowi § 520 ustęp ostatni p. c.

W rzeczy samej wywodom rekursu rewizyjnego nie można atoli przyznać słuszności.

Według art. 85 ustawy o spółdzielniach ogłoszenie upadłości spółdzielni następuje w razie jej niewypłacalności.

Stan ten przy spółdzielniach z nieograniczoną odpowiedzialnością istnieje według przepisów ustępów 1, 2 i 4 art. 86 ustawy o spółdzielniach w brzmieniu ustalonym obwieszczeniem Ministra Skarbu z 16 czerwca 1934 (Nr. 55, poz. 495 Dz. U.) dopiero wówczas, jeżeli zwołane na wniosek zarządu walne zgromadzenie uzna istnienie wykazanej w bilansie, zestawionym przez zarząd, straty, przewyższającej o 1/5 część sumę wszystkich zobowiązań spółdzielni i nie uchwali jej pokrycia sposobem określonym w art. 58 ust. 2 ustawy o spółdzielniach.

Według wywodów wnoszącego rekurs zarządu spółdzielni, bilans wykazujący stratę, o jakiej mowa w art. 86 ust. 4 ustawy o spółdzielniach, nie został

przedłożony do oświadczenia się walnemu zgromadzeniu, które nie miało też możności ustosunkowania się do niego na zasadzie przepisu ustępu 2 art. 86 ustawy o spółdzielniach.

Skutkiem tego nie ma też Sąd Najwyższy podstawy do przyjęcia, czy istnieje stan niewypłacalności spółdzielni w rozumieniu przepisów art. 85 i 86 ustawy o spółdzielniach.

Wywód rekursu, że zarząd spółdzielni nie jest krepowany w zgłoszeniu konkursu uchwałą walnego zgromadzenia odnośnie pokrycia straty, jest wprawdzie słuszny, gdyż zarządu nie wiązałyby uchwała sprzeczna z postanowieniami art. 54 i 58 ustawy o spółdzielniach, jednakże w przypadku walne zgromadzenie nie miało wogóle możności stwierdzenia stanu niewypłacalności spółdzielni, ani powzięcia uchwały w celu jego usunięcia.

Z tych zasad rekurs rewizyjny nie mógł doznać uwzględnienia.

#### 640.

*Obwieszczenie o licytacji, dokonane w dzienniku poczytnym, zamiast w dzienniku przeznaczonym do obwieszczeń urzędowych, nie powoduje nieważności dokonanej licytacji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 2 stycznia 1935. C. II. 2201/34.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej Powszechnego Banku Związkowego przeciwko Naftalemu B. o 13.589 dolarów am. 86 centów uwzględnił rekurs rewizyjny wierzyciela popierającego, zmienił uchwałę Sądu Okręgowego w Tarnowie z 21 kwietnia 1934, I. Cz. 780/33, i przywrócił do mocy prawnej uchwałę Sądu Grodzkiego w Tarnowie z 3 października 1933, III. E. 252/33.

Wywodom rekursu wierzyciela popierającego nie można odmówić słuszności.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu Sądu rekursowego, jakoby edykt licytacyjny nie był w przypadku należycie obwieszony, ile że umieszczono go w „Ilustrowanym Kurjerze Codziennym”, zamiast w przeznaczony do urzędowych ogłoszeń „Gazecie Lwowskiej”.

W myśl art. LXVII § 2 przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, również do egzekucji prowadzonej na zasadzie § 1 tego artykułu, według przepisów austriackiej ordynacji egzekucyjnej z 27 maja 1896, Nr. 79 Dz. u. p., stosuje się z dniem wejścia w życie prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, przepisy tego prawa, dotyczące właściwości Sądu i komornika oraz uprawnień komornika i trybu zaskarżenia jego czynności.

Według art. 676 § 1 k. p. c. ogłoszenie licytacji należy do zakresu działania komornika, zaś sposób, w jaki to obwieszczenie ma komornik skutecznie, określa przepis art. 681 § 1 k. p. c., postanawiając między innymi, że ma być ono ogłoszone w dzienniku poczytnym, w danej miejscowości rozpowszechnionym.

Skoro dłużnicy w rekursie, wniesionym od uchwały Sądu pierwszej instancji, nie przeczyli, by „Ilustrowany Kurjer Codzienny” nie był w Tarnowie rozpowszechniony, należy ogłoszenie licytacji w tym poczytnym dzienniku uznać za zgodne z ustawą.

#### 641.

*Zona, która przy darowiźnie gruntu swego na rzecz męża, zastrzegła sobie prawo wspólnego użytkowania gruntu wraz z mężem, ma po śmierci męża prawo do wyłącznego użytkowania gruntu dla siebie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 3 stycznia 1935. C. II. 1866/34.

Powodowie zaskarżają wyrok Sądu Okręgowego widocznie przez przeoczenie „w całej osnowie”, a zatem i w części, w której spór wygrali (p. bud. L. 312), chociaż w wnioskach kasacyjnych domagają się zmiany wyroku tylko co do p. bud. L. 313 ks. gr. Stary Sambor i dopuszczenie ich do jej spółposiadania w 2/8 częściach, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku.

Kasację oparli powodowie na obydwu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c., jednak bezzasadnie.

Aktem notarialnym z daty Stary Sambor 6 kwietnia 1910, L. rep. 6375, pozwana Franciszka A. darowała swemu drugiemu mężowi Stefanowi F. całą parcelę budowlaną L. 313 w Starym Samborze wraz ze znajdującymi się na niej budynkami i dwie parcele gruntowe (L. 754 i 755/2) i zastrzegła sobie prawo dożywotniego spólnego z nim użytkowania (ust. I) z dodatkiem, że — jak długo ona żyje — nie wolno mężowi przedmiotu darowizny sprzedać ani obciążyć żadnymi długami (ust. II).

Sąd Okręgowy uważa zastrzeżone dożywotnie użytkowanie za niepodzielne w tem znaczeniu, że pozwana Franciszka A. po śmierci męża miała w dalszym ciągu wykonywać je na całym przedmiocie darowizny bez ograniczenia.

Powodowie, jako spadkobiercy Stefana F., zwalczają to stanowisko Sądu Okręgowego, ale niesłusznie.

Z powołanego wyżej kontraktu przebija wyraźnie zamiar pozwanej podzielenia się użytkowaniem tylko z mężem, z którym mieli jako małżonkowie wykonywać je wspólnie. Prawo użytkowania zastrzegła dla siebie pozwana dożywotnio i zabezpieczyła swoje prawo zakazem pozbycia i obciążenia przedmiotu da-

rowizny, wpisanym do księgi gruntowej, z czego wynika, że nie chciała, aby — jak długo żyje — prawo jej zostało w jakikolwiek sposób ograniczone czy uszczuplone.

Użytkowanie męża pozwanej, jako prawo osobiste, zgasało z jego śmiercią i pozostało tylko jego prawo własności, ale ograniczone dożywociem pozwanej. Prawo to przeszło na powodów w częściach, oznaczonych w dekrete przyznania spadku, ale tylko w granicach, w jakich ono przysługiwało spadkodawcy, a zatem z ograniczeniem wskutek prawa dożywotniego użytkownika pozwanej Franciszki A. Wskutek tego powodowie będą mogli dopiero po jej śmierci wejść w spółposiadanie parceli budowlanej L. 313 ks. gr. Stary Sambor w stosunku swej własności.

Okoliczność, że Stefan F. miał wybudować na tej działce budynki, zresztą — jak widać z akt sporu Cg. I. 59/25 i C. IV. 243/25 — wspólnie z żoną, nie może wobec powyższych uwag zmienić rzeczy na korzyść powodów.

Zarzut apelacji, że sędzia pierwszy oprócz dowodu z kontraktu i z akt nie przeprowadził żadnych innych dowodów, chociaż je dopuścił, jest tak ogólnikowy, że Sąd Okręgowy mógł go pominąć, a dodać wypadka, że Sąd nie jest związany swem postanowieniem dowodowym, i może je stosownie do okoliczności uchylić, uzupełnić lub zmienić (art. 259 § 1 k. p. c.). Wobec tego nie można dopatrzeć się pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 L. 2 k. p. c.).

---

## 642.

*Istnienie roszczenia o zwrot odstępnego nie zwalnia lokatora od obowiązku ustąpienia z mieszkania, gdy powstanie ważna przyczyna rozwiązania umowy najmu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 4 stycznia 1935. C. II. 1767/34.

Rewizja mimo oznaczenia przez Sąd odwoławczy wartości sporu na 200 zł. jest dopuszczalna, gdyż spór toczy się ze stosunku najmu, a w takich przypadkach według § 502 ust. 3 p. c. rewizja jest bez względu na wartość przedmiotu sporu dopuszczalna.

Jest ona jednak nieuzasadniona.

Wyrok w sprawie Lcz. I. Cg. 363/26 zasądził Antoniego G. na zapłacenie obecnej pozwanej 325 dol. za równoczesnym zwrotem mieszkania.

Pozwana w postępowaniu przed Sądem I instancji wcale nie twierdziła, by powodowie objęli ten dług Antoniego G., gdyż twierdziła tylko, że objęli jedynie na podstawie umowy obowiązek nierozwiązywania umowy najmu z pozwaną, dopóki nie zwrócą odstępnego. Dlatego niezbadanie tego faktu wobec prze-

pisu § 504 p. c. nie może uzasadnić przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c.

Sąd I instancji ustalił niewadliwie, że takiej umowy nie było.

Gdyby więc niesłuszne było zapatrywanie prawne Sądu odwoławczego, że odstąpienie przez pozwaną roszczenia o zapłatę 325 dol. Chaimowi Gr. stworzyło sytuację uniemożliwiającą pozwanej korzystanie z uzależnienia zwrotu mieszkania od zapłaty 325 dol., to i w tym przypadku wobec niewykazania, że powodowie przyjęli obowiązek zapłaty tej kwoty, zastrzeżenie zwrotu mieszkania połączone z równoczesnym zwrotem tej kwoty powodów nie wiąże.

Niesłusznie też wywodzi pozwana w rewizji, że umowa najmu z przyczyny zastrzeżonego odstępnego jest nieważna, a zatem brak podstawy do rozwiązania nieistniejącej ważnej umowy najmu. Powodowie nie zawarli z pozwaną tej umowy. Pozwana przez zatrzymanie spornego mieszkania i przyjęcie wobec powodów obowiązku zapłaty komornego w oznaczonej wysokości, zawarła w każdym razie w sposób dorozumiany (§ 863 u. c.) nową ważną umowę z samymi powodami.

Dlatego przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c., na powyższych zarzutach oparta, ostać się nie może, a także zaniechanie badania nieważności umowy było wobec powyższego stanowiska prawnego uzasadnione.

Kosztów oznajmienia rewizyjnego powodom nie przyznał Sąd Najwyższy, gdyż żądanie to zostało wniesione do Sądu za późno, bo po upływie przepisanego w § 575 p. c. 8-dniowego czasokresu.

Rewizję doręczono bowiem powodom 6 kwietnia 1934, a oznajmienie rewizyjne wniesiono do Sądu 16 kwietnia 1934.

---

## 643.

*Sprzedawca przedsiębiorstwa, który zobowiązał się do zapłaty długów za towary, zakupione dla celów przedsiębiorstwa przez nabywcę przedsiębiorstwa, na wypadek, gdyby nabywca przedsiębiorstwa odstąpił następnie od nabycia za zrzeczeniem się wpłaconej części ceny kupna, może w razie ziszczenia się tego warunku być bezpośrednio zapozwanym o zapłatę ceny towarów przez wierzycieli, którzy towar dla przedsiębiorstwa na zlecenie nabywcy dostarczyli.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 4 stycznia 1935. C. II. 2108/34.

Pozwany zarzuca w rewizji mylną ocenę sprawy pod względem prawnym (§ 503 L. 4 p. c.) oraz wadę postępowania, która, nie powodując nieważności, stała na przeszkodzie wyczerpującemu zbadaniu i gruntownemu osądzeniu sprawy spornej, a więc

przyczynę z L. 2. cyt. §-u, którą jednak widocznie przez pomyłkę pisarską oznacza jako przyczynę z L. 3 cyt. §-u.

Zaskarżony wyrok jest prawnie trafny.

Sąd Apelacyjny przyjął jako niesporne, że umową z 1 sierpnia 1930 pozwany i Jakób B. zmienili pierwotną umowę z 21 marca 1929 o tyle, iż Jakób B. za zrzczeniem się skutecznionej już na poczet ceny kupna wpłaty 1.000 dol. mógł każdej chwili odstąpić od umowy, a w takim razie miał pozwany z powrotem przejąć drogerję na własność i zapłacić wszystkie długi za towary dostarczone dla tego przedsiębiorstwa.

Ponadto ustalił ten Sąd na podstawie przyznania pozwanego w toku zeznań jego jako strony, że w kilka miesięcy po wspomnianej umowie Jakób B. oddał mu drogerję do dyspozycji i pozwany objął ją na własność.

Przyjęcie Sądu Apelacyjnego za niesporne wyz przytoczonej treści umowy z 1 sierpnia 1930 nie zostało zaskarżone w rewizji ani ze stanowiska przyczyny z L. 2 § 503 p. c., ani z przyczyny z L. 3 cyt. §-u, treść ta zatem jest wyłącznie miarodajna dla oceny prawnej Sądu Najwyższego.

W następstwie tego wywody rewizyjne, że z brzmienia słów, dalej z ducha umowy i towarzyszących okoliczności wynika niewątpliwie, iż ma się tu do czynienia z objęciem dopełnienia z §-u 1404 u. c., nie mogą być wzięte pod uwagę, że stanowiska zaś wyz przyjętej przez Sąd Apelacyjny treści umowy słusznie uznał ją ten Sąd za objęcie długu z § 1405 u. c.

Bezzasadnie zarzuca rewizja, że przyrzeczenie zapłaty długu Jakóba B., jako zbyt ogólnikowe, nie mogło zrodzić dla wierzycieli Jakóba B. żadnych skutków prawnych, gdyż nie chodziło tu o zapłacenie wszelkich długów Jakóba B., lecz tylko tych, które należą się wierzycielowi za towary kupione przez Jakóba B. dla powyższego przedsiębiorstwa, a zatem każdej chwili dadzą się ustalić.

Ponieważ Sąd Apelacyjny uznał fakt wytoczenia powództwa na podstawie powyższej umowy za zgodę powoda na objęcie długu przez pozwanego, a wniosek ten prawny nie został przez rewizję zaskarżony stosownie do § 506 ust. 2 p. c., przeto wykazane zostały wszystkie przesłanki §-u 1405 u. c., uzasadniające odpowiedzialność pozwanego za powyższy dług Jakóba B. Wobec wykazania odpowiedzialności pozwanego na zasadzie §-u 1405 u. c. odpowiedzialność jego z mocy § 1409 u. c. nie może wogóle wchodzić w rachubę, a tem samem zagadnienie, czy zapłacił on już na poczet długów drogerji więcej, aniżeli wynosi wartość tego przedsiębiorstwa, nie wymagało rozpatrzenia, pominięcie więc tego rozpatrzenia nie może uzasadnić wady postępowania z L. 2 § 503 p. c., pomijając, że pozwany w powyższym kierunku żadnych twierdzeń faktycznych w toku sporu w pierwszej instancji nie przytoczył (§ 504 p. c.).

Bezzasadna zatem rewizja nie mogła odnieść skutku.

## 644.

*Przepis art. 51 k. p. c. nie obejmuje postępowania o wznowienie, dla którego właściwość Sądu unormowana jest odrębnie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 4 stycznia 1935. C. II. 2147/34.

W przypadku, wymienionym w art. 448 p. 4 k.p.c., należy wnieść skargę o wznowienie do Sądu właściwego w zawitym terminie miesięcznym, licząc od dnia, w którym strona dowiedziała się o nowych faktach i dowodach, stanowiących podstawę wznowienia (art. 445 § 2 k. p. c.).

Do wznowienia postępowania na takiej podstawie jest właściwy w myśl art. 447 k. p. c. Sąd Najwyższy, który orzekł w sprawie głównej w rzeczy samej w ostatniej instancji.

W kwestji właściwości Sądu rozstrzyga chwila wniesienia skargi o wznowienie, która wpłynęła do Sądu 6 maja 1934, a więc już po wejściu w życie kodeksu postępowania cywilnego, a nie chwila wniesienia skargi w sporze głównym. Przepis art. 51 k. p. c., na który skarżący się powołał, stanowiący, że Sąd właściwy w chwili wytoczenia powództwa pozostaje właściwym aż do ukończenia postępowania, choćby podstawy właściwości zmieniły się w toku sprawy, nie może być stosowany w danym przypadku, bo postępowanie w sprawie głównej zostało *prawomocnie zakończone* zaskarżonym obecnie wyrokiem Sądu Najwyższego, w toku zaś postępowania o wznowienie podstawy właściwości Sądu, *Sądu Najwyższego, do orzekania w sprawie o wznowienie nie uległy zmianie*. Stosować więc należy w przedmiocie właściwości Sądu jedynie przepis art. 447 (ost. zdanie) k. p. c.

Oddanie skargi o wznowienie w urzędzie pocztowym, które nastąpiło w miesięcznym terminie zawitym, w art. 448 p. 4 k. p. c. określonym, nie może być uważane za równoznaczne z wniesieniem tego pisma do Sądu, skoro przesyłkę skierowano pod adresem niewłaściwego Sądu Grodzkiego miejskiego we Lwowie, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w swem orzeczeniu z 6 kwietnia 1934 (C. II. 28/33) (Zb. poz. 674 z 1934). Skutki zaś wniesienia pozwu przed Sąd niewłaściwy w zakresie biegu terminu prekluzyjnego, przewidziane w art. VI § 1 przew. wpraw. k. p. c., nie mogą być stosowane do biegu terminów prekluzyjnych prawa procesowego, do jakich należy zaliczyć nieodwłoczny termin, ustanowiony w przepisie art. 448 p. 4 k. p. c. Tezę tę wypowiedział też Sąd Najwyższy w powołanem wyżej orzeczeniu.



Skoro więc, według twierdzenia skargi, powód o nowych okolicznościach i środkach dowodowych, przytoczonych na uzasadnienie żądania wznowienia, dowiedział się 7 kwietnia 1934, wyrok zaś Sądu Najwyższego, zaskarżony skargą o wznowienie, doręczony został pełnomocnikowi procesowemu obecnego powoda 7 grudnia 1933 (art. 448 § 2 k. p. c.), a skarga obecna wpłynęła do właściwego Sądu Najwyższego dopiero 23 sierpnia 1934, zatem po upływie miesięcznego okresu zawitego z art. 448 § 1 p. 4 i § 2 k. p. c., należy ją uznać za spóźnioną.

Z tych powodów Sąd Najwyższy odrzuca skargę o wznowienie w myśl art. 451 § 1 k. p. c. na posiedzeniu niejawnym.

### 645.

*Na odmowę przyznania prawa ubogich dla kilku spraw, z których w żadnej wartość przedmiotu sporu nie przekracza pięciuset złotych, nie służy skarga kasacyjna<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 4 stycznia 1935. C. II. 2157/34.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy „P.”, Spółdzielni z ogr. odp. w Tycynie, przeciwko Zuzannie Sk. i innym o 163 zł. zpn. nie uwzględnił zażalenia firmy „P.” na postanowienie Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 4 sierpnia 1934, I. Cz. 253/34.

Zaskarżone postanowienie jest uzasadnione w przepisie art. 425 § 1 k. p. c. w tych sprawach, w których wartość przedmiotu zaskarżenia nie przenosi 500 zł., zaś w myśl przepisu art. 418 p. 3 ponadto w tych sprawach, połączonych w podaniu o udzielenie prawa ubogich, w których wartość przedmiotu zaskarżenia nie przenosi 100 zł. Należy też uznać za trafny pogląd prawny, wyrażony w zaskarżonym postanowieniu, że połączenie przez wnioskodawczynię w jednym podaniu więcej spraw nie może nadać jej większych uprawnień w zakresie dopuszczalności środków odwoławczych od tych, jakie jej przysługiwały w każdej pojedynczej sprawie. Wobec tego bowiem, że pozwy, wniesione w postępowaniu nakazowym, których dotyczy wniosek o udzielenie prawa ubogich, nie zostały jeszcze doręczone stronom zapozwanym, nie może być mowy o stosowaniu do tych spraw przepisów k. p. c., a więc i o zliczeniu poszczególnych roszczeń w myśl art. 17 lub w myśl art. 69 p. 2 k.p.c. Przepisy te bowiem poza sporem stosowane być nie mogą, a spór jeszcze nie powstał, a nawet niewiado-

mo, czy przeciwko ewentualnym nakazom zapłaty będą wniesione zarzuty, powodujące wszczęcie sporu.

Z tych powodów Sąd Najwyższy nie uwzględnił zażalenia na postanowienie Sądu II instancji, którem odrzucono skargę kasacyjną, jako niedopuszczalną.

### 646.

*Oplatę sądową należy uznać za wniesioną we właściwym czasie, jeżeli Sąd — po odmówieniu stronie prawa ubogich — dozwolił jej restytucji terminu do wniesienia opłaty, a strona jeszcze przed uzyskaniem restytucji opłatę w Sądzie złożyła.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 8 stycznia 1935. C. II. 2163/34.

Pozwana zaskarżyła wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn § 503 L. 2. i 3 p. c. i wniosła o zniesienie wyroku.

Powód w odpowiedzi na rewizję przedstawił wniosek o odrzucenie pisma rewizyjnego na zasadzie art. 7 ust. 2 ustawy z 17 marca 1932 o kosztach sądowych (Dz. U. R. P. Nr. 27, poz. 251), ponieważ pozwana mimo wezwania nie uiściła opłat sądowych od rewizji w terminie siedmiodniowym.

Sąd Okręgowy w Kołomyi 11 maja 1934 odmówił pozwanej udzielenia prawa ubogich i wezwał ją do uiszczenia opłaty sądowej od rewizji w terminie siedmiu dni, a po bezskutecznym jego upływie uchwałą z 9 czerwca 1934 zwrócił jej rewizję. Pozwana wniosła 27 czerwca 1934 o przywrócenie jej terminu do uiszczenia opłat, a w dniu 2 lipca 1934 nadała za pośrednictwem poczty oznaczoną przez Sąd kwotę opłat 137 zł. 20 gr. Uchwałą z 18 lipca 1934 Sąd dozwolił przywrócenia terminu, uchylił swoje postanowienie z czerwca 1934 i doręczył odpis rewizji pełnomocnikowi powoda.

Ponieważ pozwana uiściła opłaty jeszcze przed uzyskaniem restytucji terminu i Sąd pierwszej instancji uchylił skutki nieuiszczenia opłat w pierwotnym terminie, dlatego zarzut niedopuszczalności rewizji jest niesłuszny.

Rewizja jest bezpodstawna.

Jako wadliwość postępowania zarzuca pozwana nieprzeprowadzenie dowodu z ksiąg handlowych Powiatowego Sojuszu w Kosowie i nieporównanie ich z księgami handlowymi powoda celem stwierdzenia, że Sojuz pobrał towar bezpośrednio od powoda, a nie od pozwanej, i że pozwana otrzymywała od powoda prowizję za pośrednictwo.

Obydwa Sądy poprzednich instancji na podstawie obszernego materiału dowodowego, w tem także na podstawie zaprzysiężonych zeznań powoda, ustaliły niewadliwie, że powód nigdy nie zostawał w bezpośrednich stosunkach handlowych z Powiatowym So-

<sup>1)</sup> Identyczne orzeczenie zapadło 20 maja 1935 w sprawie C. II. 191/35.

jużem w Kosowie, lecz z pozwaną, że przed Świętami Wielkanocnymi r. 1930 sprzedawał mąkę wyłącznie pozwanej, a nie Sojuzowi, i że pozwana nie była wcale jego prowizjonerką; wyjaśniły także znaczenie konta „Młyn w Kutach” w księgach Sojuzu. Wobec tego dalszy dowód z ksiąg handlowych Sojuzu mogły Sądy pominąć (§ 275 ust. 1 p. c.). Niewypywanie świadków o formę ani o to, kto i jak płacił prowizję, nie jest wadą przewodu wobec ustalenia, że pozwana nie jest prowizjonerką. Wobec wspomnianych wyżej ustaleń był zbędny także dowód z ksiąg handlowych powoda z lat 1928 i 1929, tudzież zarzuty, podnoszone przez pozwaną przeciw tym księgom.

Nieprzeprowadzenie konfrontacji świadków i nieponowienie ich przesłuchania nie przedstawia wadliwości przewodu, ponieważ w obydwu tych względach Sąd rozstrzyga według własnego uznania (§§ 339 ust. 4 i 488 ust. 1 p. c.).

Zwalczanie oceny dowodowej nie uzasadnia żadnej z przyczyn rewizyjnych. Dlatego Sąd Najwyższy nie może rozpatrzyć wywodów pozwanej co do wartości dowodowej zeznań świadków Eljasza St. Samuela L. i powoda, tudzież takiej wartości podręcznej księgi pozwanej.

Podobnie wywody rewizji ze stanowiska przyczyny sprzeczności wyroku nie odpowiadają przepisowi § 503 L. 3 p. c., bo nie wykazują sprzeczności przesłanki faktycznej zaskarżonego wyroku, lecz zwracają się przeciw ocenie dowodowej. Zresztą wywody te są zupełnie obojętne, ponieważ tylko przyczyny z L. 1 i z L. 2 § 503 p. c. mogą uzasadnić wniosek o zniesienie zaskarżonego wyroku, ale nie przyczyna rewizyjna z L. 3 tego przepisu (por. § 510 ust. 1 p. c.).

## 647.

*Art. 351 (378, 379) k. p. c. ma na myśli wyczerpujące ustalenie podstawy faktycznej, luki zatem i niejasności, jakie ujawniają się po zestawieniu ustalonej podstawy faktycznej z materiałem procesowym, budzić muszą uzasadnioną wątpliwość, czy ustalenie owej podstawy faktycznej nastąpiło prawidłowo, t. j. wszechstronnie po rozważeniu całego materiału procesowego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 11 czerwca 1935. C. III. 1134/34.

Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Grudziądzu z 25 sierpnia 1934, mocą którego odmówiono wnioskodawczyni przyznania prawa ubogich, przyłączając się do motywów Sądu Okręgowego, który swe postanowienie uzasadnił tem, że wnioskodawczyni nie jest zupełnie uboga, skoro jest współwłaścicielką nieruchomości Grudziądz k. 76.

W skardze kasacyjnej (art. 424 § 2 k. p. c.) wnioskodawczyni domaga się uchylenia zaskarżonego postanowienia i przyznania prawa ubogich, zarzucając obrazę § 112 k. p. c. i wywodząc między innymi, że powódka, chociaż jest współwłaścicielką nieruchomości, obecnie nic nie posiada, a od męża swego zamierza właśnie domagać się zapłaty pobieranego przezeń dochodu z danej nieruchomości, zaznaczając, iż nie płaci komornego od 10 miesięcy, a na życie otrzymuje od córki 10—15 zł. miesięcznie, sama zaś zarobić nic nie może; okoliczności te stwierdza świadectwo ubóstwa.

Skarga kasacyjna jest uzasadniona.

W jej treści mieści się przede wszystkim zarzut nierozważenia wszelkich okoliczności sprawy, zarzut obrazę art. 351 (378, 379) k. p. c., który to przepis, nakazując ustalenie podstawy faktycznej i wskazanie faktów, które Sąd uznał za udowodnione, ma na myśli niewątpliwie wyczerpujące ustalenie owej podstawy faktycznej. Luki zatem i niejasności, jakie ujawniają się po zestawieniu ustalonej podstawy faktycznej z materiałem procesowym, budzić muszą uzasadnioną wątpliwość, czy ustalenie owej podstawy faktycznej nastąpiło prawidłowo, t. j. wszechstronnie po rozważeniu całego materiału procesowego.

W sprawie niniejszej istotnie w świadectwie ubóstwa jest wzmianka, że wnioskodawczyni zalega z zapłatą czynszu najmu od 6 miesięcy, dalej, że nieruchomością, której współwłaścicielką jest także wnioskodawczyni, zarządza mąż, który sam zabiera dochody, i że powódka utrzymuje się z pomocy, udzielanej przez znajomych. O tych okolicznościach postanowienie, odmawiające przyznania prawa ubogich, nie wspomina, natomiast ogranicza się do wzmianki, że petentka jest współwłaścicielką nieruchomości. Wszakże tego rodzaju uzasadnienie nie jest wystarczające. Okoliczność, że ktoś jest współwłaścicielem nieruchomości, nie świadczy jeszcze sama przez się, iż dana osoba może pokryć koszty, związane z prowadzeniem sporu, jeżeli nie ustalono ani wartości tej nieruchomości, ani dochodów z niej, a także jej stanu zadłużenia. W danym wypadku nie rozważono w szczególności, czy ze względu na położenie rzeczy, a zwłaszcza stan zadłużenia nieruchomości, możnaby liczyć na uzyskanie kredytu hipotecznego w wysokości potrzebnej do pokrycia poważniejszych kosztów procesu. W tym stanie rzeczy, wobec obrazę art. 351 (378) k. p. c., należało zaskarżone postanowienie uchylić, stosując przepis art. 437 k. p. c.

## 648.

*Do obniżenia miary przerachowania należności Skarbu Państwa z tytułu długów rentowych, wskazanych w § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 27*

października 1927, Dz. U. R. P. Nr. 101, poz. 879, Sądy Powszechne nie są powołane<sup>1)</sup>).

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 19 sierpnia 1935. C. III. 383/34.

Powód żądał w pozwie przerachowania renty głównej, ciężącej na nieruchomościach Świecie-Wieś k. 14 na 16 $\frac{3}{4}$ %.

Sąd Okręgowy w Grudziądzu postanowieniem z 15 września 1933 odrzucił pozew wskutek niedopuszczalności drogi procesu cywilnego.

Sąd Apelacyjny zatwierdził powyższe postanowienie, powołując się na § 4 rozp. Rady Min. z 27 października 1927, Dz. U. R. P. Nr. 101, poz. 879.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu błędną interpretację §§ 1, 2, 3, 14, 35a, 35d, 35 c, 35f, 47 i 48 rozp. Min Sk. z 25 marca 1925, poz. 213, i art. 2, 3 i 213 k. p. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Prawo o ustroju Sądów powszechnych w art. 1 § 3 postanawia, że Sądy powszechne „nie sprawują wymiaru sprawiedliwości w sprawach, przekazanych innym Sądom lub władzom”. Oznacza to, że jeżeli rozstrzygnięcie w pewnego rodzaju sprawach zostało przekazane Sądom szczególnym lub innym władzom, a ustawa nie stanowi, że od ich orzeczenia można odwołać się do Sądu powszechnego, to Sądy powszechne nie są uprawnione do rozstrzygnięcia w tych sprawach.

Tę samą zasadę głosi art. 2 k. p. c. co do sporów o prawo prywatne, postanawiając, że Sądy powszechne rozstrzygają spory o prawa prywatne, chyba, że spory te z mocy ustaw szczególnych są przekazane innym Sądom lub władzom. Z tego przepisu wynika, że spory o prawa prywatne w zasadzie należą do kompetencji Sądów powszechnych. Jeżeli jednak szczególna norma prawna pewną kategorię sporów o prawa prywatne przekazuje Sądom szczególnym lub innym władzom, a nie stanowi, że od orzeczeń tych władz można odwołać się do Sądu powszechnego, to Sądy powszechne nie są kompetentne w tych sporach, droga procesu cywilnego jest dla nich zamknięta.

§ 35c rozp. z 14 maja 1924, w redakcji ogłoszonej rozp. Min. Sk. z 1925 pod poz. 213, postanawia, że obniżenie normy przerachowania rent, o które tu chodzi, może postanowić Rada Ministrów, a § 35f tegoż rozp. stanowi, że rozporządzenie Rady Ministrów oznaczy w razie potrzeby władze administracyjne lub państwowe instytucje bankowe, które „w

charakterze organu Skarbu Państwa mają dokonać przerachowania należności i zobowiązań Skarbu Państwa”. Na mocy tych przepisów ustawy Rada Ministrów rozporządzeniem z 27 października 1927, poz. 879, obniżyła miarę przerachowania należności Skarbu Państwa z tytułu długów rentowych, ciężących na nieruchomościach tej kategorii, do której należy dług, stanowiący przedmiot niniejszego sporu, do 43% i w § 4 rozporządzenia postanawia, że przerachowania tych należności dokona Państwowy Bank Rolny. W powyższy sposób na mocy ustaw i §§ 35c i 35f rozp. z 14 maja 1924 i rozp. Rady Min. z 27 października 1927 sprawy o przerachowanie wymienionych w tem rozporządzeniu należności z tytułu długów rentowych zostały przekazane organowi Skarbu Państwa — Państwowemu Bankowi Rolnemu, a skoro wspomniane ustawy nie zastrzegają osobom zainteresowanym odwołania się do Sądu powszechnego, to ta kategoria sporów została wyjęta z właściwości Sądów powszechnych, które przeto nie mogą przerachowywać wyżej wymienionych długów ani w trybie postępowania niespornego, ani w drodze procesu.

Z powyższego wynika, że Sąd Apelacyjny, zatwierdzając postanowienie, odrzucające pozew, nie naruszył przytoczonych przez kasatora ustaw. Skarga kasacyjna, nie zawierająca usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, na podstawie art. 436 k. p. c. ulega odaleniu.

## 649.

1. *Jedno działanie jest zawsze jednym przestępstwem; jeżeli narusza kilka przepisów karnych to zachodzi również jedno przestępstwo, mianowicie przewidziane w przepisie, zawierającym sankcję surowszą; stosować należy wówczas jedną kwalifikację i jedną karę; przepis mniej surowy może być zastosowany o ile chodzi o przewidziane w nim środki zabezpieczające i kary dodatkowe.*

2. *Kodeks Karny nie zna idealnego zbiegu przestępstw, nie pozwala więc jednego działania kwalifikować jako dwa przestępstwa; zna natomiast tylko zbieg ustaw dopuszczający odnośnie do jednego działania tylko jedną kwalifikację<sup>2)</sup>.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 22 maja 1935. 2 K. 438/35.

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 1 marca 1929, III. 2. C. 337/28 i z 16 grudnia 1931, R. 733/31, ogłoszone w O. S. P. VIII, 579 i XI, 188, oraz rozporządzenia Rady Ministrów z 6 grudnia 1928, Dz. U. R. P. Nr. 101, poz. 879 i z 29 września 1933, Dz. U. R. P. Nr. 73, poz. 532, tudzież Nr. 81, poz. 597.

<sup>2)</sup> Sprawa t. zw. „procesu dodatkowego” albo „uzupełniającego” (w niem. literaturze „Nachtragsprozess”) nie jest obca orzecznictwu sądowemu na tle k. p. k. Świadczy o tem choćby wyrok S. N. z 5 września 1933, 4 K. 258/33 (poz. 205/33 u. zb., oraz O. S. P. XII, poz. 562), który ustala zasadę, że materialna

Kasacja zarzuca obrazę art. 31, 36, 214 i 255 k. k. przez osądzenie po raz drugi czynu, za który oskarżony został już prawomocnie skazany.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Oskarżony został w innej sprawie (Sygn. II. Ks. 268/34) prawomocnie skazany za przestępstwo z art. 255 k. k. popełnione przez to, iż rozpowszechniał wizerunki i wiersze pornograficzne, poniżające oskarżycieli prywatnych w opinii publicznej.

Po ukończeniu rzeczony sprawy prokurator wniósł o ukaranie tegoż oskarżyciela za ten sam czyn z art. 214 k. k., a to ze względu, iż wspomniane wyżej wizerunki i wiersze, oprócz znamion zniesławienia, zawierały nadto znamiona pornograficzne.

Sąd pierwszej instancji uznał oskarżonego winnym przestępstwa z art. 214 k. k., atoli kary nie wymierzył, gdyż, zdaniem Sądu, z uwagi na art. 36 k. k., kara została pochłonięta przez karę orzeczoną uprzednio za przestępstwo z art. 255 k. k.

Wyrok powyższy Sąd odwoławczy na skutek apelacji prokuratora uchylił co do kary i skazał oskarżonego za przestępstwo z art. 214 k. k. na karę dwóch miesięcy aresztu. Podstawą tego wyroku był pogląd, że: „Działanie oskarżonego naruszyło nie tylko interes jednostki, ale naruszyło również w takiej samej mierze interes publiczny, a zatem zachodzą tu dwa odrębne występki, a występki z § 1 art. 255 k. k. nie wyczerpał znamion występkę z art. 214 k. k.”.

2. Pogląd ten jaskrawo obraża podstawowe zasady prawa karnego.

W prawie karnym „działanie” nie jest wcale zagadnieniem normatywnym — lecz kwestją faktu, gdy zatem w konkretnym wypadku nasuwa się pytanie czy zachodzi jedno działanie przestępne czy też kilka, to bierze się pod uwagę kompleks lub kompleksy ruchów w znaczeniu fizycznym, nie zaś ilość wywołanych przez nich skutków prawnych. Jeden kompleks ruchów, jak np. pojedynczy strzał, nie przestaje być jednym działaniem przez to, że wywołał niejedną, ale kilka skutków. Jeżeli więc ktoś jednym strzałem zabija A i B, to dopuszcza się jednego działania, a nie dwóch. Jeżeli jednym strzałem zabija A i B, oraz ciężko rani C, to dopuszcza się jednego działania a nie trzech. Jeżeli jednym strzałem zabija człowieka i niszczy drogocenny obraz, to również dopuszcza się jednego działania. Tak samo ten kto rozpowszechnia wizerunki, poniżające kogoś w opinii publicznej i zawierające równocześnie cechy pornograficzne, dopuszcza się tylko jednego działania. Oczywiście jedno działanie może naruszać kilka przepisów ustawowych (np. w dwóch ostatnich wyżej podanych przykładach zachodzi zabójstwo i uszkodzenie ciała, lub zabójstwo i uszkodzenie rzeczy). Należy jednak podkreślić, iż według prawa karnego polskiego *jedno działanie jest zawsze tylko jednym przestępstwem*. Jeżeli owo jedno działanie narusza kilka przepisów karnych, to i wówczas zachodzi jedno tylko przestępstwo, to mianowicie, które jest przewidziane w przepisie, zawierającym sankcję surowszą, a zatem Sąd i w tym wypadku stosuje tylko jedną kwalifikację czynu i jedną zaś karę,

prawomocność (res iudicata) nie sięga poza granice, w których mógł prawnie obracać się sędzia w poprzednim procesie, jeżeli zatem ściganie czynu w całej pełni z przyczyn prawnych nie było dopuszczalne i czyn osądzono w granicach w danej chwili dopuszczalnych (np. z art. 213 k. k., jeżeli ściganie z art. 204 k. k. dla braku wniosku było prawnie niemożliwe), to, gdy ustanie przeszkoda prawna (złożony będzie np. wniosek), procesowi dodatkowemu o ten sam czyn nie może być skutecznie przeciwstawiony zarzut sprawy osądzonej. O „procesie dodatkowym” k. p. k. wyraźnie wprawdzie nie wspomina, wszakże (pominąwszy względy życiowe, które za tą konsekwencją przemawiają) należy, podobnie jak to uczyniono na tle innych ustaw procesowych (p. glossa O. S. P. XII, poz. 562 i XIV, poz. 223), przyjąć w systemie k. p. k. dopuszczalność takiego procesu nie tylko dlatego, że żaden przepis ustawy temu nie stoi na przeszkodzie, lecz także z następujących rozważań prawnych: Podstawą t. zw. materialnej prawomocności są przepisy o wznowieniu postępowania karnego (art. 600 i nast. k. p. k.), z których wynika, że postępowanie zakończone prawomocnym wyrokiem nie może być wznowione, sprawa zatem nie może się stać przedmiotem ponownego sędziowskiego rozpoznania, jeżeli nie zachodzą przyczyny wznowienia. Jeżeli w pewnych wypadkach z przyczyn prawnych czyn nie mógł być w całej pełni osądzony, jeżeli zatem „postępowanie” (p. art. 600 k. p. k.) nie mogło z przyczyn formalnych objąć całego czynu, lecz ograniczyć się musiało do pewnych jeno fragmentów czynu, to, logicznie wzięwszy, nie można mówić o tem, że dane fragmenty,

pozostawione w pierwszym procesie na uboczu, były przedmiotem „postępowania zakończonego wyrokiem prawomocnym”. Zatem owe pozostawione na uboczu fragmenty nie wchodzi w skład postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem, wobec czego w stosunku do nich nie można mówić o „res iudicata”, o niedopuszczalności procesu bez warunków wznowienia. Przeciwnie, czyn nie został w całości osądzony i pewne jego części mogą, a w pewnych warunkach nawet powinny, być przedmiotem osądzenia (nie ponownego osądzenia, lecz po raz pierwszy), jak np. w wypadku, gdy po osądzeniu dozorca więziennego za nierząd z osobą aresztowaną (według art. 286 k. k.) owa osoba złoży wniosek, przewidziany w art. 204 k. k.; wówczas nastąpi „proces dodatkowy” celem zrealizowania surowszej odpowiedzialności w myśl art. 204, 291 k. k. (p. mój artykuł „Kilka uwag na marginesie art. 286 i 291 k. k.” w Gazecie Sądowej Warszawskiej Nr. 36/34 i glossa O. S. P. XIV, poz. 223) przy odpowiedniej modyfikacji co do kwalifikacji i kary.

Przejdźmy obecnie na tle powyższych rozważań do oceny wypadku, który był przedmiotem obecnie omawianego orzeczenia.

Wchodzi w grę art. 214 i 255 k. k. Surowszym, ze względu na karę, jest art. 255 k. k. Niewątpliwie mamy do czynienia z jednym czynem i jednym przestępstwem. W myśl art. 36 k. k. przestępstwo to należy skwalifikować wyłącznie w myśl art. 255 k. k., a udział oskarżyciela publicznego w postępowaniu karnym, podyktowany względami na interes publiczny, mógłby się urzeczywistnić np. drogą objęcia oskarżenia w myśl art. 73

t. j. kwalifikację i karę z tego surowszego przepisu, będąc ponadto uprawnionym do zastosowania środków zabezpieczających i kar dodatkowych, przewidzianych w przepisie mniej surowym.

3. W danej sprawie Sąd pierwszej instancji wyszedł ze słusznego założenia, że należy zastosować art. 36 k. k., omylił się jednak sądząc, że przepis ten przewiduje jednoczynowy zbieg przestępstw. *Prawo karne polskie nie zna jednoczynowego zbiegu przestępstw*, natomiast zna zbieg ustaw, przewidziany właśnie w art. 36 k. k. Różnica pomiędzy temi konstrukcjami polega na tem, iż konstrukcja jednoczynowego zbiegu przestępstw pozwala kwalifikować jedno działanie jako 2 przestępstwa, gdy według konstrukcji zbiegu ustaw, przyjętej w polskim kodeksie karnym, jedno działanie dopuszcza tylko jedną kwalifikację. Powoławszy się więc słusznie na art. 36 k. k., Sąd pierwszej instancji przepis ten obraził, bo to samo działanie, za które oskarżonemu już została prawomocnie wymierzona kara z art. 255 k. k., zakwalifikował ponadto pod art. 214 k. k., czyli jedno działanie uznał za 2 przestępstwa, chociaż karę z art. 214 k. k. uznał za umorzoną.

O wiele większy błąd popełnił Sąd drugiej instancji, bo uznał za możliwe jeden i ten sam czyn już raz prawomocnie osądzony nietylko zakwalifikować pod 2-gi przepis karny, jako drugie odrębne przestępstwo,

k. p. k., co oczywiście nie miałyby żadnego wpływu na kwalifikację czynu (przy wymiarze kary, należałoby, bez względu na to, jakiego rodzaju oskarżenie w grę wchodzi, uwzględnić, jako okoliczność obciążającą, wywołanie zgorzenia publicznego i t. p.). Osądzenie czynu pod kątem widzenia kwalifikacji z art. 255 k. k. wyczerpuje wszystko, art. 36 k. k. każe na dany czyn spoglądać jedynie jako przestępstwo z art. 255 k. k., o procesie więc dodatkowym oczywiście mowy być nie może, także dlatego, że nawet w razie, gdybyśmy zastosowali do danego wypadku kumulację skarg, t. j. publicznej i prywatnej (art. 73 k. p. k.), to i tak czyn — jak wspomniano — mógłby uzyskać tylko jedną (surowszą) kwalifikację, mianowicie z art. 255 k. k.

Dlatego zupełnie słuszne omawiane orzeczenie S. N. przyjęło w danym wypadku, iż sprawa jest prawomocnie osądzona (res iudicata) i wyciągnął z tego faktu słuszne dalsze wnioski — dziedzinie t. zw. bezwzględnej nieważności.

Inaczej przedstawiałaby się sprawa, gdybyśmy stan rzeczy odwrócili, t. j. przyjęli, iż oskarżyciel prywatny nie wnosi oskarżenia prywatnego. Wówczas mógłby oskarżyciel publiczny, drogą skargi publicznej, urzeczywistnić osądzenie czynu, oczywiście pod kątem widzenia łagodniejszej kwalifikacji z art. 214 k. k. z zastrzeżeniem dopuszczalności t. zw. „procesu dodatkowego” w razie złożenia aktu oskarżenia przez oskarżyciela prywatnego, zdążającego do urzeczywistnienia surowszego ukarania w myśl art. 255 k. k. W tym nowym procesie należałoby, nie uchylając formalnie poprzedniego wyroku, uformować sentencję wyroku stosownie do art. 255 k. k., wymierzyć nową karę i orzec, iż poprzedni wyrok, tego samego czynu dotyczący, w przedmiocie kwalifikacji i kary stał się bezprzedmiotowy (ewentualna kara już odbyta powinna być zaliczona).

ale za każde z nich wymierzyć osobną karę, czyli w zbiegu przepisów ustawy dopatrzeć się zbiegu przestępstwa.

Sądy zatem obu instancji dały klasyczny przykład wyrokowania w sprawie już osądzonej.

Sąd Najwyższy wyjaśniał, iż wyrok, rozstrzygający sprawę prawomocnie osądzoną, jest z mocy prawa nieważny (Zb. Orz. S. N. Nr. 44/33).

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy uznał zarzut kassacji za zasadny, wyroki zaś obu instancji za nieważne i sprawę z oskarżenia B. A. z art. 214 k. k. umorzył.

## 650.

*Uczestniczący w bójkę lub pobiciu człowieka w okolicznościach, (przewidzianych w art. 240 k. k.), nawet jeżeli można ustalić indywidualnego sprawcę śmierci lub uszkodzenia ciała i niezależnie od kwalifikacji jego czynu — odpowiadają z art. 240 k. k.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 1 czerwca 1935 w sprawie Nr. 3 K. 755/34, wpisane do księgi zasad prawnych<sup>1)</sup>.

Takiemu postąpieniu nie sprzeciwia się też prawo materialne, w szczególności art. 36 k. k. Przeciwnie, z jego treści („...sąd stosuje przepis przewidujący najsurowszą karę...”) wypływa właśnie podstawa do wniosku, że (pod względem kwalifikacji i kary) jedynie wówczas wchodzi w grę przepis, przewidujący karę najsurowszą, gdy go zastosować można w danym postępowaniu („stosuje” — oczywiście przy wyrokowaniu), a więc tylko wtedy, gdy proces obejmuje czyn w całej pełni, a nie wówczas, gdy z powodu prawnej konieczności wyłączenia z pod rozpoznania pewnych fragmentów danego czynu, zastosowanie przepisu najsurowszego nastąpić nie może (p. np. Frank, Kom. do § 73 niem. k. k., wyd. 1931, VI l. 1).

Dodać wreszcie należy, że gdyby oskarżyciel prywatny oskarżenie prywatne z art. 255 k. k. cofnął, to oskarżyciel publiczny mógłby wnieść skargę publiczną z art. 214 k. k., bowiem „lis pendens” już nie stałaby na przeszkodzie wytoczeniu skargi publicznej, utrata zaś skargi prywatnej ze strony oskarżyciela prywatnego nie pozbawiłaby oskarżyciela publicznego skargi publicznej.

Z tego wniosek, że omawiane orzeczenie S. N. jest zupełnie słuszne i prawidłowo rozwiązuje wszystkie wyłaniające się zagadnienia prawne.

St. Słowiński.

<sup>1)</sup> Orzeczenie niniejsze określa bójkę jako „zwadę wynikłą między trzema lub więcej osobami”, jednakże nie uzasadnia, dlaczego pod art. 240 k. k. nie ma podpadać zwada dwu osób. Glossa w O. S. P. XIV poz. 289 przytacza, że podczas bójkę dwu apaszów zginąć może policjant, który nie brał udziału w zwadzie, lecz śpieszył celem przywrócenia zakłóconego porządku publicznego; podczas bójkę dwu osób, używających broni palnej lub ciskających na się kamieniami, może zginąć prze-

W uzasadnieniu uchwały Izby Karnej w składzie siedmiu sędziów (Nr. 42 zeszyt III z r. 1933) Sąd Najwyższy dał wyraz pogładowi, że w art. 240 k. k. ustawodawca stworzył, zgodnie z t. zw. teorią narażenia na niebezpieczeństwo, odrębny swoisty typ przestępstwa zbiorowego bójki i że upatrując niebezpieczeństwo dla spokoju i ładu publicznego w takim zbiorowym działaniu osób, sankcją karną objął każdego, kto w niem uczestniczy.

Podstawą karalności w tak ujętem przestępstwie jest więc okoliczność, że każdy z uczestników, biorąc udział w bójce lub pobiciu, obracał się tem samym w sferze zabronionej, a dla życia lub zdrowia innych osób niebezpiecznej.

Za słuszością powyższego poglądu przemawia niewątpliwie sam tekst ustawy; użyty w tekście art. 240 przysłówki „stąd” odnosi się nie do słowa „udział”, lecz do słów „bójka lub pobicie człowieka” i łączy skutki w przepisie tym oznaczone z bójką lub pobiciem, a nie z udziałem, jako takim. Gdyby bowiem skutki przy pomocy słowa „stąd” były związane przyczynowo z samym udziałem, to przedmiotem represji karnej byłyby z art. 240 właśnie owe skutki, czyli zadanie śmierci lub uszkodzenie ciała, a wtedy, jak to szczegółowo wykazano w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego N./42 z 1933, przepis ten byłby najzupełniej zbędny. Istota czynu z art. 240 polega na udziale w bójce lub pobiciu, a nie na zadaniu śmierci lub uszkodzeniu ciała w bójce lub pobiciu.

Z powyższego zarazem wynika, że wobec karalności samego udziału w bójce lub pobiciu w okolicznościach oznaczonych w art. 240 k. k., dla przypisania jej uczestnikom przestępstwa z art. 240 k. k. obojętne jest stwierdzenie, czyje mianowicie działanie spowodowało w związku bezpośrednim śmierć lub uszkodzenie. Nie może wyłączać odpowiedzialności z art. 240 k. k. ta okoliczność, że odnośny uczestnik nie wywołał wyniku przewidzianego w art. 240 k. k., lub że drugi z uczestników wynik ten wywołał; w tym bowiem typie przestępstwa poszczególne akty uczestników zespalają się w pojęciu jednolitej bójki jako zbiorowego działania i zbiorowego zjawiska niebezpiecznego dla ładu publicznego, w którym wina obejmować musi tylko świadomość o tem, że sprawca bierze udział w bójce t. j. przyczynia się do niebezpiecznych działań skierowanych przeciw ciału.

Śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała, stanowiąc przedmiotowy warunek karalności, nie musi być objęte winą sprawcy przestępstwa z art. 240 k. k. (Nr. 42 zeszyt III Zb. O. z r. 1933), muszą jednak nastąpić przy bójce lub pobiciu.

chodzień, który nie brał udziału w bójce. Co robić, jeżeli się nie da ustalić, który z uczestników bójki zadał cios policjantowi lub przechodniowi? Dlaczego lepiej ma być chronione życie i zdrowie „trzeciego” uczestnika bójki, którego zabicie lub zranienie prowadzi do zastosowania art. 240 k. k., natomiast nie miałby być stosowany wspomniany art. 240 k. k. gdy ów „trzeci” był spokojnym przechodniem i nie brał udziału w zwadzie?

....10....1.

Oczywiście uczestnik omawianego karalnego udziału, któremu by udowodniono, że był tym, który zabił lub spowodował uszkodzenie, dopuściłby się prócz przestępstwa udziału w bójce także innego czynu karalnego popełnionego w zbiegu ustaw z art. 36 k. k. (96/33).

W ten sposób co do sprawcy miałyby tu zastosowanie kwalifikacja z art. 225, 230 albo z art. 235 lub 236 k. k. Natomiast inni uczestnicy bójki przy zamierzonym udziale w bójce nawet w wypadku, gdy śmierć lub ciężkie uszkodzenie spowodował jeden tylko z uczestników, odpowiadają z art. 240 k. k. jako ci, którzy przez sam udział w niebezpiecznym działaniu, jakim jest zbiorowa bójka, do wyniku jej pośrednio się przyczynili, niezależnie od stosunku ich indywidualnej winy do owego wyniku. W tej mierze pogląd powyższy znalazł już swój wyraz w szeregu orzeczeń Sądu Najwyższego (2 K. 49/33 — 96/33, 3 K. 45/34), gdzie wyjaśniono, że w razie ustalenia, że jeden z uczestników bójki chciał zadać lub zadał śmierć albo cięższe uszkodzenie ciała, czyli dopuścił się czynu, podpadającego nie tylko pod art. 240 k. k., ale i pod przepis o zabójstwie lub uszkodzeniu ciała, jego odpowiedzialność nie uchyla odpowiedzialności innych z art. 240 k. k.

Jedynie tylko w wypadku ustalenia, że kilka osób zmówiło się, by wspólnie zabić kogoś lub spowodować ciężkie uszkodzenie, a następnie w wykonaniu tego zamiaru napadają na ofiarę i cios jednego uczestnika spowodował śmierć lub bardzo ciężkie uszkodzenie, nie byłoby odpowiedzialności z art. 240 k. k. Wobec bowiem faktu, że zamiar wszystkich uczestników był skierowany na spowodowanie śmierci albo uszkodzenie z art. 235 lub 236 k. k. lub że conajmniej wszyscy uczestnicy z takim wynikiem godzili się — musiałaby tu mieć zastosowanie kwalifikacja z art. 225 k. k. albo z art. 235 lub 236 k. k. przy ewentualnym zastosowaniu art. 27 i 28 k. k. nie zaś kwalifikacja z art. 240 k. k. Natomiast jeśli w bójce, pod którą rozumieć należy zwadę, wynikłą między trzema lub więcej osobami, połączoną z naruszeniem nietykalności cielesnej uczestników, nastąpiła śmierć lub uszkodzenie określone w art. 240 k. k., to uczestnicy bójki, którzy w sposób zawiniony do niej przystąpili, jednak bez zamiaru zabójstwa lub zadania ciężkiego uszkodzenia ciała, odpowiadają z art. 240 k. k. chociażby ustalony został indywidualny sprawca śmierci lub uszkodzenia, co do którego, jak powiedziano wyżej, odpowiedzialność kształtowałaby się według przepisów o zbiegu.

## 651.

*Art. 511 p. b k. p. k. nie ma zastosowania w sprawach z ustawy karnej skarbowej, w których zapadł wyrok niewinniający.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 24 czerwca 1933. 4 K. 248/33.

## Uzasadnienie.

Instytucja kasacji niepełnej, której podstawą mogą być jedynie zarzuty, wymienione w art. 514, 516, 520 k. p. k., została utworzoną Rozp. Prez. z 23 sierpnia 1932, Dz. U. Nr. 73, poz. 662, zmieniającem niektóre przepisy k. p. k. i poprzednio k. p. k. była nieznaną. Przepisy art. 511 k. p. k. są wyjątkiem od reguły, zawartej w art. 510 k. p. k., iż stronom przysługuje w zasadzie od wyroków Sądu II instancji, jakoteż od wyroków Sądu I instancji w sprawach karno-administracyjnych i karno-skarbowych (art. 504 k. p. k. art. 229 § 1 u. k. s.), pełna kasacja, której podstawę może stanowić zarzut nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określeniu przestępstwa i wymierzeniu kary i zarzut obrazy przepisów prawa materialnego (art. 510 k. p. k.). Jako przepis wyjątkowy postępowania karnego winny być postanowienia artykułu 511 interpretowane w sposób ścieśniający (restryktywny). Ustawodawca, wprowadzając ograniczoną kasację, chciał ją zastosować jedynie do wypadków, wymienionych ściśle w art. 511 k. p. k., zaczem sprawy, szczegółowo w tym artykule niewymienione, nie mogą być w drodze rozszerzającej wykładni prawnej ograniczoną kasacją objęte. Są to motywy wykładni logicznej, za którą przemawia również wykładnia słowna. Gdy bowiem w sprawach karno-administracyjnych, w sprawach o wykroczenia, należące do właściwości sądowej i w sprawach z oskarżenia prywatnego z wyjątkiem zniesławienia, popełnionego treścią druku (art. 511 p. a, c, d, k. p. k.), nie wprowadza ustawa żadnych ograniczeń co do rodzaju zaskarżonych wyroków, stanowiąc, że w wszystkich sprawach tego rodzaju podstawą kasacji mogą być jedynie zarzuty, wymienione w art. 514, 516 i 520 k. p. k., to odnośnie do spraw z ustawy karnej skarbowej ogranicza ustawa taką kasację wyłącznie do spraw, w których orzeczona kara nie przekracza kwoty 3000 złotych. Skoro zaś Sąd wyrokujący orzeka karę jedynie w wyrokach skazujących, należy przyjąć, że ograniczona kasacja z art. 511 p. b k. p. k. nie dotyczy wyroków uniewinniających.

Istota wyroku uniewinniającego polega na tem, iż Sąd w swem orzeczeniu uniewinnia oskarżonego od zarzuczonego mu czynu, z tego powodu, że Sąd jest zdania:

1) iż czyn, stanowiący podstawę oskarżenia, nie podpada wogóle pod ustawę karną;

2) że przedmiotowa istota czynu nie została ustalona wynikami rozprawy;

3) że niema podmiotowej istoty czynu, gdyż wyniki postępowania dowodowego nie wykazały winy oskarżonego;

4) że według postanowień materialnej ustawy karnej karygodność jest wykluczoną i

5) że jest wykluczoną karygodność z przyczyn prawa procesowego.

Orzeczenie takie jest stanowczym przeciwieństwem orzeczenia sądowego, uznającego oskarżonego winnym czynu przepisanego. Wyrok uniewinniający nie może żadną miarą uchodzić w jakiegokolwiek dozwolonej fikcji prawnej, jako wyrok skazujący, w którym nie orzeczono kary, lub w którym kara równa się zeru (0), skoro wyrok taki uwalnia oskarżonego w zupełności od winy. Dlatego też nie można interpretować na podstawie argumentu (a contrario) lub też a maiori ad minus, że uniewinnienie oskarżonego jest czemś, co stanowi mniej od orzeczony kary 3000 złotych, gdyż wyroki takie jako różnorodzajowe nie mogą być przedmiotem porównania. Porównywać bowiem z sobą można wielkości równorodzajowe i tylko wśród takich wielkości (równorodzajowych) można stosować wykładnię a maiori ad minus.

Nie można też wyroków uniewinniających identyfikować z wyrokami, w których oskarżonego skazano lecz uwolniono od kary. Zresztą instytucja uwolnienia od kary oskarżonego, który został skazanym, nie jest znaną ustawie karno-skarbowej i nie może być braną w rachubę przy wykładni przepisów art. 511 p. b k. p. k.

Z przedstawionych motywów wynika, że art. 511 p. b k. p. k., ograniczający kasację wyłącznie do zarzutów, wymienionych w art. 514, 516, 520 k. p. k., nie odnosi się do wyroków uniewinniających.

Na tem też stanowisku stanął Sąd Najwyższy w swym wyroku z 21 lutego 1933, 4 K. 20/33, wyrażając pogląd prawny, że art. 511 p. b k. p. k. stosuje się wyłącznie do wypadków orzeczenia przez Sąd kary do 3000 złotych i nie może być stosowany do wyroków uniewinniających (Zb. Orz. S. N. Nr. 75/33).

Na podobnem stanowisku utrzymywało się przez cały czas orzecznictwo Sądów w odniesieniu do uchylonego art. 41 p. p. do k. p. k. w okresie mocy obowiązującej zawartego w nim przepisu, który ujmowano w ten sposób, że ograniczenie instancji i niedopuszczalność apelacji przy określonej kategorii wyroków skazujących nie dotyczyły wypadków, kiedy w tej samej kategorii spraw zapadał wyrok uniewinniający<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> W związku z uzasadnieniem powyższego orzeczenia za uważać należy, że karygodność nie może być wykluczona z przyczyn prawa procesowego (tylko materialnego). Prawo procesowe może, decydować jedynie o dopuszczalności lub niedopuszczalności procesu i spowodować wyrok umarzający (nigdy uniewinniający). Jest to dziedzina t. z. przesłanek procesowych (w niem. liter. Prozessvoransetzung, Prozesshindernis), przesłanek ogólnych i szczególnych, dodatnich i ujemnych, abstrak-

cyjnych i konkretnych. Pod tym względem motywy niniejszego orzeczenia odbiegają od poprzedniego orzecznictwa, w szczególności od uzasadnienia orzeczenia całej Izby Karnej S. N. z 16 maja 1931 (poz. 177/31 u. zb. i O. S. P. X, poz. 371).

Budzi też wątpliwość twierdzenie, że na tle ustawy karnej skarbowej nie można mówić o zwolnieniu od kary, tem bardziej, że art. 6 u. k. s. nie zdaje się wyłączać zasady art. 29 § 2 k. k.

## 652.

Obronę konieczną można wykonać także wówczas, gdy bezprawny zamach polega na zaniechaniu; nieopuszczenie miejsca, stojącego pod ochroną art. 252 k. k., wbrew żądaniu osoby uprawnionej, jest bezprawnym zamachem na spokój domowy, popełnionym przez zaniechanie, uprawniającym do wykonania obrony koniecznej<sup>1)</sup>.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934. 3 K. 1362/34.

Kasacja oskarżyciela prywatnego zarzuca obrazę bądź art. 239, bądź art. 256 k. k., popełnioną przez ich niezastosowanie, oraz obrazę § 229 k. cyw. niem., popełnioną przez jego zastosowanie do czynu oskarżonego, ustalonego w wyroku. Zdaniem kasacji, ustalenie wyroku, wskazujące, że oskarżony zaraz po wezwaniu oskarżyciela prywatnego do opuszczenia jego sklepu, zaczął go ze sklepu tego przemocą usuwać, — wyłączają uznanie czynu oskarżonego za uprawnioną samopomoc z § 229 k. c. niem.

<sup>1)</sup> Rozstrzygnięcie S. N., które uważam za słuszne, dotyczy kwestji wielce spornej w nauce, a mianowicie pojęcia napadu względnie zamachu przy obronie koniecznej (zob. w szczeg. Jesse, *Die Tragweite der Notwehr*, 1928). W szczególności chodzi o to, czy dla przyjęcia napadu względnie zamachu, uzasadniającego obronę konieczną (art. 21 § 1 k. k.), konieczne jest *pozytywne działanie* względnie spowodowanie zmiany istniejącego stanu czy też wystarczy już *każde naruszenie* cudzej, prawem chronionej sfery panowania. W nauce przeważa pogląd, przyznający napadowi względnie zamachowi to ostatnie, szersze znaczenie, w szczególności nadający tego rodzaju kwalifikację czynowi, który ma za przedmiot naruszenie sfery prawnej innej osoby (tak m. i. A. Merkel, *Lehrbuch*, 1889 162, P. Merkel, *Grundriss*, 1927 75, Köhler, *Deutsches Strafrecht*, 1917 343, Beling, *Grundzüge*, 1928 36, Lobe, *Reichsstrafgesetzbuch* (Leipziger Kommentar), 1933 385, oraz *Einführung in den allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches*, 1933 34, Finger, *Strafrecht* (u Stammlera: Das gesamte deutsche Recht in syst. Darstellung), 1932 469, Liszt-Schmidt, *Lehrbuch*, 26 wyd. 1932 194 uw. 2, Mezger, *Strafrecht*, 2 wyd. 1933 233, Hippel, *Deutsches Strafrecht*, II 1930 203 n., 204 uw. 4 oraz *Lehrbuch*, 1932 111, a także Sąd Rzeszy, który w następujący sposób definiuje napad (Angriff): „das Vergehen einer Person, welches einem Eingriff in die Rechtssphäre einer anderen Person zum Gegenstand hat”: 6, 577). Odmienne poglądy atoli, ujmujący węższe pojęcie napadu względnie zamachu, w szczególności wymagający dla tego pojęcia czynu pozytywnego, ma również w nauce wielu wybitnych przedstawicieli (tak np. Wachenfeld, *Lehrbuch*, 1914 116, M. E. Mayer, *Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts*, 1915, 277, Frank, *Strafgesetzbuch*, 18 wyd. 431, do § 53, Gerland, *Deutsches Reichsstrafrecht*, 2 wyd. 1932 147, Rittler, *Lehrbuch des österr. Strafrechts*, 1933 97, van Calker, *Strafrecht*, 4 wyd. 1933 33). W szczególności stanowisko Sądu a quo podziela w zupełności M. E. Mayer

Zastosowanie samopomocy byłoby jedynie wówczas uzasadnione, gdyby oskarżyciel prywatny nie zamierzał dobrowolnie się usunąć z lokalu, czego wszakże Sąd nie ustalił.

Zarzut kasacji, jako oparty na pkt. a. art. 514 k.p.k., jest wprawdzie dopuszczalny, lecz nieuzasadniony. Przedewszystkiem, wbrew twierdzeniu kasacji, Sąd wyraźnie ustalił, że oskarżyciel prywatny, mimo *kilkrotnego* wezwania, sklepu nie opuścił, że przeciwnie, chciał zatrzymać się w sklepie wbrew woli oskarżonego, aby z nim „polemizować” (własne wyrażenie oskarżyciela).

W świetle tych ustaleń — Sąd trafnie przyjął, że w działaniu oskarżonego, który wypchnął oskarżyciela prywatnego ze swego lokalu, niema znamion bezprawności. Na uzasadnienie swego stanowiska wszakże Sąd błędnie przytoczył przepis § 229 k. c. niem., mówiący o uprawnionej samopomocy.

Samopomoc w rozumieniu § 229 k. c. niem. jest prawem do zabezpieczenia lub zaspokojenia prywatno-prawnego roszczenia przez użycie siły, z pominię-

(op. cit. 277), który powiada w tym przedmiocie: „Zum Wesen des Angriffs gehört der Wille, über die blosse Behauptung eines Zustands hinauszugehen und die Veränderung eines Zustands herbeizuführen; wer widerrechtlich in einem fremden Haus verweilt, ist nicht aggressiv, kann also nicht unter Berufung auf Notwehr hinausgetrieben werden; (wohl aber kann Selbsthilfe, BGB § 299, statthaft sein)”.

Stanowisko, poczytujące za napad względnie zamach każde bezprawne naruszenie cudzej sfery prawnej, bezprawne targnięcie się na nią, bez względu na to czy w postaci pozytywnego działania czy też zaniechania, uważam za bardziej trafne z następujących względów.

Przedewszystkiem stanowisko takie odpowiada ratio instytucji prawnej obrony koniecznej. Ustawodawca, stwarzając prawo obrony koniecznej, ma na widoku interes osoby, której dobro zostało w sposób bezprawny zagrożone lub naruszone: licząc się z jednej strony z instynktem samozachowawczym człowieka, z drugiej zaś z niebezpieczeństwem, jakiego mogła za sobą pociągnąć zwłoka, spowodowana udaniem się o pomoc do władzy, zezwala się tej osobie, by sama broniła swego dobra w ten sposób, jaki jest właściwy ze względu na zachodzące okoliczności (inaczej przy stanie wyższej konieczności: ponieważ tutaj niebezpieczeństwo nie musi być spowodowane czynem bezprawnym, wymagany jest zasadniczo warunek proporcjonalności wartości kolidujących dóbr, zob. § 3 art. 22 k. k.). Obrona konieczna jest to zatem prawnie uznana naturalna samopomoc dla przeprowadzenia prawa przeciwko bezprawnym występniom (zob. Lobe, *Reichs-Strafgesetzbuch* 385). Istotą jest więc tutaj bezprawne zagrożenie cudzego dobra względnie interesu, prawem chronionego; obojętną natomiast powinna być okoliczność, z jakiego zachowania się sprawcy to zagrożenie względnie naruszenie powstaje: z czynu pozytywnego czy też z zaniechania. Byłoby rzeczą wielce nielogiczną dopuszczać np. obronę konieczną przy naruszeniu miru domowego (zob. art. 252 k. k.) jedynie w wypadku, gdy sprawca bezprawnie wdzie-



ciem zwykłej drogi prawnej, oczywiście w wyjątkowych wypadkach przepisem tym określonych. Samopomoc jest zatem aktem prawnym, usuwającym przestępczość działań, w wykonaniu jej skutecznionych, pod warunkiem utrzymania jej w granicach prawem przewidzianych (por. § 230 k. c. niem.). Uzasadnienia wszakże prawności działania oskarżonego nie należy szukać w konkretnym przypadku w przepisach prawa cywilnego, lecz w przepisie § 1 art. 21 k. k. W tym celu należy uświadomić sobie, że bezpośredni, bezprawny zamach w rozumieniu § 21 k. k., uprawniający do zastosowania obrony koniecznej, może polegać nie tylko na działaniu, lecz także na zaniechaniu. Zamachem jest bowiem jakikolwiek „czyn” w rozumieniu prawa (a więc zarówno działanie, jak zaniechanie), kryjący w sobie niebezpieczeństwo dla jakiegokolwiek dobra chronionego przez prawo. Takim dobrem jest między innymi t. zw. „spokój domowy”, chroniony przez przepis art. 252 k. k.

Nieopuszczenie miejsca, stojącego pod ochroną art. 252 k. k., wbrew żądaniu osoby uprawnionej, jest bezprawnym zamachem na spokój domowy, zamachem spełnionym przez zaniechanie. Zamach taki, jeśli jest bezpośredni, uprawnia do odparcia go w drodze obrony koniecznej, która może polegać między innymi na usunięciu przemocą fizyczną osoby naruszającej spokój domowy, z miejsc w art. 252 k. k. wymienionych. W świetle ustaleń zaskarżonego wyroku, czyn oskarżonego, jako spełniony w ramach obrony koniecznej, nie posiada cechy bezprawności. Słusznie zatem Sąd uniewinnił oskarżonego z braku znamion przestępstwa, aczkolwiek przytoczył niewłaściwy przepis ustawy dla uzasadnienia swego stanowiska.

Zarzut z pkt. a. art. 514 k. p. k. jest zatem nieuzasadniony, co pociąga za sobą oddalenie kasacji.

ra się do cudzego domostwa, natomiast uznać ją za niedopuszczalną, gdy bezprawnie w cudzym domu pozostaje (zob. Hippel op. cit. 204 uw. 4).

Każde zatem bezprawne zachowanie się jest w stanie uzasadnić obronę konieczną, nie tylko więc samo zachowanie się agresywne. Może ją więc uzasadniać także utrzymywanie jakiegoś bezprawnie sprowadzonego stanu, naruszającego cudze prawa, podobnie jak trwanie nadal w tego rodzaju zachowaniu się, które początkowo wprawdzie było prawne, jednak w dalszym ciągu przekształciło się w bezprawne wtargnięcie w cudzą sferę prawną (np. bezprawne pozostawanie w cudzym domu). Tak samo może uzasadniać obronę konieczną zachowanie się, które jest sprzeczne z obowiązkiem działania, a więc niewykonanie tego, do czego się jest zobowiązany, ale tylko wówczas, gdy takie zaniechanie jest w stanie wywołać skutek przestępny (d. per omissionem commissi), np. zaniechanie karmienia niemowlęcia przez matkę, niezwolnienie więźnia po upływie czasu kary, wyrokiem oznaczonego i t. d. (tak słusznie Lobe, *Reichs-Strafgesetzbuch*, 385 n., Kitzinger, *Verhinderung strafbarer Handlungen*, 1913 89). Oczywiście inną jest kwestja, czy w danym wypadku zachodzą wszystkie warunki obrony koniecznej, w szczególności czy taka obrona faktycznie jest potrzebna. Natomiast samo zaniechanie, polegające na niewykonaniu zobowiązań prywatno-prawnych, nie może być poczytane za czyn, uzasadniający obronę konieczną (w tym sensie też Hippel, op. cit. II 204).

Ponadto za tego rodzaju rozszerzającą wykładnią pojęcia napad względnie zamach przy obronie koniecznej przemawiają także inne jeszcze względy. I tak, gdyby się chciało ograniczyć pojęcie napadu względnie zamachu wyłącznie do czynności agresywnej, pozytywnego li tylko działania, a zatem w powyższych przykładach wykluczyć możliwość obrony koniecznej, wówczas pokrzywdzony względnie ten, czyje dobro zostało zagrożone, mógłby być nieraz faktycznie całkowicie bezbronnym. Gdyby bowiem mógł się nawet snadnie powołać na stan wyższej konieczności dla ratowania swego dobra, to jednak nie należy zapominać o tem, iż w nauce i w judykaturze rozpowszechniony jest pogląd, który poczytuje czyn, dokonany w stanie wyższej konieczności, za bezprawny a jedynie wolny od kary. Tego ro-

daju interpretacja nasuwa się w szczególności na tle pol. k. k., który przeciwstawia ocenę prawno-karną czynu, dokonanego w stanie wyższej konieczności, tej, która dotyczy obrony koniecznej (przy obronie koniecznej powiada ustawa: „nie popełnia przestępstwa”, — przy stanie wyższej konieczności — „nie podlega karze”). Rzecz jasna, że pod panowaniem takiego poglądu, pokrzywdzony musiałby być narażony na prawne udaremnienie czynu, podjętego dla ratowania swego dobra, naruszającemu bowiem to dobro służyłoby prawo obrony koniecznej! W rzeczywistości atoli, z uwagi na utrudnione warunki stanu wyższej konieczności (rzeczywista kolizja dóbr lub interesów, bezpośrednio niebezpieczeństwa, proporcjonalność wartości dóbr), powoływanie się na tego rodzaju stan nie byłoby często wogóle możliwe. Również nie zawsze, t. zn. nie pod panowaniem wszystkich ustaw, byłoby możliwe powoływanie się na dozwołoną samopomoc; tak np. odmiennie niż pod panowaniem niem. ustawy cyw. (BGB § 229), nie byłoby to możliwe pod panowaniem pol. kodeksu zobowiązań, który w art. 140 nie dopuszcza samopomocy w stosunku do czynów ludzkich. W ten sposób, przez ograniczenie pojęcia napadu względnie zamachu li tylko do czynu pozytywnego, agresywnego, nastąpiłaby faktycznie bezradność pokrzywdzonego względnie zagrożonego, a w następstwie utrata dobra czy też interesu, prawem chronionego. Rzecz jasna, że tego rodzaju połowiczność instytucji obrony koniecznej nie znajduje żadnego uzasadnienia logicznego, a z punktu widzenia celowości prawa musiałaby się okazać wręcz szkodliwą.

W końcu de lege lata należy zwrócić uwagę jeszcze i na to, że za tego rodzaju wykładnią rozszerzającą przemawia tekst § 1 art. 21 k. k. Skoro ustawodawca użył dla określenia czynu, uzasadniającego obronę konieczną, wyrazu „zamach”, a nie, jak w niektórych innych ustawach, „napad”, wolno przypuszczać, że posługując się tego rodzaju szerszym pojęciem, nie chciał jego znaczenia ograniczać li tylko do czynu pozytywnego, agresywnego. Zamach w tem znaczeniu obejmuje wszelkiego rodzaju targnięcie się, naruszenie względnie zagrożenie cudzej sfery prawnej.

## 653.

*Przy handlu wędrownym kontyngent kupujących nie stanowi cechy zewnętrznej, świadczącej o rozmiarach tego przedsiębiorstwa.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 27 kwietnia 1935 w sprawie 3 K. 1595/34, wpisane do księgi zasad prawnych.

Podatek przemysłowy, jak każdy inny podatek bezpośredni, oparty jest na zasadzie, że wysokość jego jest tem większa, im większy lub rentowniejszy jest przedmiot opodatkowania, im większe są obroty handlowe lub większa wytwórczość przedsiębiorstwa. Podatek przemysłowy ma dwie formy: podatek od obrotu i podatek w formie świadectwa przemysłowego. Podstawą do wymierzenia podatku od obrotu jest przychód brutto, określony w art. 5 ustawy, podstawą do wymierzenia podatku w formie świadectwa przemysłowego — pewne znamiona, nazywane czasem cechami zewnętrznymi, z którymi ustawa wiąże domniemanie co do rozmiarów i rentowności przedsiębiorstwa. Na mocy art. 23 ustawy cena świadectwa przemysłowego zależy od kategorii, do której przedsiębiorstwo zostało zaliczone, jak również od klasy miejscowości, w której wykonywa się przedsiębiorstwo. W myśl zaś ust. 2 § 53 rozp. wykon. z 14 września 1934 (Dz. Ust. poz. 770) kategorię świadectwa przemysłowego przedsiębiorstwa handlowego określa się według rodzaju i znamion sprzedaży, stosownie do przepisów cz. II lit. A. taryfy. Otóż w tych przepisach ustawa ustala teoretycznie i kazuistycznie podział przedsiębiorstw handlowych na dwadzieścia jeden rodzajów, a każdego rodzaju na kategorie. Kategorie różnią się jedna od drugiej ustalonymi w ustawie cechami. Handel towarowy, wymieniony w rozdz. I lit. A. cz. II taryfy, jest podzielony na cztery rodzaje: hurtowy, detaliczny, drobny i wędrowny oraz na pięć kategorii, przyczem handel hurtowy należy do pierwszej kategorii, detaliczny do drugiej, drobny do trzeciej i czwartej i wreszcie wędrowny do piątej. Ponadto w uzasadnieniu do projektu b. ustawy rosyjskiej, z której zaczerpnięte zostały obowiązujące przepisy o świadectwach przemysłowych, znajdujemy wyjaśnienia, że do pierwszych czterech kategorii zaliczano handel stały, ze sklepów i magazynów (twarwoja torgowla iz lawok i magazinow), a do piątej handel ruchomy (podwiznaja torgowla — rozwoznyj i roznosnyj torg). Ustawodawca polski przyjął te przepisy bez żadnych zmian i przeto można uważać, że i obowiązująca w Polsce ustawa również do pierwszych czterech kategorii odnosi handel ze stałą siedzibą, z zakładów handlowych, podpadających pod pojęcie sklepu lub magazynu, a do piątej szczególny rodzaj handlu towarowego — wędrowny, niemający ani stałej siedziby, ani sklepu, chociażby najprymitywniejszego. Nie czyni wyłomu z tej zasady rozporządzenie wykonawcze Ministra Skarbu

w przepisach o handlu, który nazywa „przenośnym, nie odpowiadającym warunkom, uprawniającym do nabycia świadectwa przemysłowego na handel wędrowny”, stanowiąc, że i ten handel, pomimo że nie ma stałej siedziby, ma obowiązek nabywania świadectw przemysłowych 2, 3 lub 4 kategorii; rozporządzenie Ministra Skarbu kładzie nacisk na posiadanie przez handel przenośny zakładu handlowego w postaci jakiegokolwiek sklepu lub magazynu, a zatem na większą, co do rozmiarów od handlu wędrownego, sprzedaż towarów, kapitał towarowy bowiem handlu wędrownego mieści się w jakimkolwiek opakowaniu lub ruchomym, przewożonym z miejsca na miejsce pomieszczeniu, jak wóz, łódź i t. p. Zresztą o handlu przenośnym mowa będzie niżej.

Pierwsze cztery kategorie handlu towarowego, t. j. przedsiębiorstwa, prowadzące sprzedaż ze sklepów lub magazynów, różnią się pomiędzy sobą następującymi cechami zewnętrznymi: sposobem zbytu towarów — hurtowym, detalicznym, drobnym (we Francji — en gros, en demigros, en detail), rodzajem sprzedawanego towaru, rozmiarami, charakterem i wyglądem pomieszczenia handlowego, ilością subjektów handlowych, ilością oddzielnych składów i kontyngentem kupujących. Dla handlu wędrownego ustawa, w taryfie, nie wymienia żadnych cech zewnętrznych, poprzestając jedynie na przymiotniku „wędrowny” i na podziale tego handlu na rozwoźny, zaliczony do kategorii 5-a, i obnośny, zaliczony do kategorii 5-b. Zasadniczą cechą tego handlu jest to, że on „wędruje”. Jego rozmiary natomiast są stałe i niezmiennie, ustalone w art. 19 ustawy, będzie to bowiem zawsze sprzedaż bądź z opakowania, przenoszono przez kupca, bądź z pomieszczenia ruchomego, takiego jak wóz, łódź i t. p. Przytem należy pamiętać, że na mocy tegoż art. 19 każda tego rodzaju sprzedaż jest uznawana za oddzielne przedsiębiorstwo, t. j. na podstawie jednego świadectwa przemysłowego dopuszczalna jest sprzedaż z jednej tylko walizy, kosza, kufra i t. d., bądź z jednego wozu, jednej łodzi i t. d. Ilość sprzedawanego towaru będzie zawsze ograniczona rozmiarami opakowania lub ruchomego pomieszczenia i samo przedsiębiorstwo nie może, nie tracąc charakteru handlu wędrownego, rozwijać się i zwiększać, przechodzić do wyższej kategorii, jak np. handel drobny w detaliczny. Potwierdza to chociażby okoliczność, że cena świadectwa przemysłowego V-tej kategorii nie zależy od miejscowości i jest ta sama na całym obszarze Państwa. Handel wędrowny, jako szczególna postać przemysłu okrężnego, ustalonego w prawie przemysłowym, podlega większej reglamentacji, niż inne rodzaje handlu towarowego, wymaga zasadniczo uzyskania licencji, nie może sprzedawać towarów, wymienionych w art. 47 prawa przemysłowego pod rygorem zupełnie innym, niż dla przedsiębiorstw handlowych innych rodzajów, a mianowicie niezastosowanie się do przepisu art. 47 prawa przemysłowego powoduje nie zwiększenie kategorii świadectwa przemysłowego, jak

np. w przypadku, gdy handel drobny rozpocznie np. sprzedaż t. zw. „towarów, posiadających cechy produkcji wytworniejszej”, lecz odebranie licencji i odpowiedzialność z prawa przemysłowego. Tu trzeba zaznaczyć, że prawo przemysłowe, jako ustawa późniejsza, uchyliło przepisy ustawy o państwowym podatku przemysłowym, umieszczone w kategorii piątej rozdz. I. lit. A. cz. II załącznika do art. 23, a dotyczące uprawnień handlu wędrownego, oraz różnic co do tych uprawnień w byłych dzielnicach Polski (art. 198). Handel wędrowny zatem z samej swej istoty nie posiada i nie może posiadać cech, ustanowionych dla innych co do typu i rodzaju przedsiębiorstw handlu towarowego, a rozmiarów jego nie można ustalać na podstawie tamtych cech, ma on bowiem swoje szczególne, zgóry ustalone przez ustawę, cechy.

W szczególności zatem nie można żądać od handlu wędrownego nabycia świadectwa przemysłowego wyższej niż V-ta kategoria z tytułu kontyngentu kupujących. Jak wyżej wyjaśniono, rozmiary handlu wędrownego są ustawowo zastrzeżone i przeto obojętne jest, kto sprzedawany przez kupca wędrownego towar kupuje. Lecz do tego dochodzi jeszcze jedna uwaga, dotycząca wogóle znaczenia cechy — „kontyngent kupujących”. Jest to cecha, na której przeważnie jest oparte rozróżnienie pojęć: handlu hurtowego, detalicznego i drobnego. Według ustawy handlem hurtowym nazywa się przedsiębiorstwo, w którym zaopatrują się w towar „głównie” kupcy i przemysłowcy, nabywający towar „przeważnie w większych ilościach”, detalicznym — przedsiębiorstwo, w którym się zaopatrują w towar drobnymi kupcy i spożywcy, nabywający towar „w mniejszych ilościach” i handlem drobnym — przedsiębiorstwo, w którym kupują towar w drobnej ilości „wyłącznie spożywcy”. Punkt ciężkości tego rozróżnienia leży nie w osobie kupującego, lecz w ilościach nabywanego towaru i w posiadaniu przez przedsiębiorstwo odpowiedniego zapasu towaru, którym można zaspokoić zapotrzebowanie klientów. Wyrażenie ustawy „wyłącznie spożywcom” bynajmniej nie oznacza, że prowadzący drobną sprzedaż musi legitymować klienta w obawie, czy nie jest on czasem drobnym kupcem, któremu ustawa rzekomo „zakazuje” sprzedawać towar. Takiego zakazu niema i fakt przypadkowego „kupna” towaru przez kupca sam przez się nie stanowi podstawy do przeniesienia drobnego handlu do wyższej kategorii. Z drugiej strony na przykład intendentura wojskowa jest bezsprzecznie „spożywcą”, ale kupiec, sprzedający jej towar, bynajmniej nie mógłby twierdzić, że prowadzi przedsiębiorstwo drobnej sprzedaży z powodu, że sprzedaje „wyłącznie” intendenturze wojskowej. Wyrażenie zatem „kontyngent kupujących” nie należy rozumieć literalnie w sensie „kto faktycznie kupuje”, lecz jako wskazówkę, na jaką klientelę nastawiony jest dany handel — kto może zaspokoić w danym przedsiębiorstwie swoje potrzeby, czy kupiec i przemysłowiec, kupujący w więk-

szych ilościach, czy drobny kupiec, nabywający towar w mniejszych ilościach, czy tylko spożywca, kupujący towar w drobnych ilościach. Handel wędrowny z natury swej ma za zadanie dotrzeć do spożywcy w miejscu jego zamieszkania i przeznaczony jest wyłącznie do zaspokojenia potrzeb spożywcy, żaden bowiem z kupców nie zaopatruje się w towar w przedsiębiorstwie, mieszczącym cały swój zasób towaru w walizie lub na wozie i przeto kupno towaru przez kupca u wędrownego handlarza ma zawsze charakter przypadkowy i istoty handlu wędrownego zmienić nie może. Wobec tego określenie handlu wędrownego, między innymi, jako drobna sprzedaż „wyłącznie spożywcom” jest zbędne i może prowadzić do bałamutnych wniosków, gdy ta wyłączność będzie czasem zakłócona, a zarazem jest uzupełnieniem cech handlu wędrownego znamieniem, nieprzewidzianem przez ustawę, a nawet sprzecznym z jej założeniami.

Wreszcie, dla wyczerpania tematu, kilka słów o handlu „przenośnym”. Ustawa o państwowym podatku przemysłowym nie zna pojęcia handlu „przenośnego”, wprowadziły je rozporządzenia wykonawcze Ministra Skarbu. Znajdujemy wzmianki o tym handlu w § 96 rozporządzenia z 8 sierpnia 1925, w § 114 rozporządzenia z 29 marca 1932 i w § 86 rozporządzenia z 14 września 1934. Według § 86 „handel przenośny, nie odpowiadający warunkom, winien być zaliczony do kategorii drugiej, trzeciej, względnie czwartej przedsiębiorstw, prowadzących handel towarowy”. Wyrażenie negatywne: „nie odpowiadający warunkom, uprawniającym do nabycia świadectwa przemysłowego na handel wędrowny”, nie stanowi oczywiście określenia i samo przez się nie daje pojęcia o tymże handlu, który rozporządzenie nazywa „przenośnym”. W okólniku Ministerstwa Skarbu z 30 stycznia 1926 L. D. P. O. 1566/III jest mowa o handlu przenośnym, „polegającym na drobnej sprzedaży towarów w różnych miejscowościach, na tygodniowych targach w oznaczonym miejscu”. Handel „przenośny”, jak i wędrowny, oczywiście nie posiada stałej siedziby, wskazuje na to już sam przymiotnik „przenośny”. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 7 sierpnia 1933 (Zb. Orz. S. N. Nr. 199/33) wprawdzie mówi o „stałej siedzibie” handlu przenośnego „ogniskującej jego interesy”, ale jest to pewna nieściśłość, nie mająca zresztą znaczenia dla omawianej kwestji, gdyż, w myśl art. 10 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, świadectwo przemysłowe jest podatkiem nie od siedziby, ogniskującej interesy przedsiębiorstwa, lecz od każdego poszczególnego zakładu handlowego, należącego do przedsiębiorstwa, lub, gdyż nie utrzymuje zakładu handlowego, od każdego oddzielnego wykonywania przemysłu. Nie można znaleźć różnicy pomiędzy siedzibą ogniskującą interesy, a miejscem wykonywania przemysłu, i w pojęciu „handlu przenośnego ze stałą siedzibą” kryje się sprzeczność wewnętrzna. Jakaż jest tedy różnica pomiędzy handlem przenośnym a wędrownym? Należy przypuszczać, że jednym warunkiem, uprawniającym do nabycia świa-

dectwa przemysłowego najniższej piątej kategorii jest sprzedaż z jakiegokolwiek opakowania lub ruchomego, przewożonego z miejsca na miejsce „pomieszczenia”, jak np. wóz, łódź i t. d. A contrario sprzedaż z „pomieszczenia” nieruchomego, nie przewożonego z miejsca na miejsce, nie odpowiada warunkom, uprawniającym do nabycia świadectwa przemysłowego na handel wędrowny. A zatem przez handel przenośny można rozumieć sprzedaż z pomieszczeń, mających wygląd budowli, wznoszonych w różnych miejscach i w różnym czasie, zbliżoną do handlu jarmarcznego, o którym mowa w art. 20 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, innymi słowy, handel, posiadający zakład handlowy w postaci budowli chociażby najprymitywniejszej. Określenie to będzie zgodne z zasadniczym założeniem ustawy o państwowym podatku przemysłowym, a mianowicie, że podatek jest wprost proporcjonalny do rozmiarów przedsiębiorstwa. Sprzedaż zaś z jakiegokolwiek pomieszczenia, podpadającego pod pojęcie budowli, co do rozmiarów swoich jest oczywiście większa, niż z opakowania lub ruchomego pomieszczenia, jak wóz lub łódź.

W konsekwencji tych rozważań należy uznać, że handel wędrowny jest szczególną sprzedażą towarów, przedsiębiorstwem o typie swoistym, którego rozmiary nie mogą być ustalone na podstawie cech zewnętrznych, przewidzianych w ustawie dla handlu towarowego ze sklepów i tym podobnych pomieszczeń o charakterze budowli, i że natomiast jedynymi jego cechami są: ruchomość, przenoszenie lub przewożenie towarów z miejsca na miejsce i sprzedaż z opakowania lub z pomieszczenia, nie podpadającego pod pojęcie sklepu. Ponadto przy handlu rozwoźnym przewożenie pomieszczenia z towarami powinno odbywać się zapomocą siły człowieka lub zwierzęcia.

Z tych zasad Sąd Najwyższy uznaje, że przy handlu wędrownym kontyngent kupujących nie stanowi cechy zewnętrznej, świadczącej o rozmiarach przedsiębiorstwa i przeto sprzedaż przez kupca wędrującego — towarów, z przenoszonej przezeń walizy, kosa i t. p. opakowania lub z pomieszczenia przewożonego z miejsca na miejsce zapomocą siły człowieka lub zwierzęcia, chociażby kupcom do dalszej sprzedaży, nie zmienia rodzaju i typu handlu wędrownego, a tem samem nie może stanowić podstawy prawnej do obowiązku nabycia świadectwa przemysłowego wyższej niż piąta kategorii.

*uprawnienia co do nieuwzględnienia art. 59 k. k., chociaż zarówno apelację, jak i kasację założono wyłącznie na korzyść oskarżonego.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 25 maja 1935 w sprawie 2 K. 9/35, wpisane do księgi zasad prawnych.

Apelacja, jak i kasacja mogą, w myśl art. 474, 505 § 2 k. p. k., dotyczyć zarówno całości wyroku, jak i jego części, obejmować orzeczenie w przedmiocie winy i kary lub też orzeczenie o karze.

Sąd Apelacyjny i Kasacyjny ograniczyć muszą swe rozstrzygnięcie do zaskarżonej części wyroku, pozostawiając niezaskarżoną część jako prawomocnie niekniętą.

Po uchyleniu wyroku Sądu Apelacyjnego jedynie co do kary, ulega orzeczenie Sądu I-ej instancji w tym przedmiocie ponownemu rozpatrzeniu i ocenie przez Sąd Apelacyjny, przyczem Sądowi Apelacyjnemu służy zupełna swoboda przy wymiarze kary w granicach ustawy (art. 10, 369, 379, 489 k. p. k.) z ograniczeniem, zawartem w art. 500 lit. „a” k. p. k., t. j., że nie może on zwiększyć ani co do rodzaju, ani co do czasu trwania kary, wymierzonej przez Sąd I-ej instancji, jeżeli założono apelację tylko na korzyść oskarżonego. Oczywiście, że przy ponownem rozpoznawaniu sprawy, Sąd Apelacyjny nie jest mocen zmieniać ustaleń co do winy, które uprawniały do zastosowania art. 59 k. k. (np. ustalenia co do ograniczonej poczytalności, usiłowania nieudolnego, przekroczenia obrony koniecznej i t. p.).

W ten sposób należy rozumieć i interpretować treść art. 537 k. p. k. Atoli w tych granicach ma Sąd Apelacyjny nieskrępowaną swobodę i uprawnienie do stanowienia o całokształcie kary i może według swego uznania orzec stosowanie nadzwyczajnego łagodzenia kary z art. 59 k. k. (które jest jedynie fakultatywne), lub też nadzwyczajnego łagodzenia kary nie stosować, pomimo, że w uchylonym wyroku apelacyjnym zastosowano art. 59 k. k., zaś apelację i kasację wniesiono wyłącznie na korzyść oskarżonego.

Jedynie, jak wyżej zaznaczono, przepis lit. „a” art. 500 k. p. k. stanowi granicę, poza którą Sąd Apelacyjny wyjść nie może nawet w razie uchylenia wyroku Sądu II-ej instancji (art. 537 k. p. k.).

## 654.

*Zastosowanie przy wymiarze kary w instancjach merytorycznych art. 59 k. k. nie pozbawia instancji apelacyjnej, w razie ponownego rozpoznania sprawy w instancji apelacyjnej po uchyleniu przez Sąd Najwyższy wyroku w części, dotyczącej wymiaru kary,*

## 655.

*Przez elektrownie, oplacające podatek przemysłowy w formie świadectwa przemysłowego III kat. w myśl rozdz. XVI lit. C. cz. II, ustawa o państw. podatku przemysł. rozumie zakłady specjalnie przeznaczone dla wytwarzania prądu elektrycznego do celów oświetlania, dostarczania energii elektrycznej i t. d., po-*

siadające specjalne urządzenia, skomplikowane maszyny, większą ilość odbiorców prądu i t. p.

Natomiast elektrownie urządzone prymitywnie, wytwarzające prąd elektryczny o niewielkiej mocy, prowadzone ubocznie przy tartakach, młynach i t. d., przeznaczone dla nieznacznej ilości konsumentów, nabywają zgodnie z § 125 rozporządzenia wykonawczego (Dz. Ust. poz. 406/32) świadectwa przemysłowe stosownie do ilości zatrudnionych robotników.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 22 listopada 1934, w sprawie 2 K. 1168/34.

Kasacja oskarżonych zarzuca obrazę: a) art. 514 lit. „f” k. p. k. przez nieprzytoczenie ustawowej dyspozycji czynu, ani też przepisu prawa, na mocy którego oskarżeni byliby obowiązani do wykupienia świadectwa przemysłowego wyższej kategorii, niż to, które posiadali, niewykazanie ani w sentencji wyroku, ani w uzasadnieniu, jakie mianowicie świadectwo przemysłowe winni byli wykupić, co jest niezbędne przy ustaleniu podstawy kary, i wreszcie skazanie oskarżonego za dwa czyny przestępne mimo uznania ich za winnych popełnienia jednego czynu; b) art. 379, 124 i 151 k. p. k. przez nierozważenie kwestji prymitywnego urządzenia elektrowni oraz zebranego w związku z tem materiału dowodowego, pominięcie zeznań świadków odwodowych w związku z kwestją nieznacznej ilości abonentów i ubocznego prowadzenia elektrowni przy młynie, nieprzytoczenie granicy pojęcia „większej ilości” przy ustaleniu, że elektrownia zaopatrywała większą ilość abonentów, jak również pominięcie dwukrotnie zgłoszonego wniosku o przesłuchanie biegłego dla ustalenia, czy elektrownia oskarżonych nie jest prymitywnem urządzeniem i czy stanowi główne przedsiębiorstwo, czy też uboczne przy młynie; c) art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym w związku z cz. II lit. C. rozdz. XVI taryfy do art. 23 tejże ustawy przez nieustalenie istotnych cech elektrowni pod kątem widzenia § 125 rozporządzenia wykonawczego, który wyjaśnia, że elektrownie, obsługujące nieznaczną ilość konsumentów i urządzone prymitywnie lub prowadzone ubocznie przy innych zakładach przemysłowych, nie mogą być zaliczone do kategorii III-ciej przedsiębiorstw przemysłowych.

Zarzuty kasacji są słuszne. Sąd Okręgowy przede wszystkim nie miał prawa rozprawić się z zeznaniami świadków odwodowych zapomocą apodyktycznego twierdzenia, że ci świadkowie „nic istotnego do sprawy nie wnieśli”. Ocena zeznań świadków, chociaż zależy od uznania Sądu, nie może być jednak dowolną. Sąd powinien być uzasadnić, dlaczego uważa zeznania, stwierdzające, że elektrownia stanowi niepodzielną część młyna, że motor elektrowni służy jednocześnie i do pomiału, że urządzenie elektrowni, składające się jedynie z dynamomaszyny i motoru, jest bardzo prymitywne i t. d., nie wnoszą nic istotnego do sprawy. Według rozdziału XVI lit. C. cz. II

załącznika do art. 23 ustawy o państwowym podatku przemysłowym wszystkie elektrownie opłacają podatek przemysłowy w formie świadectwa przemysłowego III-ciej kategorii przemysłowej w cenie 2000 zł. Przez elektrownie ustawa rozumie zakłady specjalnie przeznaczone dla wytwarzania prądu elektrycznego do celów oświetlania, dostarczania energii elektrycznej i t. d., posiadające specjalne urządzenie, skomplikowane maszyny, większą ilość odbiorców prądu i t. p. Urządzenie zaś prymitywne, wytwarzające prąd elektryczny o niewielkiej mocy i w niewielkiej ilości, prowadzone ubocznie przy tartakach, młynach i t. d., przeznaczone dla nieznacznej ilości konsumentów, oczywiście nie mogą opłacać tak wysokiego podatku i przeto na mocy § 125 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o państw. podatk. przemysł. (Dz. Ust. poz. 406/32) nabywają świadectwa przemysłowe stosownie do ilości zatrudnionych robotników. Te właśnie okoliczności, dające podstawy do zaliczenia elektrowni oskarżonych do kategorii, przewidzianych w § 125, stwierdzili świadkowie odwodowi i jeśli Sąd nie dał wiary ich zeznaniom, to mógł sprawdzić stan elektrowni oskarżonych przez biegłych. Z akt sprawy nie wynika, ażeby świadek K., urzędnik skarbowy, miał fachowe wiadomości co do urządzeń elektrowni i mógł rozstrzygnąć kwestję, czy dana elektrownia była urządzona prymitywnie, czy fachowo. Stwierdzona przez K. okoliczność, że młyn był prowadzony przez „inną firmę”, nie ma znaczenia dla sprawy, gdyż nie odbiera elektrowni oskarżonych cechy „ubocznie prowadzonej”, przy młynie. Również ustalenie przez Sąd, że elektrownia miała od 215 do 250 abonentów, wskazuje, że było to urządzenie obliczone na „nieznaczną ilość konsumentów”. Wobec tego należy uznać, że Sąd nie rozważył całokształtu sprawy i nie uzasadnił należycie swoich wniosków, a przeto wyrok, jako wydany niezgodnie z wymaganiami artykułów 360 i 379 k. p. k. w związku z rozdz. XVI lit. C. cz. II załącznika do art. 23 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, ulega uchyleniu.

## 656.

1. Mimo braków formalnych wniosku o przywrócenie terminu (np. przekroczenia terminu zawitego 7-dniowego od daty ustania przeszkody) lub braków materialnych (np. podanie przyczyny opóźnienia, która nie ma charakteru od strony niezależnej), skoro właściwy Sąd (art. 227 k. p. k.) dozwolił przywrócenie terminu, zarzuty kasacyjne, wywiedzione z takich przesłanek, nie mogą być przez Sąd Najwyższy rozpatrywane.

2. Samo nazwanie wniosku o przywrócenie terminu i użycie w nim słów „proszę przywrócić mi termin”, jak i wyrażenie się w postanowieniu na taki wniosek, że „Sąd postanowił przywrócić termin”, nie

ma wpływu na stwierdzenie, czym jest wniosek i postanowienie w swej istocie prawnej, a w szczególności, czy chodzi rzeczywiście o postanowienie z art. 227 i 228 k. p. k., nieulegające kontroli kasacyjnej, czy o inne, acz pod nazwą przywrócenia terminu.

3. K. p. k. nie zna t. zw. sędziowskiego prawa przedłużania terminów zawitych nawet wtedy, gdyby o to proszono przed upływem terminu, a tembardziej, gdy termin upłynął wyrok uprawomocnił się i sprawa się stała „res iudicata”<sup>1)</sup>.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934 w sprawie I K. 965/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi obrazę art. 227, 501 lit. „c”, 51 i 52 k. p. k.:

a) przez rozpoznanie sprawy merytorycznie, mimo że prokuratura omieszkła termin do zapowiedzenia apelacji od wyroku Sądu I instancji, wnosząc o przywrócenie tego terminu, nie przytoczyła żadnych powodów usprawiedliwiających, nie zachowała też terminu siedmiodniowego od daty ustania przeszkody, Sąd zaś I instancji, przywracając termin do zapowiedzenia apelacji, niczem jej nie uzasadnił i oskarżonego o tem postanowieniu nie powiadomił, wreszcie Sąd Apelacyjny, mimo poruszenia tego zagadnienia przez obronę na rozprawie, w wyroku go nie omówił;

b) przez oparcie się z urzędu na przepisie ustępu „c” art. 501 k. p. k. i uchylenie wyroku pierwszej instancji, jakoby nieważnego, choć już wypadek *questionis* nie podpada pod którykolwiek z czterech przewidzianych w powyższym przepisie.

Sąd odwoławczy (apelacyjny — kasacyjny) bada z urzędu, czy środek odwoławczy od wyroku I instancji założono we właściwym terminie (Zb. Orz. S. N. Nr. 299/31). W razie uchybienia terminu do założenia środka odwoławczego, gdy orzeczenie wadliwie zaskarżone już uprawomocniło się, ta „res iudicata” powoduje nieważność wyroku, jakoby wydano w II instancji. (Zb. Orz. S. N. Nr. 85/33; 44/34; 165/31 z. VIII na str. 289).

Środek odwoławczy apelacji jest jednak prawidłowo założony, jeśli Sąd I instancji dozwolił przywrócenie terminu. W kasacji nie można podnosić zarzutów z tytułu rozstrzygnięcia Sądu orzekającego I instancji z powodu, że dozwolił przywrócenie terminu do apelacji (do jej zapowiedzenia lub wyводу) nawet wtedy, gdyby nie było ani formalnych, ani materialnych warunków do wydania takiego postanowienia (Orz. S. N. w składzie siedmiu sędziów z 19 listopada 1932 — Zb. Orz. S. N. Nr. 218/32). Rozstrzygnięcie w tym zakresie pozostawił ustawodawca, z wyłączeniem kontroli kasacyjnej, sędziemu I instancji, polegając na jego znajomości prawa i sumiennosci; jaskrawe nadużycie mogłoby uzasadniać odpowiedzialność według art. 286 k. k. Tylko w razie odmowy przywrócenia terminu do apelacji jest dopuszczalne odrębne zażalenie do właściwego Sądu odwoławczego (apelacyjnego, okręgowego, odwoławczego).

Taki stan prawny istnieje w razie, gdy druga instancja przywróci termin do założenia kasacji, co w niniejszym wypadku nie wchodzi w grę.

Formalnym brakiem wniosku o przywrócenie terminu będzie np. przekroczenie terminu zawitego siedmiodniowego od daty ustania przeszkody — materialnym brakiem np. podanie przyczyny opóźnienia, która nie ma charakteru „od strony niezależnej”. Mimo takich wad, sprzecznych z przepisem art. 227 k. p. k., skoro Sąd dozwolił przywrócenie terminu, zarzuty kasacyjne, wywiedzione z takich przesłanek, nie mogą być przez Sąd Najwyższy rozpatrywane.

Z drugiej strony k. p. k. nie zna t. zw. sędziowskiego prawa przedłużania terminów zawitych nawet wtedy, gdyby o to proszono przed upływem terminu, a tem bardziej, gdy termin upłynął, wyrok uprawomocnił się i sprawa stała się „res iudicata”. Również nie zna k. p. k. prawa Sądu przyznania stronie zaskarżenia prawomocnego już wyroku. Dotyczy to także prokuratury z jedynym odchyleniem na rzecz prokuratora Sądu Najwyższego w art. 538—539 k. p. k.

<sup>1)</sup> Słuszność pierwszej tezy, jakoby kasacja nie mogła być oparta na zarzucie, iż Sąd niesłusznie dozwolił przywrócenia terminu (art. 227 k. p. k.), została podana w wątpliwość w glosie, dołączonej do orzeczenia składu VII sędziów S. N. z 19 listopada 1932, II. 1 K. 919/32 (O. S. P. XII, poz. 150). Glossa owa w sposób przekonywujący wykazuje, iż w razie niesłusznego przywrócenia terminu do apelacji (taki wypadek właśnie obecnie zachodzi) można w drodze zarzutu kasacyjnego (jak to właśnie uczynił oskarżony) dążyć do naprawienia błędu, którego dopuścił się Sąd, przywracając bezpodstawnie termin do apelacji. Co więcej, wspomniana glossa wykazuje, że ta kwestja powinna być przez Sąd II instancji badana z urzędu.

Jeżeli jednak należałoby nadal stać na stanowisku, że postanowienie o przywrócenie terminu jest niezaskarżalne wogóle, a więc także drogą zarzutu kasacyjnego, to powstać muszą natychmiast bardzo poważne wątpliwości odnośnie do pytania,

czy w danym wypadku chodzi o przywrócenie terminu w myśl art. 227 k. p. k., czy też o jakieś bliżej nieokreślone, a ustawie nieznane, „upoważnienie do zaskarżenia wyroku już prawomocnego”. Przecie prokurator i Sąd niewątpliwie nie mogli nie wiedzieć, że taka instytucja „upoważnienia do zaskarżenia wyroku już prawomocnego” ustawie znana nie jest; zatem tak prokurator, jak i Sąd, mogli mieć chyba na myśli przywrócenie terminu w sensie art. 227 k. p. k. (inna rzecz, czy wniosek o przywrócenie terminu był uzasadniony i czy postanowienie Sądu, przyznające przywrócenie terminu, nie było zupełnie bezpodstawne). W takim razie w świetle wspomnianego orzeczenia składu VII sędziów z 19 listopada 1932 należałoby przyjąć, że przywrócenie terminu apelacyjnego kwestjonować nie było można, a tem samem brak było podstawy do stwierdzania bezwzględnej nieważności orzeczenia apelacyjnego „propter rem iudicatum”.

Z treści wniosku i z treści postanowienia musi być widoczne, że chodzi o postać wniosku i postanowienia z zakresu przywrócenia terminu w znaczeniu art. 227 i 228 k. p. k. Samo nazwanie wniosku i użycie słów „proszę przywrócić mi termin” nie przesądza, czem jest wniosek w swej istocie, jak i wyrażenie się w postanowieniu na taki wniosek, że Sąd „postanowił przywrócić termin”, nazwa bowiem i wyrażenie się, pokrywające w rzeczywistości inną istotę rzeczy, nie wyłącza oceny aktu procesowego według jego rzeczywistej natury i stwierdzenie, czy on ma podstawę prawną, a w szczególności ad casum czy według istotnej natury aktu chodzi rzeczywiście o postanowienie z art. 227 i 228 k. p. k., nie ulegające kontroli kasacyjnej, czy o inne, acz pod nazwą przywrócenia terminu.

Użycie nazwy pewnej instytucji nie jest bowiem decydujące czy czynność procesowa Sądu lub strony, spełniona pod tą nazwą, odpowiada w swej istocie tej instytucji (o znaczenie postanowienia jako wyroku — Zb. Orz. S. N. Nr. 69/31, 186/30; apelacja czy kasacja — Zb. Orz. S. N. Nr. 95/30, 110/30, 94/31). Decydująca jest treść i warunki czynności, które muszą być w tym stopniu ujawnione, aby można ocenić i sprawdzić jej istotę prawną.

Według akt sprawy, prokurator okręgowy zapowiedział apelację od wyroku łącznego Sądu Okręgowego z 25 kwietnia 1934 dopiero 8 maja 1934, do której złożenia prosi równocześnie temże pismem przywrócić mu termin. Pozatem brak we wniosku wszelkich wskazówek, któreby ujawniały istotę wniosku, jako opartego o przepis art. 227 k. p. k., choćby na mylnych podstawach faktycznych i płynącego z mylnej wykładni tego przepisu, lecz w każdym razie z przesłanką, którą wnioskodawca uważa jako „przeszkodę” dla siebie do zgłoszenia zapowiedzenia apelacji we właściwym terminie.

Również Sąd, przychyłając się do wniosku prokuratora, w postanowieniu z 12 maja 1934, poza decyzją „Przywrócić termin do zapowiedzenia apelacji” w sprawie, nie zamieścił ani w sentencji postanowienia, ani w uzasadnieniu, którego, wbrew art. 51 k. p. k., wogóle zaniechał, nic, coby wskazywało, że chodzi istotnie o akt procesowy z art. 227—228 k.p.k., nie zaś pod nazwą wziętą z tych przepisów, ad casum mylną, o proste zezwolenie na zaskarżenie wyroku już prawomocnego, do czego prokuratura okręgowa nie jest uprawniona (art. 538 k. p. k.) i zezwolenie Sądu nie jest wprawnej możliwości uzasadnić takie jej prawo, jak wyjaśniono powyżej (pod 3).

Z powyższych zasad postanowienie Sądu Okręgowego z 12 maja 1934 nie przedstawia się w swej istocie jako przywrócenie terminu do zapowiedzenia apelacji w sensie art. 227—228 k. p. k., choć używa tej nazwy, lecz jako nieumotywowane i niemające podstaw prawnych w przepisach procesowych upoważnienie do zaskarżenia wyroku już prawomocnego. Przytem nie stanowi różnicy, czy upoważnienia takiego udzielonoby w kilka dni po uprawomocnieniu się

wyroku, jak w sprawie niniejszej, na wniosek złożony w 10 dni po uprawomocnieniu się wyroku I instancji, czy też w rok potem lub jeszcze później. Wyrok Sądu Okręgowego zaskarżono przeto z uchybieniem terminu do zapowiedzenia apelacji bez uzyskania przywrócenia terminu w znaczeniu art. 227 k.p.k.

Wyrok Sądu Apelacyjnego uchylił zaskarżony wyrok I instancji, uznając go za nieważny z powołaniem się na przepis art. 501 lit. „c” k. p. k. Z powodu nieważności należałoby jednak stwierdzić ją „postanowieniem” (art. 14 k. p. k. Zb. Orz. S. N. Nr. 2/31 pkt. 3; 37/32 pkt. 2; 69/31, 96/32, 44/33, 186/30).

W istocie swej jednak wyrok Sądu Apelacyjnego, co z uzasadnienia jego widoczne, opiera się na tem, że wyrok I instancji przyjął zasadę, zawartą w art. 66 k. k. z 1903, nieznaną k. k. z 1932. Motyw ten stwierdza, że Sąd I instancji, wymierzając karę łączną, błędnie zastosował obowiązujące prawo karne materialne. Sąd Okręgowy był bowiem, w myśl art. 32 k. p. k., właściwy do rozpoznania wniosku oskarżonego o orzeczeniu kary łącznej, lecz winien był mu odmówić (bez wyznaczenia rozprawy postanowieniem zaskarżalnym — art. 463 k. p. k.), jako nieuzasadnionemu w prawie materialnym, t. j. w przepisach k. k. z motywów, które zawiera obecnie wyrok Sądu Apelacyjnego. Wyrok Sądu Apelacyjnego według treści motywów uchylił przeto wyrok I instancji, jako obrażający prawo materialne, nie zaś z powodu jego nieważności, jak mylnie twierdzi. Sentencja uchylająca winna natomiast dać wyraz temu, że pozostają w mocy obie kary, orzeczone wyrokami Sądu Okręgowego w Łodzi z 13 marca 1933 i Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 grudnia 1933.

Powyższe wadliwości wyroku Sądu Apelacyjnego są atoli bezprzedmiotowe wobec konieczności stwierdzenia jego nieważności z przyczyn, jak pod 2—5.

## 657.

*Przywłaszczenie kaucji pracowniczej, wręczonej na zabezpieczenie przyszłego roszczenia, stanowi przywłaszczenie mienia powierzonego w rozumieniu § 2 art. 262 k. k. Paragraf 1 art. 262 k. k. przewiduje przywłaszczenie mienia, które przypadkowo znalazło się w posiadaniu sprawcy.*

*Przywłaszczenie kaucyj, uzyskanych od różnych osób, może być, zależnie od okoliczności, realnym zbiegiem oddzielnych przestępstw, może być przestępstwem ciąglem, a może być dokonane jednym aktem roztrwonienia wszystkich tych pieniędzy, a wtedy nie będzie ono przestępstwem ciąglem, lecz przestępstwem pojedynczym, pomimo, że osób pokrzywdzonych może być kilka.*

*Moment otrzymania kaucyj od pokrzywdzonych jest bez znaczenia dla kwestji, czy przywłaszczenie kaucyj stanowi jedno przestępstwo (ciągle lub poje-*

*dyńcze), czy też stanowi ono realny zbieg przestępstw. Decyduje tu moment zużycia, roztrwonienia i t. p. tych kaucyj; zużycie mogło się dokonać jednorazowo (jedno pojedyncze przestępstwo), na raty w tym samym zamiarze i celu (jedno przestępstwo ciągle), wreszcie w różnym czasie i bez jedności zamiaru i celu (wielość przestępstw) — realny zbieg.*

*Przywłaszczenie jest rozporządzeniem się jak swoją własnością cudzem mieniem ruchomem, już posiadaniem przez sprawcę, rozporządzeniem tem mieniem w kierunku gospodarczego zużycia z wykluczeniem osoby uprawnionej.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 19 grudnia 1934 w sprawie 1 K. 987/34.

Zarzuty kasacji są bezpodstawne.

Sądy obu instancyj zgodnie ustaliły, że pieniądze były doreczone tytułem kaucji pracowniczey. W samym pojęciu kaucji mieści się cel, w jakim pieniądze zostają powierzone na wypadek roszczenia do pracownika. Przywłaszczenie takiej kaucji, wręczoney na zabezpieczenie przyszłego roszczenia, stanowi niewątpliwie przywłaszczenie mienia, powierzonego w rozumieniu § 2 art. 262 k. k. Paragraf 1 art. 262 k. k. przewiduje przywłaszczenie mienia, które przypadkowo znalazło się w posiadaniu sprawcy (Motywy Kom. Kodyf.).

Samo ustalenie oszustwa lub przywłaszczenia zawiera w sobie implicite ustalenie umyślności działania, ponieważ należy ono do istoty tych przestępstw.

Przywłaszczenie kaucyj, uzyskanych od różnych osób, może być, zależnie od okoliczności, realnym zbiegiem oddzielnych przestępstw, może być przestępstwem ciąglem, a może być nawet dokonane jednym aktem roztrwonienia wszystkich pieniędzy, a wtedy nie będzie ono nawet przestępstwem ciąglem, lecz będzie przestępstwem pojedynczym (délit instantané), pomimo, że osób pokrzywdzonych może być kilka.

Przestępstwo ciągle zachodzi zwykle wtedy, kiedy sprawca postanawia osiągnąć pewien karygodny cel, lecz, by nie zwrócić na siebie uwagi, rozkłada działanie swe na raty (Makarewicz). Można je określić jako połączenie kilku przestępstw, popełnionych w tym samym celu i powodujących ten sam skutek (Wachenfeld — Lehrbuch str. 112). Skutek należy określać według ustawowej istoty danego przestępstwa. Przy zabójstwie skutkiem jest pozbawienie życia indywidualnie określonego człowieka. Zabójstwo dwóch ludzi, dokonane różnymi czynami, nie będzie nigdy przestępstwem ciąglem, choćby miało ten sam cel na widoku.

Przywłaszczenie jest rozporządzeniem się jak swoją własnością cudzem mieniem ruchomem, już posiadaniem przez sprawcę, rozporządzeniem tem mieniem w kierunku gospodarczego użycia z wykluczeniem osoby uprawnionej (Makarewicz).

Moment otrzymania kaucyj od pokrzywdzonych jest bez znaczenia dla kwestji, czy przywłaszczenia kaucyj stanowi jedno przestępstwo (ciągle lub pojedyncze), czy też stanowi ono realny zbieg przestępstw. Decyduje tu moment zużycia, roztrwonienia i t. p. tych kaucyj; zużycie mogło się dokonać jednorazowo (jedno pojedyncze przestępstwo, na raty w tym samym zamiarze i celu (jedno przestępstwo ciągle), wreszcie w różnym czasie i bez jedności zamiaru oraz celu (wielość przestępstw) — realny zbieg.

Oszustwo dotyczy zawsze określonej indywidualnie osoby, którą się w błąd wprowadza, lub której błąd się wyzyskuje. Tak jak zabójstwo dwóch ludzi, dokonane różnymi czynami, nie będzie nigdy przestępstwem ciąglem, tak samo doprowadzanie, jak w w danym wypadku, różnych osób w różnym czasie do niekorzystnego rozporządzania ich mieniem zapomocą wprowadzania ich w błąd — co dopuszcza różne indywidualne różnice w sposobach tego wprowadzania w błąd — jest realnym zbiegiem przestępstw. Ewentualne uchybienie Sądu przez uznanie realnego zbiegu przy przywłaszczeniu kaucji jest w danym wypadku jednak bez znaczenia. Wymierzona bowiem kara łączna trzech lat więzienia nie przewyższa najsurowszej z kar, wymierzonych za poszczególne przestępstwa. Zastosowano bowiem system całkowitej absorbcji kar poszczególnych przez karę najsurowszą.

## 658.

*Niewłaściwy sposób wykonania czynności, leżących w granicach uprawnienia urzędnika, nie odejmuje jego czynności charakteru czynności, dokonanej podczas pełnienia obowiązków służbowych w rozumieniu art. 132 §1 k. k.*

*Sięgnięcie przez egzekutora do kasy z pieniędzmi w momencie otwarcia jej przypadkowo przez samego dłużnika, który odmawia uiszczenia słusznie egzekwowanej należności, nie stanowi działania, przekraczającego ramy przepisu art. 23 rozp. Rady Ministrów z 25 czerwca 1932 o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych (Dz. Ust. poz. 580), a więc czynności bezprawnej.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 20 grudnia 1934 w sprawie 2 K. 1451/34.

Prokurator Sądu Okręgowego w Kielcach żąda w kasacji na podstawie art. 514 lit. „a” k. p. k. uchylenia zaskarżonego wyroku, a to wobec wydania przez Sąd odwoławczy uniewinniającego wyroku pomimo istnienia w czynie oskarżonych znamion przestępstwa, przyczem zarzuca wyrokowi temu oparcie się na błędnych przesłankach, a mianowicie: 1) że wypowiedzenie słów obraźliwych w liczbie mnogiej nie daje podstawy do stwierdzenia, że skierowane były do



sekwestratora K., 2) że wobec nietaktownego zachowania się sekwestratora czynności jego pozbawione były charakteru obowiązków służbowych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Nie ustalając w całości przebiegu zdarzenia, stanowiącego przedmiot sprawy, wyraża Sąd odwoławczy pogląd, że pokrzywdzony nie podlegał ochronie przepisu art. 132 § 1 k. k., ponieważ postępowanie jego było nietaktowne, a nawet bezprawne i ponieważ użycie przez oskarżonych słów obelżywych w liczbie mnogiej nie dotyczyło bezpośrednio pokrzywdzonego. Nietakt, a nawet bezprawność czynności pokrzywdzonego, jako sekwestratora, który przyszedł do sklepu oskarżonych, upartuje Sąd w tem, że wobec odmowy ze strony oskarżonych uiszczenia kwoty 1.50 zł. jako kosztów egzekucyjnych, pokrzywdzony, korzystając z tego, iż oskarżony otworzył szufladę, sięgnął do niej ręką i chwycił banknot 20 zł., a nadto, że pokrzywdzony nie okazał oskarżonym polecenia przeprowadzenia egzekucji. W tem działaniu (zaniedbaniu) pokrzywdzonego dopatruje się Sąd obrazy przepisów art. 17 ust. 1 i 23 ust. 1 rozp. Rady Ministrów o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych (Dz. Ust. poz. 580/32), wywodząc, że pokrzywdzony mógł zaspokoić roszczenia Skarbu przez zajęcie innego mienia, nie chwytając się, bo cel egzekucji tego nie wymagał, takiego ostatecznego środka, jakim jest sięgnięcie do cudzej kasy w momencie otwarcia jej przypadkowo przez samego płatnika.

Tego rodzaju uzasadnienia uniewinniającego wyroku nie można uważać za słuszne. Oczywiście nie podlega ochronie ustawy czynność bezprawna, lecz czynnością bezprawną jest działanie, stojące poza ramami wykonania danego urzędnika. Niewłaściwy sposób wykonania czynności, leżących w granicach uprawnień urzędnika, nie odejmuje jego czynności charakteru czynności, dokonanej podczas pełnienia obowiązków służbowych (art. 132 § 1 k. k.). W tym przypadku nie zakwestjonowano prawa i obowiązku pokrzywdzonego ściągnięcia od oskarżonych kwoty 1.50 zł. Ściągnięcie to mógł i miał obowiązek pokrzywdzony skutecznie wszystkimi dozwolonemi sposobami, nawet, jeśli cel egzekucji tego wymagał, w sposób przymusowy (z dobraniem ślusarza), względnie zapomocą przeprowadzenia osobistej rewizji (§ 23 cyt. rozp. Rady Ministrów). Ściągnięcie egzekwowanej kwoty winien organ egzekucyjny skutecznie oczywiście w sposób najbardziej celowy.

W wypadku niniejszym nie uciekał się pokrzywdzony do tak drastycznych środków, jak rewizja osobista, albo zarządzenie otwarcia kasy, lecz wziął z otwartej przez oskarżonego szuflady przedmiot najbardziej nadający się do zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności, t. j. gotowiznę. Celem ściągnięcia należności egzekutor miał prawo polecić oskarżonym otwarcie szuflady z pieniędzmi, lecz nie potrzebował tego czynić, ponieważ szuflada została otwarta przez oskarżonego, a gotówka stała się w ten sposób dostępną dla niego tak, jak każdy inny przedmiot, któ-

rego zresztą zajęcie byłoby nie tylko mniej celowe, ale w razie ewentualnej przymusowej sprzedaży narażoby mogło na szkodę samych oskarżonych. Pokrzywdzony działał zatem w ramach cytowanego w wyroku przepisu § 23 rozp. Rady Ministrów. Co się tyczy rzekomego nieokazania przez pokrzywdzonego polecenia urzędowego dokonania egzekucji, to zaniebdanie to nie uprawniałoby oskarżonych do bezkarnej lżenia urzędnika, lecz co najwyżej do zażądania okazania takiego polecenia.

Oczywiście bezzasadny jest także motyw wyroku, że wyrazy obelżywe wypowiedziane zostały w liczbie mnogiej, bo pominąwszy, co Sąd ustala, że egzekutorów było trzech (z tych jeden urzędujący, t. j. pokrzywdzony), obelga, wypowiedziana w liczbie mnogiej, obejmowała i pokrzywdzonego.

Z tych wszystkich względów należało zaskarżony wyrok, na podstawie art. 514 lit. „a” k. p. k., uchylić.

## 659.

*Akt zwolnienia podatnika przez właściwą władzę w całości lub w części od opłacenia podatku, jest aktem administracyjnym, który, chociażby nawet posiadał działanie wsteczne, nie jest ani „faktem”, ani „dowodem” „stwierdzającym” w rozumieniu art. 602 k. p. k., że oskarżony został skazany niesłusznie.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 20 grudnia 1934 w sprawie 2 K. 1474/34.

Wniosek o wznowienie postępowania opiera oskarżony na fakcie, że po uprawomocnieniu się wspomnianego wyroku, Izba Skarbowa I we Lwowie na mocy upoważnienia Ministerstwa Skarbu z 4 kwietnia 1934, L. D. V. 11162/4/34, zezwoliła podpisanemu reskryptem z 4 maja 1934, Nr. III. 26/4717/2/34, na prowadzenie hurtowego składu piwa w Rudkach w 1933 za świadectwem przemysłowem III kategorii handlowej. Zarazem zarządziła Izba Skarbowa I we Lwowie odpisanie między innymi grzywny w kwocie 105 zł., przypisanej oskarżonemu orzeczeniem karnem Urzędu Skarbowego w Rudkach z 12 lipca 1933, L. 2473/33, L. Z. K. 246/33, a utrzymanej w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w Samborze.

Akt zwolnienia podatnika przez właściwą władzę w całości lub w części od opłacenia podatku, jest aktem administracyjnym, wydanym na podstawie upoważnień, zawartych w poszczególnych przepisach ustawy o państwowym podatku przemysłowym. Akt taki, chociażby nawet posiadał działanie wsteczne, nie jest ani „faktem”, ani „dowodem”, „stwierdzającym”, że oskarżony został skazany niesłusznie. Słuszność skazania ocenia się według stanu faktycznego, istniejącego w chwili działania przestępnego, a akt administracyjny, wydany nawet na korzyść oskarżonego,

nie może być stwierdzeniem niesłuszności orzeczenia sądowego.

Wniosek oskarżonego nie posiada zatem warunków, przewidzianych w art. 602 k. p. k.

## 660.

*Pojazd, mający postać pojazdu mechanicznego, pozbawiony motoru lub opatrzony motorem niefunkcjonującym, nie jest pojazdem mechanicznym w sensie rozporządzenia z 15 stycznia 1933 o ruchu pojazdów mechanicznych na drogach publicznych (Dz. Ust. poz. 55/33).*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 15 lutego 1934. 3 K. 1398/33.

Sąd wyrokujący ustalił, iż oskarżony jechał na rowerze z przyczepionym motorem bez znaku rejestracyjnego, u niewinniał go jednak na tej podstawie, iż motor był zepsuty, a oskarżony poruszał go nie zapomocą silnika, lecz przy użyciu siły fizycznej nóg.

Z ustaleń Sądu nie wynika, czy motor był wogóle zepsuty i oskarżony nie chcąc z jakichbądź względów odjąć motoru posługiwał się rowerem z bezużytecznie przyczepionym silnikiem przy użyciu siły nogi czy też motor zepsuł się przypadkowo w czasie jazdy oskarżonego i przytrzymania go przez świadka B. Przewidywany defekt silnika i okoliczność, iż oskarżony musiał w związku z tem poruszać w dalszej drodze rower przy użyciu siły nóg nie wyłączałyby odpowiedzialności oskarżonego.

Pojazd mający postać pojazdu, mechanicznego, tylko wówczas podpada pod przepis § 1 cyt. rozp.<sup>1)</sup> o ile poruszany siłą motoru; tenże sam pojazd pozbawiony motoru lub opatrzony motorem wogóle niefunkcjonującym a poruszany siłą biologiczną ludzką lub zwierzęcą nie będzie pojazdem mechanicznym w rozumieniu powołanego rozporządzenia. To też istotne znaczenie dla niniejszej sprawy i ustalenia winy oskarżonego ma okoliczność, czy defekt motoru nastąpił w drodze podczas jazdy oskarżonego, na co mogłoby wskazywać zeznanie B., a częściowo i W., czy też oskarżony jeździł rowerem z silnikiem wogóle zepsutym.

Brak ustalenia tej istotnej okoliczności przy ustaleniu innych okoliczności, wskazujących na winę oskarżonego stanowi przyczynę kasacyjną z art. 514 lit. a. k. p. k., z czem zaskarżony wyrok winien być uchylony.

## 661.

*Przepisy k. p. k. — z pominięciem szczególnych rodzajów postępowania — zezwalają przy przesłuchaniu świadka na rozprawie, w warunkach § 1 art. 340 k. p. k., na odczytanie protokołu poprzedniego sądowego przesłuchania tegoż świadka jako oskarżonego<sup>2)</sup>.*

Orzeczenie Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 17 lutego 1934. 3 K. 1299/83,  
wpisane do księgi zasad prawnych.

Kodeks postępowania karnego (art. 9, 10 360, 441 i inne) nie uznaje zasady formalnej teorii dowodów, natomiast wychodzi ze słusznego założenia, że dowodem może być wszystko, co jest zdolne do urobienia przekonania sędziów o winie lub niewinności oskarżonego, a więc każda okoliczność, która daje jakąkolwiek chociażby najbardziej oddaloną wskazówkę na sposób popełnienia czynu lub osobę, sprawcy, jeżeli okoliczność ta została ujawnioną na przewodzie sądowym. W zasadzie niema powodu usuwać z pod spostrzeżeń sędziego czegokolwiek, co mogłoby sprawę wyjaśnić.

Kodeks karny, obecnie obowiązujący obdarzył sędziego wyrokującego pełnem zaufaniem do jego sumienności, znajomości życia i prawa, a zatem i prawo karne procesowe, określające czynności, jakie winny być podjęte w razie złamania norm prawa karnego materialnego, w imię swego dążenia do wyświeślenia prawdy materialnej nie krępuje takiego sędziego żadnemi ograniczeniami co do dopuszczalności dowodów oraz co do oceny materiału sądowego, ujawnionego na rozprawie, oraz nie dopuszcza wątpliwości, że sędzia każdą okoliczność i każdą postać dowodową, w jakiej okoliczność była mu ujawniona, rozważy wszechstronnie i zwartościuje w związku z całokształtem okoliczności, ujawnionych na przewodzie, i następnie uzasadni swe przekonanie co do winy lub niewinności oskarżonego (art. 379 k. p. k.). Prawo w art. 339 § 2 k. p. k. zabrania w postępowaniu zwyczajnem bezwarunkowo odczytywać zapiski dochodzenia (nawet w razie zgody stron), od czego jednak ustawodawca uczynił wyjątek, zezwalając na odczytywanie zawiadomień pokrzywdzonych o przestępstwie (art. 341 § 1 k. p. k.), choćby te zawiadomienia były uczynione jak zwykle przed policją (sprawozdanie Kom. Sejm.). Pozatem w odchyleniu od zasady bezpośredniości dozwala odczytywać protokoły czynności sądowych pod pewnemi warunkami. Przy powstawaniu zaś warunków ustawowych odczytywanie zeznań świadków i wyjaśnień oskarżonego czy współoskarżonego nie jest wyłączone.

<sup>2)</sup> Odmienne poglądy uzasadnia prof. dr. Stefan Glaser w artykule p. t. „Nico o wykładni art. 340 k. p. k.”, ogłoszonym w Nr. 9/34 Gazety sądowej warszawskiej. (Przyp. red.).

<sup>1)</sup> Rozp. z 15 stycznia 1933 (Dz. Ust. poz. 55).

Art. 10 i 360 k. p. k. nadają Sądowi prawo oprzeć swój wyrok na wyjaśnieniach współoskarżonego, przy czym ocena wartości dowodów takiego wyjaśnienia pozostawiona jest, w myśl art. 10 k. p. k., wyłącznie Sądowi wyrokującemu, który jednak przekonanie swe powinien w myśl art. 379 k. p. k. uzasadnić bez błędu logicznego i prawnego. Sąd może przeto dać pierwszeństwo wyjaśnieniom oskarżonego jak i współoskarżonego przed zeznaniami poszczególnego świadka, uzasadniwszy to wynikami przewodu sądowego w jego całości, a nawet uznać za wiarygodniejsze zeznania *tej samej osoby*, złożone w charakterze współoskarżonego przed jej zeznaniami, złożonymi w charakterze świadka. Nadmienić należy, że byłoby tylko uchybieniem prawa, gdyby Sąd wypowiedział jako podstawę wartościowania takich zeznań ogólną zasadę, że wyjaśnienia współoskarżonego są w sensie prawa równoważne z zeznaniem, jakieby ten złożył w charakterze świadka, skoro zeznanie świadka należy do kategorii dowodów (księga III k. p. k.) i pozostaje pod sankcją karną (art. 140 i n. k.), zaznając zaś oskarżonego niema ustawowo tego znaczenia.

Na rozprawie apelacyjnej sprawozdanie według art. 497 k. p. k. ma objąć stan faktyczny sprawy, do którego należy przewód sądowy pierwszej instancji, będący podstawą zaskarżonego wyroku, przeto sprawozdanie może zawierać bez uchybienia prawa także przedstawienie wyjaśnień współoskarżonego, aczkolwiek ten może być na rozprawie apelacyjnej zbadany w charakterze świadka (Zb. Orz. S. N. 121/33). Zeznania te są też omawiane w zaskarżonym wyroku pierwszej instancji, który odczytać należy. Stąd wypływa prawo i obowiązek Sądu Apelacyjnego rozważenia stosunku obu zeznań i ich wpływu na ustalenie dowodu, choćby nie odczytano wyjaśnień, złożonych przez daną osobę na rozprawie w pierwszej instancji (O. S. N. I. K. 639/33), a tembardziej gdy je odczytano według swobodnego uznania sprawozdawcy i Sądu (Zb. Orz. S. N. 51/32). Dotyczy to tylko przesłuchań ujawnionych w przewodzie w pierwszej instancji, będącym podstawą zaskarżonego wyroku; przesłuchania stwierdzone *tylko* w protokołach dochodzenia, śledztwa, poprzedniej rozprawy apelacyjnej (odroczonej — Zb. O. 34/32; ukończonej wyrokiem uchylonym) lub takiej rozprawy I-ej instancji, która nie była podstawą zaskarżonego wyroku, podlegają przepisom art. 340 k. p. k. Niemniej powyższy stan prawny przemawia za tem, że ustawa nie uważa, aby zbadanie danej osoby im apellatorio w charakterze świadka wyłączało, jeśli strony nie wyrażą zgody, uwzględnienie w postępowaniu apelacyjnym wyjaśnień jej złożonych w charakterze oskarżonego i tak protokólnie udokumentowanych.

Zgodnie z art. 340 k. p. k. wolno odczytywać protokoły sądowego przesłuchania świadków, biegłych i oskarżonych. Odczytanie ich za *zgodą stron* nie jest uzależnione od żadnych dalszych warunków (§ 4 art. 340 k. p. k.). Ustawa podkreśla tylko, że muszą to

być protokoły sądowe (równoważne sądowym: art. 257 — 260 k. p. k., art. 20 przep. wpraw. k. p. k.), a nie pozasądowe, administracyjne, policyjne. W zasadzie przeto, gdy zbadano daną osobę w charakterze świadka, nie jest wyłączone odczytanie protokołu jej poprzedniego przesłuchania w charakterze oskarżonego.

Odczytanie nie jest przeto wyłączone także wówczas, gdy zachodzą specjalne warunki §§ 1 i 2 art. 340 k. p. k., które upoważniają do odczytania zeznań poprzednich, *także wbrew odmownemu oświadczeniu się* jednej lub i obu stron. Odczytywać wolno, niezależnie od woli stron, protokoły sądowe sporządzone w dochodzeniu, w śledztwie lub na rozprawie w tej samej sprawie, wyjątkowo sporządzone w innej sprawie. Pozatem są wymienione, jako warunkujące odczytanie okoliczności tkwiące w trudnościach, na jakie natrafia zbadanie danej osoby wogóle lub w zakresie wykrycia istotnej prawdy i prawdomówności przesłuchiwanego. Ustawa kładzie w przepisach §§ 1, 2 i 3 art. 340 k. p. k. nacisk na to, w jakim charakterze *dana osoba ma być zbadana na rozprawie*, wówczas pod warunkami tych przepisów można odczytać protokół jej poprzedniego przesłuchania sądowego, czy to był protokół zbadania oskarżonego, czy świadka czy też biegłego. Wyrażenie wstępne §§ 1 i 2 art. 340 k. p. k. „Wolno odczytywać protokoły sądowego przesłuchania” „świadków”, rozumieć przeto należy w ten sposób, że wolno odczytywać protokoły sądowego przesłuchania *danej osoby*, która ma być lub jest badana na rozprawie jako świadek, bez względu na charakter, w jakim danego świadka zbadano według tego protokołu, jeśli pozatem zachodzą warunki powyższych przepisów. Skoro jednak danej osoby nie przesłuchano bezpośrednio przed Sądem wyrokującym w charakterze świadka, bądź przynajmniej nie odczytano (zgodnie z prawem) protokołu jego przesłuchania *w tymże charakterze*, niedopuszczalne byłoby ograniczenie się Sądu wyrokującego wyłącznie do odczytania protokołu przesłuchania danej osoby w charakterze oskarżonego; takie bowiem postępowanie równałoby się odmowie przeprowadzenia dowodu ze świadka, odmowie bezzasadnej, jeśli zbadanie danej osoby w charakterze świadka nie było bezwarunkowo niemożliwe (np. istniała znaczna odległość miejsca pobytu danej osoby, jednak to nie wyłączało zbadania przynajmniej w drodze pomocy prawnej — art. 347, 489 k. p. k.). Dążenie do najlepszych warunków procesowych dla wykrycia prawdy materialnej, jakie w danym układzie faktycznym istnieją, jest właściwym punktem wyjścia przy ocenie konkretnego przypadku.

Sąd Najwyższy co do zasadności tezy wymienionej na wstępie nie miał wątpliwości, wypowiadając ją w orzeczeniu z 17 lutego 1931, N. II. 2 K. 1523/30 z powołaniem się na art. 338 k. p. k. w jego ówczesnym pierwotnym brzmieniu. Przepis ten w § 1 zezwalał „odczytywać na rozprawie” (bez zgody stron) „protokoły sądowego przesłuchania oskarżonych i świad-

ków sporządzone w śledztwie lub dochodzeniu" pod warunkami tego paragrafu ( o ile którakolwiek z tych osób nie stawia się... i t. d.). W tem powiązaniu nierozdzielne przepis niewyodrębnia oskarżonych od świadków i rodzajów protokółów z nimi sporządzonych oraz stanowi jednolite dla jednych i drugich warunki pod jakimi odczytanie jest dozwolone. W tej redakcji przepis nie nasuwał wątpliwości, że badając świadka na rozprawie można odczytać protokół przesłuchania go w charakterze oskarżonego. Powstaje pytanie, czy ten stan prawny uległ zmianie wskutek nowelizacji ustawą z 21 stycznia 1932 (Dz U. Nr. 10, poz. 60), nadającej art. 338 (nowej num. 340) k. p. k. obecne brzmienie, w którym oddzielono przepisy dotyczące świadków (§§ 1 i 2) od przepisów dotyczących oskarżonego (§ 3). Historia nowelizacji temu przeczy. Nowelizacja, zgodnie z zamierzeniami przyspieszenia i uproszczenia postępowania, ekonomji pracy sędziowskiej i oszczędzenia kosztów, rozszerzyła, a nie zwężyła zakres przypadków, w jakich odczytywanie jest dopuszczalne. Projekt rządowy (druk sejm. Nr. 274), nie zmieniając jednolitego układu § 1 art. 338 k. p. k. w odniesieniu do świadków i oskarżonych, zezwalał na odczytywanie, poza wypadkami dotychczasowymi, także protokółów spisanych w innej sprawie, protokółów spisanych nietylko w dochodzeniu i śledztwie, lecz i sporządzonych na rozprawie (sc. poprzedniej), a wśród warunków odczytania dodał także znaczną odległość miejsca pobytu danej osoby wezwanej a niestawiającej, wprowadzał też możliwość (zawarunkowaną) odczytania protokołu osoby niewzwanej; jedynie w § 2 wprowadzono co do oskarżonego specjalny przepis o odczytywaniu protokołu niestawiającego oskarżonego, którego stawiennictwo nie jest obowiązkowe. Obecna redakcja art. 338 (340) k. p. k. otrzymał w komisji sejmowej (druk sejm. 438) z motywu, że odczytanie zeznań oskarżonego złożonych w innej sprawie nie powinno być możliwe, co do świadków zaś możliwość ta powinna być ograniczona do tych przypadków, gdy świadkowie ci byli badani także „w danej sprawie, wówczas bowiem Sąd rozporządza materiałem podstawowym, sprawdzonym w toku danego procesu, z którym może porównać i zestawiać materiał dostarczony przez tę samą osobę w innej sprawie". Motyw ten świadczy, że nie chodziło o ograniczenie co do rodzaju protokołu, w innej sprawie spisane, lecz o to, by dana osoba była badana także w sprawie danej (toczącej się przed Sądem wyrokującym). To stanowisko komisji powodowało konieczność rozdzielenia przepisów na trzy paragrafy (§§ 1, 2, 3), a w związku z tem nadano ponadto przepisom co do oskarżonego (§ 3), ujętym w odrębną całość, poprawniejszą legislacyjnie postać, gdyż w kilku punktach przepis nie powinien być identyczny z dotyczącym świadków (§ 1), jak co do odczytywania protokółów, gdy nie można doręczyć wezwania (bez doręczenia oskarżonemu rozprawa odbyć się nie może), tak i wówczas, gdy wezwany nie stawił się z powodu kwalifikowanych przeszkód lub odległości

miejsca pobytu (a stawiennictwo oskarżonego jest obowiązkowe).

Z powyższych założeń wypływa, że, mimo nowelizacji z 2 stycznia 1932, Sąd Najwyższy nie znajduje w niej zmian, któreby uzasadniały zmianę zapatrywania prawnego, wypowiedzianego w orzeczeniu z 17 lutego 1931, identycznego z odpowiedzią niniejszem udzieloną. Byłoby to cofnięciem się od linii rozwojowej naszego ustawodawstwa karnego tak materialnego jak i procesowego, o czem mowa na wstępie, przygotowanej już stanem prawnym, według ustaw dzielnicowych, jakiemu Sąd Najwyższy dał wyraz w orzeczeniu z 15 listopada 1926 N. II. K. 1930/26 (do u. p. k. 1864), z 25 maja 1925 N. Izby V. 165/25 (do u. p. k. 1877) i orzecznictwie do p. k. 1873 (za O. S. Wied. N. Zb. 817) oraz utrzymanej w zakresie art. 338 k. p. k. tak w jego postaci pierwotnej (Orz. S. N. z 17 lutego 1931) i znowelizowanej (o. niniejsze).

Linja rozwojowa, o jakiej powyżej mowa, to usuwanie w poszczególnych przepisach pozostałości i śladów, wypływających z nastawienia myślowego i z założeń, które były podstawą dawno odrzuconej t. zw. legalnej teorii dowodowej, prowadzącej do rozdźwięku między prawdą materialną a „prawdą jurydyczną”, narzucając ją sędziemu wbrew jego przekonaniu i wbrew prawdzie materialnej, czy to w postaci apriorycznego, abstrakcyjnego wartościowania dowodów, czy to w postaci usuwania z pod spostrzeżeń sędziego pewnych wydarzeń i ich sprawdzeń dowodowych, choćby zawartych już w aktach sprawy, również z motywów, wysnutych z rozumowań abstrakcyjnych i z doświadczeń uogólnionych. Było to skutkiem braku zaufania do sędziego; ustawodawca za niego tworzył normy oceny i normy o zakresie materiału mu dostępnego, pozbawiając sędziego możności indywidualizowania przejawów konkretnych w poszczególnych przypadkach, które tworzy bujne w swych objawach życie, niedające się kępować formułkami. Legalna teoria dowodowa padła, druga grupa ograniczeń w szczątkowych przejawach pozostała jeszcze dłuższy czas. Jak nie odrzucamy bezwarunkowo dowodu ze świadka „podejrzanego” rzekomo z tytułu małżeństwa z oskarżonym i t. d., tak też nie ma podstawy do bezwarunkowego usunięcia z pod spostrzeżeń sędziego wyrokującego, co badany przezeń świadek ujawnił poprzednio w charakterze oskarżonego; odzwierciedli to sędziemu w pełni charakter i stosunki danej osoby badanej, moment tak ważny przy wartościowaniu dowodu. Zaufanie zaś do sędziego o pełnych kwalifikacjach — to zaufanie tak do jego wiedzy prawniczej, różniczkującej sytuację prawną świadka („dowód”; art. 141 k. k.; art. 101, 106 k. p. k.) a oskarżonego („wyjaśnienie”; art. 81, 334, 335 k. p. k.), jak i do wiadomości ogólnych z psychologii i innych nauk oraz zaufanie do ogólnych jego doświadczeń życiowych, miarodajnych dla oceny zeznań czy wyjaśnień danej osoby w jej tak różnych sytuacjach. W tych kierunkach ustawodawca nie ma

powodu wyręczać sędziego swemi poglądami i normami apriorycznymi co do wartości zeznań i wyjaśnień, lub z obawy jego omyłek zamykać mu dostęp *celowy* do wydarzeń i materiałów sprawy. Nad tym systemem restryktywnym zasada pełnego zaufania do sędziego będzie zawsze miała wyższość. Pozostają bowiem zawsze okoliczności szczególne konkretnego przypadku, nieprzewidziane w założeniach abstrakcyjnych, lecz nieuchodzące oku sędziego, których spostrzeżenie i trafna ich ocena (art. 379 k. p. k.) da mu przewagę w interesie wykrycia prawdy materialnej nad systemem apriorycznych formułek, preparujących stan faktyczny sprawy z uszczerbkiem dla pełnego obrazu danej sprawy. Zwolni to też sędziego od zbierania wiadomości drogą pośrednią (jak zbadanie sędziego śledczego co do wyjaśnień oskarżonego, czego dopuszczalność byłaby sporną wrazie odrzucenia możliwości odczytania zeznań), i od opierania wiarygodności danego świadka na jego wypowiedzeniach się wobec osób postronnych prywatnych (testes ex auditu, co jest materiałem mniej wartościowym od ujawnionego sędziemu śledczemu), a wreszcie nie stawiałoby sędziego w kolizji trudnej psychicznie do przewyciężenia, gdy zapoznał się przed rozprawą, jak obowiązkowo przewodniczący i sędzia jednostkowy (§ 104 reg. kar. 1932, poz. 909), z materiałem sprawy, żeby następnie wiadomości stąd zaczerpnięte wyeliminował ze swej pamięci i przynajmniej z podświadomego wpływu. Przepis art. 340 k. p. k. w wykładni, jak uchwalona niniejsza teza, należy uznać za *celowy*, w interesie wykrycia prawdy materialnej i związanej z tem dążności wymiaru sprawiedliwości ku stworzeniu nie tylko takich urzędzeń procesowych, aby niewinny nie był skazany, lecz i takich, aby winny nie uszedł zasłużonej kary.

## 662.

1. *Zapowiedzenie kasacji przez samego oskarżonego, przy równoczesnem zapowiedzeniu kasacji także przez jego obrońcę, nie jest dorozumianem odwołaniem upoważnienia do obrony.*

2. *W wypadku pod 1, odpis wyroku z uzasadnieniem należy doręczyć obrońcy; dzień doręczenia obrońcy jest miarodajny dla biegu terminu do wyvodu kasacji.*

Postanowienie Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 12 grudnia 1934. 2 K. 1450/34.

Sąd Najwyższy po wysłuchaniu wniosku prokuratora, na mocy art. 228 i 467 k. p. k. zażalenie obrońcy oskarżonego Piotra S. na postanowienie Sądu Okręgowego w Nowogrodzku z 14 września 1934, Nr. Ks. 660/34, którem nie przyjęto kasacji i odmówiono przywrócenia terminu do jej wyvodu oddala, załączoną do

zażalenia kaucją 100 zł. adwokatowi Cyprjanowi S. zwraca.

Uzasadnienie.

1. Przeciw wyrokowi Sądu Okręgowego w Nowogrodzku z 14 września 1934 zapowiedział w dwu odrębnych pismach w dniu 17 sierpnia t. r. kasację obrońca oskarżonego adw. Z. i oskarżony, każdy z nich prosił o doręczenie mu odpisu wyroku. Przewodniczący Wydziału (art. 47 § 2 k. p. k.) zarządził 20 sierpnia t. r. doręczenie odpisu wyroku z uzasadnieniem obrońcy, oraz zawiadomienie o tem oskarżonego. Obrońca otrzymał ten odpis 31 sierpnia 1934, oskarżony zawiadomienie 7 września t. r.

Kasację i ewentualny wniosek o przywrócenie terminu wniósł obrońca 13 września b. r., Sąd postanowieniem obecnie zaskarżonem kasacji nie przyjął i odmówił przywrócenia terminu z motywu, że odpis wyroku doręczono obrońcy, który w terminie kasacji nie wniósł, konsekwencje czego ponosi mocodawca.

Obrońca Cyprjan S., ustanowiony pełnomocnictwem z 11 września 1934, opiera się w zażaleniu na skuteczności prawnej daty doręczenia zawiadomienia oskarżonemu, ponieważ odpis wyroku należy doręczyć zawsze oskarżonemu, — czy on sam, czy obok niego także obrońca zapowiedział kasację, a w myśl § 3 art. 378 k. p. k. doręcza się odpis wyroku obrońcy, jeśli tylko on zapowiedział kasację. Przez to też, że oskarżony sam zapowiedział kasację, adwokat Z. przestał być obrońcą w sprawie. Nadto zawiadomienie dla oskarżonego wysłano równocześnie z odpisem wyroku dla obrońcy, tak, że oskarżony tak późno był powiadomiony, że nie mógł porozumieć się z obrońcą co do założenia kasacji i co do kaucji kasacyjnej.

Zażalenie nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd Najwyższy ustalił w licznych orzeczeniach, że w myśl § 3 art. 378 k. p. k. jeśli obrońca zapowiedział apelację lub kasację, odpis wyroku należy doręczyć obrońcy i tylko to doręczenie jest decydujące dla oznaczenia terminu do wyvodu środka odwoławczego. Kategoryczny przepis § 3 art. 378 k. p. k. dopuszcza tylko jedyne wyjątku pozornego a mianowicie, jeśli obrońca, zapowiedziawszy środek odwoławczy, przestał nim być i o tem Sąd zawiadomiono przed wysłaniem odpisu. (Zb. O. S. N. Nr. 156/30, 79/30, 21/32 i inne). Za takie odwołanie przez oskarżonego upoważnienia, jakie otrzymał adw. Z. nie można uważać domniemania zapowiedzenia kasacji także przez oskarżonego. Zaniebdanie przez tego adwokata terminu do wyvodu kasacji, który upływał z dniem 7 września b. r., dotyka swemi skutkami także oskarżonego, jak to Sąd Najwyższy wyjaśniał w składzie siedmiu sędziów orzeczeniem z 2 grudnia 1933 (Zb. O. 32/34).

Przewodniczący Wydziału prawidłowo przeto postąpił, gdy w załatwieniu wniesionego przez oskarżonego zapowiedzenia kasacji i żądania doręczenia mu odpisu wyroku, zawiadomił go, że odpis ten zostanie przesłany adwokatowi Z.

Należy jeszcze rozważyć, czy sytuacja wynika z faktu, że powyższe zawiadomienie, wobec konieczno-

ści doręczenia go przez gminę wiejską, doszło później oskarżonego niż odpis wyroku do rąk obrońcy, przedstawia się jako przypadek, lub zaniedbanie Sądu czy organów doreczających, przeto jako przyczyna uchybienia terminu do wyводу kasacji niezależna od strony w sensie art. 227 k. p. k. Kasacja ma być sporządzona przez adwokata i to jest także ratio legis §-u 3 art. 378 k. p. k. (Zb. O. 21/32). Wina adwokata jako obrońcy, jak wyjaśniono w powołanem wyżej orzeczeniu (Zb. 32/34), nie stanowi przyczyny od strony niezależnej. Adwokat obowiązany jest znać prawo, winien przeto był dochować terminu do wniesienia wyvodu należycie instruowanego, przeto powinien także w porę, tuż po ogłoszeniu wyroku, porozumieć się z oskarżonym i objaśnić go na wypadek, gdyby zamierzał wyrok zaskarżyć, a tem bardziej, zapowiadając 17 sierpnia 1934 kasację i żądając doręczenia mu odpisu wyroku, porozumieć się z oskarżonym i udzielić mu potrzebnych wyjaśnień prawnych (jak co do kaucji), tak, aby poprawnemu złożeniu środka odwoławczego nic nie stało na przeszkodzie. Gdyby obrońca ze swej strony uczynił co należy, a oskarżony nie postąpił według jego wskazań, zachodziłaby wina wyłącznie oskarżonego, również wyłączająca warunki wymagane art. 227 k. p. k. Z powodu zaniedbania po stronie adwokata przywrócenie terminu nie jest dopuszczalne.

Z tych zasad zażalenie obrońcy ulega oddaleniu.

Kaucja 100 złotych dołączona do zażalenia, nie jest wymagana przez prawo jako warunek jego rozpatrzenia, była przeto zbyteczna, wobec tego należy ją zwrócić adwokatowi Cyprjanowi S.

## 663.

1. *Ubój rytualny bydła, prowadzony przez żydowską gminę wyznaniową, nie stanowi wolnego przemysłu, obłożonego podatkiem przemysłowym.*

2. *Skazanie „zarządu gminy” bez wskazania kogo Sąd uznał winnym niedopełnienia obowiązku podatkowego obraża ustawę.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego  
z 28 listopada 1933. 1 K. 636/33.

### Uzasadnienie.

1. Przedmiotem sprawy niniejszej jest oskarżenie Zarządu Gminy Wyznaniowej Żydowskiej w A. o prowadzenie bez świadectwa przemysłowego przedsiębiorstwa przemysłowego, polegającego na dokonywaniu w rzeźni miejskiej m. A. przez 3 stałych pracowników (rzeszaków) rytualnego uboju bydła. Sąd Okręgowy w Suwałkach uznał „Zarząd Gminy Wyznaniowej” winnym zarzuconego mu przestępstwa i skazał go na grzywnę. Kasacja Zarządu Gminy Wyznaniowej zarzuca temu wyrokowi obrazę: a) art. 1 i 98 ust.

o państw. pod. przem. (Dz. U. poz. 550/25) w związku z art. 3 lit. „d” przep. o org. gmin. wyzn. żyd., przez mylne uznanie przez Sąd, iż prowadzenie przez gminę wyznaniową żydowską rytualnego uboju bydła i drobiu stanowi prowadzenie przedsiębiorstwa przemysłowego lub innego, obliczonego na zysk w rozumieniu art. 1 pr. o państw. podat. przemysł., albowiem, zdaniem kasacji, dokonywanie uboju rytualnego nie jest zależne od gminy, lecz stanowi jej istotny obowiązek, ponadto ubój rytualny jest prowadzony nie z obliczeniem na zysk, a jedynie w celu ustawowego zaspokojenia potrzeb religijnych, b) art. 3 p. 3, art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z powodu mylnej wykładni pojęcia „samorząd”, c) art. 1 k. k. przez niesłuszne skazanie organu kolegjalnego Zarządu Gminy zamiast określonej osoby fizycznej, d) art. 379 k. p. k. przez uznanie zaświadczenia przewodniczącego Zarządu Gminy o deficytowym charakterze uboju za głosowne i sprzeczne z innymi ustaleniami Sądu i niemające przeto znaczenia dowodowego, pomimo niestwierdzenia, które z tych ustaleń i dlaczego Sąd uznał za prawdziwe i udowodnione, e) art. 367 lit. „a” właściwie art. 369 k. p. k. przez nieustalenie w sentencji wyroku czynu przypisanego oskarżonemu.

2. Powstaje zatem zasadnicze pytanie czy ubój bydła, prowadzony przez żydowską gminę wyznaniową z tytułu troszczenia się o dostarczenie ludności żydowskiej koszerne mięsa (p. „d” art. 3 przep. o org. gmin. wyzn. żydow. Dz. U. Nr. 52, poz. 500/28), stanowi przedsiębiorstwo opodatkowane podatkiem przemysłowym. Sąd Najwyższy w orzeczeniach w sprawach Nr. 2 K. 564/32 i 651/33 już wyjaśnił, że ubój nie podpada pod pojęcie przewidzianego w art. 1 ustawy o państwowym podatku przemysłowym przedsiębiorstwa „innego, obliczonego na zysk”. Nie podpada ten ubój również pod pojęcie przedsiębiorstwa przemysłowego, przetwarzającego, gdyż nie stanowi przemysłu wykonywanego samoistnie i zawodowo (art. 1 prawa przemysłowego).

Ubój rytualny unormowany jest §§ 27 — 30 rozporządzenia z 9 września 1931 o gospodarce finansowej gmin wyznaniowych żydowskich (Dz. U. Nr. 89, poz. 698) i stanowi obowiązek tych gmin, od którego się one nie mogą uchylić. W myśl okólnika Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego N. V. — 4773/31, Zarząd Gminy Wyznaniowej Żydowskiej „obowiązany” jest zapewnić dokonywania przez rzeszaków uboju rytualnego także dla instytucji nieżydowskich lub nie żydów w razie zgłoszenia przez nich bydła do uboju sposobem rytualnym. W gminach, w których zarząd przyjął ubój rytualny w swoje ręce, rzeszacy rytualni oraz t. zw. „nadzorcy nad koszernością” są funkcjonariuszami wyznaniowymi przez gminy opłacanymi, na zasadzie obopólnych umów. Gminy ustanawiają lub przyjmują na swój etat tylu rzeszaków, ilu wymaga istotna potrzeba. Każdy rzeszak powinien oprócz ustanowienia go przez zarząd gminy otrzymać (w myśl art. 46 rozporządzenia

Prezydenta Rzplitej z 14 października 1927) pisemne upoważnienie od rabina gminy do wykonywania rytualnego rzeźnictwa. Dokonywanie uboju rytualnego przez rzeźników niewykwalifikowanych jest wzbronione. Wreszcie wpływy za ubój rytualny wnoszone są do gminy wyznaniowej, a nawet zarządy gmin w porozumieniu z zarządami miejskimi mogą utrzymywać inkasentów opłat od rzezi rytualnej w samych rzeźniach miejskich. Przepisy te wyrażają, że ubój rytualny bydła w rzeźniach miejskich nie stanowi wolnego przemysłu, obłożonego podatkiem przemysłowym. Pewne wątpliwości co do obowiązku podatkowego mogłoby budzić prowadzenie przez żydowską gminę wyznaniową rzeźni jako oddzielnego zakładu, ale w danej sprawie przypadek ten nie zachodzi. Z tych zasad zarzut kasacji co do obrazy art. 1 i 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym jest słuszny.

3. Również słuszny jest zarzut niewłaściwego skazania organu kolegjalnego, „Zarządu Gminy”, bez wskazania kogo mianowicie Sąd uznał winnym niedopełnienia obowiązku podatkowego. W myśl art. 4 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich zarząd gminy składa się z rabina gminy i 8 członków obieralnych, którzy oczywiście dzielą pomiędzy siebie funkcje gospodarcze. Bez wyjaśnienia, kto mianowicie z członków zarządu, zdaniem Sądu, miał obowiązek zarządzania rzezią i nabywania świadectwa przemysłowego, Sąd nie mógł wydać wyroku, a tem bardziej skazywać zarząd in corpore, nie wymieniając nawet nazwisk członków zarządu.

4. Natomiast twierdzenie kasacji jakoby żydowska gmina wyznaniowa stanowiła samorząd w rozumieniu art. 3 ustawy o państwowym podatku przemysłowym już znalazło rozstrzygnięcie w sensie negatyw-

nym w orzeczeniu Sądu Najwyższego z 14 stycznia 1932 (Zb. Orz. Nr. 77/32) i Najwyższego Trybunału Administracyjnego z 16 grudnia 1931 L. Rej. 7071/29.

Z tych względów Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok z powodu obrazy art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 1 i 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym i art. 1 k. k. uchyla.

## 664.

*Popelniony przez urzędnika podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem czyn, zawierający znamiona przestępstwa ogólnego (np. przestępstwa przeciwko zdrowiu, mieniu, wolności i t. p. — art. 291 k. k.) może podpadać pod przepis art. 286 k. k. na podstawie ogólnej zasady o zbiegu ustaw karnych wyższego rzędu (art. 36 k. k.)<sup>1)</sup>.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 26 stycznia 1935 w sprawie Nr. 2 K. 982/34, wpisane do księgi zasad prawnych.

1. Istota poruszonego w postawionem pytaniu zagadnienia tkwi w stosunku art. 286 k. k. do art. 291 k. k. Chodzi o to, czy popelnienie przez urzędnika w warunkach art. 291 k. k. czynu, zawierającego znamiona przestępstwa „ogólnego” (t. zn. znajdującego się poza rozdziałem XLI k. k.), wyłącza możliwość podciągnięcia czynu tego pod pojęcie „przekroczenia władzy” lub „niedopełnienia obowiązku” w rozumieniu art. 286 k. k., czy też istnieją wypadki, w których po-

<sup>1)</sup> Zagadnienia rozważone w niniejszem orzeczeniu omówiłem w artykule „Kilka uwag na marginesie art. 286 i 291 k. k.” ogłoszonym w Nr. 36/34 Gazety Sądowej Warszawskiej oraz w głosie O. S. P. XIV, 223, dochodząc do poglądów zgodnych z temi, które wypowiada obecnie orzeczenie S. N.

Powyzszemi kwestjami zajmuje się również p. Kazimierz Bzowski w artykule „Stosunek wzajemny art. art. 286 i 291 k. k.”, ogłoszonym w „Głosie Sądownictwa” (Warszawa, kwiecień 1935), dochodząc do odmiennych wyników interpretacyjnych.

W chwili obecnej chciałbym zwrócić uwagę na pewną okoliczność, podniesioną w pracy p. Bzowskiego. Zdaniem p. B. sprawę stosunku art. 286 k. k. do „przestępstwa ogólnego” z dodatkiem art. 291 k. k. należy oceniać w myśl zasady „lex specialis derogat generali”, wobec czego art. 286 k. k. musi ustąpić przed przepisami „szczególnymi” np. kradzież, przywłaszczenie i t. p., jeżeli owych przestępstw dopuścił się urzędnik z naruszeniem obowiązków służbowych. Jednakże brak jest podstawy do stosowania powyższej zasady, bowiem nie zachodzi wypadek „legis specialis”. Przepis szczególny z obszerniejszego zakresu, objętego innym przepisem, wyjmuje pewien fragment, tworząc z niego samoistne przestępstwo. Czy przepis dotyczy kradzieży lub przywłaszczenia, wyjmuje pewien fragment z obszerniejszego

zakresu art. 286 k. k.? Stanowczo nie; gdyby tak być miało musiałby art. 257 k. k. opiewać: „urzędnik, który zabiera innej osobie cudze mienie w celu przywłaszczenia przekraczając swą władzę...”. Także dodatek art. 291 k. k. nie zmienia postaci rzeczy, bowiem przepis ten, pominiawszy, że odnosi się właściwie tylko do kary, nie zaś kwalifikacji czynu, nie koliduje z art. 286 k. k., albowiem czyn, popelniony w czasie urzędowania lub w związku z urzędowaniem nie musi być przekroczeniem władzy lub niedopełnieniem obowiązku (p. wspomniany artykuł w Nr. 36/34 Gazety Sąd. Warsz.).

Nic nie przemawia też za stosowaniem zasady „lex specialis derogat generali”, w szczególności ani tekst prawa, ani intencja prawa (z tekstu widoczna), ani logika rzeczy; nie powinien być łagodniej (maximum 18 miesięcy aresztu) traktowany urzędnik wymuszający zeznania przez zastosowanie doń art. 239, 291 k. k., skoro nic nie stoi na przeszkodzie przyjęciu, że przekraczając swą władzę działał na szkodę interesu publicznego i prywatnego, zaczem w myśl art. 286 § 1 k. k. oraz art. 36 k. k. powinien liczyć się z karą do lat 5 więzienia.

Należy spodziewać się, że słuszne orzeczenie S. N. ujednostajni praktykę sądową, dotychczas bardzo chwiejną i przyczyni się do wzmocnienia represji karnej w stosunku do przestępnych urzędników.

pełnienie przez urzędnika przestępstwa „ogólnego” podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem może stanowić równocześnie przekroczenie władzy lub niedopełnienie obowiązku z art. 286 k. k. Innymi słowy chodzi o to, czy istnieje możliwość zbiegu (art. 36 k. k.) między przestępstwem z art. 286 k. k. a jakimkolwiek przestępstwem pospolitem, spełnionem przez urzędnika w warunkach art. 291 k. k., czy też możliwość takiego zbiegu należy stanowczo odrzucić.

2. Aby odpowiedzieć na powyższe pytanie, trzeba przedewszystkiem określić, co należy rozumieć pod pojęciem przekroczenia władzy lub niedopełnienia obowiązku w rozumieniu art. 286 k. k. W tym celu należy wyjść z rozważań następujących:

a) Władza urzędnika — to ogół uprawnień, związanych z poruczeniem mu z tytułu jego stanowiska działania<sup>1)</sup>. Sumie tych uprawnień odpowiada pewna suma obowiązków, których urzędnik przy urzeczywistnieniu swych zadań ma przestrzegać. Uprawnienia te i obowiązki są ujęte w ramy, określone zarówno obowiązującymi urzędnika przepisami ustaw oraz prawnych rozporządzeń lub zarządzeń jego zwierzchności, jak samą istotą urzędowania. Każde postępowanie, nieodpowiadające tym ramom bądź dlatego, że je przekracza, bądź dlatego, że ich nie osiąga — będzie postępowaniem sprzecznym z zadaniami urzędnika, a więc uzasadniającym w zasadzie jego odpowiedzialność dyscyplinarną. Jeśli takie postępowanie nadto będzie skierowane ku szkodzie interesu publicznego lub prywatnego — zjawią się podstawy do represji karnej w przepisie art. 286 k. k.

b) Przechodząc do ściślejszego określenia w pierwszym rzędzie „przekroczenia władzy”, należy przedewszystkiem nadmienić, że z samej istoty pojęcia wynika, że o przekroczeniu władzy przez urzędnika mówić można tylko wówczas, gdy posiada on wogóle w danym dziale służby urzędniczej pewien, choćby najbardziej ograniczony, zakres uprawnień. Urzędnik, który w danym zakresie działania wogóle żadnych uprawnień nie posiada — może co najwyżej przywłaszczyć sobie władzę innego urzędnika (np. listonosz, przywłaszczający sobie władzę komornika sądowego), a zatem dopuścić się przestępstwa z art. 136 k. k.; nie może jednak nieposiadanej wogóle władzy przekroczyć. (Por. Uzasadnienie Kom. Kod. do art. 136 k. k.). Przekroczenie zatem władzy przez urzędnika — to wyjście poza ilość lub jakość uprawnień, jakie przysługują mu w powierzonym zakresie działania.

c) Przekroczenie takie może jednak ujawnić się w dwóch, całkowicie odrębnych w swej istocie formach.

W pierwszym wypadku chodzi o takie działanie, do którego w zasadzie urzędnik jest upoważniony, lecz tylko pod pewnymi warunkami faktycznymi, usprawiedliwiającymi podjęcie danego działania. Jeśli urzędnik podejmie działanie takie bez tych warunków lub wbrew nim, a zatem bez podstawy prawnej — zachodzić będzie przekroczenie władzy w ścisłym tego

słowa znaczeniu. Czynność urzędnika w tym wypadku ma niewątpliwy charakter czynności służbowej, ma formalną moc prawną — jest jednak sprzeczną z ustawą jako przekraczająca materialnie jego uprawnienia. Typowym przykładem „przekroczenia władzy” tego typu jest np. wymierzenie więźniowi przez naczelnika więzienia przewidzianej w regulaminie więziennym kary mimo braku faktycznych podstaw, któreby nałożenie kary tej usprawiedliwiały, a zatem np. ukarania faktycznie chorego więźnia za to, że zgłosił się jako chory.

d) Drugim typem przekroczenia władzy, to przekroczenie już nietylko materialnych, ale i formalnych uprawnień urzędnika, to spełnienie czynności, która nie leży w zakresie upoważnień danych mu przez obowiązujące przepisy lub szczególne zlecenia jego zwierzchności. Ta postać przekroczenia władzy, przekroczenia „sensu largo” różni się od pierwszej przedewszystkiem tem, że czynność urzędnika obraca się w istocie rzeczy już poza sferą jego formalnej władzy, pojętej jako suma uprawnień, wychodzi poza granice jego stosunku służbowego. Czynność ta nie jest zatem ściśle biorąc czynnością służbową, a stąd nie ma w zasadzie z samej swej istoty mocy prawnej; mogą tu zachodzić co najwyżej pozory czynności służbowej<sup>2)</sup>.

Typowym przykładem przekroczenia władzy tego ostatniego typu jest np. wymierzenie więźniowi przez naczelnika więzienia kary dyscyplinarnej, znanej regulaminowi więziennemu, lecz w rozmiarach, przekraczających normy regulaminowe, lub kary, której rodzaj wogóle regulaminem nie jest przewidziany (np. kary „słupka”, chłosty i t. p.). W jednym i w drugim wypadku zachodzi czynność, do której spełnienia żaden urzędnik w żadnych okolicznościach (w obecnym stanie prawnym) nie jest upoważniony, zachodzi czynność leżąca już poza sferą istotnego stosunku służbowego urzędnika. Niemniej stanowi ona przekroczenie władzy, gdyż wynikiem faktycznej mocy, jaką posiada naczelnik więzienia w stosunku do więźnia, faktycznej mocy, urzeczywistnionej wyłącznie dzięki ogółowi uprawnień urzędniczych, jakimi dysponuje on w danym dziale służby.

e) że obie te postacie przekroczenia władzy ma art. 286 k. k. na myśli, wynika przedewszystkiem z syntetycznego ujęcia tego przepisu, którego ograniczenie tylko do pierwszej formy nadużycia władzy przeczyłoby zasadzie „lege non distinguente nec est nobis distinguere”<sup>3)</sup>. Wynika to wreszcie z motywów Komisji Kodyfikacyjnej, które jako typową postać przekroczenia władzy cytują między innymi wymuszanie zeznań<sup>4)</sup>, a zatem czynność, do której za-

<sup>1)</sup> Por. Makarewicz: Kom. do K. K. (art. 286 k. k.).

<sup>2)</sup> Por. Makowski: Kom. do K. K. z r. 1903 t. III str. 453 Nr. 17.

<sup>3)</sup> Por. Jamontt Rappaport: Kom. do K. K. uw. 10 do art. 286 k. k.

<sup>4)</sup> Mot. Kom. Kod. do art. 286 k. k.



den urzędnik nigdy nie jest uprawniony, czynność, mogąca mieć conajwyżej pozory czynności służbowej, należąca niewątpliwie do przekroczenia władzy drugiego z wyżej omawianych typów.

f) Narówni z przekroczeniem władzy ustawodawca stawia w art. 286 k. k. „niedopełnienie obowiązku”. Chodzi tu o niedopełnienie obowiązku urzędowego, pojętego najogólniej, a wynikającego bądź z przepisów, którym urzędnik podlega, bądź z szczególnego nakazu jego zwierzchnika, bądź wreszcie z samej istoty urzędowania<sup>1)</sup>. Niedopełnienie obowiązku może polegać zarówno na zaniechaniu wówczas, gdy urzędnik ma obowiązek działania, jak na działaniu, wówczas gdy przepisy nakazują wstrzymanie się od działania.

3) Określiwszy w ten sposób istotę czynności, składających się na pojęcie przekroczenia władzy lub niedopełnienia obowiązku w rozumieniu art. 286 k. k. — należy stwierdzić, że czynności takie mogą wypełniać również znamiona przestępstwa „ogólnego” (t. j. przewidzianego poza rozdziałem XLI k. k.), spełnionego w warunkach objętych art. 291 k. k. Cytowane w uzasadnieniu Komisji Kodyfikacyjnej, jako typowy przykład przekroczenia władzy, wymuszenie zeznań może zawierać znamiona przestępstwa z art. 251 k. k. lub z art. 149 k. k. (w związku z art. 291 k. k.) wówczas, gdy jest dokonane przemocą lub groźbą bezprawną. Jeśli „przemoc” polegać będzie na biciu przesłuchiwanego — w działaniu tem mogą się mieścić również znamiona przestępstwa z art. 239, lub jednego z przestępstw przewidzianych w art. 235—237 k. k. Zaniechanie ścigania karnego (drugi przykład Komisji Kodyfikacyjnej do art. 286 k. k.) może w pewnych warunkach zawierać także znamiona przestępstwa z art. 148 k. k. (art. 291 k. k.). Bezprawne zwolnienie więźnia przez naczelnika więzienia lub dozorcę, powołanego do nadzorowania więźniów, będzie niewątpliwie przekroczeniem władzy, aczkolwiek w czynie takim znaleźć można również znamiona przestępstwa z art. 151 w związku z art. 291 k. k.

4) Pogląd, jakoby w takim wypadku możność skwalifikowania czynu jako przestępstwa „ogólnego” w związku z art. 291 k. k. usuwała dopuszczalność podciągnięcia czynu tego pod przepis art. 286 k. k. — należy stanowczo odrzucić. Pogląd ten nie ma bowiem oparcia ani w gramatycznej, ani w logicznej wykładni ustawy. Przepis art. 286 k. k. bynajmniej nie stanowi, jakoby miał dotyczyć tylko takiego przekroczenia władzy lub niedopełnienia obowiązku, które nie wykazują cech czynu, mogącego podpadać pod przepisy prawne, znajdujące się poza rozdziałem XLI k. k., w związku z art. 291 k. k. Nie wynika to także z art. 291 k. k. Również twierdzenie, jakoby sam charakter przestępstwa z art. 286 k. k., jako przestępstwa czysto urzędniczego, wyłączał możliwość zbiegu ustaw z przestępstwem „ogólnym”, nie da się obronić, skoro przestępstwo „ogólne” w warunkach art. 291 k. k. może być dokonane również jedynie przez urzędnika.

Podkreślić przytem należy, że i dawne ustawodawstwa zaborcze dopuszczały w zasadzie możliwość zbiegu ustaw (zbiegu idealnego przestępstw) między przestępstwem czysto urzędniczym a przestępstwem „ogólnym” (w razie spełnienia go przez urzędnika w związku z urzędowaniem). I tak np. art. 65 k. k. z 1903 oparty był w istocie rzeczy na konstrukcji zbiegu ustaw między przestępstwem „ogólnym” a urzędniczym i uznania tego zbiegu za przyczynę podwyższenia kary. Komentatorowie tego kodeksu nieraz przytem wyrażali pogląd, że podwyższenie kary z art. 65 k. k. z 1903 ma nastąpić tylko o tyle, o ile z tytułu tego uchybienia służbowego, którego dopuszczono się w celu spełnienia przestępstwa „ogólnego”, nie grozi oskarżonemu kara surowsza, niż kara za spełnione przestępstwo ogólne, powiększona stosownie do art. 65 k. k. z 1903; w przeciwnym razie miarodajną była kara, zagrożona za przestępstwo służbowe<sup>2)</sup>.

Również teoria na tle k. k. z 1871 dopuszczała w pewnym zakresie możliwość zastosowania przepisu § 73 tegoż kodeksu karnego w wypadku, gdy czyn, zawierający znamiona przestępstwa czysto urzędniczego, mieścił w sobie także znamiona przestępstwa ogólnego, spełnionego przez urzędnika tem samym działaniem<sup>3)</sup>.

Niema również żadnego powodu, aby na tle nowego polskiego kodeksu karnego wyłączyć możliwość zbiegu ustaw między art. 286 k. k. a art. 291 k. k. Z uzasadnienia Komisji Kodyfikacyjnej do obecnego art. 286 k. k. pośrednio wynika, że stała ona na stanowisku art. 36 k. k., podciągając wymuszenie zeznań pod pojęcie przekroczenia władzy. Trudno bowiem przypuścić, aby pod art. 286 k. k. chciała ona podciągnąć tylko takie wymuszenia zeznań, które pozatem nie zawiera znamion przestępstwa „ogólnego” w związku z art. 291 k. k. Byłoby bowiem nielogicznym założenie, że np. wymuszanie zeznań, dokonane przemocą lub groźbą bezprawną, należy kwalifikować jako przestępstwa z art. 251 lub z art. 149 k. k. (które nawet w związku z art. 291 k. k. są zagrożone karą niższą, niż przestępstwo z art. 286 k. k.), — natomiast wymuszanie zeznań, dokonane innemi środkami, jak wskazane w art. 251 i 149 k. k. (np. groźbą, nie podpadającą pod pojęcie groźby bezprawnej), wymagałoby kary surowszej z art. 286 k. k. Takiej intencji oczywiście motywom Komisji Kodyfikacyjnej przypisywać nie można, — przyjęć zatem należy, że stała ona na stanowisku dopuszczalności zastosowania art. 36 k. k. w wypadku, wyżej wskazanym. Podobnie nielogiczna sytuacja wynikłaby i w innych przypadkach życiowych w razie odrzucenia zbiegu ustaw między art. 286 k. k. a art. 291 k. k. (w połączeniu z przepisem „ogólnym”). Wynikałoby wtedy,

<sup>1)</sup> Por. Makarewicz: Kom. do art. 286 k. k.

<sup>2)</sup> Por. Makowski: Kom. do K. K. z r. 1903 t. I str. 217—218 uw. 1 i 3.

<sup>3)</sup> Por. Köhler: Vergl. Darst. B. T. t. IX str. 394.

że np. dozorca więzienny, udzielając z chęci zysku więźniowi ulg, nieprzewidzianych regulaminem więziennym, podlegały z mocy § 2 art. 286 k. k. karze do 10 lat więzienia, ten sam zaś dozorca, jeśliby z tych samych pobudek bezprawnie wypuścił więźnia na wolność, podlegały z mocy art. 151 k. k. w związku z art. 291 k. k. jedynie karze do 4½ lat więzienia. Takich przykładów oczywiście możnaby przytoczyć więcej.

5) Z powyższych wywodów wynika, że ustalenia stosunku między przepisem art. 286 k. k. a przepisem art. 291 k. k. należy szukać w art. 36 k. k.<sup>1)</sup>, zgodnie z poglądem, wyrażonym w orzeczeniach Sądu Najwyższego z 17 lutego 1933, Nr. 4 K. 1152/32; z 22 czerwca 1933, Nr. 1 K. 371/33 (O. S. P. XIII, 32); z 26 czerwca 1934, Nr. 3 K. 632/34; i z 23 października 1934, Nr. 2 K. 111/34. Gdyby zatem czyn urzędnika, popełniony w związku z urzędowaniem lub podczas urzędowania, zawierał znamiona przestępstwa „ogólnego”, t. j. przewidzianego poza rozdziałem XLI kodeksu karnego, a nadto znamiona przestępstwa z art. 286 k. k., należałoby porównać sankcję karną, przewidzianą w przepisie art. 286 k. k., z sankcją, przewidzianą za przestępstwo pospolite przy uwzględnieniu obostrzenia kary w myśl art. 291 k. k., i zależnie od wyników tego porównania zastosować kwalifikację surowszą. Tak np. w wypadku bicia aresztanta przez policjanta lub dozorcę więzienia kwalifikacja z § 1 art. 286 k. k. (5 lat więzienia) wyprze kwalifikację z art. 237 w związku z art. 291 k. k. (3 i ½ lat więzienia). Gdyby jednak skutkiem bicia było ciężkie uszkodzenie ciała (art. 236 k. k.), kwalifikacja z tego przepisu, jako surowsza, w związku z art. 291 k. k. (7 i ½ lat więzienia) usunie kwalifikację łagodniejszą z § 1 art. 286 k. k.

6) Należy jednak podkreślić z naciskiem, że nie każde przestępstwo „ogólne”, popełnione przez urzędnika podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem art. 291 k. k.), pozostawać będzie w zbiegu ustaw z nadużyciem władzy (art. 286 k. k.). Przestępstwo może być bowiem popełnione podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem, a pomimo to pozostawać bez związku z uprawnieniami i obowiązkami urzędnika, wynikającymi z posiadanej przez niego władzy. Gdzie zaś niema związku między władzą urzędnika i płynącą stąd jego urzędową mocą — tam o nadużyciu władzy nie może być mowy.

Przy ocenie stosunku, jaki zachodzi między przestępstwem pospolitem, popełnionem przez urzędnika w warunkach art. 291 k. k., a nadużyciem władzy (art. 286 k. k.), kierować się należy sprawdzianem następującym:

W dziedzinie uprawnień i obowiązków urzędnika ustalić należy zawsze to dobro, ten interes prawny, w stosunku do którego sprawca występuje właśnie jako urzędnik, t. zn. to dobro, ten interes prawny, któ-

ry pieczy jego, jako urzędnika, został powierzony; działanie czynne lub zachowanie się bierne, naruszające takie dobro, jest przestępstwem z art. 286 k. k. zawsze, a i o ile wchodzi w grę cechy przestępstwa ogólnego, w zbiegu z tem przestępstwem; urzędnik instytucji państwowej, którego pieczy powierzono sumy pieniężne, gdy je przywłaszcza, popełnia nietylko przywłaszczenie zwykle, lecz narusza ustanowione przez prawo obowiązki w stosunku do tych właśnie pieniędzy; sekwestратор lub komornik, opisujący rzecz u dłużnika i zabierający jakiś przedmiot, popełnia obok ogólnego przestępstwa, naruszenie obowiązku, w jakim pozostaje do rzeczy właśnie jako urzędnik, działający w imieniu prawa, a w interesie pokrycia pretensji wierzycieli; inna kwalifikacja, uwzględniająca tylko przestępstwo ogólne, z podwyższeniem kary z art. 291 k. k., nie będzie wyczerpywać istoty dokonanego czynu i żadną miarą nie może być uznana za ścisłą.

Inaczej kształtuje się stan prawny w tych przypadkach, gdy urzędnik popełnia czyn ogólny w stosunku do dobra, względem którego nie występuje jako urzędnik, ale w warunkach, w których jego charakter urzędowy ułatwił mu popełnienie czynu, bądź przez wzgląd na związek z urzędowaniem, bądź przez wzgląd na zbieg czynności w czasie. Woźny, doręczający wezwanie i kradnący przedmiot z mieszkania, popełnia zwykłą kradzież podczas urzędowania; nie ma bowiem żadnego urzędniczego stosunku takiego woźnego do majątku osoby, której wezwanie się doręcza; czyn jego ulega tylko zwiększeniu kary w myśl art. 291 k. k.

Przestępstwo ogólne, dokonane podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem — oznacza, że urzędowanie umożliwiło dokonanie czynu bez przekroczenia jednak ze strony działającego urzędnika tych specjalnych granic, które mu zakreśla jego władza w stosunku do dóbr, powierzonych mu jako urzędnikowi.

Jeśli natomiast nastąpiło naruszenie tych specjalnych granic — przestępstwo nie jest tylko popełnione podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem, ale uderza bezpośrednio w to dobro, które urzędnik chronić był powinien z tytułu swej władzy. W tym właśnie przypadku zachodzi zbieg ustaw, o którym była mowa wyżej w pkt. 5-tym.

7) Z tych zasad należało odpowiedzieć na pytanie składu sądzącego tak, jak w sentencji postanowienia.

## 665.

1) *Ogłoszenie lub przedstawienie władzom nadzorczym spółki akcyjnej świadomie niezgodnego z istotnym stanem rzeczy bilansu podpada pod art. 484 kod. handl.*

<sup>1)</sup> Por. Makarewicz Kom. do art. 291 k. k.

2) *Nieprawdziwy jest bilans tak wówczas, gdy zawiera nieprawdziwe fakty, jak również wtedy, gdy zawiera fałszywą ocenę poszczególnych przedmiotów majątkowych w nim wyszczególnionych, np. gdy pewne prawa majątkowe oszacowano w sposób jaskrawo odbiegający od ich prawdopodobnej wartości.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 20 kwietnia 1934. 3 K. 1238/33.

Z uzasadnienia.

Ogłoszenie lub przedstawienie władzom nadzorczym spółki świadomie niezgodnego z istotnym stanem rzeczy bilansu podpada zarówno pod przepis pkt. 1 § 314 k. k. z 1879, jak art. 162 pr. o sp. akc. z 1928<sup>1)</sup>. Nieprawdziwym przytem jest bilans nie tylko wtedy, gdy zawiera fałszywe fakty (np. gdy w aktywach bilansu widnieją przedmioty majątkowe, które do spółki nie należą), ale także wówczas, gdy zawiera świadomie fałszywą ocenę poszczególnych przedmiotów majątkowych w nim uwidoczniionych (np. jeśli pewne prawa majątkowe oszacowano w sposób *jaskrawo* odbiegający od ich prawdopodobnej wartości). W obu tych wypadkach bowiem bilans oparty jest na nieprawdziwych „danych”. Należy tu podkreślić, że pojęcie „danych” w rozumieniu art. 162 pr. o sp. akc. jest szerszem od pojęcia „faktów” i obejmuje wszystkie okoliczności istotne dla oceny prawdziwego położenia majątkowego spółki, a więc także oszacowanie poszczególnych przedmiotów i praw majątkowych. Oczywiście w wypadku, gdy nieprawdziwość „danych” polega na jaskrawo niezgodnej z rzeczywistością ocenie poszczególnych wartości — należy ze szczególną ostrożnością badać świadomość tej nieprawdziwości, biorąc pod uwagę podmiotowo usprawiedliwione różnice w sposobie oceny tych samych wartości przez różne osoby. Podkreślić wreszcie trzeba, że wbrew zarzutowi kasacji oskarżonego Ł., zaopatrzenie nieprawdziwego bilansu sprawozdaniem, usiłującym usprawiedliwić świadomie nieprawdziwe oszacowanie pewnych pozycji w bilansie, na istotę czynu z pkt. 1 § 314 k. k. z 1879 lub art. 162 pr. o sp. akc. wpływu mieć nie może. Błędny jest również pogląd kasacji, jakoby zgodność bilansu z księgowością wyłączała jego nieprawdziwość. Jeśli bowiem księgowość prowadzona jest w sposób niezgodny z prawdą, to i bilans, będący wynikiem tej księgowości, należy uznać za nieprawdziwy.

Bilans stanowi przeciwwstawienie aktywów i passywów spółki, zestawionych w jednostce pieniężnej na pewien określony dzień (t. zw. „dzień bilansowy”). Bilans zatem jest obrazem rachunkowym tego stanu majątkowego spółki, jaki istnieje w danym dniu bilansowym. Stąd też słusznym jest wniosek Sądu, że wstawienie do bilansu wartości patentu, wbrew przepisowi pkt. 2 § 261 k. k. z 1879 (i art. 105 pr. o sp. akc.)<sup>2)</sup>, nie według jego ceny nabycia, lecz według dowolnego i nierealnego oszacowania na podstawie faktów, które w dniu bilansowym wcale jeszcze nie

istniały, lecz zaszły później w następnym roku gospodarczym (obrachunkowym) — czyni bilans nieprawdziwym. Stąd też odnośnie zarzuty kasacji są nieuzasadnione.

666.

1) *Pod pojęcie czynnej napaści z art. 133 k. k. podpada wszelkie działanie, podjęte z zamiarem wyrządzenia krzywdy fizycznej, choćby nawet krzywda ta w rzeczywistości nie nastąpiła.*

2) *Zatwierdzając wyrok I instancji, Sąd II instancji może powołać się na motywy zaskarżonego wyroku.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 19 grudnia 1934. 2 K. 1443/34.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty kasacji są bezpodstawne.

Sądy merytoryczne zgodnie ustaliły, że oskarżeni dopuścili się czynnej napaści, przyczem uzasadnienie wyroku I-ej instancji zawiera ustalenie, na czem polegały czyny oskarżonych przy czynnej napaści.

Wbrew wywiodom kasacji, zweżającym zbyttno pojęcie czynnej napaści z art. 133 k. k., pojęcie to jest szersze, niżli naruszenie nietykalności cielesnej z art. 239 k. k., podpada pod to pojęcie wszelkie działanie, podjęte z zamiarem wyrządzenia krzywdy fizycznej i choćby nawet krzywda ta w rzeczywistości nie nastąpiła.

Ustalone przez Sąd bicie, kopanie i szamotanie pokrzywdzonego post. M. podpada pod pojęcie czynnej napaści z art. 133 k. k.

Ogólnikowy zarzut kasacji obraży art. 379 k. p. k. nie jest trafny. Ponieważ Sąd Apelacyjny, zatwierdzając wyrok co do obu oskarżonych, podniósł w uzasadnieniu, że „motywy zaskarżonego wyroku... należy uzasadniając przedmiotową i podmiotową winę skazanych”, nie miał przeto obowiązku ponownie wliczać, na jakich danych oparł swe ustalenia i na czem polegał udział oskarżonych w przestępstwie, skoro dane te były już zawarte w uzasadnieniu wyroku I-ej instancji. Nie można bowiem uzasadnienia wyroku zatwierdzającego II-ej instancji traktować w oderwaniu od uzasadnienia wyroku I-ej instancji. Wolno Sądowi odwoławczemu, jeżeli podziela stanowisko Sądu I instancji, ograniczyć się do aprobowania motywów tego Sądu.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację oddalił.

<sup>1)</sup> Obecnie art. 484 § 1 kod. handl.

<sup>2)</sup> Obecnie art. 423 kod. handl.

## 667.

*Częściowe przyznanie się oskarżonego do winy nie uprawnia Sądu do nieprzeprowadzenia lub ograniczenia postępowania dowodowego, chociażby strony wyraziły na to zgodę.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 19 listopada 1934. 2. K. 1310/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jana R., oskarżonego z art. 225 k. k., po rozpoznaniu kasacji prokuratora Sądu Apelacyjnego w Wilnie, założonej od wyroku tegoż Sądu z 24 sierpnia 1934,

na zasadzie art. 529 i 532 k. p. k. zaskarżony wyrok uchylił.

Z uzasadnienia:

Jak wynika z akt sprawy niniejszej, Sąd Okręgowy na wniosek prokuratora nie badał za zgodą stron świadków, wskazanych w akcie oskarżenia, a to wobec przyznania się oskarżonego do winy zarzucanego mu zabójstwa, poczem uznał oskarżonego za winnego zbrodni, przewidzianej w § 1 art. 225 k. k.

Przepis art. 336 k. p. k. uprawnia Sąd orzekający do nieprzeprowadzenia za zgodą stron postępowania dowodowego lub — do częściowego przeprowadzenia go — pod warunkiem jednak, że wyjaśnienia oskarżonego, przyznającego się do winy, nie budzą wątpliwości, co oczywiście wymaga zarazem, aby wyjaśnienia te zgodne były z treścią oskarżenia.

Jak wynika natomiast z akt niniejszej sprawy, oskarżony przyznał się wprawdzie na rozprawie głównej do zarzucanego mu zabójstwa, ale twierdził zarazem, że dokonał go pod wpływem silnego wzruszenia, podczas gdy akt oskarżenia zarzucał mu dokonanie tej zbrodni w granicach przepisu § 1 art. 225 k. k. Przyznanie się więc oskarżonego do winy było w tym wypadku jedynie częściowe, takie zaś częściowe przyznanie się oskarżonego do winy, zgodnie z intencją prawodawcy, wynikającą z treści art. 336 k. p. k., nie uprawnia Sądu do nieprzeprowadzania lub ograniczania postępowania dowodowego, chociażby strony wyraziły na to zgodę, nie może bowiem Sąd uwzględnić wniosków strony, sprzeciwiających się ustawie.

Skoro więc w postępowaniu I-ej instancji zasza obraza przepisu art. 336 k. p. k., prokurator zaś na rozprawie odwoławczej wnosił o naprawienie tego uchybienia przez zbadanie wskazanych w akcie oskarżenia świadków, to również i w interesie wykrycia prawdy materialnej powinien był Sąd Apelacyjny wniosek ten uwzględnić.

## 668.

*1. Działanie przewidziane w celu dochodzenia lub obrony praw, strzeżenia uprawnionych interesów, w wykonywaniu obowiązków lub pełnienia funkcji, zasadniczo nie jest czynnością bezprawną, jeżeli sprawca nie przekroczył granic rzeczywistej potrzeby, działał w dobrej wierze i nie w zamiarze, choćby ewentualnym, zniesławienia.*

*2. Świadek, składający zeznania przed Sądem, stwierdzając fakt nieprawdziwy i zniesławiający, jednak bez świadomości tej nieprawdziwości, a w przekonaniu, że zeznaje prawdę, działa prawnie.*

*3. Zeznanie świadka, w tych warunkach złożone, nawet przedmiotowo nieprawdziwe, nie może stanowić także przestępstwa z art. 140 lub 143 k. k.*

*4. Zeznanie natomiast świadka, który świadomie zeznaje nieprawdę wbrew swej lepszej wiedzy, traci swój prawny charakter i pociąga za sobą obok odpowiedzialności z art. 140 k. k. (ewent. z art. 143 k. k.) także odpowiedzialność z art. 255 k. k.*

*5. Odpowiedzialności karnej z art. 255 k. k. może również ulec świadek, który w zeznaniach swych wykracza poza swe obowiązki świadka, bez związku z przedmiotem przesłuchania, zeznając fakty zniesławiające, a z formy tych oświadczeń, bądź z okoliczności im towarzyszących, wynika zamiar bezpośredni lub ewentualny zniesławienia.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 20 września 1934. 2 K. 882/34.

Z uzasadnienia:

Kasacja oskarżyciela prywatnego zarzuca zaskarżonemu wyrokowi w oparciu o art. 510 lit. „a” i art. 514 lit. „a” k. p. k. (powołane w kasacji w dawnej numeracji, a przytem mylnie jako art. 494 lit. „d” i art. 497 lit. „a” k. p. k.) obrazę prawa materialnego przez: a) uniewinnienie oskarżonego pomimo istnienia w czynie znamion przestępstwa z § 1 art. 255 k. k., pozostającego ewentualnie w zbiegu ustawowym z występkiem z art. 140 § 1 k. k.;

Zarzutowi błędnej oceny prawnej, wysuniętemu pod a), nie można odmówić zasadności.

Wedle ustaleń zaskarżonego wyroku, oskarżony zeznał jako świadek, iż oskarżyciel prywatny w lutym 1932 wydał świadkowi z węglarki stacyjnej około 15 kg. węgla w chwilowe przechowanie, poczem zabrał od niego ten węgiel i zaniósł do M., u której widział ten świadek naftę i parafinę od oskarżyciela prywatnego. Następnie wypowiedział Sąd odwoławczy zapatrywanie, że w powyższym zeznaniu brak przedmiotowej istoty zniesławienia oskarżyciela prywatnego, skoro zeznania te złożył oskarżony w charakterze świadka słuchanego przez władzę dyscyplinarną oskarżyciela prywatnego, o ile więc zeznał nie-

prawdę, to nie może być pociągany do odpowiedzialności za pomawianie, lecz za występki z art. 140 k. k.

Zapatrywanie to jest błędne.

Stusznem jest wprawdzie, że nie każde oświadczenie, przedmiotowo znieważające, wyczerpuje znamiona zniesławienia z art. 255 k. k. Zasadniczą bowiem cechą każdego przestępstwa, a więc także zniesławienia jest bezprawność działania. Działanie przedsięwzięte w celu dochodzenia lub obrony praw, strzeżenia uprawnionych interesów, w wykonaniu obowiązków lub pełnienia funkcji, zasadniczo nie jest czynnością bezprawną, jeżeli sprawca nie przekroczył granic rzeczywistej potrzeby, działał w dobrej wierze i nie w zamiarze — choćby ewentualnym — zniesławienia. Świadek, składający zeznania przed Sądem lub inną władzą, obowiązany jest zeznać wszystko, co wie o okolicznościach, stanowiących przedmiot przesłuchania, wedle swej najlepszej wiedzy. Jeżeli więc zeznaniem swoim stwierdza nawet fakt nieprawdziwy, jednak bez świadomości tej nieprawdziwości, a w przekonaniu, że zeznaje prawdę, działa prawnie. W ten sposób zeznanie świadka, choćby przedmiotowo było istotnie znieważające przez twierdzenie zniesławiającego faktu, pozbawione jest cechy działania bezprawnego, stanowiącej podstawowy element czynu przestępnego. Takie przedmiotowo nieprawdziwe zeznanie nie stanowiłoby oczywiście także przestępstwa z art. 140 lub 143 k. k. wobec braku podmiotowych cech przestępstwa, a to świadomości nieprawdziwości zarzutu i umyślności fałszywego oskarżenia.

Sytuacja prawna jednak zmienia się, jeżeli świadek zeznaje nieprawdę wbrew swej lepszej wiedzy, świadomie zeznaje nieprawdę; wtedy bowiem oświadczenie traci swój prawny charakter i sprawca obok odpowiedzialności z art. 140 k. k. (ewent. z art. 143 k. k.) odpowiada także z art. 255 k. k., skoro, zeznając świadomie nieprawdę, działał nietylko na szkodę interesu publicznego, utrudniając wymiar sprawiedliwości, ale także na szkodę jednostki, naruszając jej cześć. Również nie mógłby się zasłaniać swym charakterem świadka i bezkarnością zeznań sprawca, który w zeznaniach swych wykracza poza swe obowiązki świadka, podając zniesławiające fakty bez związku z przedmiotem przesłuchania, zeznając szczególnie, o które nie był pytany lub które nie należą do rzeczy i do osiągnięcia rzekomo prawnego celu używa środków, sprzecznych z zasadami dobrych obyczajów; takie oświadczenia wskazywałyby na zamiar zniesławienia (bezpośredni lub ewentualny), który może wynikać bądźto z formy tych oświadczeń, nieusprawiedliwionej daną sytuacją, bądźto z okoliczności, towarzyszących tym oświadczeniom, a wskazujących na istnienie zniewagi, wtedy bowiem wyczerpywałyby istotę czynu z art. 255 k. k. (por. Zb. Orz. S. N. Nr. 58/33, 72/34, 108/34, 175/34, 185/34).

W danym przypadku Sąd odwoławczy, wychodząc z mylnego założenia, że już samo złożenie zeznań w charakterze świadka wyłącza zawsze odpowiedzialność

z art. 255 k. k., nie rozważył podmiotowej strony przestępstwa, mianowicie, czy oskarżony działał w dobrej wierze, w granicach swych uprawnień i obowiązków, nie w zamiarze (choćby wynikowym) zniesławienia oskarżyciela prywatnego. Te uchybienia Sądu pociągają za sobą konieczność uchylenia wyroku i ponownego rozpoznania sprawy z powodu obrazy art. 255 k. k. w związku z art. 360 i 379 k. p. k.

## 669.

*Art. 160 k. k. stosuje się w przypadku nabycia rzeczy, uzyskanych zapomocą przestępstwa, w którym nabywca nie brał udziału ani jako bezpośredni sprawca, ani jako podżegacz lub pomocnik. Jeżeli natomiast ktoś przed dokonaniem przestępstwa obiecuje innej osobie, iż rzeczy uzyskane zapomocą przestępstwa nabędzie (albo dopomoże do ich zbycia lub ukrycia), to dopuszcza się pomocnictwa (art. 27 k. k.).*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 20 listopada 1934. I K. 733/34.

Sąd Najwyższy kasację oskarżonych oddalił.  
Z uzasadnienia:

...Kasacja oskarżonego Jakóba Sz. zarzuca obrazę art. 27 i 293 k. k. oraz art. 360 k. p. k. przez uznanie oskarżonego winnym udzielenia pomocy do popełnienia przestępstwa, pomimo iż według ustaleń Sądu był on odbiorcą biletów, a więc mógłby odpowiadać jedynie z art. 160 k. k., oraz przez dowolne uznanie, iż był on inicjatorem przestępstwa.

Sąd Apelacyjny ustalił, że oskarżony Sz. wykupywał od funkcjonarjuszów kolejowych zużytkowane, a nieskasowane przez nich bilety kolejowe, przyczem ta jego pomoc była zgóry zapewniona. Ustaliwszy w ten sposób, że oskarżony Sz. przed popełnieniem przez współoskarżonych funkcjonarjuszów kolejowych przestępstwa obiecał im nabywać od nich nieskasowane bilety kolejowe, słusznie uznał go za pomocnika w rozumieniu art. 27 i 293 k. k.

Art. 160 k. k. stosuje się w przypadku nabycia rzeczy, uzyskanych zapomocą przestępstwa, w którym nabywca nie brał udziału ani jako bezpośredni sprawca, ani jako podżegacz lub pomocnik. Jeżeli natomiast ktoś przed dokonaniem przestępstwa obiecuje innej osobie, iż rzeczy uzyskane zapomocą przestępstwa nabędzie (albo dopomoże do ich zbycia lub ukrycia), to dopuszcza się pomocnictwa (art. 27 k. k.).

Ustalenie, że oskarżony Sz. był inicjatorem przestępstwa, stanowi wniosek, wysnuty przez Sąd wyrokujący z całokształtu okoliczności sprawy, słuszność zaś tego rodzaju wniosków, jako dotyczących faktycznych okoliczności sprawy, nie ulega kontroli

kasacyjnej (art. 10 i 510 k. p. k.). Ustalenie powyższe nie wyłącza wniosku, że jednocześnie okazał on pomoc przy dokonaniu tego przestępstwa.

### 670.

*Sąd, wydający wyrok łączny stosownie do zasad określonych w § 2 art. 31 k. k., będąc wiązany prawomocnymi wyrokami, nie może wdawać się w rozstrzyganie kwestyj w wyrokach tych już prawomocnie rozstrzygniętych, w szczególności zaś nie może orzec niczego, co by w rzeczywistości treść tych wyroków zmieniło.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 27 listopada 1934. 3 K. 1166/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Michała M., oskarżonego z art. 257 k. k., po rozpoznaniu kasacji prokuratora Sądu Okręgowego w Ostrowie, założonej od wyroku tegoż Sądu z 13 marca 1934,

na podstawie art. 529 k. p. k., zaskarżony wyrok w części, orzekającej warunkowe zawieszenie wykonania kary, uchylił.

Uzasadnienie.

Kasacja prokuratora zarzuca, iż zaskarżony wyrok zapadł z obrazą art. 35 i §§ 1 i 2 art. 31 k. k., Sąd bowiem, wydając wyrok łączny, wiązany jest treścią prawomocnych wyroków, stanowiących podstawę wyroku łącznego, w szczególności zaś nie może wymierzyć kary łącznej niższej od najwyższej z kar, wymierzonych za poszczególne przestępstwa, skoro zaś warunkowe zawieszenie wykonania kary jest czemś względniejszem dla skazanego, niż ewentualne zniżenie kary, orzeczenie warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary łącznej w wypadku, gdy według wyroków, stanowiących podstawę wyroku łącznego, kary poszczególne miały być wykonane bezwarunkowo, przedstawia się jako ustawowo niedopuszczalne.

Zadaniem postępowania, przewidzianego w art. 32 k. p. k., jest wymierzenie na podstawie dwóch lub więcej wyroków prawomocnych kary łącznej. Sąd, wydający wyrok łączny, winien zestawić wymierzone oskarżonemu różnemi wyrokami kary i stosując zasady, określone w § 2 art. 31 k. k., utworzyć jedną karę łączną tak, jakby to należało uczynić w wypadku, gdyby kary, wymierzone oskarżonemu w poszczególnych prawomocnych wyrokach, zostały orzeczone jednocześnie jednym wyrokiem. Zakres działania Sądu, wydającego wyrok łączny, jest zatem w ustawie ściśle określony, a z określenia tego wynika, że Sąd ten, będąc wiązany prawomocnymi wyrokami, nie może wdawać się w rozstrzyganie kwestyj w wyrokach tych już prawomocnie rozstrzygniętych, w szcze-

gólności zaś nie może orzec niczego, co by w rzeczywistości treść tych wyroków zmieniło.

Do kwestyj, które zostały prawomocnie rozstrzygnięte prawomocnymi wyrokami, stanowiącymi podstawę wyroku łącznego, należy też kwestja warunkowego zawieszenia wykonania kary, skoro zatem wyroki, na podstawie których w niniejszym wypadku wydano wyrok łączny, stanowiły, iż orzeczone w nich kary mają być bezwarunkowo wykonane, Sąd, wydający wyrok łączny, nie był władny wykonania kary łącznej zawiesić. Zauważyć też należy, iż Sąd odwoławczy zupełnie bezpotrzebnie wdał się w rozważanie zarzutów oskarżonego, dotyczących kwestji winy, rzeczą bowiem jego było jedynie rozważyć ewentualne zarzuty, odnoszące się jedynie do orzeczonej przez Sąd Grodzki w Jutrosinie kary łącznej, przy czem apelację oskarżonego uznać należało za oczywiście bezzasadną, ponieważ wspomniany Sąd ze względu na treść wyroków, wchodzących w dany wypadku w grę, nie mógł wogóle w myśl § 2 art. 31 k. k. wymierzyć oskarżonemu kary niższej niż 2 miesiące aresztu.

Ponieważ kasacja zaskarża tylko orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary, część wyroku, dotycząca zatwierdzenia wyroku I instancji, pozostaje, jako niezaskarżona w mocy, uchyleniu zaś ulega tylko orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary, co też ostatecznie załatwia sprawę, gdyż po uchyleniu tego orzeczenia, wyrok Sądu odwoławczego staje się prawidłowym i już żadnej dalszej korektury nie wymaga, a wobec tego odpada potrzeba przekazywania sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

### 671.

*Doraźna sprzedaż i kupno waluty zagranicznej nie jest nikomu zabronioną. Sąd, skazując za prowadzenie kantoru wymiany bez świadectwa przemysłowego, winien oprzeć swoje przekonanie na obiektywnych danych, jako to: charakter i wygląd przedsiębiorstwa, znaczna ilość wykrytej obcej waluty, regularna sprzedaż jej i kupno.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 28 listopada 1934. 1 K. 534/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.  
Uzasadnienie.

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym przez nieustalenie, by oskarżony posiadał kantor wymiany.

Kasacja jest słuszna z zasad następujących:

W myśl rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 17 marca 1928 o prawie bankowem (Dz. Ust. poz. 321) kantorami wymiany są przedsiębiorstwa bankowe

uprawnione, między innymi, do kupna i sprzedaży na rachunek własny i obcy pieniędzy zagranicznych w monetach i banknotach (art. 4), skazując zaś oskarżonego za prowadzenie kantoru wymiany bez świadectwa przemysłowego, Sąd oparł się jedynie na fakcie znalezienia w jego lokalu waluty obcej w nieznaczonej, jak to widać z protokołu Urzędu Skarbowego, ilości oraz na stwierdzeniu świadka B., wywiadowcy służby śledczej, iż ustalił on w czasie obserwacji, że oskarżony trudni się wymianą waluty i dokonywał wymiany waluty w jego obecności, chociaż wiedział, iż świadek jest wywiadowcą policji. Takie jednak ustalenia nie wystarczają dla uznania sklepu oskarżonego za kantor wymiany, doraźna bowiem sprzedaż i kupno waluty zagranicznej nie jest nikomu zabronioną i Sąd, nie ustalwszy ani charakteru i wyglądu przedsiębiorstwa, ani znacznej ilości wykrytej obcej waluty, ani regularnej jej sprzedaży i kupna, nie miał podstaw do skazania oskarżonego z art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, wobec czego wyrok powinien być uchylony na mocy lit. „f” art. 514 k. p. k.

## 672.

1) *Przestępcą zawodowym jest ten, kto z dokonywania przestępstwa uczynił sobie zawód i postanowił czerpać z tego źródła środki utrzymania.*

2) *W wypadku stosowania art. 84 k. k. Sąd jest obowiązany stwierdzić i uzasadnić, czy zachodzi ze strony oskarżonego niebezpieczeństwo dla porządku publicznego i na czym ono polega.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 23 stycznia 1935. 2 K. 1714/34.

Z uzasadnienia:

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wymiar kary w granicach ustawy zależy od swobodnej oceny Sądu orzekającego i należy do dziedziny przekonania sędziowskiego (art. 10 k. p. k.). Sąd odwoławczy, zmieniając wyrok Sądu I-ej instancji

w ustępie co do kary i podwyższając oskarżonemu karę do dwóch lat więzienia, uwzględnił przy wymiarze kary okoliczność, że oskarżony sześciokrotnie za kradzież był karany, a okoliczność tę ustalił na podstawie wyciągu z rejestracji skazanych, który wpłynął do Sądu już po zapadnięciu wyroku I-ej instancji i poprzednio Sądowi I-ej instancji nie był znany (art. 54 k. k., art. 379 § 2 k. p. k.).

Mylny jest pogląd Sądu orzekającego, jakoby sześciokrotne ukaranie oskarżonego za kradzież świadczyło już samo przez się, w braku jakichkolwiek dalszych okoliczności, o zawodowości przestępcy. Przestępcą zawodowym w kradzieży jest ten, kto z dokonywania kradzieży uczynił sobie zawód i postanowił czerpać z tego źródła środki do utrzymania.

Na mocy art. 84 k. k. Sąd zarządza umieszczenie w zakładzie dla niepoprawnych przestępcy, u którego stwierdzono trzykrotny powrót do przestępstwa, i przestępcy zawodowego lub z nawyknięcia (art. 60 k. k.), jeżeli pozostawienie go na wolności grozi niebezpieczeństwem porządkowi prawnemu. Sąd obowiązany jest stwierdzić i uzasadnić należyte, czy zachodzi ze strony oskarżonego niebezpieczeństwo dla porządku publicznego i na czym niebezpieczeństwo to polega.

Gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera odpowiednich ustaleń, niezbędnych do orzekania o umieszczeniu oskarżonego w zakładzie dla niepoprawnych, należało odnośny ustęp wyroku zaskarżonego uchylić (art. 84 k. k.).

## 673.

*Przepis art. 330 k. p. k. nie wymaga, aby w razie niestawiennictwa świadka Sąd był uprawniony do rozpoznania sprawy jedynie w razie stwierdzenia, że zeznania nieobecnego świadka nie mogą mieć wpływu na treść orzeczenia o winie, lecz uprawnia Sąd do niedostraczenia sprawy, o ile nie uzna przesłuchania tego świadka za niezbędne<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 26 listopada 1934. 2 K. 1324/34.

<sup>1)</sup> Wątpliwość budzi zdanie końcowe powyższego orzeczenia, gdzie wypowiedziano zdanie, jakoby sprawa prawidłowości zastosowania art. 330 k. p. k. odnosiła się do „istoty sprawy” i „nie ulegała sprawdzeniu w instancji kasacyjnej”.

Zapatrywanie to jest niesłuszne. „Istotą sprawy” nie są zagadnienia natury procesowej; „istotą sprawy” jest to, co jest przedmiotem procesu (Processgegenstand), zatem zdarzenie faktyczne, które jest badane w procesie w tym celu, aby o niem orzec materjalnym orzeczeniem, w szczególności wyrokiem skazującym lub uniewinniającym; natomiast np. wyrok umarzający nie orzeka o „istocie sprawy”, tylko o zagadnieniu procesowym,

o niedopuszczalności procesu (porówn. np. Beling, Reichsstrafprozessrecht 1928 str. 104 i nast.). „Istota sprawy”, której sędzia kasacyjny badać nie może, to są ustalenia faktyczne wyroku skazującego lub uniewinniającego, które są jedynie badane pod względem prawidłowego zastosowania (do owych ustaleń) przepisów prawa materjalnego (art. 510 p. a. k.p.k.).

Na pytanie, czy przesłanki zastosowania art. 330 k. p. k. ulegają sprawdzeniu w instancji kasacyjnej, orzeczenie odpowiada negatywnie. Jednakże i z tem zapatrywaniem zgodzić się nie można. Jest rzeczą w nauce prawa procesowego ustaloną, że słuszność zarzutu obrazy prawa procesowego sędziego kasacyj-

Sąd Najwyższy kasację oskarżonego oddalił.

Z uzasadnienia:

Kasacja zarzuca obrazę art. 51, 360, 379 i 493 k. p. k., między innymi, przez: a) odmowę odroczenia rozprawy z powodu niestawiennictwa świadka S. i oparcie odmownego postanowienia na przesłance, że okoliczności, które świadek ma stwierdzić, nie mają o tyle istotnego znaczenia, by mogły spowodować odroczenie sprawy, przy nierozważeniu, czy okoliczności te mogą mieć wpływ na treść orzeczenia o winie.

Zarzut kasacji pod „a” jest niezasadny. Pogląd kasacji, jakoby w razie niestawiennictwa świadka, wezwanego na rozprawę, Sąd był uprawniony do rozpoznania sprawy jedynie w razie stwierdzenia, że zeznania nieobecnego świadka nie mogą mieć wpływu na treść orzeczenia o winie, jest błędny. Okoliczność, czy zeznania zapowiedziane mogą mieć wpływ na treść orzeczenia o winie, winna być przedmiotem rozważań Sądu jedynie w związku z samym wezwaniem świadka (lit. „b” § 1 art. 493 k. p. k.), natomiast w razie niestawiennictwa świadka wezwanego na rozprawę ma zastosowanie art. 330 k. p. k. i w związku z tem, uprawniony jest Sąd do nieodraczania sprawy, o ile nie uzna przesłuchania świadka za niezbędne, przedmiotem zatem rozważań Sądu w tym wypadku winno być rozstrzygnięcie kwestji niezbędności przesłuchania świadka, a nie takiego czy innego wpływu zapowiedzianych zeznań na treść orzeczenia o winie. W tych warunkach postanowienie Sądu Apelacyjnego, wydane w związku z niestawiennictwem świadka S. i odmawiające odroczenia rozprawy z uwagi na to, że okoliczności, które świadek ma stwierdzić, nie mają o tyle istotnego znaczenia, by mogły spowodować odroczenie rozprawy, a więc z uwagi na to, że nie uznał Sąd przesłuchania świadka za niezbędne, oparte było na art. 330 k. p. k. i uchybienia żadnego nie stanowiło, a słuszność jego odnosi się do istoty sprawy i sprawdzeniu instancji kasacyjnej nie ulega.

674.

*Zmiana właściciela pojazdu mechanicznego w czasie trwania obowiązku do uiszczenia od tego pojazdu opłaty na rzecz Woj. Funduszu Drogowego (ustawa z 30 marca 1931, poz. 14 Dz. Ust. Sl.) powoduje zmianę w osobie obowiązanej do uiszczenia tej opłaty.*

Wyrok N. T. A. z 13 grudnia 1933. L. Rej. 3827/32.

...Firma L... wniosła skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Katowicach, wywodząc, że nie jest obowiązana do uiszczenia spornej opłaty, ponieważ według ustępu 2 art. 9 cytowanej wyżej ustawy śląskiej do uiszczenia tej opłaty obowiązany jest każdorazowy właściciel samochodu, a powódka samochód, o który chodzi, sprzedała jeszcze w dniu 30 kwietnia 1931. Zapatrywanie pozwanego, jakoby okoliczność, iż powódka, zawiadamiając Śląski Urząd Wojewódzki o sprzedaży tego samochodu, nie zwróciła dowodu jego rejestracji, uprawniała do uważania jej nadal za właścicielkę tego samochodu, nie znajduje — zdaniem skargi — oparcia w powołanych wyżej przepisach, a nadto sprzeczne jest z § 6 obowiązującego w Województwie Śląskiem niem. rozporządzenia z 3 lutego 1910 (Dz. Ust. Rz. Niem. str. 389) o ruchu pojazdów mechanicznych.

Wyrokiem z 30 grudnia 1931 Wojewódzki Sąd Administracyjny skargę tę oddalił z tem uzasadnieniem, że w myśl powołanych na wstępie przepisów prawnych obowiązek uiszczenia spornej opłaty powstaje z chwilą dopuszczenia pojazdu do ruchu na podstawie obowiązujących przepisów, t. j. z chwilą uzyskania dowodu rejestracyjnego i znaków rejestracyjnych; obowiązek ten ustaje po wycofaniu pojazdu z ruchu, t. j. bądź z dniem złożenia dowodu rejestracyjnego i znaków rejestracyjnych, bądź też z dniem odebrania ich.

W niniejszym wypadku — wywodzi dalej wyrok Sądu a quo — powódka dotychczas nie uczyniła zażość przepisom ustawowym, gdyż nie oddała tych znaków w Śląskim Urzędzie Wojewódzkim w Katowicach. W rozumieniu zatem przepisu § 8 rozporządzenia z 21 kwietnia 1931 powódka, niezależnie od jej roszczenia regresowego do nowonabywcy w drodze

ny bada i ustala. Często jest on związany środkiem dowodowym; np. art. 238 k. p. k. odcina możliwość sięgania do innych środków dowodowych, prócz protokołu rozprawy (chyba, że wykazano świadomy fałsz), jednakże tylko o ile chodzi o „formy postępowania” i o ile dane stwierdzenie należy do protokołu (art. 235 k. p. k.). Pozatem może być sędzia kasacyjny pozbawiony prawa samoistnego badania w wypadku, gdyby ustawa stanowiła, że ocena pewnych faktów o znaczeniu procesowym należy do sędziego merytorycznego (np. gdyby art. 110 § 1 p. c. brzmiał: „podejrzani, zdaniem sądu I lub II instancji, o udział w czynie...”). Pozatem, jak wspomniano, w dziedzinie procesowej sędzia kasacyjny bada i ustala oraz ocenia okolicz-

ności faktyczne, potrzebne do zdecydowania, czy prawo procesowe obrażono czy nie; bada i to przy pomocy t. zw. „swobodnego dowodu” (p. Nr. 17/34 u. zb. i O. S. P. XII, 564) pod kątem widzenia ewentualnej obrazy prawa procesowego wszystkie fakty, mogące mieć znaczenie procesowe, o ile ustawa nie zawiera ograniczeń (art. 238 k. p. k. i t. p.).

Dlatego nie można twierdzić, jakoby sędzia kasacyjny nie mógł — wbrew zapatrywaniu sędziego merytorycznego — przyjąć, iż przesłuchanie świadka było niezbędne, przeciwnie, może ową „niezbędność” oceniać, i ewentualnie przyjąć, iż obraza art. 330 k. p. k. nastąpiła.

....w....i.



procesu cywilnego, odpowiedzialną jest za obowiązek podatkowy.

Rozpatrując wniesioną przeciw temu wyrokowi rewizję powódki (nazwaną mylnie skargą), N. T. A. rozważył, co następuje:

Niespornym jest, że powódka sprzedała samochód quaestionis jeszcze w dniu 30 kwietnia 1931.

Zważywszy, że — jak to słusznie wywodzi pismo rewizyjne — opłatę od pojazdów mechanicznych opłaca według art. 9 ust. 2 ustawy o Wojewódzkim Funduszu Drogowym *właściciel pojazdu*, a niema przepisu prawnego, któryby przeniesienie prawa własności pojazdu mechanicznego uzależniał od złożenia przez sprzedawcę w Urzędzie Wojewódzkim dowodu rejestracyjnego i znaków rejestracyjnych, należało uznać, że pociągnięcie nakazem płatniczym z 23 lipca 1931 do spornej opłaty powódki za cały rok, a więc także okres czasu, w którym nie była właścicielką tego pojazdu mechanicznego, narusza powyższy przepis ustawy...

---

### 675.

*Warunkiem mocy obowiązującej wyjaśnień do taryfy celnej, wydanych przez Ministerstwo Skarbu w myśl ust. 2 art. 1 rozporządzenia Ministrów Skarbu oraz Przemysłu i Handlu o taryfie celnej z 11 czerwca 1920, poz. 314 Dz. Ust., jest ich ogłoszenie w Dzienniku Ustaw.*

Wyrok N. T. A. z 10 listopada 1933. L. Rej. 5022/30.

...Według ust. 2 art. 1 rozporządzenia o taryfie celnej z 11 czerwca 1920, poz. 314 Dz. Ust., mają wyjaśnienia do taryfy celnej, wydanej przez Ministerstwo Skarbu, równą moc obowiązującą, jak sama taryfa. Gdy zaś taryfa celna ogłoszona jest w Dzienniku Ustaw, przeto już z samego tego faktu w związku z powołanym przepisem wynika, że także wyjaśnienia Ministerstwa Skarbu do taryfy celnej mają moc powszechnie obowiązującą tylko wówczas, gdy są ogłoszone w Dzienniku Ustaw.

Według powołanego przepisu, wyjaśnienia owe wydaje Ministerstwo Skarbu, czyli władza wykonawcza; wyjaśnienia są więc wydawane w tej formie, w której władza wykonawcza wydaje normy prawne, t. j. w formie rozporządzeń...

---

### 676.

*Samochód osobowy, będący własnością uniwersytetu i przeznaczony do służbowego użytku rektora, nie podlega zwolnieniu od opłat na zasadzie art. 10 p. 2*

*ustawy z 3 lutego 1931 o Państwowym Funduszu Drogowym, poz. 81 Dz. Ust.*

Wyrok N. T. A. z 7 czerwca 1933. L. Rej. 8052/31.

...W skardze zarzuca Rektorat obrazę art. 10 p. 2 ustawy, ponieważ samochód, obciążony opłatą, stanowi własność Uniwersytetu Warszawskiego i jest zapisany do inwentarza Uniwersytetu, ponieważ samochód służy każdorazowemu rektorowi do wyjazdów służbowych, Uniwersytet zaś w myśl art. 111 i 8 ustawy z 13 lipca 1920 o szkołach akademickich, poz. 494 Dz. Ust., jest państwową szkołą akademicką, a rektor jej samorządową władzą zwierzchnią...

N. T. A. rozważał, co następuje:

Ustawa z 3 lutego 1931 o Państwowym Funduszu Drogowym rozróżnia w art. 10, o ile chodzi o Państwo i samorząd, z jednej strony między władzami i urzędami państwowymi i samorządowymi (p. 2), a z drugiej strony między przedsiębiorstwami państwowymi wymienionymi (p. 3) oraz przedsiębiorstwami i zakładami miejskimi określonego bliżej rodzaju (p. 4). Zwolnienia zatem od opłat, ustanowionych m. in. w art. 6, nie przysługują ani Państwu, ani samorządowi jako takim, czyli nie mają charakteru generalnego, lecz odnoszą się do pojazdów m. in. „władz i urzędów”. W tym związku ustawa mogła mieć na myśli jedynie pojazdy, używane przez władze i urzędy, gdyż władze i urzędy jako organa czy to Państwa czy to „samorządu” własnej osobowości nie posiadają.

Nie podaje natomiast ustawa dla swoich celów definicji określeń „władzy” i „urzędu”. Należy przeto uznać, że ustawa użyła tych wyrazów w znaczeniu ogólnym, o ile z ustawy samej nie wynika nic innego.

Samochód, obciążony opłatą, stanowi bezsporną własność Uniwersytetu Warszawskiego. Według art. 111 p. 4 ustawy z 13 lipca 1920, poz. 494 Dz. Ust., o szkołach akademickich, przepisy tej ustawy, określające zasady ustroju szkół akademickich, odnoszą się w szczególności także do Uniwersytetu Warszawskiego, czyli że Uniwersytet ten jest państwową szkołą akademicką. Jako szkoła, uniwersytet należy pojęciowo do grupy zakładów i jest zakładem naukowym. W art. 5 ustawa wypowiada zasadę, że szkoły akademickie (państwowe) posiadają charakter osób prawnych. Ta okoliczność prowadzi do wniosku, że jest ona zatem zakładem usamodzielnionym, wyposażonym w osobowość związkową, gdyż dla braku członkostwa wieloosobowego (osób fizycznych) nie jest ona korporacją. Jako zakład o własnej osobowości, uniwersytet jako taki nie jest ani władzą, ani urzędem. Dalsze postanowienie ustawy w art. 5, że szkoły akademickie „mogą więc przyjmować zapisy i darowizny i samodzielnie zarządzać swoim w ten sposób uzyskanym majątkiem”, jest jedynie naturalną konsekwencją w dziedzinie materialnych uprawnień zasady, wypowiedzianej w poprzedzającym zdaniu, lecz w niczem nie wpływa na prawny charakter

szkoły. Ponieważ uniwersytet jest zakładem o własnej osobowości, przeto działać może i działa jedynie przez odpowiednie organa.

Według art. 8 ustawy, temi organami są: 1) zebranie ogólne profesorów, 2) senat, 3) rektor, 4) rady wydziałowe, 5) dziekani.

Wprawdzie ustawa powyżej wymienione organa nazywa „*władzami szkół akademickich*”, lecz powyższe zestawienie, z jednej strony, i określone poszczególne organom funkcje, z drugiej strony, wskazują, że nie są to władze sensu stricto.

Zebranie ogólne profesorów i rady wydziałowe są ciałami kolegialnymi, których zakres działania określają art. 12, 19 i 32, w szczególności zaś nie służą im żadne uprawnienia w zakresie wydawania orzeczeń lub zarządzeń, wiążących nazewnątr, ani też nie posiadają one żadnego, czy to przedmiotowo, czy też terytorjalnie, wydzielonego zakresu funkcji państwowych. Dziekan jest organem wewnętrznym szkoły, jak to wynika z postanowień art. 39 w związku z art. 26. Pozostaje więc do rozważenia jeszcze kwestja, czy rektor uniwersytetu nie jest władzą państwową. Ustawa o szkołach akademickich z 13 lipca 1920 nie daje dostatecznej podstawy do potwierdzenia tego pytania. W art. 8 ustawa zarówno zebranie ogólne profesorów, jakoteż senat i rady wydziałowe oraz rektora i dziekanów określa mianem zbiorowem „*władz*”, a zatem nie przeprowadza między temi poszczególnymi organami żadnej różnicy. Pozatem ustawa używa miana szczególnego rodzaju, gdyż nazywa te organa *samorządowymi* władzami, lecz ta przydawka ma na celu jedynie podkreślenie ich charakteru, jako organów samorządu szkół akademickich. Ta okoliczność przemawia również przeciw uznaniu tych organów wogóle, a wśród nich także rektora za władzę państwową, a zatem za władzę, spełniającą funkcje państwowe. Tego charakteru nie nadaje rektorowi ani ustanowienie go przedstawicielem szkoły nazewnątr, ani poruczenie mu załatwiania spraw administracyjnych i finansowych szkoły, ani też zlecenie mu pieczy nad należytyim biegiem spraw, wchodzących w zakres senatu i zebrania ogólnego profesorów, i nałożenie na niego odpowiedzialności za należyte przestrzeganie ustaw i rozporządzeń rządowych (art. 23). Jakkolwiek zatem rektor w stosunku na wewnątrz jest *sui generis* „*władzą*”, to jednak nie jest on władzą państwową na zewnątrz.

Z tych powodów N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

*byli w dniu 30 kwietnia 1921 z mocy prawa samego obywatelstwo sowieckiej Rosji, względnie Ukrainy.*

Wyrok N. T. A. z 5 stycznia 1934. L. Rej. 3074/31.

Abram K. stanął jako popisowy w 1922 przed Komisją przeglądową w Stolinie i został przez tę Komisję zaliczony do kategorii C. I.

Urząd Wojewódzki w Brześciu n/B. decyzją z 3 kwietnia 1930, wydaną w porozumieniu z Dowódcą Okręgu Korpusu Nr. IX, unieważnił to orzeczenie Komisji przeglądowej, ponieważ K. w myśl art. 109 ustawy z 27 października 1918, poz. 28 Dz. Pr. Król. Polsk., nie podlegał obowiązkowi służby wojskowej. K. wniósł odwołanie od tej decyzji. Ministerstwo Spraw Wewn. orzeczeniem z 3 lutego 1931, wydanem w porozumieniu z Ministerstwem Spraw Wojsk., nie uwzględniło tego odwołania. W orzeczeniu tem uznano zapatrywanie odwoławcy, że należało do niego zastosować nie art. 109, lecz art. 111 wspomnianej wyżej ustawy z 27 października 1918, za nietrafne, a to dlatego, że tenże art. 111 dotyczy tylko osób, których przynależność państwowa nie jest znaną, przynależność zaś państwowa odwoławcy w czasie powołania go do poboru wojskowego była znaną. W tym ostatnim względzie Ministerstwo zaznaczyło, że odwoławca jest byłym obywatelem byłego Imperjum Rosyjskiego, przebywał w dniu 30 kwietnia 1921, t. j. w dniu ratyfikacji Traktatu Ryskiego (poz. 300/21 Dz. Ust.), na obszarze Polski i nie był na tymże obszarze zapisany ani do ksiąg ludności stałej, ani do żadnej z organizacyj stanowych, a wobec tego z wymienionym wyżej dniem stał się na zasadzie postanowień, zawartych w zdaniu ostatniem p. 1 art. VI Traktatu Ryskiego, obywatelem Rosji Sowieckiej.

Na to orzeczenie ministerjalne wniósł K. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Według postanowień, zawartych w p. 1 art. VI Traktatu Ryskiego, wszystkie osoby, które ukończyły lat 18 i w chwili ratyfikacji tego Traktatu znajdują się na obszarze Polski, a w dniu 1 sierpnia 1914 posiadały obywatelstwo byłego Imperjum Rosyjskiego i są zapisane lub mają prawo być zapisanymi do ksiąg ludności stałej byłego Królestwa Polskiego lub były zapisane do gminy miejskiej lub wiejskiej albo do jednej z organizacyj stanowych na ziemiach byłego Imperjum Rosyjskiego, jakie wchodzą w skład Polski, mają prawo zgłosić życzenie w przedmiocie opcji obywatelstwa rosyjskiego lub ukraińskiego. Ten sam przepis głosi dalej — w zdaniu ostatniem — że od byłych obywateli byłego Imperjum Rosyjskiego innych kategorii, znajdujących się w chwili ratyfikacji Traktatu na terytorjum Polski, takie zgłoszenie nie jest wymagane.

Skarżący wywodzi, że Traktat Ryski, nie wymagając w powyższych postanowieniach opcji na rzecz obywatelstwa rosyjskiego lub ukraińskiego od osób, które w dniu ratyfikacji tego traktatu znajdowały się na obszarze Polski, lecz na tym obszarze nie były zapi-

## 677.

*Byli obywatele byłego Imperjum Rosyjskiego, należący do „innych kategorii”, o których mowa w p. 1 art. VI Traktatu Ryskiego, poz. 300/21 Dz. Ust., na-*

sane, względnie nie miały prawa do zapisu do ksiąg ludności stałej, względnie do gminy miejskiej lub wiejskiej, albo do jednej z organizacyj stanowych, nie zalicza tem samem tych osób do obywateli rosyjskich, względnie ukraińskich, że wobec tego osoby te mogą nabyć obywatelstwo sowieckiej Rosji względnie Ukrainy tylko na zasadzie przepisów wewnętrznego ustawodawstwa tychże krajów, że on na podstawie tych przepisów nie nabył obywatelstwa ani rosyjskiego, ani ukraińskiego, a wskutek tego pozostał nadal tylko byłym obywatelem byłego Imperjum Rosyjskiego, czyli osobą nie posiadającą żadnego obywatelstwa i że w następstwie tego ma do niego zastosowanie art. 111 ustawy z 27 października 1918, a nie art. 109 tejże ustawy, gdyż ten ostatni artykuł dotyczy tylko obywateli istniejących państw obcych. Opierając się na tych wywodach, skarżący zarzuca obrazę art. VI p. 1 Traktatu Ryskiego oraz art. 109 i 111 ustawy z 27 października 1918 i podnosi, że wobec tego Ministerstwo nie było na zasadzie art. 101 p. b) rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym, poz. 341/22 Dz. Ust., uprawnione do unieważnienia orzeczenia Komisji przeglądowej w 1922. Na poparcie swego zapatrywania, że w art. VI p. 1 Traktatu Ryskiego nie zaliczono osób, co do których nie jest spełniony określony w tym przepisie wymóg zapisu na obszarze Polski do obywateli sowieckiej Rosji względnie Ukrainy, skarżący powołuje się na postanowienia, zawarte w p. 2 tegoż art. VI, i wywodzi, że, skoro w tymże p. 2 uznano wyraźnie za obywateli polskich wyszczególnione w nim kategorie osób, o ile one dokonają opcji na rzecz obywatelstwa polskiego, a zdanie ostatnie p. 1 powyższego art. VI, co do wymienionych w tym przepisie osób „innych kategorii”, wyraźnego uznania obywatelstwa sowieckiego nie zawiera, to wolą Rosji względnie Ukrainy było uzależnić od swego wewnętrznego ustawodawstwa nabycie obywatelstwa sowieckiego przez osoby tych „innych kategorii”.

To zapatrywanie skarżącego nie jest trafne. Wola bowiem prawodawcy może być wyrażoną bezpośrednio lub pośrednio, a wobec tego z okoliczności, że w p. 2 art. VI uznano wyraźnie pewne kategorie osób za obywateli polskich, nie wynika jeszcze, że w p. 1 tegoż artykułu nie mogło tylko pośrednio nastąpić uznanie wyszczególnionych w tym przepisie kategorii osób za obywateli sowieckich. Chodzi zatem może tylko o to, czy to uznanie co do osób, nie odpowiadających określonemu w p. 1 art. VI wymogowi zapisu, w rzeczywistości z tego przepisu pośrednio wynika.

Celem postanowień, zawartych w p. 1 art. VI, jest określenie, którzy z pośród byłych obywateli Imperjum Rosyjskiego, przebywających w dniu 30 kwietnia 1921 na obszarze Polski, mają być uważani za obywateli sowieckiej Rosji względnie Ukrainy. W tym względzie przyznano pewnej części tej kategorii osób prawo wyboru. W szczególności przyznano je osobom, co do których spełnione są dwa warunki, a mia-

nowicie warunek posiadania obywatelstwa byłego Imperjum Rosyjskiego już w dniu 1 sierpnia 1914 i warunek zapisu, określonego w powyższym zapisie. Byłych obywateli byłego Imperjum Rosyjskiego, przebywających w dniu 30 kwietnia 1921 na obszarze Polski, co do których jeden z tych dwóch warunków nie jest spełniony, zaliczono do „innych kategorii”, o których mowa w zdaniu ostatnim p. 1 art. VI. Jeżeli zaś w tym samym przepisie postanowiono, że od osób tych „innych kategorii” zgłoszenie opcji na rzecz obywatelstwa rosyjskiego względnie ukraińskiego nie jest wymagane, to uznano to zgłoszenie za niepotrzebne, z tego zaś uznania — zwłaszcza ze względu na przytoczony wyżej cel p. 1 art. VI — wynika, że miano na myśli, iż osoby tych „innych kategorii” stają się z mocy prawa samymi obywatelami sowieckiej Rosji względnie Ukrainy.

Zaznaczyć nadto należy, że każde postanowienie, zarode czy to w ustawie, czy to w umowie międzynarodowej, ma pewien cel, a zdanie ostatnie p. 1 art. VI — gdyby przyjąć, jak to mniema skarżący, że chciano w niem stwierdzić jedynie, że obywatele byłego Imperjum Rosyjskiego „innych kategorii” mogą nabyć obywatelstwo sowieckiej Rosji względnie Ukrainy na podstawie ustaw wewnętrznych tych krajów — byłoby bezcelowem, gdyż — rzecz jasna — że i bez tego stwierdzenia osoby tych „innych kategorii” mogą nabyć obywatelstwo sowieckiej Rosji względnie Ukrainy, o ile w poszczególnym wypadku stanie się zadość wymaganiom odnośnych przepisów, w tych krajach obowiązujących.

Ponieważ skarżący nie twierdzi nawet, że co do niego spełniony był w dniu 30 kwietnia 1921 określony w p. 1 art. VI wymóg zapisu, N. T. A. w zarządzie w zaskarżonym orzeczeniu stwierdzeniu, że skarżący był w czasie swego poboru wojskowego obywatelem sowieckiej Rosji względnie Ukrainy, nie mógł dopatrzeć się naruszenia praw skarżącego. W następstwie zaś tego upadają zarzuty skarżącego, dotyczące obrazy art. 109 względnie 111 ustawy z 27 października 1918 i art. 101 p. b) rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym, ponieważ skarżący podniósł te zarzuty jako konsekwencję, zdaniem jego, nielegalnego uznania go za obywatela sowieckiej Rosji względnie Ukrainy.

Kierując się temi rozważeniami, należało oddalić skargę, jako nieuzasadnioną.

## 678.

*Przepis art. 50 ustawy o podatku dochodowym, nakazujący składanie zeznań tym płatnikom, których dochód roku, poprzedzającego rok podatkowy, podlega opodatkowaniu, statuuje obowiązek złożenia zeznania także i w tym przypadku, gdy w roku podatkowym już dochodu nie osiągnęli, a zatem ich ob-*

*wiązek podatkowy z upływem roku, poprzedzającego rok podatkowy, zgaś.*

Wyrok N. T. A. z 27 lutego 1934. L. Rej. 6498/29.

Skarżącemu wymierzono na zasadzie art. 1 L. 2 p. a) oraz art. 50 ust. 5 ustawy o podatku dochodowym podatek dochodowy na r. 1928 od dochodu z posiadanej przez skarżącego do grudnia 1927 nieruchomości na terenie Państwa Polskiego. Przeciwno temu wymiarowi wniósł skarżący odwołanie, w którym twierdził, że w dniu 15 grudnia 1927 ani nie mieszkał na terenie Rzeczypospolitej, ani nie posiadał już na tym terenie nieruchomości, gdyż swój udział w własności majątności Stary Wiec przed tym dniem sprzedał. Na tej zasadzie faktycznej opierał skarżący wniosek, iż nie podlega podatkowi dochodowemu w r. 1928, zaczem wymiar tego podatku nie był uzasadniony. Odwołania tego Komisja nie uwzględniła.

Przeciwno tej decyzji wniósł skarżący skargę, którą opiera na twierdzeniu, iż posiadana na terenie Rzeczypospolitej nieruchomość w dniu 16 grudnia 1927 sprzedał, zaczem w myśl art. 80 jego obowiązek podatkowy z końcem grudnia 1927 zgaś. Dalej twierdzi skarżący, że w r. 1927 nie osiągnął dochodu, przekraczającego 1500 zł., zaczem nie miał obowiązku składania zeznania o dochodzie, a władza nie mogła zastosować rygoru art. 50 ust. 5 bez poprzedniego wezwania go do złożenia zeznania.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący, jako obcokrajowiec, zamieszkały poza granicami Rzeczypospolitej, a posiadający w ciągu r. 1927 nieruchomość na terenie Państwa, podlega opodatkowaniu w myśl art. 1 p. 2 lit. a) od dochodu, uzyskanego z tej nieruchomości. Wobec tego podlegał on ogólnemu obowiązkowi, nałożonemu w art. 50 ustawy o podatku dochodowym, złożenia zeznania o tym dochodzie. Obowiązek ten nie jest bynajmniej związany ani z datą 15 grudnia, ani z miejscem zamieszkania, gdyż przepisy, wspominające o tej dacie i miejscu zamieszkania, mają na celu jedynie wskazanie właściwej władzy, której zeznanie należy złożyć, i do skarżącego, jako niezamieszkałego na terenie Rzeczypospolitej, z natury rzeczy nie mają zastosowania. Właściwą władzę bowiem w stosunku do skarżącego oznacza art. 30 ust. 2 i 4 ustawy i u tej władzy winien on być złożyć zeznanie w myśl art. 51 ust. 2 ustawy.

Nie ma natomiast zastosowania do skarżącego przepis art. 80, gdyż odnosi się on wyłącznie do osób, wymienionych w części drugiej art. 76, a więc osób, które nie pobierając poprzednio żadnych dochodów ze źródeł, na terenie Rzeczypospolitej się znajdujących, otworzyły w Polsce przedsiębiorstwo, obrały tu zamieszkanie lub siedzibę, albo przybyły do Polski w celach zarobkowania. Skarżący, jako zamieszkały zagranicą, a osiągający dochód ze źródeł, położonych w Polsce, pod przepis art. 76 ust. 2 oczywiście nie podpada, tem samem więc i powoływanie się na zga-

śnięcie jego obowiązku podatkowego w myśl art. 80 jest całkowicie chybione.

Jak z powyższego wynika, zarzuty odwołania były prawnie nieuzasadnione, a decyzja, nieuwzględniająca odwołania, całkowicie w ustawie uzasadniona.

Wywody skargi, dotyczące nieosiągnięcia dochodu w r. 1927, oraz wysnute stąd dalsze zarzuty pomija N. T. A., jako podniesione dopiero pierwszy raz w skardze, zaczem nie podlegające rozpoznaniu przez N. T. A. w myśl art. 83 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej o N. T. A....

Podniesione wreszcie przy rozprawie przez zastępcę skarżącego argumenty, wysnute z przepisów §§ 140, 143 i 108 rozp. wykon., również nie mogą być uznane za słuszne.

§ 140 rozp. wykon. określa początek i koniec obowiązku podatkowego. Obowiązkiem podatkowym jest niewątpliwie abstrakcyjne zobowiązanie do poniesienia ciężaru podatkowego, związane przez przepis ustawy z zaistnieniem pewnego stanu faktycznego — w odróżnieniu od zobowiązania podatkowego, będącego już skonkretyzowaniem w sposób prawem przepisany i wymagalnym roszczeniem Państwa. Otóż obowiązek podatkowy w odniesieniu do podatku dochodowego określają art. 1 do 6 ustawy o podatku dochodowym, stanowiące, iż podatkowi temu podlegają osoby fizyczne i prawne, bliżej określone, osiągające również bliżej temi przepisami określone dochody. Konkretnie zaś zobowiązanie podatkowe powstaje w myśl art. 13 i 87 ustawy w terminach płatności, określonych w ustawie, a przypadających kalendarzowo na t. zw. rok podatkowy, t. j. rok następny po roku, w którym zostały osiągnięte dochody, czyli w którym ziszcily się warunki zaistnienia obowiązku podatkowego. Zgodnie z temi przepisami ustawy określa rozporządzenie wykonawcze w § 1 treść obowiązku podatkowego, a w § 140 czas jego powstania i zgaśnięcia, regulując odrębnymi przepisami sposób i czas powstania konkretnego zobowiązania podatkowego. W rzędzie tych ostatnich przepisów stoi cytowany przez stronę skarżącą przepis § 108, odnoszący się jedynie do proceduralnych obowiązków podatnika, oczywiście niezależnych od rozmiarów obowiązku podatkowego tegoż podatnika w momencie dopełniania tych formalnych i proceduralnych konsekwencji istnienia obowiązku podatkowego w okresie miarodajnym w myśl art. 13.

Okoliczność, że wymiar i płatność podatku od tego dochodu z tego okresu następuje dopiero po zgaśnięciu obowiązku podatkowego, jest oczywistym wynikiem postanowień formalnych i proceduralnych ustawy, których zastosowanie nie jest czasowo ograniczone i którym płatnik podlega, mimo zgaśnięcia abstrakcyjnego obowiązku podatkowego, tak długo, póki wszystkie jego konkretne, z tego obowiązku wynikłe zobowiązania nie będą skonsumowane. W szczególności, o ile chodzi o obowiązek składania zeznania o dochodzie, jasny przepis art. 50, nakazujący składanie zeznań tym płatnikom, których dochód z roku

*poprzedzającego rok podatkowy* podlega opodatkowaniu, statuuje w sposób niewątpliwy obowiązek złożenia zeznania także i w tym przypadku, gdy w roku *podatkowym* już dochodu nie osiągnęli, a zatem ich obowiązek podatkowy z upływem roku, poprzedzającego rok podatkowy, zgasi.

Powołanie się zaś na przepis § 143 rozp. wykon. jest już z tego powodu niewłaściwe, iż przepis ten — jak wyraźnie z jego treści wynika — nie odnosi się do dochodów fundowanych.

W tym stanie rzeczy N. T. A. skargę, jako niezasadną, oddalił.

## 679.

*Umieszczenie w art. 219 prawa o małż. wyrazu „czy” (w zdaniu „Sąd cywilny ... orzeknie, czy i w jakiej ilości mąż obowiązany będzie dostarczać ... alimentów”) przy wydaniu ustawy z 1 lipca 1921 r. w przedm. zmiany niektórych przepisów, dotyczących praw kobiet, nie udziela Sądowi cywilnemu prawa ustalania winy stron w zerwaniu współżycia dla stwierdzenia uprawnień alimentarnych żony na czas toczącego się procesu separacyjnego*<sup>1)</sup>.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 2 października 1934. C. I. 1662/34.

<sup>1)</sup> Jak wynika z treści orzeczenia, Sąd Najwyższy, zastanawiając się nad wykładnią art. 219 pr. małż. w redakcji, znowelizowanej ustawą z 21 lipca 1921, wyszedł z założenia, że w przypadku żądania przez żonę od męża alimentów na czas trwania procesu separacyjnego, sąd cywilny ograniczyć się winien do zbadania stanu majątkowego stron i stosownie do wyników badania orzec, czy żona znajduje się w potrzebie pomocy materialnej, i w razie stwierdzenia tego faktu określić rozmiary tej pomocy stosownie do środków materialnych męża. Inaczej mówiąc, zdaniem Sądu Najw., spór o alimenty sprowadza się do granic, wytkniętych w art. 242 k. c. p., zawierającym ogólną normę w zakresie obowiązku alimentowania, natomiast sąd nie ma prawa badać innych okoliczności, zwłaszcza faktów, które mogły być przyczyną przerwania pożycia małżeńskiego.

Wyrażony w orzeczeniu Sądu Najw. pogląd budzi poważne zastrzeżenia co do znaczenia zmian, wprowadzonych do art. 219 nowelą z 1921.

Według pierwotnej redakcji art. 219 sąd cywilny „na żądanie stron... oznaczy ilość alimentów, które mąż obowiązany będzie dostarczać żonie w ciągu procesu”. Z treści tej wyraźnie wynika, że przy rozstrzyganiu sporu o alimenty sąd winien był rozpoznać roszczenie żony z punktu widzenia normy, wyrażonej w art. 242 k. c. p. Ten więc pierwiastek, o którym wspomina orzeczenie, jako o novum w zmienionym art. 219, istniał już w nim jeszcze przed jego nowelizacją. Z tego wynikało, że ustawodawca, nowelizując omawiany przepis, w istocie żadnej zmiany nie wprowadził.

Taki wniosek byłby sprzeczny z celem i racją nowelizacji.

Sąd Apelacyjny, zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, zasądził od skarżącego S. R. środki utrzymania na rzecz pozwywającej żony J. R. po 200 zł. miesięcznie dla niej osobiście na czas trwania wytoczonego przez męża na parę miesięcy przed sprawą obecną procesu separacyjnego w sądzie duchownym oraz tyleż dla pozostającego u matki nieletniego syna stron z założenia, iż podniesiony ze strony skarżącego zarzut winy żony w zerwaniu pożycia małżeńskiego w przypadku nie posiada znaczenia, ponieważ prawo do otrzymywania od męża alimentów w ciągu sprawy separacyjnej powódka czerpie z postanowienia art. 219 pr. o małż., o winie zaś stron orzeknie dopiero sąd duchowny przy wyrzeczeniu w przedmiocie separacji, co zaś się tyczy wysokości alimentów, Sąd miał na względzie, iż powódka jest osobą niezamożną i korzysta z pomocy rodziny, gdy pozwany ma nieruchomości oraz miał znaczne dochody w charakterze pisarza hipotecznego, jak to wynika z zaświadczenia urzędu skarbowego, a chociaż w r. 1932 zawieszony został w urzędowaniu, niemniej posiada niewątpliwie oszczędności; syn stron, wedle przytoczeń Sądu, znajduje się pod opieką matki, spór zaś o opiekę nad nim nie został jeszcze prawomocnie rozstrzygnięty.

Podniesiony w kasacji zarzut niewłaściwej wykładni wspomnianego art. 219 pr. o małż. ostać się nie może i umieszczenie w brzmieniu tego artykułu wyrazu „czy” przy wydaniu ustawy z 1 lipca 1921 w przedmiocie zmiany niektórych przepisów, dotyczących

Dlatego też przyjęty być nie może. Należy przeto w nowej redakcji art. 219 szukać innej treści, któraby nowelizację usprawiedliwiała.

Według dawnego brzmienia art. 219 mąż w czasie procesu separacyjnego zawsze obowiązany był dawać żonie, będącej w potrzebie, alimenty i zadanie sądu, w razie sporu, sprowadzało się do oznaczenia tylko ich wysokości.

Według nowej redakcji „sąd... na żądanie żony orzeknie, czy i w jakiej ilości mąż obowiązany będzie dostarczać jej alimentów w ciągu procesu”. Sąd więc nie tylko oznacza wysokość alimentów, ale przede wszystkim ustala, czy stan faktyczny stosunków między małżonkami upoważnia do przyznania żonie tych alimentów.

Różnica między dwiema redakcjami jest istotna, według bowiem pierwotnej redakcji żona, o ile była w potrzebie, miała zapewnione z mocy samej ustawy roszczenie przeciwko mężowi, otwarta zaś była tylko kwestja wysokości tego roszczenia, w myśl natomiast nowego art. 219 samo istnienie roszczenia uzależnione jest od pewnego stanu faktycznego.

Zakres badania tego stanu faktycznego ze strony sądu nie jest ściśle oznaczony, nie jest więc ograniczony wyłącznie do zagadnień, związanych z normą art. 242 k. c. p. Sąd zatem władny jest zająć się oceną innych powołanych przez strony okoliczności celem ustalenia, czy słuszność pozwala na obciążenie męża obowiązkiem alimentowania żony.

Sytuacja więc prawna jest zbliżona do tej, jaka zachodzi w stosunkach między małżonkami w czasie, gdy nastąpił faktyczny rozłam w pożyciu małżeńskim, a żadna ze stron nie

praw kobiet (Dz. U. Nr. 64, poz. 397) nie udziela Sądowi cywilnemu prawa ustalenia winy stron w zerwaniu współżycia dla stwierdzenia uprawnień alimentarnych żony na czas toczącego się procesu separacyjnego, albowiem nie dają po temu podstawy motywy prawodawcze do wzmiankowanej ustawy łącznie ze sprawozdaniem rozpraw sejmowych, a ograniczenie w tej mierze praw żony, której wedle poprzedniej osnowy art. 219 pr. o małż. służyła bezwzględna możliwość domagania się od męża alimentów za czas procesu separacyjnego, wobec ogólnego zamiaru prawodawcy przy wydaniu wspomnianej ustawy polepszenia praw kobiet wymagałoby niewątpliwie wyraźnego uzasadnienia, natomiast wstawienie wyrazu „czy” łatwo objaśnia chęć zaznaczenia, iż i w tym razie ma zastosowanie ogólna zasada art. 242 k. c. p. o dostarczaniu alimentów w stosunku do potrzeb osób, prawo do nich mających, i do majątku, obowiązanych je dawać. Wreszcie, jak to Sąd słusznie przytacza, odrębne ustalenie winy małżonków w sądzie duchownym w sprawie separacyjnej i w sądzie cywilnym w sprawie alimentarnej, choćby skutki jego rozciągały się tylko na czas trwania pierwszego procesu, stwarzałyby niedopuszczalną możliwość powstania dwóch odmiennych wyrzeczeń w tej mierze, przeciwko zaś poruszonemu w kasacji ewentualnemu nadużyciu przez żonę swych uprawnień służy mężowi obrona w granicach prawa.

Kwestja wcześniejszego od wytoczenia procesu se-

wytoczyła procesu separacyjnego. Judykatura w tym przedmiocie jest już dostatecznie ustalona. W całym szeregu orzeczeń (zb. orz. 151—24, 144—34, 172—34, 340—34, 365—34, 384—34) Sąd Najw. ustalił tezę, że w czasie trwania związku małżeńskiego mąż w razie faktycznego rozłączenia z żoną obowiązany jest dostarczać jej środki utrzymania o tyle tylko, o ile rozłączenie nie jest wywołane jej postępowaniem.

Teza powyższa powinna być wskazówką również w przypadku, gdy rozszczenie alimentacyjne oparte jest na art. 219, albowiem: 1) nowy jego tekst wyraźnie ku temu zmierza i 2) obowiązki i prawa, wynikające z art. 208 pr. małż., który jest główną podstawą rozszczeń alimentacyjnych, trwają naogół po wytoczeniu procesu separacyjnego nadal w tym samym stopniu aż do prawomocnego wyrzeczenia separacji (art. 227 i 228 pr. małż.).

Samo opuszczenie przez żonę wspólnego mieszkania w razie wytoczenia procesu separacyjnego nie ma, naturalnie, decydującego znaczenia, wolno jej bowiem to uczynić w myśl części 1-ej art. 219. Nie może być jednak pozbawione wszelkiego znaczenia postępowanie żony w tym czasie a nawet w okresie, poprzedzającym wszczęcie procesu. Trudno, naprz., pogodzić z elementarnym poczuciem słuszności twierdzenie, że mąż obowiązany jest łożyć na utrzymanie żony nawet w przypadku, gdy opuściła go ona celem współżycia z innym mężczyzną, czyli, mówiąc wyraźniej, obowiązany jest utrzymywać cudzą nałożnicę. Tego rodzaju anomalji nie można było z całą stanowczością zapobiec w ramach dawniejszego art. 219. Dlatego też ustawodawca z 1921 roku musiał podobną anomalję usunąć

paracyjnego opuszczenia przez żonę wspólnego mieszkania nie ma dla sprawy alimentarnej stanowczego znaczenia, skoro alimenty poszukiwane są za czas po zaistnieniu sprawy separacyjnej, ograniczenie zaś przez żonę w ciągu sprawy obecnej pierwotnych żądań powodowych, sięgających alimentów dożywotnich dla żony, do czasu trwania procesu separacyjnego, nie sprzeciwia się przepisom art. 332 — 333 u. p. c.

Ze względów wyżej wyluszczonych zarzuty skargi kasacyjnej, obejmujące obrazę art. 332, 366 u. p. c. oraz art. 219 pr. o małż., art. 266 i 267 k. c. p., nie mają mocy, słuszny jest natomiast zarzut wadliwego oznaczenia wysokości alimentów, Sąd bowiem miast oprzeć się w tym punkcie na ustaleniach dokładnych o dochodach skarżącego w świetle dowodów odnoszących nie roztrząsnął szczegółowo przedstawionego zaświadczenia urzędu skarbowego oraz wyszedł z nieuzasadnionej i dowolnej przesłanki, iż skarżący, mając poprzednio znaczne dochody, niewątpliwie posiada obecnie oszczędności, zaskarżony więc wyrok w części wysokości zasądzonych alimentów zawiera istotną obrazę art. 711 u. p. c.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie w części, dotyczącej wysokości zasądzonych alimentów, z powodu obrazę art. 711 u. p. c. uchyla; w pozostałej części skargę kasacyjną oddala.

i w tym celu dał sędziemu prawo do wszechstronnego rozważenia stosunków i umożliwił odmowę alimentów z innych przyczyn oprócz tych, które w myśl art. 242 k. c. p. wynikają ze stanu majątkowego stron.

Powołana w orzeczeniu Sądu Najw. okoliczność, że przy takim ujęciu treści art. 219 mogłaby zająć co do winy rozłączenia małżonków kolizja ustaleń sądu, orzekającego o separacji, i sądu, orzekającego o rozszczeniach alimentacyjnych, nie ma istotnego znaczenia. Niema tu bowiem mowy o prejudycjalności. Każdy z tych sądów orzeka niezależnie od drugiego i ustala samodzielnie fakty, których ustalenie jest potrzebne w zakresie wytoczonego przed nim sporu. Poza to wyrok wydany na podstawie art. 219, ma charakter orzeczenia prowizorycznego na czas trwania procesu o separację. Wyrok ten nie będzie tamował żonie dochodzenia alimentów, jeżeli zdola uzyskać w procesie separacyjnym orzeczenie, dające prawo do rozszczeń alimentacyjnych (art. 266 i 267 k. c. p.).

Powyższe względy prowadzą do wniosku, że przyjęta w omawianym orzeczeniu Sądu Najwyższego teza, jest zbyt stanowcza i niezawsze może być stosowana.

Na zakończenie należy zwrócić uwagę na kierunek ustawodawstwa, który znalazł poniekąd wyraz w projekcie prawa małżeńskiego, uchwalonym przez Komisję Kodyfikacyjną. Przyjęto tam również zasadę, że sąd stosownie do okoliczności decyduje o obowiązku utrzymywania w czasie procesu o rozłączenie (art. 60 proj., wydawn. „Kom. Kod.”, podkom. I prawa cyw., tom I zes. I).

Wacław Miszewski.

## 680.

*Uchwalenie przez radę miejską statutu emerytalnego pracowników samorządowych (wraz z płatnymi członkami zarządu) i ich rodzin nie wymaga zatwierdzenia władzy nadzorczej w myśl art. 38 dekretu z 4 lutego 1919 o samorządzie miejskim (Dz. Pr. Nr. 13, poz. 140).*

Orzeczenie Calej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 13 kwietnia 1935, C. Prez. 60/34, na wniosek Ministra Sprawiedliwości z 7 listopada 1934, o wyjaśnienie zagadnienia prawnego.

Rozstrzygnięcia przedłożonych zagadnień prawnych szukać należy w art. 21 dekretu o samorządzie miejskim z 4 lutego 1919 (Dz. Pr. Nr. 13, poz. 140) w związku z art. 38 tegoż dekretu.

Wśród spraw, które rzezonny dekret przekazuje radzie miejskiej, należy zwrócić uwagę na p. 7 art. 21, odnoszący się do „ustanawiania posad służbowych i kasowania ich”, oraz na p. 8, dotyczący „uchwalania etatów dla członków magistratu oraz dla pracowników miejskich”. Sprawa statutów emerytalnych jest najściślej związana z „posadami” oraz „etatami”, dlatego też wspomniane przepisy p. 7 i 8 muszą być przy rozstrzyganiu niniejszego zagadnienia uwzględnione jako normy szczególne. Jeżeli bowiem rada miejska ustanawia posady służbowe i uchwała etaty dla członków magistratu oraz dla pracowników miejskich, to z tego wynika, że określa ona podstawy stosunku służbowego pracowników komunalnych, których zresztą mianuje i zwalnia magistrat (art. 47 p. 7 dekretu). Prawo ustanowienia posady lub uchwalenia etatu dawać musi również możliwość prawną decydowania o najściślej z posadą związanych roszczeniach majątkowych osób, daną posadę zajmujących. Roszczenia majątkowe, w szczególności uposażenie służbowe oraz zaopatrzenie po ustąpieniu z czynnej służby (emerytura pracownika i zaopatrzenie jego rodziny) wypływają ze stosunku służbowego i związane są nieodłącznie z etatem, względnie posadą, a skutkiem tego uchwalenie etatów i ustanowienie posad służbowych obejmuje także prawo stanowienia o emeryturach, o ile ustawa wyraźnie inaczej w tym względzie nie stanowi. Przyjąwszy, że stosunek pracownika komunalnego do gminy jest stosunkiem prywatno-prawnym (p. orzeczenie ogóln. zgrom. Sądu Najw. z 26 stycznia 1924, Zb. Orz. ogóln. zgrom. str. 32), należy przyjść do wniosku, że p. 7 i 8 dekretu z 4 lutego 1919 upoważnia ją do stanowienia norm, które należy kierować się przy zawieraniu umów służbowych (p. 7 art. 47) i które to umowy należy traktować jako „lex contractus” w stosunku prawnym pracownika do gminy.

Uposażenie emerytalne (także zaopatrzenie wdów i sierot) wypływa z umowy służbowej, zatem stanowienie o tem uposażeniu należy do tej instytucji, która ustanawia posady i uchwała etaty i podpada pod przepisy p. 7 i 8 art. 21 dekretu z 4 lutego 1919.

Przepis art. 38 wspomnianego dekretu wymienia sprawy, które wymagają zgody władzy nadzorczej; wśród nich p. 7 i 8 art. 21 nie są wymienione. Z tego wniosek, że uchwalenie przez radę miejską statutu emerytalnego pracowników samorządowych (wraz z płatnymi członkami zarządu) i ich rodzin nie wymaga zatwierdzenia władzy nadzorczej, w myśl art. 38 dekretu o samorządzie miejskim.

Pozatem wśród przepisów art. 21 dekretu o samorządzie miejskim mógłby jeszcze wchodzić w grę p. 2 art. 21, stanowiący, że do kompetencji rady miejskiej należy i decyzji jej podlega „... nabywanie oraz pozbywanie nieruchomości, obciążanie majątku gminy, przyjmowanie na jej rzecz darowizn i zapisów, zaciąganie pożyczek i lokowanie kapitałów”. Nadmienić należy, że art. 38 dekretu przewiduje zatwierdzenie władzy nadzorczej o ile chodzi (między innymi) o p. 2 art. 21. Powstaje w szczególności pytanie, czy uchwalenie statutu emerytalnego pracowników samorządowych nie oznacza „obciążenie majątku gminy”. Odpowiedź na to pytanie wypaść musi przecząco.

Pamiętać przedewszystkiem należy o tem, że wszelkie ograniczenia samorządu, w szczególności przez konieczność uzyskania zatwierdzenia władzy nadzorczej (art. 38 dekretu), muszą być pojmowane i wykładane nie rozszerzająco, lecz ścieśniająco, chodzi bowiem o przepisy wyjątkowe. Dalej stwierdzić należy, że ewentualne twierdzenie, iż p. 2 art. 21 miałyby się stosować dlatego, że statut emerytalny przynosi „trwałe” lub „stałe” obciążenie, byłoby niesłuszne z tego powodu, że prawo mówi jedynie o „obciążeniu majątku gminy”, zacmem odróżnienie zobowiązań czasowych, czy przemijających, od „trwałych” czy „stałych” nie ma oparcia w ustawie.

Istota zagadnienia tkwi w pytaniu, czy p. 2 art. 21, mówiąc o „obciążeniu majątku gminy”, ma na myśli obciążenie majątku jako całości, czy też obciążenie poszczególnych przedmiotów majątkowych. W tym względzie znowu zasada ograniczającej wykładni przemawia za tem, że przepis ustawy powinien być rozumiany jedynie w tym duchu, że chodzi o obciążenie poszczególnych przedmiotów majątkowych, skoro ustawa wyraźnie inaczej nie stanowi.

Zresztą sam tekst ustawy daje wyraźną wskazówkę w tym kierunku. Ustawa bowiem mówi w art. 21 p. 2 o „zaciąganiu pożyczek”, wzmianka zaś o tem byłaby zupełnie bezcelowa i wprost niezrozumiała, gdyby przez „obciążanie majątku” rozumieć należało obciążenie nie poszczególnych przedmiotów majątkowych, lecz majątku gminnego, jako całości, pożyczka bowiem podpadałaby wówczas pod pojęcie „obciążenia majątku” i wzmianka o niej byłaby niepotrzebna. Gdyby p. 2 art. 21 dekretu miał na myśli obciążenie majątku gminnego jako całości, wówczas zaciągnięcie każdego, najdrobniejszego nawet, zobowiązania imieniem gminy wymagałoby zgody władzy nadzorczej w myśl art. 38. Stan taki byłby wprost trudny do pomyślenia. Ustawa widocznie tylko niektóre dyspozycje majątkowe poddaje zatwierdzeniu władzy nad-

zorczej, między innymi wymienia także zaciąganie pożyczek.

Ustawa ma zatem widocznie na myśli jedynie obciążenie poszczególnych przedmiotów majątkowych, a nie majątku gminnego jako całości, przeto statut emerytalny nie może być podciągnięty pod przepis p. 2 art. 21 dekretu (chyba o tyle, o ileby przewidywał np. zabezpieczenie rzeczowe na poszczególnych przedmiotach majątku gminnego).

Także i prawo późniejsze idzie tą samą drogą, mianowicie p. 1 lit. i art. 43 w związku z art. 65 ustawy z 23 marca 1933 (Dz. Ust. Nr. 35, poz. 294) o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorjalnego, według której chodzi również o poszczególne przedmioty oraz obciążenie majątku nieruchomości. Dodać należy, że dopiero wspomniana ustawa w art. 43 p. 1 lit. g w związku z art. 65 wprowadziła zatwierdzenie przez właściwą władzę nadzorczą przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym; dekret z 4 lutego 1919 takiego przepisu nie zawiera.

Wreszcie zaznaczyć należy, że rozporządzenie Prezydenta Rzplitej z 30 grudnia 1924 o dostosowaniu uposażenia członków zarządu i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych (Dz. Ust. Nr. 118, poz. 1073), a w

szczególności § 20 tegoż rozporządzenia, przewidujący zatwierdzenie ze strony władzy nadzorczej statutu etatów stanowisk służbowych, nie dotyczy statatów emerytalnych.

Wobec powyższego odpowiedź na pierwsze pytanie, zawarte we wniosku Ministra Sprawiedliwości, wypaść musi przecząco, a tem samem stają się bezprzedmiotowe odpowiedzi na dalsze pytania, w owym wniosku zawarte.

## 681.

*Prawo (ustawa z 24 marca 1920 o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców) nie zabrania bez zezwolenia władzy ustanowić cudzoziemca, jako zapisobiercę ogólnego, chociażby do spadku należała nieruchomości<sup>1) 2)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 15 lutego 1935. C. I. 1416/34.

Zaskarżoną decyzją z 4—18 października 1933 Sąd Apelacyjny zatwierdził (z pewnym sprostowaniem)

<sup>1)</sup> Por. O. S. P. XIII, Nr. 453.

<sup>2)</sup> Art. 8 ustawy z 24 marca 1920 (Dz. U. 1933, poz. 202) stanowi wyjątek, uchylający zasadnicze ograniczenie cudzoziemców w zakresie nabywania nieruchomości. „Tranzakcje” (art. 5, 7 ust. 2) inter vivos niezależnie od ich tytułów (ustawa mówi najogólniej o „aktach prawnych”) jakoteż „nabycie” (art. 1, 7 ust. 1), również z przetargu (art. 6), są dotknięte wadą nieważności w braku uprzedniego zezwolenia władzy (art. 7, z zastrzeżeniem sankcji w art. 5 zd. 2). Jednakże w myśl art. 8 ograniczenia i rygory powyższe nie dotyczą „przeniesienia prawa własności na spadkobierców”.

W uchwale całej Izby Cywilnej z 10 marca 1934 (O. S. P. XIII, Nr. 453) Sąd Najwyższy szczegółowo zanalizował różnice pojęciowe i konstrukcyjne terminów „nabycie” i „przeniesienie”; słusznie zaznaczył, że zastąpienie słowa „nabycie”, stałe używanego w art. 1 — 7 ustawy, przez słowo „przeniesienie” w art. 8 da się wytłumaczyć w ten sposób, że „art. 8 odnosi się do innych przyczyn przejścia własności z jednego podmiotu na inny, a nie tych, o których traktują artykuły poprzednie”. Uważając, że zgodnie z celem ustawy i jej charakterem prohibicyjno-wyjątkowym art. 8 winien być interpretowany ścisłerniająco, S. N. w powołanej uchwale ustala tezę, że art. 8 ma na widoku wyłącznie przejście prawa własności w drodze spadkobrania na osoby, które stają się dziedzicami ex re śmierci spadkodawcy. Wyłącza się więc nabycie pomiędzy żyjącymi nawet gdyby akt właściwy dotyczył osób, które bądź należą do kategorii dziedziców ustawowych, bądź tych, które stałyby się dziedzicami, gdyby zbywający zmarł zaraz po zbyciu. W konkluzji tedy art. 8 stosuje się wyłącznie do przypadków przejścia własności wskutek dziedziczenia (a to wbrew opinii sądów niższych instancji, które na ziemiach zachodnich, podlegających działaniu niemieckiego kodeksu cywilnego, uwa-

żały za nie wymagający uprzedniego zezwolenia i za ważny akt nabycia zawarty np. pomiędzy ojcem a synem).

W omawianem orzeczeniu S. N. uważa, że brzmienie art. 8 nie wyłącza bezwarunkowego przeniesienia prawa własności (bez zezwolenia władzy) na zapisobiercę ogólnego (w rozumieniu art. 1003 i nast. kod. cyw. franc.); uznaje S. N., że ogólne brzmienie wyjątku nie dopuszcza wykładni ścisłerniającej (spadkobiercami są nie tylko dziedzice konieczni); kieruje się oraz argumentem, że ustawa nie przewiduje trybu udzielania zezwolenia w przypadkach przejścia własności na podstawie aktu ostatniej woli do zapisobiercy ogólnego. Ten ostatni argument ma charakter dodatkowy, ex abundanti cautela. Jest chyba zbędny; albowiem ustawa z 24 marca 1920 zredagowana została bez uwzględnienia i uwydatnienia subtelności konstrukcyjnych, właściwych pojęciom prawa cywilnego. Aczkolwiek ustawa normuje wyłącznie materję juris publici (ograniczenia cudzoziemców), jednakże korzysta z pojęć prawnych, używanych przez prawo cywilne: pojęciom tym nie nadaje jednak charakteru samoistnego; rozumie się, że musi odsyłać do terminów i definicji właściwych obowiązującym ustawom dzielnicowym. Przy takiej schematyczności i konturowości pojęć nie byłoby wyłączone, że „zatwierdzenie” aktów prawnych (a niewątpliwie testament jest aktem prawnym) w myśl art. 5 zd. 1 rozumiane być może również w odniesieniu do zapisobiercy ogólnego. Tembardziej zresztą, że pojęcie „zatwierdzenia” w myśl art. 5 zd. 1 jest dość rozciągle.

Wystarcza tedy argument zasadniczy, że art. 8 miał na myśli nie tylko „spadkobierców” w rozumieniu dziedziców ustawowych, lecz również zapisobierców ogólnych.

Nie podważam słuszności tego argumentu zasadniczego, gdyż w myśl zasady interpretacyjnej „ejusdem generis” art. 8 nie stosujący się do aktów inter vivos, chociażby odnoszących



decyzje Wydziału Hipotecznego, uznając w trybie hipotecznego postępowania spadkowego Juljusza K. za wylegitymowanego do spadku po Bercie B., jako zapisobiercy ogólnego, oddalił zaś skargę na pomienione decyzje, wniesioną przez Wolfa G., który domagał się przepisania spadku na niego, jako na spadkobiercę ustawowego w linii bocznej. W skardze kasacyjnej Wolf G. wnosi o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego z powodu naruszenia przepisów proceduralnych oraz art. 8 ustawy z 24 marca 1920 (Dz. Ust. poz. 202 z 1933) o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców.

Jak wynika z zaskarżonej decyzji, Sąd Apelacyjny rozważył należycie całą treść testamentu B., zarzut więc skargi kasacyjnej, jakoby Sąd Apelacyjny oparł swoje wnioski wyłącznie na poszczególnych wyrażeniach, użytych przez testatorkę, nie jest słuszny, wnioski zaś Sądu Apelacyjnego co do treści testamentu (art. 11 u. p. c.). Powołana przez skarżącego okoliczność, iż zapisami testamentowymi obdarowane są także inne osoby tak dalece, że zapisy te wyczerpują cały majątek spadkowy, nie odejmuje, jak słusznie uznał Sąd Apelacyjny, Juljuszowi K. charakteru zapisobiercy ogólnego, w myśl bowiem art. 1003 k. c. i w tym przypadku zachowuje on swoje uprawnienia, jako legatarjusz ogólny.

Również zarzut, jakoby Sąd Apelacyjny nie uzasadnił, dlaczego odmówił ujawnienia hipotecznego praw skarżącego, pozbawiony jest podstawy, skoro bowiem Sąd Apelacyjny ustalił, iż K. jest zapisobiercą ogólnym, tem samem stwierdził, że ujawnienie rzekomych praw G., jako spadkobiercy ustawowego w bocznej linii, nie jest usprawiedliwione (art. 20 u. k. i art. 1006 k. c.).

Błądny jest wreszcie pogląd skarżącego, iż K., jako cudzoziemiec, nie mógł odziedziczyć nieruchomości w Warszawie, wchodzącej w skład spadku po B., takiego bowiem zakazu ustawa z 24 marca 1920 o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców nie zawiera, z mocy zaś art. 8 tej ustawy postanowienia jej nie dotyczą przeniesienia własności na spadkobierców, nie zaznaczono przytem, by miano tutaj na myśli tylko spadkobierców ustawowych, a zatem wolno bez zezwolenia władzy ustanowić cudzoziemca, jako zapisobiercę ogólnego, chociażby do spadku należała nieruchomość; wynika to także i z innych przepisów omawianej ustawy, gdyż nie przewidziano tam trybu udzielenia zezwolenia na nabycie w przypadku przejścia własności na podstawie aktu ostatniej woli do zapisobiercy ogólnego.

się do spadkobierców, może stosować się do wszystkich sytuacji prawno-cywilnych opartych na „przeniesieniu prawa własności” *mortis causa*, jakkolwiek będzie charakter prawny osoby uprawnionej; nie rozstrzyga jakości i kategoria nabywcy, lecz tytuł nabycia. Co słuszne jest dla dziedzica koniecznego, słuszne będzie dla wszelkiego rodzaju zapisobierców, skoro tytułem *przeniesienia* nie jest *nabycie* *inter vivos*.

Tu nasuwa się bardzo ciekawe zagadnienie konstrukcyjne, którego S. N. w omawianem orzeczeniu nie miał potrzeby poruszać, ale które oświetlone zostało — w innej wprawdzie płaszczyźnie — w wyżej powołanej uchwale całej Izby Cywilnej. Art. 8 używa pojęcia „spadkobierca”. Pojęcie to nie jest jakimś ujęciem abstrakcyjnym, ogólnie przyjętem, ogólnie zrozumiałem, nie zależnem od uprzedniego przepuszczenia przez filtr normy pozytywnej. Może być ono *prawnie* zrozumiane tylko na podłożu danego ustawodawstwa czy też prawa zwyczajowego. Samo przez się nic jeszcze dla prawnika nie znaczy: małżonek otrzymuje po śmierci drugiego małżonka część majątku; to nabycie aczkolwiek związane z faktem śmierci, może być oparte wyłącznie bądź na ustawowym, bądź na umownym rządzie majątkowym małżeńskim — kwestje prawa spadkowego w tym przypadku wcale w grę nie wchodzi; tytuł nabycia, aczkolwiek z faktem śmierci związany, zupełnie się nie łączy z tytułem *ex acquirenda hereditate*. Również nabycie dóbr bezdziedzicznych przez Skarb Państwa może nie być oparte na tytule spadkobrania. Wiadomo, że te kwalifikacje odgrywają bardzo poważną rolę w prawie międzynarodowo-prywatnem: inaczej bowiem ocenia się przejście własności małżonka *mortis causa*, jeśli jest ono oparte na dziedziczeniu, inaczej zaś gdy wynika z ustaleń rządu majątkowego (różnice „łączników”).

Nadomiar ustawa z 24 marca 1920 liczyć się musiała z istniejącą rozbieżnością ustawodawstw dzielnicowych. Każde z nich inaczej rozumie pojęcie „spadkobiercy”; dlategoż słusznie uchwała całej Izby Cywilnej wskazuje na tę rozbieżność: kodeks cywilny obowiązujący na ziemiach zachodnich nazywa spadkobiercami osoby, które stać się mogą nimi dopiero w przyszłości; natomiast inne kodeksy nie znają tej „ekspektatywy” i operują pojęciem spadkobiercy, jako osoby, która już stała się dziedzicem. Uważa tedy S. N., że przy takiej rozbieżności prawa cywilnego pojęcie spadkobiercy w art. 8 ustawy winno być rozumiane w potocznem znaczeniu życia codziennego; konkluduje przeto S. N., że zgodnie z rozumieniem potocznem przesłanką takiego pojmowania jest zawsze śmierć spadkodawcy; dziedzicem nie jest spadkobierca *in potentia*.

Przeciwko takiemu ujęciu miałbym pewne zastrzeżenia. Art. 8 ustawy, używając pojęcia „spadkobierca”, odsyła najzwyczajiej do ustaw dzielnicowych, albowiem w braku jednolitego prawa cywilnego, każda dzielnica pojęcie to odrębnie ujmuje. „Potocznego” pojęcia spadkobiercy, ogólnego dla całego państwa, nie mamy; zresztą potoczne i codzienne pojęcia w poszczególnych dzielnicach nie są i nie mogą być dla sądów miarodajne (wyjąwszy nieliczne przypadki prawa zwyczajowego w stosunkach włościańskich — szczególnie w województwach wschodnich). Cóż z tego, że laik uważać będzie małżonek otrzymującego po śmierci drugiego współmałżonka połowę majątku z tytułu wspólności majątkowej i pozatem nic więcej *mortis causa* — za spadkobiercę? Małżonek ten nie jest dziedzicem w rozumieniu prawa. Zresztą, skąd wiadomo, iż w codziennem życiu ziem zachodnich nie rozumie się również za spadkobiercę dziedzica *in potentia*? Przepisy kodeksu cywilnego niemieckiego

## 682.

*Miasto stol. Warszawa, aczkolwiek w tekście ustawy z 30 stycznia 1924 w przedmiocie rozciągnięcia ustaw o obowiązkowym ubezpieczeniu robotników od wypadków na obszar b. zaboru rosyjskiego nie zostało wprost wymienione, nie mogło być wyłączone z pod działania rzeczonyj ustawy.*

*Reskrypty Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej, będące zarządzeniami władzy nadzorczej nad Zakładem Ubezpieczeń w stosunku do Zakładu, nie tworzą praw dla osoby trzeciej, którą obowiązują normy prawa, należycie ogłoszone w Dzienniku Ustaw.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 23 maja 1935. C. I. 2606/34.

Zakład Ubezpieczenia od Wypadków wytoczył powództwo przeciwko firmie „G. G. L.” i jej właścicielowi Giovanni Giacomo inaczej Janowi-Jakóbowi L. o zasądzenie 1074 zł. 44 gr. tytułem niezapłaconej składki asekuracyjnej od robotników, zatrudnionych przy robotach budowlanych, prowadzonych przez pozwaną firmę w osobach jej właściciela.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

Skarga kasacyjna, wniesiona przez pozwanego, zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego: 1) obrazę art. 2 ustawy z 30 stycznia 1924, poz. 148, w przedmiocie rozciągnięcia ustaw o obowiązkowym ubezpieczeniu robotników od wypadków na obszar b. zaboru rosyjskiego oraz § 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 7 czerwca 1924, poz. 512, o wprowadzeniu w życie wspomnianej ustawy z 30 stycznia 1924 przez błędne uznanie, że przepisy rzeczonyj ustawy o przymusie ubezpieczenia mają zastosowanie na terenie m. st. Warszawy już od 1 lipca 1924; 2) obrazę art. 711 u. p. c. przez nierozważenie, czy prowadzone przez skarżącego roboty budowlane mogą być uważane za przemysł budowlany, wymieniony w rozporządzeniu Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 7 czerwca 1924; 3) obrazę art. 1156 i nast. k. c. przez błędną interpretację pisma Zakładu Ubezpieczeń z 28 marca 1928 i w związku z tem przez niesłuszne pozostawienie bez uwzględnienia zarzutu przedawnienia i 4) przez błędne uznanie, że reskrypty Ministra Pracy i Opieki Społecznej nie stwarzają żadnych praw i obowiązków dla osób trzecich, co, zdaniem skarżącego, jest sprzeczne z art. 12 ustawy, poz. 148/24, i z § 48 austr. ustawy z 28 grudnia 1887.

Ustalenie Sądu Apelacyjnego, że przepisy ustawy,

mogły wpłynąć na psychikę i świadomość prawną zainteresowanych. Rzecz jasna, że ustawodawstwo operuje i musi operować pojęciami życia codziennego; recepcja zjawisk potocznych, faktów, ujęć praktycznych jest rzeczą zwykłą. Wiadomo wszakże, ile trudności nastęrcza (szczególnie w prawie administracyjnym) ujęcie tych pojęć potocznych, przychodzących pod ocenę sądziego (zob. *W. Jellinek, Gesetz, Gesetzesanwendung und Zweckmässigkeitserwägung* 1913 str. 48 i n. „Begriffe und Sätze der Anschauung und der Wahrnehmung”). Praktyczny zmysł anglosasów słusznie wprowadza do tekstu ustaw dokładne i kazuistyczne określenia pojęć nawet potocznych — a tem samem nadaje im znaczenie normatywne. Szczególnie w subtelnem ujęciu prawa cywilnego operowanie pojęciami potocznymi nasuwać może szereg trudności interpretacyjnych: czyż francuski kodeks cywilny nie uważał za konieczne dokładne zdefiniowanie pojęć obiegowych, praktycznych i codziennych jakimi są np. terminy „meuble”, „meubles meublants”, „biens meubles”, „mobilier”, „effets mobiliers” (art. 533—535 C. civ.)? Znana anegdotka o rakach, które w rozumieniu ustawy są rybami — czyż nie jest zmienną dla pewnych właściwości techniki prawnej?

Nie przypisują bynajmniej ustawodawcy tak daleko idących zamiarów, które iść miałyby po tej linii, iż w pojęciu „spadkobierców” w rozumieniu art. 8 ustawy kryje się jedno pojęcie syntetyzujące i syntetyczne, będące „wypadkową” ujęć kodeksów dzielnicowych (tak jak np. prof. *Zoll* rozumiał pojęcie prawa rzeczowego wobec rozbieżności kodeksów — w dążeniu do stworzenia pewnej przeciętnej syntetycznej, koniecznej jako podstawa wspólna przy rozstrzygnięciu kolizji międzynarodowoprywatnych i międzydzielnicowych). Nie przypisują ustawodawcy tak daleko sięgającej przenikliwości i przezorności konstrukcyjnej: poprostu, prawodawca użył pojęcia spadko-

biercy, nie troszcząc się o dalsze kwalifikacje i pozostawiając rozstrzygnięcie subtelności cywilistycznych ustawom dzielnicowym. Szło wszak o zarządzenie oparte na przesłankach prawa publicznego; prawo prywatne było tylko środkiem, którego użyć należało w pewnych celach dobra ogólnego, bacząc, by nie stało się ono niepożądanym sposobem obejścia wskazań przymusowych. Myślą ustawodawcy było, ażeby z pod rygorów ustawy wyjąć przeniesienie własności z tytułu spadkobrania; czem zaś ma być spadkobranie, kogo uważać trzeba za spadkobiercę — należeć ma to wyłącznie do prawa cywilnego; gdy zaś prawo cywilne nie jest jednolite — z konieczności pogodzić się trzeba z ustaleniami kodeksów dzielnicowych; ujęcia „codzienne” i „potoczne” są tu obojętne. Zresztą, przy takim pojmowaniu art. 8 wyłączałyby w województwach zachodnich teoż zastosowanie do aktów między żyjącymi, nawet gdyby beneficjentem transakcji miał być przypuszczalny dziedzic in potentia.

W nawiązaniu do przypadku konkretnego, rozważonego przez S. N. w sprawie wykładni art. 8, zachodziłaby również kwestja, czy pod pojęcie „spadkobiercy” podciągnąć się daje już bynajmniej nie potoczna, lecz ściśle prawnie rozumiana kategoria „zapisobiercy”.

Zważmy, że kategoria ta rozmaicie i odrębnie jest pojmowana w poszczególnych ustawodawstwach dzielnicowych. Wystarczy, gdy porównamy ujęcie prawa francuskiego (zrównanie pojęć „institution d'héritier” i „legs”, art. 967, 1002 C. civ.) z konstrukcją kodeksu cywilnego niemieckiego, który, zgodnie z koncepcją prawa rzymskiego, odmawia zapisobiercom jakiegokolwiek kwalifikacji „spadkobiercy” (donatio testamento relicta, § 1939 B. G. B.; „... ohre ihn als Erben einzusetzen,“). Trójpodział zapisobierców znany w kodeksie cywilnym francuskim obcy jest zupełnie innym kodeksom dzielnicowym; w prawie austriackim

poz. 148/24, w myśl § 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Opieki Społecznej, poz. 512/24, mają zastosowanie już od 1 lipca 1924 do przedsiębiorstw, znajdujących się na terenie m. st. Warszawy, jest zgodne z prawem. Ustawa poz. 148/24 rozciągnęła moc obowiązującą austriackiej ustawy o ubezpieczeniu od wypadków na obszary województw: warszawskiego, łódzkiego, kieleckiego, lubelskiego, białostockiego, wołyńskiego, poleskiego, nowogródzkiego oraz Ziemi Wileńskiej, które to obszary tworzą cały b. zabór rosyjski. Biorąc na uwagę, że zamiarem ustawodawcy niewątpliwie było rozciągnięcie mocy obowiązujących ustaw na całą Rzplita, oraz że celem tej ustawy jest ujednostajnienie ubezpieczeń od wypadków na obszarze b. zaborów austriackiego i rosyjskiego, to staje się oczywiste, że m. st. Warszawa, jako położona geograficznie w obrębie województwa warszawskiego i stanowiąca siedzibę Urzędu Wojewódzkiego, nie mogła być wyłączona z pod działania rzeczony ustawy, aczkolwiek w tekście ustawy m. st. Warszawa nie została wprost wymieniona. W tym stanie rzeczy i do rozporządzenia Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 7 czerwca 1924, jako wydane-go w wykonaniu ustawy poz. 148/24, należy stosować tę samą wykładnię, co i do tekstu samej ustawy,

skoro z treści rozporządzenia tego jasno wynika, iż obejmuje ono te same obszary b. zaboru rosyjskiego, co i ustawa z 30 stycznia 1924. Z tych względów odpada pierwszy zarzut skargi kasacyjnej.

Nie jest również słuszny i drugi zarzut skarżącego, albowiem, jak to wynika z motywów wyroków obu instancji, Sądy merytoryczne uznały, że prowadzone przez skarżącego roboty budowlane należą do kategorii robót, wymienionych w rozporządzeniu poz. 512/24, nie pominął więc Sąd, wbrew zarzutowi, rzeczony okoliczności, lecz ją rozpatrzył i ocenił.

Zarzut trzeci odpada z tych względów, iż ocena pisma Zakładu z 28 marca 1928 należy do meritum sporu i nie może być sprawdzona przez instancję kasacyjną. Wspomniane pismo, zgodnie z ustaleniami Sądu Apelacyjnego, nie unieważniło czynności Zakładu, podjętych przed tym terminem, odpada więc zarzut, dotyczący rzekomego niesłusznego pozostawienia bez uwzględnienia zarzutu przedawnienia, albowiem przeciwko niezastosowaniu przedawnienia skarga kasacyjna podnosi jedyny zarzut błędnej wykładni pisma z 28 marca 1928.

Odpada wreszcie i ostatni zarzut skargi kasacyjnej, słusznie bowiem Sąd Apelacyjny uznał, że w przypadku reskrypty Ministerstwa Pracy i Opieki

zapis jest korzyścią majątkową różną od dziedzictwa (§ 535 k. c. a. „... należy uważać nie za dziedzicą, lecz tylko za zapisobiercę”). Praktyka sądowa na tle rosyjskiego zwodu praw (art. 1086 T. X, cz. 1) wykazuje znamienne wahania: gdy dawniejsze orzecznictwo Senatu przypisywało zapisobiercom kwalifikacje „uczestników spadku” (Nr. 596/74, 60/86, 77/08), praktyka późniejsza kwalifikacji tej nie odmawia: legatarjusze nie są spadkobiercami testamentowemi, lecz tylko osobami mającymi prawo żądać od spadkobiercy wykonania ciężącego na nim zobowiązania (N. 122/031, 40/09). Senat konstruuje nawet zapis, jako rodzaj umowy (!) na korzyść osoby trzeciej — umowy, zawartej pomiędzy spadkodawcą a spadkobiercą (akceptacja spadkobiercy ex post — zob. *Szerszeniewicz* T. II (wyd. 1915 r.) str. 407); roszczenia zapisobiercy posiadają moc wsteczną (N. 11/07). Czyżby przy takiej — mylnej zresztą — konstrukcji umowy na rzecz osoby trzeciej — nie można byłoby mówić o „tranzakcji”, wymagającej zezwolenia na nabycie?

Jakkolwiekby i niezależnie zupełnie od kwalifikacji konstrukcyjnej i nawet uznając, że w poszczególnych kodeksach dzielnicowych zapisobierca nie jest dziedzicem (natomiast, w prawie francuskim zapisobierca posiada w pewnych przypadkach sezyne, art. 1006) — trudno byłoby przypisać pojęciu „spadkobiercy” (art. 8 ustawy) znaczenie samoistne; kwalifikacja ta nie jest ani syntezą pojęć poszczególnych, lecz prosto odesłaniem do ustaw dzielnicowych. Wszakże, gdy prawodawca — zgodnie z celem ustawy — chciał zrobić wyjątek na rzecz nabycia z tytułu mortis causa, objął, nie wyszczególniając oddzielnych rodzajów nabycia, uprawnienia wszystkich osób, nabywających czy to ex lege, czy z testamentu. Przeto wydaje mi się, że nawet w zastosowaniu do prawa niemieckiego i austriackiego przeniesienie prawa własności, oparte na legacie, nie wymaga uprzedniego zezwolenia władzy. Możliwe, że

inna wykładnia byłaby dopuszczalna — a to, gdyby uważać należało, że zapis nic wspólnego z spadkobranie nie ma. Ale czy nie byłoby to sprzeczne z istotnym celem ustawy?

Oparcie ustawy na pojęciu bardzo ogólnem z odesłaniem do wyczerpujących już definicji kodeksów dzielnicowych wiąże się z zagadnieniem t. zw. kwalifikacji. Kwalifikacja, będąc jednym z zasadniczych problemów prawa międzynarodowo-prywatnego odgrywa również poważną rolę w prawie międzydzielnicowym. W tym ostatnim zakresie kwestja kwalifikacji pojęć prawnych ujętych jednolicie w ustawie o prawie międzynarodowym, różnolicie zaś w kodeksach dzielnicowych, do których odsyłają wskaźniki kolizyjne, była przedmiotem wyczerpujących dociekań (*Przybyłowski, Sułkowski*); interesowała ona również uczonych cudzoziemskich, którzy specjalnie zastanawiali się nad temi specyficznymi ukształtowaniami prawa polskiego (*Niboyet, Ago*). Problem, który tu rozważaliśmy jest odmienny; nie rozchodzi się bowiem o kolizje poszczególnych kodeksów dzielnicowych, jeno o ustalenie pojęć *ogólnych* w ustawie powszechnej dla całego państwa; przyczem gdy ustalenie to nie jest ani tworem samoistnym (wyższym ponad wskaźniki „partykularne”), ani tych wskaźników syntezą — zawiera ono domyślne „odesłanie” do kwalifikacji zawartych w kodeksach dzielnicowych. Na te zagadnienia, tylko pokrewne z kolizjami międzydzielnicowymi, wskazuje *Przybyłowski* (Prawo prywatne międzynarodowe I, 1935, str. 104, uw. 2), słusznie podkreślając zachodzące tu różnice: rozchodzi się o pojęcia ustalone w normach *materjalnych* (jak art. 8 ustawy), a nie posiadające charakteru kolizyjnego; określenie tych pojęć utrudnione jest przez różność praw cywilnych dotychczas w Polsce obowiązujących (zob. np. O. S. P. XII, Nr. 126).

Spółecznej są jedynie zarządzeniami władzy nadzorczej nad Zakładem Ubezpieczeń w stosunku do Zakładu i nie tworzą praw dla osoby trzeciej, którą to osobę trzecią obowiązują normy prawa, należycie ogłoszone w Dzienniku Ustaw.

### 683.

*Skarga apelacyjna, zredagowana z uchybieniem art. 745 u. p. c., nie może być pozostawiona bez rozpoznania przez Sąd Apelacyjny, lecz winna być rozpatrzona w związku z istotą zgłoszonych roszczeń i w zestawieniu z zapadłym wyrokiem I-ej instancji, wyjaśnieniami stron oraz wszystkimi ujawnionymi podczas przewodu sądowego okolicznościami sprawy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 29 maja 1935. C. I. 452/35.

...Przepisy, zawarte w tytule I rozdziału II księgi drugiej ustawy postępowania cywilnego z 1864, nie przewidują żadnej sankcji na wypadek niezachowania przez stronę wymagań art. 745 rzezoney ustawy, dotyczących treści apelacji, wobec czego i zgodnie z ustalonym poglądem w judykaturze skarga apelacyjna, zredagowana z uchybieniem art. 745 u. p. c., nie może być pozostawiona bez rozpoznania przez Sąd Apelacyjny, lecz winna być rozpatrzona w związku z istotą zgłoszonych roszczeń i w zestawieniu z zapadłym wyrokiem I-ej instancji, wyjaśnieniami stron, dotyczącymi faktycznej i prawnej strony sporu, oraz wszystkimi ujawnionymi podczas przewodu sądowego okolicznościami sprawy; przeto wniosek Sądu Apelacyjnego, iż skarga apelacyjna powódki winna być pozostawiona bez rozpoznania, gdyż nie zawiera żadnego uzasadnienia i wyjaśnienia, jakie okoliczności sprawy lub przepisy prawa obalają prawidłowość wyroku I-ej instancji (p. 2 art. 745 u.p.c.), jak to słusznie zarzuca pomiędzy innymi skarżąca, nie znajduje oparcia w przepisach ustawy i został wyprowadzony z obrazą art. 711 u. p. c.

Uchybienie powyższe jest tak istotne, że zaskarżony wyrok... ostać się nie może.

### 684.

*Z mocy art. 2 p. 1 lit. „d” ustawy o ochr. lok. wyłączony jest z pod działania tej ustawy lokal, któremu po 1 lipca 1919 przywrócono został charakter mieszkalny, chociażby utracił on zdatność do zamieszkiwania dopiero po powyższej dacie 1 lipca 1919, jeżeli tylko ta niezdatność do zamieszkiwania nastąpiła nie z winy właściciela, lecz z przyczyn, od ostat-*

*nego niezależnych, jak np. wskutek normalnego zużycia.*

*Zastosowanie przepisu art. 2 p. 1 lit. „d” ustawy o ochr. lok. nie jest uzależnione od tego, czy budowa lub przebudowa dokonane zostały kosztem właściciela, czy też kosztem biorącego w najem.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 14 maja 1935. C. I. 2622/34.

Sąd Okręgowy, uchylając wyrok Sądu Grodzkiego, oddalający powództwo Judki M. przeciwko Janowi M. o eksmisję z lokalu jednopokojowego w domu jego przy ul. Sułkowskiej Nr. 6 w Warszawie, powództwo to całkowicie uwzględnił. W skardze kasacyjnej pozwany zarzuca obrazę art. 9, 893, 80, 129, 81 u.p.c. oraz art. 2 p. 1 lit. „d” ustawy o ochr. lok. i wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku.

Wbrew wywiodom kasacji, Sąd Okręgowy, w myśl art. 105 u. p. c., obowiązany był ocenić znaczenie i moc dowodową okoliczności, ustalonych w uzasadnieniu załączonego do akt sprawy w odpisie wyroku Sądu Apelacyjnego (f. 2—3), jako dowodu pisemnego, w którym brały udział obie strony, co nie jest zgola uznaniem przez Sąd, iż motywy tego wyroku uprawomocniły się, jak i jego sentencja, o czym mówi kasacja; z drugiej zaś strony z osnowy zaskarżonego wyroku wyraźnie wynika, iż Sąd Okręgowy, oceniając wszechstronnie dane zasobu dowodowego z zeznań świadków, ustalił, iż przytoczone w wyroku Sądu Apelacyjnego okoliczności znajdują potwierdzenie w tych zeznaniach i, opierając się na całokształcie wyszczególnionego materiału, przyszedł do wniosku, że lokal, o który spór się toczy pomiędzy stronami, przed wynajęciem go stronie skarżącej w 1930 był niezdatny do zamieszkania.

Zarzut niewłaściwej oceny zeznań zbadanych świadków nie może być przyjęty na uwagę, jako dotyczący kwestji słuszności merytorycznej wyprowadzonego przez Sąd z zasobu dowodowego wniosku, co kontroli kasacyjnej nie ulega (art. 11 i 186 u. p. c.), o ile, jak w przypadku, kasacja na przeinaczenie zeznań świadków lub wypaczenie treści ich nie powołuje się.

Opinia biegłego z istoty swej stanowi zdanie, oparte na domniemaniach, więcej lub mniej wiarogodnych, wobec czego Sąd wyrokujący może odrzucić tę opinię, o ile uzna, iż jest ona sprzeczna z ustalonymi okolicznościami sprawy, przyczem wniosek Sądu w tym przedmiocie, jako dotyczący strony faktycznej sprawy, sprawdzeniu w trybie postępowania kasacyjnego również nie ulega.

W myśl art. 2 p. 1 lit. „d” ustawy o ochr. lok. okolicznością decydującą w kwestji zaliczenia danego lokalu do pomieszczeń mieszkalnych, nie podlegających ustawie o ochr. lok., jest między innymi przeobrażenie po dniu 1 lipca 1919 niezdatnego do zamieszkiwania lokalu na lokal mieszkalny zapomocą gruntownej jego przebudowy, gdyż celem omawianego prawa jest przysporzenie wobec katastrofalnych stosun-

ków mieszkaniowych większej ilości mieszkań, przy czym do Sądu wyrokującego należy ocena w każdym poszczególnym przypadku kwestji, czy istotnie dokonana została gruntowna przebudowa i pod tym względem Sąd może się posiłkować wszelkimi dowodami, dopuszczonymi przez ustawę (porówn. orzeczn. S. N. 162/25, 121/26 i 142/26).

Stanowisko strony skarżącej, iż skoro dany lokal utracił zdadność do zamieszkiwania dopiero po 1 lipca 1919, następne przywrócenie mu zapomocą gruntownej przebudowy charakteru mieszkalnego nie wyłącza go z pod działania ustawy o ochr. lok., za niezgodne z powołanym przepisem prawa uznać należy, o ile lokal stał się niezdatnym do zamieszkiwania nie z winy jego właściciela, lecz z przyczyn od ostatniego niezależnych, jak np. wskutek normalnego zużycia, a wobec tego upada również, jako nieistotny, zarzut kasacji co do pominięcia przez Sądy podniesionego w instancjach merytorycznych wniosku strony skarżącej o przesłuchanie powołanych w kasacji świadków w celu ustalenia, od jakiej daty po 1 lipca 1919 powyższy lokal był mieszkalny, a następnie stał się niemieszkalny, skoro strona skarżąca okoliczności, powodujących zmianę stanu lokalu pod tym względem przed jego przebudową, wcale nie poruszała.

Wreszcie przepis art. 2 p. 1 lit. „d” ustawy o ochr. lok. w drodze wyjątku stanowi, iż normy tej ustawy nie mają zastosowania do domów i mieszkań na obszarze b. dzielnicy rosyjskiej, których budowę ukończono po 1 lipca 1919, albo których gruntowna przebudowa nastąpiła po tymże terminie, czyniąc je z niezamieszkalnych mieszkalnymi, przytem prawodawca wyjątku rzeczzonego nie uzależnia od tego, czy budowa lub przebudowa dokonane zostały kosztem właściciela, czy też kosztem biorącego w najem, a zatem wobec braku danych, które mogłyby świadczyć, iż umowa stron inaczej stanowi, zarzut kasacji, iż rzekomo sam fakt użycia przez stronę pozywającą na przebudowę lokalu nie własnych funduszków, lecz danych jej przez skarżącego, jako lokatora, usuwa możliwość wyłączenia tego lokalu z pod działania ustawy o ochr. lok., jako bezzasadny, upada (porówn. orzeczn. S. N. I. C. 37/1924).

## 685.

*Faktyczne posiadanie nieruchomości w charakterze czynszownika nie może przeistoczyć się z powodu wykonywania go w ciągu więcej niż 10 lat w prawo wieczystej dzierżawy<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 27 lutego 1935. C. I. 1421/34.

W pozwie, wniesionym przed Sąd Okręgowy w Wilnie, powódka żądała przyznania jej na podstawie posiadania w warunkach art. 533 t. X cz. 1 zw. pr. prawa wieczysto-czynszowego do działki ziemi obszaru 4 dziesięciny, położonej w m. Wilejce, a znajdującej się w posiadaniu pozwanego.

Sąd Okręgowy oddalił roszczenie powodowe z uwagi, iż prawo wieczysto-czynszowe nie może być nabyte w drodze zasiedzenia. Sąd Apelacyjny wywoływał Sąd pierwszej instancji podzielił i wyrok powyższy zatwierdził.

Wylaniająca się w związku z uzasadnieniem zaskarżonego wyroku i osnową skargi kasacyjnej kwestja możliwości nabycia prawa wieczysto-czynszowego na mocy przedawnienia rozwiązuje się w drodze zestawienia przepisu art. 533 z art. 420 t. X cz. 1 zw. pr. W myśl pierwszego z nich, spokojne, niesporne i nieprzerwane posiadanie w charakterze właściciela w ciągu 10 lat zamienia się w prawo własności. Jaki zaś przymiot właściciela miał ustawodawca na myśli, ujawnia się z treści art. 420, określającego prawo własności, jako niezależną i wyłączną władzę nad przedmiotem, obejmującą posiadanie, użytkowanie i rozporządzanie. Wobec tego, że innej formy własności prawo nie zna, należy przyjść do wniosku, że jedynie prawo własności, ujęte jako bezwzględne panowanie nad przedmiotem, może być nabyte przez sam fakt posiadania w charakterze właściciela w sensie art. 420 t. X cz. 1 zw. pr.

Z tego punktu widzenia należy przyznać rację Sądowi Apelacyjnemu, który uznał, iż faktyczne posiadanie nieruchomości w charakterze czynszownika nie może przeistoczyć się w prawo wieczystej dzierżawy. Jakkolwiek bowiem zgodnie z judykaturą Sądu Najwyższego, czynszownik powinien być uważany za właściciela nieruchomości, w jego użytkowaniu znajdującej się (por. orz. Nr. 63 z 1924 oraz z 6—20 lutego 1935 w sprawie 1143/34), to jednak panowanie jego nad czynszową nieruchomością siłą rzeczy

<sup>1)</sup> Teza powyższa wypływa z zasady, która była uznana w judykaturze b. Senatu ros. (por. wyrok Cyw. Kas. Dep. 1903 Nr. 31), że przedmiotem posiadania faktycznego mogą być przedmioty materialne, lecz nie prawo do cudzej rzeczy, w rodzaju prawa służebności lub prawa odrębnego posiadania i użytkowania z cudzej rzeczy, i że ustawy cywilne (t. X cz. 1 zw. pr.) nie znają „posiadania praw”, mogącego prowadzić do nabycia ich z mocy przedawnienia. Co do specjalnie posiadania

czynszowego, to w kwestji tej wypowiedział się Senat w orzeczeniu II-go Departamentu z 10 września 1898 Nr. 4031, wyjaśniając, że prawo wieczysto-czynszowe może powstać tylko na mocy umowy, a nie w drodze zasiedzenia; pogląd ten, przyjęty i w niniejszym orzeczeniu Sądu Najwyższego, jest niewątpliwie słuszny.

ograniczone jest prawem pierwotnego właściciela (dominus directus), z którym on władzę nad nieruchomością dzieli (dominium divisum), w tych zaś warunkach, wbrew mniemaniu skarżącej, możliwość stosowania przepisu art. 533 t. X cz. 1 zw. pr. jest wykluczona.

Inne zarzuty skargi kasacyjnej wyroku Sądu również nie podważają; podniesiona przez skarżącą kwestja utraty przez pozwanego prawa do spornego gruntu nie ulegała rozważeniu Sądu, skoro nieruchomości znajduje się w jego posiadaniu, swego zaś do niej prawa skarżąca, według słusznych wywodów Sądu, udowodnić nie zdołała.

Co się zaś tyczy nierozpoznania przez Sąd ewentualnego prawa skarżącej do 1/7 części spornej nieruchomości, jako wdowy po współposiadaczu nieruchomości, to niewzięcie przez Sąd na uwagę tej podstawy jej prawa, jako nieobjętej pozwem, nie stanowi otworu kasacyjnego.

### 686.

*Przewidziany w art. 683 t. X cz. 1 zw. pr. termin roczny do wytoczenia powództwa o odszkodowanie za kalectwo winien być liczony, zgodnie z brzmieniem tego artykułu, od dnia zapadnięcia decyzji Sądu, umarzającej postępowanie karne przeciwko winnym wypadku, nie zaś od dnia doręczenia tej decyzji poszkodowanemu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 27 lutego 1935. C. I. 1886/34.

Roszczenie skarżącej o odszkodowanie jej za kalectwo, któremu uległa wskutek wykolejenia się pociągu, Sąd Apelacyjny, po uchyleniu przez Sąd Najwyższy poprzedniego jego wyroku, oddalił z założenia, iż powództwo zostało wytoczone po upływie roku zarówno od dnia wypadku, jakoteż od dnia umorzenia przez Sąd Okręgowy sprawy karnej.

Bezpodstawny jest zarzut skargi kasacyjnej, iż przewidziany w art. 683 t. X cz. 1 zw. pr. termin roczny do wytoczenia powództwa winien był Sąd rachować nie od dnia zapadnięcia decyzji Sądu, umarzającej postępowanie, lecz od dnia doręczenia tej decyzji skarżącej, twierdzenie to jest bowiem sprzeczne z wyraźnym brzmieniem art. 683 t. X cz. 1 zw. pr.; Sąd karnej nie był obowiązany zawiadamiać skarżącą o zapadłej decyzji co do umorzenia sprawy i uczynił to jedynie na skutek podania jej, złożonego po upływie roku od umorzenia sprawy.

Skoro nieszczęśliwy wypadek kolejowy miał miejsce w dniu 28 lipca 1921, sprawa karna została umorzona decyzją z 6 września 1923, skarżąca zaś zwróciła się z reklamacją do Dyrekcji Kolejowej dopiero w dniu 14 października 1924 (fol. 13, Sąd Apelacyj-

ny, twierdząc, iż reklamacja została złożona w dniu 29 czerwca 1925, popełnia błąd, niemający zresztą wpływu na wynik wyrokowania), to słusznie w wyniku ostatecznym uznał Sąd Apelacyjny, iż reklamacja ta, jako złożona po upływie rocznego terminu od daty umorzenia postępowania karnego, nie mogła przerwać przedawnienia, które upłynęło już przed złożeniem reklamacji; wobec tego nie ulega uwzględnieniu zarzut skarżącej, iż Sąd Apelacyjny nieściśle ustalił datę złożenia reklamacji oraz że strona pozwana nie udowodniła, kiedy mianowicie doręczono skarżącej odmowną odpowiedź Dyrekcji Kolejowej.

### 687.

*Dane co do śmierci dziecka w chwilę po urodzeniu, zawarte w akcie znania na podstawie zeznań świadków, nie mogą podważyć faktu, iż dziecko żyło po urodzeniu, stwierdzonego w akcie urodzenia naocznie przekonaniem się w tym względzie urzędnika stanu cywilnego.*

*Osoby, domagające się spadku, przypadającego dziecku, które wkrótce po urodzeniu zmarło, winny udowodnić tylko dwa fakty: że dziecko to było już poczęte w chwili otwarcia spadku i że urodziło się żywe, nie są zaś obowiązane udowadniać zdolności jego do życia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 27 lutego 1935. C. I. 1991/34.

W skardze kasacyjnej pozwana Marjanna K. zarzuca Sądowi Okręgowemu obrazę art. 725 k. c., art. 105 i 140 k. c. p. oraz art. 81, 129, 142 i 409 u. p. c.: 1-o przez niewyjaśnienie, dlaczego należy uznać sprzeczności pomiędzy treścią aktu urodzenia Czesława S. i aktu znania, dotyczącego śmierci tegoż, za niemające żadnego znaczenia dla sprawy, przez odwołanie, wbrew art. 409 u. p. c., żądania przeprowadzenia dowodu ze świadków P. i M. celem ustalenia, iż syn powódki, Czesław S., przyszedł na świat nieżywy i żadnego głosu po urodzeniu nie wydał, tudzież przez nieprzyjęcie na uwagę, iż w myśl art. 140 — 142 k. p. c. wszelkie sprostowania aktów stanu cywilnego oraz obalenie zdarzeń, w tych aktach przytoczonych, mogą być dokonane na podstawie zeznań świadków i że odsyłanie sprawy do Prokuratora w przypadku było zbyteczne; 2-o przez nierozważenie okoliczności, iż w myśl art. 725 k. c. potrzeba, aby dziecko urodzone żywe, a następnie zmarłe, było zdolne do życia i że nie można uznać dziecka za zdolne do życia, jeżeli się ono urodzi niejako po to tylko, aby zaraz umrzeć, gdyż wtedy natura odmówiła mu warunków koniecznych do utrzymania życia, oraz przez niewyjaśnienie, dlaczego bez żadnego dowodu ze strony Agnieszki I-v. S., II-v. P. należy

uznać jej syna Czesława S., który żył zaledwie kilka chwil, a właściwie po urodzeniu nawet nie żył, za zdolnego do dziedziczenia po ojcu Janie S., i 3-o przez nierozstrzygnięcie kwestji, kto właściwie i jakim sposobem ma udowodnić, iż dziecko było urodzone żywe, przez nierozważenie, iż utrzymujący, że dziecko dziedziczyło, winien udowodnić, iż ono żyło, że w przypadku niema takiego dowodu, gdyż powódka P. sama obaliła aktem znania o śmierci swego dziecka chwilę jego urodzenia, że w tym przypadku ciężar dowodu spada na powódkę, zwłaszcza dlatego, że brak aktu, o którym mowa w art. 105 k. c. p. i że akt znania z 22 marca 1930 obala akt urodzenia z 2 maja 1927, tudzież przez mylne w tym stanie rzeczy dokonanie obrachunku sched.

Jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy (por. Zb. Orz. Izby I. S. N. Nr. 131/1926 i 193/1932), na osnowę aktu stanu cywilnego składają się fakty, odbywające się przed sporządzającym go urzędnikiem lub stwierdzone naocznie przekonaniem tegoż, a oprócz tego przytoczenia osób, akt zeznających; co do rzeczonych faktów akty noszą na sobie znamię wiary publicznej, którą zachwiać można jedynie w drodze zarzutu fałszu (art. 81 ust. not., art. 83 k. c. p.), pomienione zaś przytoczenia względem swej treści pozbawione są urzędowego poświadczenia (tantum recitantur), a stąd mogą ulec sprostowaniu bądź na zasadzie powyższych niewątpliwych danych aktu, bądź też innych dowodów i okoliczności sprawy (art. 140 k. c. p.). Akty znania, przewidziane w art. 139 k. c. p., oparte na zeznaniach świadków i spisywane bez zachowania formalności, ustanowionych przez prawo dla aktów stanu cywilnego, nie mogą obalać danych, zamieszczonych w pomienionych aktach i przez urzędnika stanu cywilnego osobiście sprawdzonych.

Nie zasługują przeto na uwzględnienie pierwszy i trzeci zarzuty skargi kasacyjnej, stwierdziwszy bowiem, iż wszczęte przeciwko powódce Agnieszce P. postępowanie karne nie ustaliło zasadności zarzuczonego tejże fałszu i mając na względzie treść aktu urodzenia syna powódki Czesława S. z 2 maja 1927, Sąd Okręgowy trafnie uznał, iż pomieniony akt, wskutek zarzutu fałszu nieobalony, stanowi dostateczny dowód tego, iż rzeczony S. urodził się żywy, oraz zgodnie z prawem odrzucił wniosek skarżącej o przesłuchanie świadków, powołanych celem obalenia powyższej okoliczności, stwierdzonej osobiście przez urzędnika stanu cywilnego w akcie urodzenia i mogącej być zachwianą jedynie wskutek zarzutu fałszu w drodze właściwego postępowania karnego; w tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy nie miał podstawy do nadawania jakiegokolwiek znaczenia sprzeczności pomiędzy osnową aktu znania z 22 marca 1930, dotyczącego śmierci Czesława S. i treścią aktu urodzenia tegoż z 2 maja 1927, gdyż dane, przytoczone w akcie znania na podstawie zeznań świadków, nie mogły podważyć faktu życia dziecka powódki po urodzeniu, stwierdzonego w akcie urodzenia naocznie przekonaniem się w tym względzie urzędnika stanu cywilnego;

ponadto, wbrew wywodom skarżącej, Sąd nie mógł uznać, iż w przypadku należało sporządzić akty urodzenia i śmierci Czesława S. w trybie, przewidzianym w art. 105 k. c. p., gdyż przepis ten ma zastosowanie tylko w razie śmierci dziecka przed zapisaniem aktu stanu cywilnego, z ustaleń zaś zaskarżonego wyroku wynika, iż w chwili sporządzenia aktu urodzenia pomieniony S. był żywy.

Według judykatury Sądu Najwyższego (por. Zb. Orz. Iz. Cyw. Sąd. Najw. Nr. 319/1934), fakt, iż dziecko żyło dłużej lub krócej po urodzeniu bynajmniej nie decyduje o jego niezdolności do życia, osoby zaś, domagające się spadku, przypadającego dziecku, po którym sameby dziedziczyły, w myśl art. 725 k. c., winny udowodnić tylko 2 fakty, a mianowicie, że dziecko to było już poczęte w chwili otwarcia spadku i że ono urodziło się żywe, lecz nie są obowiązane udowadniać zdolności tego dziecka do życia, taka bowiem zdolność noworodka, jako stan normalny, domniemywa się.

Nie zasługuje przeto również na uwzględnienie drugiego zarzutu skargi kasacyjnej, gdy bowiem skarżąca żądała jedynie przeprowadzenia niedopuszczalnego w przypadku dowodu ze świadków na fakt urodzenia przez powódkę martwego dziecka, gdy ponadto kwestja poczęcia tego dziecka przed otwarciem spadku była poza sporem, z ustaleń zaś zaskarżonego wyroku wynika, iż dziecko to urodziło się żywe, Sąd Okręgowy zgodnie z judykaturą Sądu Najwyższego oraz bez dopuszczenia się zarzuconych uchybień mógł uznać, iż dziecko powódki P. było w myśl art. 725 k. c. zdolne do życia i do dziedziczenia.

## 688.

*Okoliczność, że zmarła za życia jeszcze spadkodawczyni córka jej nie mogłaby po niej dziedziczyć ze względu, iż przy wyjściu zamąż została wyposażona i opuściła gospodarkę, co zgodnie z miejscowym zwyczajem powoduje utratę prawa do spadku, nie może stać na przeszkodzie do otrzymania powyższego spadku prawem zastępstwa przez córkę jej a wnuczkę spadkodawczyni.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 27 lutego 1935. C. I. 1419/34.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo opieki nad nieletnią Serafiną G. przeciwko Wiktorowi K i in. o przyznanie prawa własności do połowy majątku, pozostałego po śmierci jej babki Julji G., zmarłej w 1926 r., oraz o dopuszczenie do wspólnego z pozwanymi posiadania tego majątku.

W skardze kasacyjnej strona pozywająca, zarzucając obrazę art. 339, 411 i 793 p. 2 u. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku.

W myśl art. 1123 i 1262 t. X cz. 1 zw. pr., spadek, przechodzący na zstępnego prawem zastępstwa, uważać należy jako bezpośredni spadek po spadkodawcy, nie zaś po wstępnym, którego spadkobierca zastępuje (S. N. Iz. I-a 60/33).

Wedle ustalenia zaskarżonego wyroku matka strony skarżącej, Serafina G., która zmarła w 1916 r., jako wyposaźona przy wyjściu zamąż oraz wobec opuszczenia ojcowizny z chwilą zawarcia związku małżeńskiego, stosownie do istniejącego zwyczaju, utraciła prawo do spadku po swojej matce Julji G., babce strony skarżącej, a wskutek tego, zdaniem Sądu, nie może po niej dziedziczyć i powódka jako córka nieżyjącej Serafiny G., niezależnie od tego, iż przychodzi do spadku po babce prawem zastępstwa.

Stanowisko to Sądu Apelacyjnego jest nieślusne, albowiem, skoro przepisy o ustawowem spadkobranii uznają zstępnego spadkobiercę, przychodzącego do spadku prawem zastępstwa, jako dziedziczącego bezpośrednio po zmarłym spadkodawcy i zwalniją go nawet od odpowiedzialności za długi swych wstępnych, których on zastępuje, a po których żadnego spadku nie otrzymuje, niema podstaw prawnych do rozciągania na takiego spadkobiercę skutków domnianego, w myśl ustalonego przez Sądy merytoryczne prawa zwyczajowego, zrzeczenia się jego rodziców względnie jednego z nich praw do spadku po swoich wstępnych wobec wyposażenia czy też wydzielenia przy zawarciu związku małżeńskiego z jednoczesnem pozostawieniem ojcowizny, gdyż zwyczaj może regulować tryb dziedziczenia w sprawach spadkowych włością tylko o tyle, o ile powstała kwestja spadkobrania wyraźnie wchodzi w zakres stosunków spadkowych, zwyczajem objętych, w braku zaś takiego ustalenia w sprawach spadkowych włością należy stosować ogólne przepisy o spadkobranii ustawowem.

Uchybienie to stanowi, jak słusznie podnosi kasacja, istotną obrazę art. 711 u. p. c., pociągającą za sobą uchylenie zaskarżonego wyroku, bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów strony skarżącej.

### 689.

*Obowiązek dostarczania alimentów, zastrzeżony w akcie darowizny, stanowi z natury swej zobowiązanie osobiste obdarowanych i nie może być przerzucony na nabywcę nieruchomości na licytacji dlatego tylko, iż komornik w opisie nieruchomości uczynił stosowną wzmiankę.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 28 lutego 1935. C. I. 2014/34.

Piotr Z. wystąpił przed Sąd Grodzki przeciwko Józefie N. osobiście oraz jako matce i głównej opiekunce nieletniej Sabiny N. o wydanie alimentów,

a mianowicie przyzwoitego utrzymania oraz odzieży wartości 100 zł. za czas od 18 czerwca 1931 do 18 stycznia 1932, a w razie niewydania o równowartość pomienionych świadczeń w kwocie 925 zł.; na uzasadnienie tego żądania powód wyjaśnił, iż darowując osadę z aktu notarialnego z 16 czerwca 1925, Rp. 1541 córce oraz zięciowi Annie i Antoniemu małż. P., zastrzegł sobie w tym akcie alimenty, które winni w jego mniemaniu wydawać obecnie sukcesorzy Józefa N. nabywcy z licytacji osady, gdyż w opisie osady został ujawniony przez komornika obowiązek b. właścicieli jej małż. P. alimentowania powoda, wypływający z aktu notarialnego Nr. 1541/25.

Sąd Grodzki powództwo uwzględnił, lecz Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji uchylił i powództwo oddalił. W skardze kasacyjnej powód zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego obrazę art. 1165 i 339 u. p. c.

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie; wbrew wywodom skarżącego, Sąd Okręgowy, jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, słusznie wnioskował, iż obowiązek dostarczania alimentów skarżącemu, zastrzeżony w akcie darowizny Nr. 1541/25, stanowił z natury swojej zobowiązanie osobiste obdarowanych małż. P. i że nie mógł być przerzucony na nabywcę nieruchomości z licytacji dlatego tylko, iż komornik w opisie nieruchomości uczynił stosowną wzmiankę, albowiem przepis art. 1104 u. p. c. ma na względzie dane, dotyczące stanu sprzedanej nieruchomości, również ograniczenia, którym ulega właściciel jej przy rozporządzeniu nią na skutek zawartych umów z osobami trzecimi, natomiast nie obejmuje osobistych zobowiązań właściciela, które nie dotyczą bezpośrednio nieruchomości sprzedanej; zamieszczenie przeto w opisie nieruchomości w przypadku przez komornika wzmianki o obowiązku małż. P. dostarczania alimentów było zbyt ogólne i nie zmieniło sytuacji prawnej nieruchomości, wyrok zaś adjudykacyjny w rozumieniu art. 1165 u. p. c. potwierdza tylko stan nieruchomości, ustalony w opisie zgodnie z odnośnymi przepisami procedury, nie mógł więc w przypadku, jak mniema skarżący, stworzyć dla niego tytułu dla poszukiwania alimentów, które zobowiązali się wydawać małż. P., od nabywcy z licytacji nieruchomości.

Z powyższych względów zaskarżony wyrok, jako zgodny z prawem, nie może być uchylony.

### 690.

*Wszelkie spory Kasy Chorych z jej członkami na tle wzajemnych świadczeń, a więc i spory, dotyczące wykonania zapadłych już w tej mierze orzeczeń właściwych komisij rozjemczych, wyłączone są z pod rozpoznania Sądów powszechnych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 8 marca 1935. C. I. 2242/34.



Stanisław B. wniósł pozew z żądaniem zasądzenia na jego rzecz od Kasy Chorych w Ostrowcu 700 zł. na tej zasadzie, iż powołana w myśl § 83 ustawy o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby Komisja Rozjemcza przyznała mu zwrot kosztów leczenia jego żony w tej sumie. Sądy obu instancyj postępowanie w tej sprawie umorzyły, powołując się na niedopuszczalność w przypadku drogi sądowej.

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylenia zaskarżonego postanowienia wobec obrazu art. 1 i 2 k. p. c. i 83 ustawy o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby z 19 maja 1920, twierdząc, że w sprawie niniejszej toczy się spór nie o świadczenie, a o wykonanie prawomocnego orzeczenia Komisji Rozjemczej, które w ten sposób tylko może być wykonalne. Nadto, zdaniem skarżącego, Sąd Okręgowy błędnie uznał, że orzeczenie na którym powód opiera swe prawa, w następstwie zostało uchylone innym orzeczeniem tejże Komisji. Zarzuty skargi kasacyjnej nie zasługują na uwzględnienie. Stosownie do art. 83 ustawy o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby, Komisja Rozjemcza rozstrząsa spory w sprawie świadczeń pomiędzy członkami, a Zarządem Kasy Chorych; przepis powyższy, wyłączający pewną kategorię sporów z właściwości Sądów powszechnych, wpływa z publiczno-prawnego charakteru Kas Chorych. Mając na względzie ten charakter Kasy Chorych prawodawca uznał za celowe, ażeby wszelkie spory, z jej członkami na tle wzajemnych świadczeń, a więc natury wewnętrznej i ściśle związane z ubezpieczeniem, były rozstrzygane przez Sądy specjalne (komisje rozjemcze) z wyłączeniem Sądów powszechnych. Z powyższego wpływa, że ani spory o takie świadczenia, ani też spory, dotyczące wykonania zapadłych już w tej mierze orzeczeń właściwych komisji rozjemczych, nie mogą podlegać rozpoznaniu Sądów powszechnych i Sądy obu instancyj słusznie uznały się w przypadku za niekompetentne do rozpoznania niniejszego sporu. Wobec powyższego skargę kasacyjną powoda należy oddalić bez potrzeby rozważania drugiego zarzutu tej skargi, jako bezprzedmiotowego.

## 691.

*Wierzyciel, gdy wnosi o podstawienie się w prawa swego dłużnika, winien wykazać nie tylko samo istnienie na swą korzyść należności od dłużnika, lecz również ich wymagalność, jak również wymagalność przypadających dłużnikowi od osób trzecich należności.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 13/27 marca 1935. C. I. 1603/34.

Powódka Elżbieta W., powołując się na zasądzenie sobie od rozłączonego z nią męża Stanisława W.

środków wychowania i kształcenia będących u niej czterech nieletnich córek w łącznej kwocie stu zł. miesięcznie do ich pełnoletności i obliczając, iż ogólna suma rzeczonych alimentów wyniesie do tego czasu wraz z kosztami procesu 17.149 zł 25 gr., oraz przytaczając, iż na mocy aktów notarialnych należy się temuż mężowi od nabywców odeń połowy osady, Józefa i Zuzanny małż. W. tytułem reszty szacunku suma 7.000 zł. z terminem płatności 27 kwietnia 1939, umowne zaś procenty od niej po 12 od sta wyniosą do tego czasu 7.140 zł., wystąpiła przeciwko pomienionym Stanisławowi W. oraz Józefowi i Zuzannie małżonkom W. o solidarne zasądzenie od nich z mocy art. 1166 k. c. N.: a) sumy 1.260, stanowiącej zaległe i wymagalne już procenty od wspomnianej reszty szacunku 7.000 zł. za czas przed wytoczeniem powództwa, b) sumy 5.880 zł. po 840 zł. rocznie, jako dalszych procentów od reszty szacunku, i c) 7.000 zł. tejeże we właściwym terminie płatności, jak również o zasądzenie od samego męża sumy 3.009 zł. 25 gr., przedstawiającej różnicę między większą ogólną sumą obliczonych w ten sposób przypadających od męża alimentów, a mniejszą sumą należności w kapitale i procentach od Józefa i Zuzanny małż. W. na korzyść Stanisława W. Sąd Apelacyjny, zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, uwzględnił powództwo odnośnie tylko do powyższej sumy 2.160 zł. wymagalnych obecnie odsetek od kapitału 7.000 zł., pozostałą zaś część powództwa oddalił z założenia, iż, chociaż zaległe na rzecz powódki alimenty wynoszą obecnie 5.400 zł., to jednak może się ona podstawić w prawa swego dłużnika i męża w celu zasądzenia jedynie z sumą należnych mu już od współpozwananych małżonków W. odsetek, żądanie zaś zasądzenia sum, które mogą dopiero się należeć w przyszłości, czy to z tytułu alimentów od męża na rzecz powódki, czy też kapitału i odsetek, przypadających temuż mężowi od współpozwananych, jest obecnie przedwczesne. Skarga kasacyjna powódki zarzuca obrazę art. 1157, 1166 k. c. N. oraz art. 711 u. p. c.

Skoro skarżąca wnosi o podstawienie się w prawa swego dłużnika nie dla zapobieżenia tylko dokonaniu zapłaty w jego ręce przez osoby trzecie, czyli wzmiankowanych nabywców połowy osady, i nie w wyłącznym celu powiększenia tą drogą ogólnego jego zasobu majątkowego, stanowiącego w myśl art. 2 prawa o przyw. i hipot. 1825 r. rękojmię zaspokojenia wszystkich zobowiązań tegoż dłużnika, lecz domaga się zarazem zasądzenia wprost na rzecz swą sum, przypadających dłużnikowi od osób trzecich, niezbędne się staje wykazanie przez skarżącą nie tylko samego istnienia na jej korzyść należności od dłużnika, lecz również ich wymagalności, oraz iż na ich pokrycie ulegają już odzyskaniu dla dłużnika przypadające mu od osób trzecich należności; warunkom tym wedle ustaleń Sądu odpowiada jedynie zasądzona suma 2.160 zł. odsetek od kapitału 7.000 zł., dalsze natomiast żądania obejmują bądź alimenty, które się jeszcze nie należą i które z istoty swej

mają charakter długu warunkowego, zależnego od pozostawania przy życiu osób, którym on służy, oraz od zmian w położeniu materialnem wierzyciela i dłużnika alimentów, bądź też, o ile nawet dotyczą wymagalnych już obecnie sum alimentarnych, zwracają się do takich należności osób trzecich na rzecz dłużnika, które dopiero w przyszłości mogą być dochodzone po nastąpieniu terminach ich płatności, tem samem więc tego rodzaju żądania powodowe słusznie uznane zostały za przedwczesne. Z wyluszczonej względów przepis art. 1166 k. c. N. nie mógł znaleźć w przypadku dalszego zastosowania poza zasądzoną sumą i zarzuty skargi kasacyjnej nie mają mocy.

### 692.

*Gdy powód udowodnił, że pozwany zajmował lokal w jego domu tytułem najmu, a wysokość komornego nie była sporną, to nie powód lecz pozwany winien udowodnić, że całkowitą należność komornianą uiścił.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 19 marca 1935. C. I. 2264/34.

Józefa K. w dniu 7 czerwca 1932 wystąpiła o zasądzenie od Eugenjusza M. 909 zł. na tej podstawie, że pozwany zajmował w domu jej lokal 6-pokojowy, za który komorne miesięczne wynosiło 400 zł., i że w dniu 10 lipca 1930 wyprowadził się, pozostawszy dłużnym poszukiwaną kwotę; obie instancje powództwo oddaliły; w skardze kasacyjnej powódka powołuje się na obrazę przez Sąd Okręgowy art. 339, 366 i 711 u. p. c. oraz art. 1353 k. c.

Jak słusznie zarzuca skarżąca, Sąd Okręgowy z obrazą art. 142 u. p. c. niczem nie uzasadnił wniosku swego, że przedmiotem sporu są dawne zaległości, wynikające jakby z ugód, i że strona powódka o zaległości te nie upominała się, przyczem Sąd Okręgowy pominął, iż w skardze powodowej powódka powoływała się na upominanie pozwanego o zapłatę, i nie przytoczył w wyroku, by pozwany w toku postępowania okoliczność tę negował.

Również słuszny jest zarzut skarżącej, że Sąd Okręgowy, wbrew art. 81 u. p. c., uznał, iż na pozwanym nie ciąży dowód zapłacenia komornego, skoro bowiem powódka udowodniła, że pozwany zajmował lokal tytułem najmu, a wysokość komornego nie była sporną, nie powódka, lecz pozwany, który broni się przeciwko pozwu, winien udowodnić, iż całkowitą należność komornianą uiścił, a to tem więcej, że jak to ustalił Sąd Okręgowy, z dwóch złożonych do sprawy listów pozwanego z daty 20 września 1929 i 31 maja 1930 r. wynika, iż w listach tych pozwany istniejącą zaległości przyznawał.

### 693.

*Gdy pozwany pracodawca w instancjach merytorycznych nie kwestjonował okoliczności, iż praca powoda odbywała się w godzinach nadliczbowych dozwolonych, Sąd mógł uważać tę okoliczność za niesporną i zasądzić wynagrodzenie za godziny nadliczbowe stosownie do art. 16 ustawy z 18 grudnia 1919, nie omawiając powyższej kwestji<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 26 marca 1935. C. I. 3026/34.

Jan Z. wystąpił przed Sąd Pracy przeciwko Gminie m. st. Warszawy o sumę 4.980 zł. z tytułu wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych w okresie czasu od 11 lipca 1927 do 1 lipca 1929, kiedy był zatrudniony w charakterze urzędnika w Miejskich Zakładach Zaopatrywania Warszawy. Sądy obu instancyj powództwo oddaliły, na skutek jednak skargi kasacyjnej powoda Sąd Najwyższy wyrok Sądu Okręgowego uchylił i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania temuż Sądowi; przy powtórnem rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy zmienił wyrok Sądu Pracy i zasądził od pozwanej gminy na rzecz powoda sumę 930 zł.

W skardze kasacyjnej pozwana Gmina zarzuca Sądowi Okręgowemu obrazę art. 1 i 16 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. 1920, poz. 7) oraz art. 129 u. p. c.

Zarzut obrazę pomienionych przepisów prawa polega na tem, iż Sąd Okręgowy, zasądzając powodowi wynagrodzenie za godziny nadliczbowe stosownie do art. 16 cytowanej ustawy z 18 grudnia 1919, nie rozważył istotnej dla sprawy okoliczności, a mianowicie, czy praca powoda w godzinach nadliczbowych odbywała się za zezwoleniem właściwej władzy, albowiem w przeciwnym razie zgodnie z judykaturą (por. orz. S. N. 38/1933 i in.) Sąd nie był uprawniony zasądzać wynagrodzenia za te godziny na podstawie art. 16. Skoro jednak skarżąca nie twierdzi, aby w instancjach merytorycznych kwestjonowała okoliczność, iż praca powoda odbywała się w godzinach nadliczbowych dozwolonych, Sąd Okręgowy mógł uważać tę okoliczność za niesporną, a co zatem nie wymagającą szerszego omówienia i w tych warunkach nie dopuścił się obrazę wskazanych przez skarżącą przepisów prawa, zasądzając wynagrodzenie za godziny nadliczbowe stosownie do art. 16 ustawy z 18 grudnia 1919 wyżej cytowanej.

### 694.

*Alimenty, będąc przeznaczone na pokrycie koniecznych potrzeb życia, na przyszłość tylko mogą*

<sup>1)</sup> Por. O. S. P. XI Nr. 621, XIII Nr. 252.

być poszukiwane i nie ulegają kapitalizacji<sup>1)</sup>, jednakże gdy żona występuje przeciwko mężowi o alimenty na rzecz ich dziecka, roczny okres czasu przed wytoczeniem powództwa winien być w każdym razie uwzględniony, gdyż zasada ta, postanowiona w art. 132<sup>a</sup> t. X cz. 1 zw. pr. względem dzieci nieślubnych, stosuje się również do dzieci ślubnych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 27 marca 1935. C. I. 2362/34.

W wytoczonej w dniu 23 lipca 1932 sprawie alimentarnej Sąd Okręgowy, zmieniając wyrok Sądu Grodzkiego, zasądził od skarżącego męża na rzecz pozwywanej żony obliczone w niższej skali, niż w pierwszej instancji, środki utrzymania żony i będącego przy niej dziecka za czas od dnia 15 grudnia 1929 do daty wytoczenia powództwa z założenia, iż, jak ustalone zostało zapadłym w tymże Sądzie wyrokiem z 17 listopada 1930 w poprzedniej sprawie alimentarnej stron za okres wcześniejszy, powódka nie może żyć ze skarżącym z jego winy, ponieważ źle się z nią obchodzi i trzyma w domu kochankę.

W zasadzie ogólnej alimenty, przeznaczone na pokrycie koniecznych potrzeb życia, na przyszłość tylko mogą być poszukiwane i nie ulegają kapitalizacji, samo zaś niezwracanie się przez wierzyciela alimentów do ich dłużnika przez czas pewien stwarza domniemanie o ich zbędności wobec braku potrzeb w tej mierze, o ile nie zostanie stwierdzone przez wspomnianego wierzyciela, iż napotkał poważne przeszkody w dochodzeniu odnośnych swych uprawnień i zmuszony był do zaciągania od osób trzecich pożyczek na cele alimentacji (por. art. 106<sup>a</sup>, 172 t. X cz. 1 zw. pr., a także orzeczn. Izby I. S. N. 169/1929); skoro atoli powódka poszukuje alimentów nietylko dla siebie, lecz i na rzecz dziecka, zostającego pod jej opieką, roczny okres czasu przed jej wystąpieniem winien być w każdym razie uwzględniony, gdyż zasada ta, postanowiona w artykule 132<sup>a</sup> t. X cz. 1 zw. pr. względem dzieci nieślubnych, stosuje się również do dzieci ślubnych, które żadną miarą nie mogą być stawiane w gorszym od pierwszych położeniu.

Zasądzając alimenty na rzecz powódki za lata ubiegłe bez jakich bądź wyjaśnień w powyższym przedmiocie, a opierając się jedynie na poprzednim swym wyroku z r. 1930, który też nie mógł przynieść w tej kwestji ustaleń potrzebnych, Sąd tem samem, w myśl słusznych zarzutów skargi kasacyjnej, wyrok swój uzasadnił w sposób niedostateczny z obrazą artykułu 142 u. p. c.

695.

Orzeczenie Komisji Rozjemczej do załatwiania zatargów zbiorowych między pracodawcami a pracownikami rolnymi stanowi na zasadzie art. 527 p. 4 k. p. c. tytuł egzekucyjny, któremu Sąd nadaje klauzulę wykonalności w trybie postępowania egzekucyjnego, w myśl zaś art. 513 § 2 k. p. c. w postępowaniu takim niema skargi kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 28 marca 1935. C. I. 2355/34.

Sąd Okręgowy w Warszawie, uwzględniając zażalenie Maurycego P. na postanowienie Sądu Grodzkiego, nadające klauzulę egzekucyjną orzeczeniu Komisji Rozjemczej powiatu Warszawskiego, w sprawie, wytoczonej przez Jana P., zaskarżone postanowienie Sądu Grodzkiego, a w związku z powyższym i orzeczenie Komisji Rozjemczej uchylił.

Na postanowienie Sądu Okręgowego Jan P. wniósł skargę kasacyjną, w której żądał jego uchylenia. Skargę powyższą, jako niedopuszczalną, należy odrzucić z następujących powodów: kodeks postępowania cywilnego w art. 527 p. 4 zalicza wszelkiego rodzaju orzeczenia, które z mocy ustawy podlegają wykonaniu w drodze egzekucji sądowej, a więc i orzeczenia Komisji Rozjemczych do załatwiania zatargów zbiorowych między pracodawcami a pracownikami rolnymi, do tytułów egzekucyjnych, którym Sąd nadaje klauzule wykonalności w trybie postępowania egzekucyjnego, w myśl zaś art. 513 § 2 k. p. c. w postępowaniu takim niema skargi kasacyjnej.

Art. 21 ustawy o załatwianiu zatargów zbiorowych między pracodawcami a pracownikami rolnymi z 1 sierpnia 1919 (Dz. U. p. 706/1931), przewidujący specjalny tryb zaopatrywania klauzulami orzeczeń Komisji Rozjemczych, pozostaje w sprzeczności z art. 1 przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym z 27 października 1932, w myśl którego tracą moc dotychczasowe przepisy o postępowaniu egzekucyjnym, urządzone w tem prawie. Artykuł 21 wspomnianej wyżej ustawy o załatwianiu zatargów zbiorowych może mieć jedynie ten skutek, że Sąd nadający klauzulę egzekucyjną, jak również i Sąd rozpoznający zażalenie na postanowienie co do wydania klauzuli, powinny rozważyć, czy postępowanie Komisji Rozjemczej zostało przeprowadzone zgodnie z wymogami art. 21 ustawy o załatwianiu zatargów zbiorowych i zależnie od tego rozstrzygnąć żądanie zaopatrzenia orzeczenia klauzulą.

696.

Powództwo, przedawnione z mocy przepisu art. 36 prawa z 2 czerwca 1903 o wynagrodzeniu robotni-

<sup>1)</sup> Por. O. S. P. X Nr. 105.

*ków za nieszczęśliwe wypadki przy pracy, nie może być wytoczone z oparciem roszczeń na art. 1382 k. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 3 kwietnia 1935. C. I. 2399/34.

Piotr K. wystąpił przed Sąd Okręgowy przeciwko Cukrowni „L.”, domagając się zasądzenia tytułem odškodowania jednorazowo 12.619 zł. 20 gr. oraz nadal po 100 zł. miesięcznie, poczynając od 28 grudnia 1933, na tej zasadzie, iż przed wojną będąc pracownikiem pozwanej Cukrowni, przy wyładowaniu ram cukrowych w dn. 28 grudnia 1913 uległ nieszczęśliwemu wypadkowi, gdyż jedna rama upadła mu na oczy, powodując nieuleczalną ślepotę.

Sądy obu instancyj powództwo oddaliły, jako przedawnione z mocy przepisu art. 36 prawa z 2 czerwca 1903 o wynagrodzeniu robotników za nieszczęśliwe wypadki przy pracy w przemyśle.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 1382 k. c.

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie; wbrew zarzutom skarżącego Sąd Apelacyjny, jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, uznając, iż w przypadku powództwo jest przedawnione ze względu na art. 36 prawa z 2/15 czerwca 1903 (obecnie w nowej kodyfikacji art. 576 zw. pr. t. XI, cz. 2 z 1913), słusznie wnioskował, że w przypadku skarżący nie może opierać swoich roszczeń na art. 1382 k. c. i twierdzić, iż winno mieć zastosowanie trzydziestoletnie przedawnienie, a to w myśl zasady, iż prawo specjalne wyłącza możliwość stosowania ogólnych przepisów; pogląd skarżącego, iż niezgłoszenie powództwa na podstawie przepisów prawa 1903 nie może pozbawiać go możliwości dochodzić obecnie swoich roszczeń na podstawie art. 1382 k. c., skoro chce udowodnić winę właściciela przedsiębiorstwa, nie znajduje usprawiedliwienia w pomienionych przepisach, odpowiedzialność z których jest oparta na domniemanej winie właściciela przedsiębiorstwa, co wynika z art. 2, chęć więc dowodzenia winy nie daje podstawy do niestosowania przepisów 1903 r.

Z powyższych względów, nie dopatruje się zarzucenego Sądowi Apelacyjnemu naruszenia art. 1382 k. c., Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

### 697.

*Na nabytym przez obrońcę sądowego i używanym przez niego w związku z wykonywaniem praktyki samochodzie osobowym nie służy Skarbowi Państwa przywilej pierwszeństwa zaspokojenia należności z tytułu państwowego podatku przemysłowego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 5 kwietnia 1935. C. I. 2153/34.

Zaskarżoną decyzją z 21 kwietnia 1934 Sąd Apelacyjny uznał iż na nabytym przez obrońcę sądowego i używanym przez niego w związku z wykonywaniem praktyki samochodzie osobowym nie służy Skarbowi Państwa przywilej pierwszeństwa zaspokojenia z tytułu państwowego podatku przemysłowego.

Wbrew zarzutom skargi kasacyjnej Prokuratorji Generalnej, pogląd prawny Sądu Apelacyjnego jest zgodny z ustawą, albowiem: 1) ustawa o państwowym podatku przemysłowym z 15 lipca 1925 (Dz. U. Nr. 17, poz. 110 z 1932) w całym szeregu przepisów, a przede wszystkim w art. 1 wyraźnie odróżnia przedsiębiorstwa od samodzielnych zajęć zawodowych, 2) przepis art. 92 (obecnie art. 140 ordyn. podat.), na który powołuje się skarga kasacyjna, stanowi, że państwowy podatek przemysłowy korzysta z ustawowego pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku ruchomego, należącego do przedsiębiorstwa, obłożonego tym podatkiem, a zatem art. 92 dotyczy tylko przedsiębiorstw i nie obejmuje samodzielnych zajęć zawodowych, nie ma więc zastosowania w przypadku, gdy podatek wymierzony został z tytułu wykonywania wolnego zawodu przez płatnika; 3) w sprawie niniejszej niesporny był fakt, iż poszukiwany przez Skarb Państwa podatek przypadał od obrońcy sądowego z tytułu wykonywania jego zawodu, wobec tego odmowa zastosowania przywileju z art. 92 ustawy z 15 lipca 1925, pod której rządem egzekucja była przeprowadzona, jest uzasadniona treścią tego przepisu.

### 698.

*Nabywca nieruchomości, który przyjął do zapłaty z tej nieruchomości obciążający ją dług hipoteczny, lecz zobowiązania zapłaty długu nie wykonał i sprzedał nieruchomość w trzecie ręce, poczem wierzyciel hipoteczny uzyskał wyrok, zasądający sumę od poprzedniego sprzedawcy, jako swego osobistego dłużnika, jest wobec ostatniego odpowiedzialny za powyższy dług, chociaż bowiem wobec wierzyciela odpowiedzialność jego była tylko rzeczowa i wygasta z chwilą dalszego zbycia nieruchomości, ale w stosunku do sprzedawcy, swego kontrahenta, jest on osobistym dłużnikiem reszty szacunku.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 17 kwietnia 1935. C. I. 2465/34.

Sądy obu instancyj oddaliły powództwo Jana W. przeciwko Herszowi i Ruchli małż. G. o sumę 5.935 zł. 04 gr., żadaną na tej podstawie, że pozwani za aktem notarialnym z 2 grudnia 1921, Nr. rep. 2266 nabyli od powoda nieruchomość w Łodzi, przyczem w cenie szacunku przyjęli do zapłaty dług hipoteczny, obciążający tę nieruchomość w kwocie 2.500 rb. z od-

setkami, zobowiązania jednak zapłaty tego długu nie wykonali i sprzedali nieruchomości w trzecie ręce, a tymczasem wierzyciele hipoteczni, Z., uzyskali wyrok, zasądający od powoda sumę 5.935 zł. 04 gr. z tytułu przerachowania pomienionego długu.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 339, 454, 711 u. p. c., art. 68 ust. hip., art. 2 prawa o przyw. i hip. i art. 1134 oraz 1135 k. c.

Pierwszy zarzut obrazę art. 339, 456 i 711 u. p. c. przez niedostateczne uzasadnienie poglądu, że pozwani umową z 1921 przyjęli na siebie tylko rzeczową odpowiedzialność stosownie do art. 68 ust. 2 ust. hip. za dług w sumie 2.500 rb., obciążający nabytą przez nich od skarżącego nieruchomość, jest chybiony, albowiem Sąd Apelacyjny uzasadnił słuszność tego poglądu, wskazując na to, iż w akcie wspomnianym niema wzmianki o odpowiedzialności osobistej pozwanych; w braku zaś wyraźnej w tym przedmiocie w akcie Nr. 2266/21 wzmianki, nie można opierać osobistej odpowiedzialności pozwanych względem wierzyciela, jak to czyni skarżący, na domniemaniach lub wyprowadzać wnioski w tym względzie przez porównanie treści aktu Nr. 2266/21 z innymi aktami sprzedaży nieruchomości, w których skarżący udziału nie brał.

Natomiast słusznie podnosi skarga kasacyjna, iż Sąd Apelacyjny, oddalając powództwo, oparł swoje wywody, jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, na art. 68 ust. hip., który reguluje odpowiedzialność nabywcy nieruchomości względem wierzycieli hipotecznych, i nie rozważył w związku z treścią skargi powodowej znaczenia zobowiązania, jakie przyjęli na siebie pozwani w akcie Nr. 2266/21 względem skarżącego.

W myśl art. 68 u. h. kto nabywając dobra przejął z nimi dług hipotekowany, odpowiada za ten dług z tych tylko dóbr nieruchomości i w dalszej konsekwencji powyższej normy należy przyjąć, iż odpowiedzialność nabywcy dóbr obciążonych długiem wygasa z chwilą dalszego zbycia nieruchomości, okoliczność jednak, iż odpowiedzialność pozwanych małż. G. wobec sprzedaży nieruchomości wygasła względem wierzycieli sumy 2.500 rb. nie może wywierać wpływu na odpowiedzialność ich w stosunku do skarżącego, jako kotrahenta z aktu Nr. 2266/21.

Skoro zatem z ustaleń w zaskarżonym wyroku wynika, iż pozwani we wspomnianym akcie zobowiązali się uścić sumę 2.500 rb. wierzycielom jej Z. w zamian reszty ceny sprzedażnej, należnej skarżącemu za nieruchomość, czego nie uczynili i nieruchomości sprzedali innej osobie, a w następstwie Z. uzyskali wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, zasądający tę sumę od skarżącego, to Sąd Apelacyjny, mając na względzie, iż pozwani są osobistymi dłużnikami w stosunku do skarżącego, swego kontrahenta, reszty ceny sprzedażnej, winien był uznać słuszność roszczeń powodowych co do ich zasady, okoliczność zaś, iż według ustaleń Sądu pozwani przyjęli na siebie tylko

odpowiedzialność rzeczową względem wierzycieli hipotecznych Z., może mieć jedynie ten skutek, iż odpowiedzialni są oni przed skarżącym w tym rozmiarze, w jakim byłoby odpowiedzialni, gdyby nieruchomości nie sprzedali, wobec wierzycieli Z. za przejęty dług, t. j. w granicach swej dawnej odpowiedzialności rzeczowej, co ma w przypadku znaczenie wobec § 33 rozporządzenia waloryzacyjnego.

W tych warunkach Sąd Apelacyjny, oddalając w całości powództwo skarżącego bez należytego rozważenia i oceny całokształtu okoliczności, zachodzących w sporze niniejszym, dopuścił się obrazę art. 711 u. p. c., wskutek czego zaskarżony wyrok winien być uchylony.

### 699.

*Gdy zachodzą wymienione w kod. post. cyw. warunki dopuszczalności dowodu z przesłuchania stron, Sąd nie jest uprawniony do odrzucenia tego dowodu, jeżeli strona nań się powołuje, użyte bowiem w tekście art. 323 § 1 k. p. c. wyrażenie „Sąd może zarządzić” bynajmniej nie oznacza, iż dopuszczenie rzeczowego dowodu przy istnieniu warunków jego dopuszczalności pozostawione jest swobodnemu uznaniu Sądu wyrokującego.*

*Przy rozstrzygnięciu wniosku o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron należy się kierować również przepisami art. 231 § 2 i 404 k. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 9 maja 1935. C. I. 145/35.

W myśl art. 323 § 1 k. p. c., jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub z powodu ich braku pozostały niewyjaśnione fakty sporne, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, Sąd może zarządzić dowód z przesłuchania stron, z wyjątkiem przypadków, w których dowód ze świadków nie jest dopuszczalny (z zastrzeżeniem ponadto, wskazanem w art. X § 5 przep. wpraw. k. p. c., które w sprawie niniejszej nie wchodzi w rachubę).

Z powyższego przepisu wynika, że na przesłuchanie stron w celach dowodowych prawo zezwala, jeżeli inne dostępne środki dowodowe zostały wyczerpane i nie dały wyników, albo, gdy niema wogóle innych dowodów dla stwierdzenia istotnego faktu spornego, o ile przytem w obu przypadkach ustawa nie wyłącza dowodu ze świadków.

Skoro przeto zachodzą wyżej wymienione warunki dopuszczalności dowodu z przesłuchania stron, Sąd nie jest uprawniony do odrzucenia tego dowodu, jeżeli strona na ten dowód się powołuje.

Użyte w tekście wyrażenie „Sąd może zarządzić” bynajmniej nie oznacza, iż dopuszczenie rzeczowego dowodu przy istnieniu warunków jego dopuszczal-

ności pozostawione jest swobodnemu uznaniu Sądu wyrokującego. Wyrazowi „może” nie należy nadać takiego znaczenia, gdyż byłoby to sprzeczne z intencją ustawy, jest to bowiem jedynie zwrot stylistyczny, z którego prawodawca niejednokrotnie korzysta w przypadkach, gdy chce uzależnić dopuszczalność lub niedopuszczalność dokonania pewnej czynności procesowej od istnienia określonych warunków (jak naprz. w dziale o dowodach w art. 244, 249, 260 § 1, 281, 300 § 1, 304 § 1 i inn. k. p. c.), nie zmierzając bynajmniej do pozostawienia kompletnej swobody sądowi.

W tych razach wyraz „może” oznacza tylko pewne wyrażone w sposób pozytywny ograniczenie, które, gdyby je ujął w sposób negatywny, byłoby sformułowane w wyrazach: Sąd nie może dokonać oznaczonej czynności, jeżeli nie stwierdzi istnienia przewidzianych w przepisie warunków. Co do przesłuchania stron norma, mieszcząca się w art. 323 § 1, wyrażona w sposób negatywny, zawierałaby formułę, że Sąd nie może zarządzić dowodu z przesłuchania stron, jeżeli nie wyczerpał innych środków dowodowych albo nie stwierdził braku tych środków.

A zatem tekst art. 323 § 1 k. p. c. nie upoważnia do przyjęcia tezy, jakoby Sąd niczem nie był skrzepowany przy rozstrzygnięciu wniosku strony o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron i mógł ten dowód odrzucić, chociażby zachodziły wszystkie warunki jego dopuszczalności.

W kwestji możności odrzucenia zaofiarowanego przez stronę dowodu kod. post. cyw. zawiera ogólną normę w art. 231 § 2, według którego Sąd odrzuca środki dowodowe, jeżeli okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione lub jeżeli strona powołuje dowody jedynie dla zwłoki. Poza tem pominięcie zaofiarowanego dowodu możliwe jest w postępowaniu apelacyjnym w przypadkach, przewidzianych w art. 404 k. p. c. Temi przepisami należy się kierować również przy rozstrzygnięciu wniosku o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron, żaden bowiem przepis szczególny zagadnienia tego inaczej nie normuje.

W sprawie niniejszej Sąd Apelacyjny, aczkolwiek nie stwierdził, by zachodziły przewidziane w ustawie przeszkody, tamujące dopuszczenie przesłuchania stron, którego domagała się powódka, i aczkolwiek ustalił, iż innych dowodów spornej okoliczności nie ma, odmówił jednak przeprowadzenia tego dowodu, wychodząc z założenia, niezgodnego z treścią art. 325 § 1 k. p. c., iż dopuszczenie pomienionego dowodu uzależnione jest wyłączenie od uznania Sądu. Słusznie więc skarga kasacyjna zarzuca naruszenie art. 231 § 2, 323 § 1 i 351 k. p. c.

Pozatem uzasadniony jest także zarzut naruszenia art. 110 k. p. c., Sąd Apelacyjny bowiem zasądził pozwanemu Gabryelowi S. koszty procesu, chociaż nie zgłosił on odpowiedniego żądania.

## 700.

*Postępowanie, dotyczące spadku wakującego, tylko wtedy kończy się, gdy Sąd uznaje spadek za wakujący bądź też gdy uchyla stan spadku wakującego, od wszelkich więc innych postanowień Sądu wydanych w związku ze spadkiem wakującym, kasacja nie służy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 15 maja 1935. C. I. 2563/34.

Sąd Okręgowy przyznał adwokatowi Mieczysławowi M., kuratorowi spadku wakującego po Abramie P., wynagrodzenie za zarządzanie spadkiem w okresie sześciu miesięcy w sumie sześciuset złotych. Sąd Apelacyjny, do którego kurator spadku wniósł zażalenie, twierdząc, że przyznane wynagrodzenie jest zbyt niskie, zażalenie powyższe oddalił.

W skardze kasacyjnej kurator spadku żąda uchylecia zaskarżonego postanowienia z założenia, że Sąd przy określeniu honorarjum nie przyjął ani wartości obiektu spadkowego, ani ilości włożonej przez skarżącego pracy. Skargę powyższą należy odrzucić ze względów następujących. Stosownie do przepisów § 2 art. 424 k. p. c. kasacja służy od takich postanowień Sądu, które kończą postępowanie. Postępowanie, dotyczące spadków wakujących, wtedy tylko kończy się, gdy Sąd uznaje spadek za wakujący, bądź też gdy uchyla stan spadku wakującego. Wszelkie inne postanowienia, wydane w związku ze spadkiem wakującym, nie kończą tego postępowania i dlatego nie służy od nich kasacja. Dotyczy to również postanowienia zaskarżonego, tembardziej, że pozostaje poza sporem, że skarżący nadal pozostaje kuratorem i nie jest pozbawiony możności zgłoszenia w dalszym postępowaniu swych pretensyj z tytułu wynagrodzenia za zarządzanie majątkiem spadkowym.

## 701.

*Ponieważ zgodnie z art. 2 ust. 2 rozporz. Prezyd. Rzp. z 14 października 1927 o uchyleniu odrębności stanowych włościąńskim gromadom wiejskim nadal przysługuje prawo występowania w charakterze strony w tych sprawach sądowych, w których przedmiotem sporu są grunty i prawa wspólne, dotychczas niepodzielone, jak np. pastwiska, przepisy tego rozporządzenia nie stoją na przeszkodzie do rozpoznania wytoczonego przeciwko gromadzie powództwa o odszkodowanie za korzystanie z łąki, gdy gromada, roszcząc do tej łąki prawo własności, posiadała ją bez dokonania podziału jej między swych członków, poszczególne włościąńskie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 22 maja 1935. C. I. 2645/34.

Przedmiotem niniejszego powództwa jest żądanie Gminy m. Brześcia n/B. zasądzenia na jej rzecz odszkodowania za nieprawne korzystanie przez Gromadę wsi Wólka Podhorodzka z łąki przez lata 1928—1930, w ciągu których toczył się proces między pozywającą Gminą a pozwaną Gromadą o prawo własności do pomienionej łąki i o odszkodowanie za korzystanie z tej łąki w okresie czasu od 1923 do 1927; proces ten został rozstrzygnięty na korzyść Gminy, której powództwo zostało uwzględnione, przyczem zarzut pozwanej Gromady, iż ponieważ powództwo było wytoczone już po wejściu w życie rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 14 października 1927 o uchyleniu odrębności stanowych (Dz. U. poz. 824), nieprawidłowo zostało ono skierowane przeciwko Gromadzie wiejskiej, Sądy uznały za bezzasadny z tej racji, że w myśl ust. 2 art. 2 powołanego rozporządzenia, włościańskim gromadom wiejskim nadal przysługuje prawo występowania w charakterze strony w tych sprawach sądowych, w których przedmiotem sporu są grunty i prawa wspólne, dotychczas niepodzielone, jak np. pastwiska, sporna zaś łąka znajduje się we wspólnem, nieprawem posiadaniu całej Gromady wsi Wólka Podhorodzka, która zwróciła się do Sądu w trybie zachowawczym o przyznanie jej prawa własności do pomienionej łąki, jako do pastwiska. Obecne powództwo Sąd Okręgowy i Sąd Apelacyjny oddaliły z zasad, że zbadani świadkowie nie stwierdzili, aby włościanie wsi Wólka Podhorodzka, którzy ze spornej łąki korzystali, działali jako reprezentanci w imieniu i na rzecz Gromady tejże wsi, należy więc uznać, iż włościanie działali indywidualnie, że pozatem po wydaniu rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 14 października 1927 o uchyleniu odrębności stanowych gromady wiejskie zostały zniesione i zapożywać gromady nie można, że wyjątek od tego przepisu, przewidziany w ust. 2 art. 2 pomienionego rozporządzenia, w danej sprawie nie zachodzi, gdyż przedmiotem powództwa jest żądanie zasądzenia sumy pieniężnej, że wyrok Sądu Apelacyjnego z 16 kwietnia 1931, zapadły w poprzedniej sprawie między temiż stronami, nie może być brany na uwagę przy wyrokowaniu w sprawie niniejszej, gdyż w tamtej sprawie przedmiotem sporu było prawo własności do łąki i ze względu na niepodzielność obiektu sporu Gromada mogła być zapozwana, i że wobec tego powództwo niniejsze winno być oddalone, jako wytoczone przeciwko niewłaściwemu pozwanemu, przeciwko Gromadzie wsi Wólka Podhorodzka, zamiast przeciwko poszczególnym włościanom tejże wsi.

Skierowane przeciwko powyższym przesłankom zarzuty skargi kasacyjnej podlegają uwzględnieniu.

Słusznie zarzuca skarżąca, iż Sąd Apelacyjny powinien był rozważyć, czy sama ta okoliczność, że prawa do spornej łąki rościła, jak to stwierdził Sąd Apelacyjny zarówno w poprzedniej, jak i w obecnej sprawie, Gromada jako taka, a nie poszczególni włościanie, nie dawała podstawy do wniosku, iż korzystanie z tej łąki przez czas trwania procesu o nią było do-

konywane przez tę Gromadę, reprezentowaną przez swoich członków, włościan wsi Wólka Podhorodzka.

O ileby tak było, przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 14 października 1927 (Dz. U. poz. 824) nie stałyby na przeszkodzie do rozpoznania wytoczonego przeciwko Gromadzie powództwa o odszkodowanie za korzystanie z łąki, albowiem obowiązek zapłaty odszkodowania był tylko konsekwencją nieprawego posiadania nieruchomości i powództwo o odszkodowanie musiało być skierowane przeciwko temu, kto był posiadaczem nieruchomości, jeżeli więc Gromada, roszcząc do łąki prawo własności, posiadała ją bez dokonania podziału jej między swych członków, poszczególnych włościan, a rozporządzenie z 14 października 1927 dozwalało na wytoczenie w tym przypadku powództwa przeciwko Gromadzie, jako powództwa o grunt wspólny, dotychczas niepodzielony, dopuszczalne było również skierowanie przeciwko niej powództwa o odszkodowanie za korzystanie z pomienionej łąki; nieściśle zaś jest zaznaczenie przez Sąd Apelacyjny w wyroku, iż gromady zostały przez rozporządzenie z 14 października 1927 „zniesione”, gdyż rozporządzenie to, aczkolwiek dąży do zupełnej likwidacji stanowych gmin i włościańskich gromad wiejskich, przewidując podział będących ich wspólną własnością gruntów (art. 3) oraz przejście należącego do nich mienia użyteczności publicznej na własność wszechstanowych gmin wiejskich lub miejskich (art. 4), lecz tymczasowo zachowuje ich osobowość prawną, jak to widać z art. 2, który przewiduje występowanie gromad wiejskich w procesie w charakterze stron.

## 702.

*Zgon wierzyciela alimentów na przyszłość tylko znosi obowiązek alimentacji, natomiast zaległe za życia wierzyciela raty alimentarne stanowią należność, przypadającą do zapłaty przez dłużnika alimentarnego na korzyść spadkobierców rzeczowego wierzyciela.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego  
z 22 maja 1935. C. I. 2973/34.

Sąd Apelacyjny, zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, oddalił powództwo skarżącego Chila K. przeciwko pozwanemu bratu Izraelowi tegoż nazwiska o zwrot dostarczonych przez skarżącego matce stron alimentów, do których uiszczenia w oznaczonej miesięcznej wysokości zobowiązany był pozwany prawomocnym, lecz nieuskuteczniwym wyrokiem sądowym na podstawie aktu sprzedaży pozwanemu przez matkę nieruchomości i zastrzeżeniem na jej rzecz dożywotniej alimentacji, z założenia, iż wspomniane dostarczenie środków utrzymania przez skarżącego, na którym ciążył też obowiązek alimentarny względem matki z mocy prawa, nie zwolnił wcale pozwanego od

konieczności uiszczenia zaległych alimentów spadkobiercom matki, nie miało więc miejsca niesłuszne wzbogacenie się pozwanego kosztem skarżącego.

Zgon wierzyciela alimentów na przyszłość tylko znosi obowiązek alimentacji, natomiast zaległe za życia wierzyciela raty alimentarne stanowią należność, przypadającą do zapłaty przez dłużnika alimentarnego na korzyść spadkobierców rzeczzonego wierzyciela; w zachodzącym przeto przypadku z jednej strony pozwany nie wzbogacił się niesłusznie kosztem skarżącego wskutek dostarczeń alimentarnych ostatniego, z drugiej zaś skarżący będzie w możności, w charakterze jednego ze spadkobierców matki, otrzymać przypadającą mu część zasądzonej od brata wspomnianej zaległości alimentarnej drogą wykonania zapadłego przeciw bratu wyroku na rzecz matki, tudzież rozrachunku wzajemnego spadkobierców w postępowaniu działowym.

Z wyluszczonej względów zarzuty skargi kasacyjnej, obejmujące obrazę art. 366, 366<sup>1</sup>, 711 u. p. c., nie mają mocy.

### 703.

*Jeżeli wartość przedmiotu sporu nie przenosi pięćset złotych, stronie nie służy skarga kasacyjna także od orzeczenia drugiej instancji o kosztach sporu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 9 stycznia 1935. C. II. 1823/34.

W sprawach o roszczenia majątkowe, do których należy także roszczenie o dopuszczenie do współposiadania gruntu, skarga kasacyjna służy stronie tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi pięćset złotych. W danym przypadku wartość przedmiotu sporu podana została w pozwie na dwieście złotych, a oznaczenie to wartości przedmiotu sporu nie zostało w toku dalszego postępowania sądowego ani zakwestjonowane ani zniesione. W sprawie niniejszej nie służyłaby zatem od orzeczenia Sądu drugiej instancji co do istoty sprawy żadnej ze stron skarga kasacyjna. Nie może im zatem służyć ta skarga i co do roszczenia ubocznego, jakim jest dochodzone skargą kasacyjną roszczenie o przyznanie kosztów postępowania apelacyjnego.

Z tych zasad odrzucono skargę kasacyjną pozwanej w myśl art. 425 § 1, 429 § 1 i 431 k. p. c. jako niedopuszczalną.

### 704.

*Ustalenie przyczyny, dla której sędzia polubowny cofnął się od wykonania swej czynności, jest ustaleniem faktycznym i jako takie nie ulega ponownej ocenie w instancji rewizyjnej.*

*Brak zaufania jednej ze stron do sędziego polubownego nie stanowi ważnej przyczyny do cofnięcia się tego sędziego z przyjętego urzędu.*

*Sędzia polubowny, który bezzasadnie cofnął się od swych czynności, odpowiada stronie za wynikłą dla niej stąd szkodę.*

*Osoba, która namawiała sędziego polubownego do bezzasadnego cofnięcia się, nie jest za tę szkodę współodpowiedzialna.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 9 stycznia 1935. C. II. 2194/34.

Pozwany Ludwik T. zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Pierwszej z nich dopatruje się pozwany w tem, że Sąd ten nie przesłuchując bezpośrednio pozwanego, mylnie go zrozumiał, przez co naruszył zasadę bezpośredniości.

O ile zarzut ten ma na myśli naruszenie przepisu § 488 ust. 1 p. c., — zauważa się, że przepis ten pozostawia swobodnemu uznaniu Sądu odwoławczego, czy zachodzi potrzeba powtórzenia przeprowadzonego już w Sądzie pierwszej instancji dowodu.

Skoro w danym przypadku Sąd ten uznał, że taka potrzeba nie zaszła, nie naruszył przez to wspomnianego przepisu.

Również i ze stanowiska § 498 ust. 1 p. c. nie zachodzi żadna wadliwość postępowania, gdyż Sąd odwoławczy, jak to w swych motywach wyraźnie zaznaczył, przystąpił do ustaleń Sądu pierwszej instancji, a tylko użytkowując zeznania samego pozwanego, ustalenia te dokładniej sprecyzował.

Zeznania zaś te nie nasuwają żadnych wątpliwości, by mogły być przez Sąd odwoławczy mylnie zrozumiane.

Przy ocenie rozstrzygającego dla obecnego sporu pytania prawnego, czy pozwany miał ważne powody do odstąpienia od obowiązku pełnienia funkcji sędziego polubownego, Sąd odwoławczy dał odpowiedź na to pytanie na podstawie własnych zeznań pozwanego.

Zeznania te są zupełnie zgodne z przesłanką faktyczną, iż pozwany mimo nalegań ze strony Mieczysława P. i Szymona K. nie widział przyczyny do ustąpienia z Sądu polubownego, uczynił to zaś dopiero wtedy, gdy mu zagwarantowano, że nie poniesie z tego powodu żadnej szkody.

Ze zaś ta przesłanka faktyczna pokrywa się z zeznaniami pozwanego, przyznaje sam pozwany w rewizji, a tylko przeciwstawia tej przesłance inne zdanie z zeznań pozwanego, że był on postępowaniem Mieczysława P. dotknięty i że podane w oficjalnem oświadczeniu motywy odpowiadały prawdzie.

Sąd pierwszej instancji ustalił tę ostatnią przesłankę a Sąd odwoławczy do niej również przystąpił i tę ostatnią przesłankę Sąd ten wziął w rachubę.



Czy zaś pierwsza przyczyna, czy też druga, jak ją nazywa pozwany „subiektywnie” spowodowała pozwanego w rzeczywistości do ustąpienia z urzędu sędziego polubownego, odpowiedź na to pytanie wchodzi w zakres oceny faktycznej, i nie podlega ani rozpatrzeniu ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c., ani żadnej innej, gdyż mylna ocena faktyczna nie jest przewidziana jako przyczyna rewizyjna.

Ocena prawna również nie wykazuje żadnego błędu.

O ile pozwany zwalcza jako mylne zapatrywanie Sądu odwoławczego, że brak zaufania strony do sędziego polubownego nie może stanowić podstawy do uchylenia się przezeń od pełnienia obowiązków, zauważa się, że wywody rewizji, zdążające do wykazania, iż sędzia polubowny jest w jednej osobie sędzią wyrokującym a zarazem mężem zaufania strony, która go delegowała, są chybione.

Strona daje wprawdzie wyraz swego zaufania obierając kogoś sędzią polubownym w swej sprawie, ale w tem znaczeniu, że obrany sędzia rozstrzygnie spór bezstronnie a nie oglądając się jedynie na interes strony mianującej go sędzią. Sędzia taki nie jest sędzią jednej strony, lecz obu stron i już z charakteru jego jako sędziego wynika obowiązek bezstronności.

Zapatrywanie to znajduje również oparcie w § 586 p. c., który przewiduje możliwość wyłączenia sędziego polubownego z tych samych przyczyn, co sędziego zawodowego w myśl §§ 19 i 20 n. j.

Brak zaufania ze strony Mieczysława P. nie może więc stanowić ważnej przyczyny zrzucenia się z przyjętego urzędu sędziego polubownego.

Również słusznem jest stanowisko Sądu odwoławczego, że za taką przyczynę nie może uchodzić naleganie Mieczysława P. i Szymona K., aby pozwany ten urząd złożył; słuszności tego zapatrywania dał wyraz sam pozwany w swych zeznaniach.

Gdy więc pozwany uchybił postanowieniu § 579 p. c. i przez to wyrządził powódce szkodę, której wysokości przez Sądy niższych instancji ustalonej pozwany nie zaskarża, słusznie, bo zgodnie z przepisem §§ 1295 i 1323 u. c., Sąd odwoławczy zasądził pozwanego na zwrot tej szkody.

Pozwani Mieczysław P. i Szymon K. zaskarżają wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn w § 503 L. 3 i 4 p. c. wymienionych, a nadto pozwany Mieczysław P. z przyczyny nieważności przewidzianej w § 477 L. 6 p. c. (§ 503 L. 1 p. c.).

Przed przystąpieniem do rozpatrzenia tych przyczyn należy przedewszystkiem odeprzeć podniesiony w oznajmieniu rewizyjnem powódki zarzut, iż pozwani mylnie zaskarżyli wyrok drugiej instancji, gdyż ograniczyli się tylko do zaskarżenia zasądzenia na zapłatę 300 dol., a nie zaskarżyli tego wyroku, o ile nim uwzględniono apelację powódki i wyrok pierwszej instancji zmieniono.

Wniosek rewizyjny wyraźnie zaznacza, jakiej zmiany się domaga, w szczególności oddalenia powódki

z żądaniem skargi, zaczem czyni w zupełności zadość wymogowi § 506 L. 2 p. c.

Zarzucona nieważność nie zachodzi, gdyż bez względu na to, czy ma się do czynienia z niedopuszczalnością drogi sądowej, czy też niewłaściwością Sądu, Sąd polubowny nie może zasądzić sędziowości polubownego na płacenie kosztów lecz chyba jedną ze stron sporujących i to na kosztą spowodowane prowadzeniem samego sporu, a do takich kosztów nie należą kosztą spowodowane postępowaniem poza Sądem polubownym, jak to ma miejsce w niniejszym przypadku.

Natomiast słuszną jest przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c. Błąd prawny Sądu odwoławczego polega na mylnem zastosowaniu przepisu §§ 1301 i 1302 u. c.

Bezpośrednim sprawcą szkody jest pozwany T.

Odpowiedzialność jego nie wynika jednak z czynu bezprawnego bezwzględnie bezprawne, a takich czynów właściwy sprawca szkody Ludwik T. się nie dopuścił, nie może być mowa o odpowiedzialności za współuczestnictwo ze strony dalszych pozwanych.

Osoba trzecia, która namawia kontrahenta do naruszenia obowiązku umownego, nie jest tedy z powodu tego namawiania wobec uprawnionego z umowy odpowiedzialna.

Gdy zaś § 1301 u. c. ma na myśli tylko czyny oraz zaniechania bezwzględnie bezprawne, a takich czynów właściwy sprawca szkody Ludwik T. się nie dopuścił, nie może być mowa o odpowiedzialności za współuczestnictwo ze strony dalszych pozwanych.

W tym stanie rzeczy wniosek rewizyjny o oddalenie powódki z żądaniem skargi co do pozwanych Mieczysława P. i Szymona K. był uzasadniony.

Orzeczenie o kosztach sporu opiera się na §§ 41 i 50 p. c.

## 705.

*W sporze opozycyjnym z § 37 ord. egz. wartość przedmiotu sporu nie może być oznaczona na sumę wyższą niż na kwotę egzekwowanej wierzytelności.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 9 stycznia 1935. C. II. 2202/34.

W sporach opozycyjnych z § 37 o. e. przeciw egzekucji wierzytelności pieniężnych wartość przedmiotu sporu, miarodajną także dla rozstrzygnięcia pytania o dopuszczalności środków prawnych, ustala się według zasad wypowiedzianych w § 57 n. j. w sporach tych bowiem chodzi o uchylenie uzyskanego przez wierzyciela egzekwującego lub wierzycieli egzekwujących prawa zastawu na przedmiocie dotkniętym egzekucją, do którego powód rości sobie prawa, które nie dopuszczają przeprowadzenia egzekucji. Stąd interes w sporze opozycyjnym jest taki sam jak w

sporach, których miernik oznaczają zasady, wyrażone w powołanym przepisie § 57 n. j.

Wysokość egzekwowanej wierzytelności, ustalona według drugiego ustępu § 54 n. j., jest więc decydującą dla oznaczenia wartości przedmiotu sporu opozycyjnego z § 37 o. e., o ile wartość zastawu nie jest jeszcze niższa.

W sporze, o który chodzi, oponuje powód, twierdząc, że jest właścicielem ruchomości zajętych egzekucyjnie u dłużnika, jego brata, Karola S., przeciw egzekucjom mobilarnym prowadzonym w Sądzie Grodzkim w Brzesku: do spr. E. 3020/32 dla ściągnięcia wykonalnej wierzytelności pozwanego w tym sporze Jana P. w wysokości 363 zł., do sygn. E. 3021/32, dla ściągnięcia wykonalnej wierzytelności pozwanego w tym sporze Towarzystwa „A. L.” w Warszawie w wysokości 67 zł., 67 zł. i 67 zł. i do sygn. E. 3022/32 dla ściągnięcia wykonalnej wierzytelności pozwanego w tym sporze Kółka Rolniczego w Łekach Górnych w kwocie 100 zł. Suma tych roszczeń (363 zł., 67 zł., 67 zł., 67 zł. i 100 zł.) 664 zł. w kapitale a właściwie tylko 463 zł. bo spór opozycyjny przeciwko Towarzystwu „A. L.” nie był już przedmiotem rozpoznania w sądzie odwoławczym (§ 502 ust. 2 p. c.), gdyby nawet egzekwowane wierzytelności egzekwujących wierzycieli w myśl § 55 n. j. należało zliczyć byłaby maksymalną wartością przedmiotu sporu, o którym orzekł Sąd odwoławczy, decydującą o niedopuszczalności rewizji.

Nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia pytania o niedopuszczalności egzekucji oznaczenie przez Sąd odwoławczy w zaskarżonym wyroku wartości przedmiotu sporu na 2.000 zł., gdyż Sąd ten przy tem oznaczeniu postąpił wbrew przepisowi drugiego ustępu § 500 p. c. (cytowanego w drugim ustępie § 502 p. c. stanowiącym o wypadkach niedopuszczalności rewizji), który to ustęp § 500 p. c. wyraźnie postanawia że do obliczenia i oznaczenia wartości przedmiotu, o którym orzeka Sąd odwoławczy, stosują się odpowiednio przepisy §§ 54 do 59 n. j. a więc w danym przypadku § 57 n. j. i ewentualnie drugiego ustępu § 54 n. j.

Z tych zasad, gdy wartość przedmiotu sporu, o którym orzekł Sąd odwoławczy nie przekracza 1.000 zł. a Sąd odwoławczy zatwierdził wyrok Sądu pierwszej instancji, jest rewizja niedopuszczalna z mocy przepisu § 502 ustęp 2-gi L. 2 p. c. i ulega odrzuceniu w myśl §§ 471 L. 2, 474 ustęp 2-gi i 513 p. c.

Pozwani w odpowiedzi na rewizję nie podnieśli jedynie w danym przypadku decydującego zarzutu niedopuszczalności rewizji, wobec czego musi się uznać tę odpowiedź jako zbędną dla celowej ich obrony, co zniewala Sąd Najwyższy do nieuwzględnienia ich wniosku o przyznanie im kosztów przewodu rewizyjnego (§§ 40, 41 i 50 p. c.).

## 706.

*W sporach o ustalenie ojcostwa nieślubnego i o zasądzenie roszczenia alimentarnego, opartego na stosunku ojcostwa nieślubnego, może być w skardze kasacyjnej, wniesionej co do ojcostwa zaskarżone także orzeczenie o roszczeniu alimentarnem, chociażby wartość tego roszczenia, oznaczona według art. 18 k. p. c. nie przenosiła pięciuset złotych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 15 stycznia 1935. C. II. 2246/34.

Pomimo podania w pozwie wartości przedmiotu sporu na kwotę 480 zł. i pomimo tego, że oznaczenie to wartości przedmiotu sporu nie zostało w toku postępowania sądowego zmienione (art. 22 k. p. c.), skarga kasacyjna jest w sprawie niniejszej dopuszczalna, gdyż ograniczenia skargi kasacyjnej, przewidziane w art. 425 § 1 k. p. c. ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia, dotyczą jedynie spraw o roszczenie majątkowe, sprawa zaś niniejsza toczy się także o roszczenie niemajątkowe, jakim jest ustalenie ojcostwa, które jest źródłem dochodzonego roszczenia alimentarnego.

Wniesiona skarga kasacyjna, oparta na podstawie kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c., nie jest atoli uzasadniona.

Na nieformalność postępowania, polegającą na tem, że opiekunka powoda przesłuchana została wbrew zasadom art. 324 k. p. c. w charakterze świadka, skarga kasacyjna powoływać się nie może, gdyż pełnomocnik procesowy pozwanego podczas przesłuchania opiekunki powoda nie wytknął tego naruszenia przepisów postępowania do protokołu sądowego (art. 179 k. p. c.). Naruszenie to nie może też być w danym przypadku poczytane za pogwałcenie istotne przepisów postępowania, albowiem przeprowadzony został również dowód z wysłuchania stron, w którym i opiekunka powoda przesłuchaną być by musiała a pozwany istotnie został przesłuchany. K. p. c. nie nadaje jednakże zeznaniom świadka silniejszej mocy dowodowej ani większej wiarygodności niż zeznaniom przesłuchanej strony, lecz poddaje równomiernie tak jedno jak i drugie zeznania pod swobodną ocenę Sądu, mającego ustalić stan faktyczny sprawy (art. 250 i 328 k. p. c.).

Ocena przez tenże Sąd mocy dowodowej oraz wiarygodności zeznań świadków i stron przesłuchanych w sporze, nie jest przekazaną ustawowo do ponownego rozważenia w instancji kasacyjnej (art. 439, zdanie ostatnie k. p. c.).

Również zaniechanie przesłuchania świadków na temat, czy matka i opiekunka powoda oddawała się innym mężczyznom za pieniądze, nie może być poczytane za pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, albowiem nawet w przypadku potwierdzenia tej tezy dowodowej nie byłoby wobec przepisu § 163 u. c. dostatecznej podstawy do oddalenia powoda z żąda-

niem ustalenia ojcostwa, skierowaniem przeciwko pozwanemu.

Z tych zasad skarga kasacyjna pozostała dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych bez skutku (art. 436 k. p. c.).

### 707.

*W sądowym postępowaniu egzekucyjnym na postanowienia Sądu Okręgowego nie służy stronom zażalenie do Sądu Najwyższego.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 16 stycznia 1935. C. II. 2258/34.

Piotr T., który uzyskał korzystny dla siebie wyrok Sądu Grodzkiego w Żurawnie w sporze o eksmisję Jana i Tekli K. (sygn. C. I. 43/32), postawił 5 kwietnia 1934 wniosek o wykonanie eksmisji, poczem Jan K. 18 kwietnia 1934 wniósł o jej wstrzymanie według art. 23 ust. o ochr. lok.

Sąd Grodzki w Żurawnie postanowieniem z 12 maja 1934 III. Co. 14/34 odmówił temu wnioskowi, ponieważ eksmisję orzeczono nietylko z przyczyny niepłacenia komornego (art. 11 ust. 2 lit. „a” cyt. ust.), lecz także dlatego, ponieważ budynek, w którym znajduje się mieszkanie, z powodu uszkodzenia grozi niebezpieczeństwem.

Sąd Okręgowy w Stryju 26 maja 1934, Cz. 227/34 nie uwzględnił zażalenia małżonków K., zatwierdził zaskarżone postanowienie i 14 lipca 1934 odrzucił jako niedopuszczalne w myśl art. 513 k. p. c. dalsze zażalenie małżonków K. zwłaszcza, że nie żądali sporządzenia uzasadnienia na piśmie (art. 393 § 2, 421 § 1, 525 k. p. c.).

Na to postanowienie małżonkowie K. wnieśli zażalenie do Sądu Najwyższego.

Według art. 565 k. p. c. na postanowienia Sądu co do zawieszenia postępowania egzekucyjnego służy zażalenie. Ponieważ zawieszenie postępowania nie należy do przypadków, w których kodeks postępowania cywilnego na postanowienia Sądu Okręgowego dopuszcza jeszcze dalsze zażalenie do Sądu Apelacyjnego (art. 724, 728 § 3, 792 § 3), dlatego postanowienie Sądu Okręgowego jako Sądu drugiej instancji jest ostateczne i niezaskarżalne, a wniesione zażalenie do Sądu Najwyższego jest niedopuszczalne i ulega odrzuceniu, ponieważ Sąd ten nigdy nie może przyjąć w położenie rozpatrywania zażeń w postępowaniu egzekucyjnym.

### 708.

*Osoba, która zajmowała się ściąganiem wierzytelności, należących do masy spadkowej i potrąciła kwoty pobrane ze swą wierzytelnością wzajemną obowiązana jest na żądanie masy spadkowej złożyć rachunek ze swych czynności tudzież zaprzysiąc, że rachunek ten jest dokładny i rzetelny.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 16 stycznia 1935. C. II. 2255/34.

Sąd Najwyższy w sprawie masy spadkowej po Mojżeszku W., przeciwko Chunie W. o złożenie rachunku zpn., wskutek rewizji powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 28 maja 1934, II. Ca. 212/34, przywrócił do mocy prawnej wyrok Sądu Okręgowego w Kołomyi z 23 listopada 1933, I. Cg. J. 265/32, z tą zmianą, iż pozwany także co do roszczeń pod a) wyroku tego wymienionych ma tylko złożyć przysięgę, że podania jego są dokładne i prawdziwe.

Zarzut mylnej oceny prawnej jest uzasadniony.

Ustalenia pierwszej instancji, przyjęte również za podstawę zaskarżonego wyroku, wykazują, że pozwany w charakterze pełnomocnika powódki zrealizował szereg wierzytelności wekslowych i niewekslowych, masie spadkowej bliżej nieznanym, a otrzymane kwoty obrócił na pokrycie i potrącił z własną wierzytelnością do masy spadkowej.

Ustalenia te wykazują, że chodzi tu nietylko o rachunkowe sprawozdanie, jakie pozwany w myśl ustawy ma złożyć na każde żądanie (§ 1012 u. c.), lecz że pozwany w rachunku wykazać ma te wierzytelności, jako objekty majątkowe powódki, tak samo zresztą traktowane przez pozwanego, który tych części mienia powódki chce użyć na pokrycie swych roszczeń do masy. Pozwany jest więc w myśl ustawy obowiązany do podania tego majątku i zachodzą wymogi art. XLII ust. wpr. do proc. cyw., by podał, co mu o tym majątku wiadomo.

Ustalono też, że działająca imieniem powódki Freida W., niepiśmienna, nie wie, jakie weksle i papiery wręczyła pozwanemu, jakie kwoty pozwany ścigał i od których dłużników masy, a ustalenia te wykazują, że pozwany, a raczej sam tylko pozwany wie o zamilczeniu lub zatajeniu części majątku spadkowego, zatem także drugi wypadek z art. XLII. ust. wpr. do pc. uzasadnia również orzeczenie, zgodne z żądaniem pozwu.

Według tego przepisu ma pozwany przysiąc, że podania jego są prawdziwe i dokładne, nie zaś jak orzeczono w wyroku pierwszej instancji, zaprzysiąc rzetelność i dokładność rachunku. W tym więc kierunku sprostowano sentencję wyroku.

Pytania co do należności wzajemnych roszczeń pozwanego, stawionych do potrącenia, jak i co do dopuszczalności potrącenia w danym przypadku, uchylają się z pod rozpatrzenia Sądu w tem stadjum sporu, a to w myśl ostatniego ustępu art. XLII cyt. ust.

## 709.

*W sporze żony przeciwko mężowi o roszczenia alimentarne skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna, jeżeli wartość zaskarżonego roszczenia, oznaczona według art. 18 k. p. c. nie przenosi pięciuset złotych, a sprawa separacji małżeństwa tudzież kwestja, który z małżonków ponosi winę w separacji już poprzednio wydanym wyrokiem prawomocnie jest rozstrzygnięta.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 17 stycznia 1935. C. II. 2292/34.

Pozwem dochodzi Katarzyna D. przeciwko swemu mężowi Zygmuntowi D., wobec orzeczonego już prawomocnie rozdziału małżeństwa od stołu i łoża z winy obojga małżonków, na zasadzie dekretu nadwornego z 5 kwietnia 1841, Nr. 531 Zb. u. s. koniecznych datków pieniężnych na swoje utrzymanie. Spór toczy się zatem w sprawie o roszczenie czysto pieniężne.

Sąd Okręgowy we Lwowie wyrokiem z 2 października 1933, I. C. 119/33 zasądził na rzecz powódki od pozwanego datki na utrzymanie miesięcznie po 15 zł., a Sąd Apelacyjny na apelację powódki i wzajemną apelację pozwanego wyrok Sądu Okręgowego zaskarżonym obecnie przez pozwanego skargę kasacyjną wyrokiem zatwierdził.

Co do oznaczenia wartości przedmiotu zaskarżenia skargą kasacyjną stosuje się według § 1 art. 425 k. p. c. odpowiednio przepisy o wartości przedmiotu sporu. Wartość tę stanowi więc w danym przypadku według przepisu art. 18 k. p. c. in fine suma świadczeń za jeden rok czyli  $15 \times 12 = 180$  zł.

Wskutek tego jest więc skarga kasacyjna według § 1 art. 425 k. p. c. niedopuszczalna. Nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia pytania co do niedopuszczalności tej skargi, oznaczenie przez pozwanego wbrew przepisom §§ 1 i 2 art. 15 oraz art. 18 k. p. c. wartości zaskarżenia w ogólności, a błędnie na 2.000 zł. w szczególności.

Niedopuszczalną skargę kasacyjną winien był już odrzucić według § 1 art. 429 k. p. c. Sąd Apelacyjny. Gdy to się nie stało, odrzuca ją na zasadzie art. 431 k. p. c. Sąd Najwyższy.

## 710.

*Obowiązek odszkodowania z § 1328 austr. kod. cyw. nie zależy od tego, aby sprawca już w chwili skłonienia niewiasty do pozamałżeńskiego spółkowania miał zamiar z nią się nie ożenić.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 17 stycznia 1935. C. II. 2293/34.

Z powołanych w rewizji przyczyn zaskarżenia z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c. żadna nie jest uzasadniona.

Dowodu z świadka Leokadii W. żadna ze stron procesowych na żadną tezę dowodową nie powołała ani w przewodzie procesowym pierwszej instancji, ani w przewodzie odwoławczym. Zarzut wadliwości postępowania apelacyjnego ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., upatrywanej w niedopuszczeniu tego dowodu, jest więc wprost bezzasadny.

Przyjęcie przez Sąd Apelacyjny na podstawie zeznań dowodowych obu stron procesowych, złożonych w przewodzie odwoławczym, za wyjaśnioną kwestję odmówienia przez powódkę wręczenia pozwanemu swych dokumentów osobistych, zażądanych przez niego dla wniesienia do władz wojskowych podania o zezwolenie na zawarcie małżeństwa celem zabezpieczenia dodatku do jego poborów porucznika do wysokości poborów kapitana, jest swobodną oceną faktyczną i dowodową, która nie ulega zaskarżeniu ani ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., ani ze stanowiska żadnej z przyczyn rewizyjnych, w tym §-fie wyczerpująco wymienionych.

Tak samo nie podlega zaskarżeniu ze stanowiska żadnej z dopuszczalnych przyczyn rewizyjnych oparcie ustaleń na zeznaniach powódki, uznanych za wiarygodne mimo ich sprzeczności z zeznaniami pozwanego nieuznanymi za wiarygodne i bez zarządzenia konfrontacji stron, gdyż ocena dowodowa Sądów merytorycznych nie podlega kontroli Sądu rewizyjnego (§§ 498 ust. 1, 503 i 513 p. c.), a uznanie potrzeby konfrontacji postanowione jest swobodnej ocenie Sądu (§ 339 ustęp 4 p. c.).

Przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c. pozwany dopatruje się w tem, jakoby Sąd Apelacyjny przyjął, że on, wbrew swemu przekonaniu o słuszności przytoczonych argumentów, nakłaniał powódkę do cielesnego oddania się mu, przedstawiając jej, że skoro jej słowem ręczy, że się z nią ożeni, powinna się uważać, jakoby była z nim już po ślubie, że obowiązkiem jej jako narzeczonej jest oddać się mu cielesnie, wreszcie, że przeciwne poglądy są zacofane i dawno porzucone. Pomijając, że w motywach wyroku Sądu odwoławczego trudno dopatrzeć się, by Sąd ten wypowiedział w nich swe zapatrywanie o przekonaniu pozwanego o niesłuszności argumentów, któremi skłonił powódkę do oddania się mu, zaznaczyć należy, że przekonania i poglądy są wewnętrznymi procesami umysłu i duszy, a nie faktami, nie będąc więc przesłankami faktycznymi, choćby były mylne, nie mogą być zaskarżone ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c.

Chybione są też wreszcie obszernie wywody przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c.

Sąd Najwyższy uznaje, że wiążące są w przewodzie rewizyjnym ustalenia Sądów merytorycznych, dotyczące sposobu skłonienia powódki przez pozwanego, by mu się przed ślubem, zamierzonym w przyszłości, a czasowo jeszcze nie oznaczonym, cielesnie oddała i okoliczności, wśród których to się stało w grudniu

1928, w zupełności uzasadniają pogląd prawny Sądu Apelacyjnego, że pozwany podstępem skłonił powódkę do zezwolenia na pozamałżeńskie obcowanie cielesne, że więc winien na zasadzie § 1328 u. c. wynagrodzić jej poniesioną stąd szkodę.

Faktami temi są: stwierdzony przez samego pozwanego namiętny charakter powódki i jej gorąca miłość ku pozwanemu, znajdujące też silny wyraz w listach powódki, pisanych do pozwanego i do matki pozwanego nawet już po zerwaniu przez pozwanego narzeczeństwa, stosunek narzeczeństwa, przedstawianie przez pozwanego, że skoro on jej słowem zaręcza, że się z nią ożeni, winna się uważać, jakby z nim była po ślubie, przedstawianie jej, że jest nawet jej obowiązkiem jako narzeczonej oddać się cielesnie i że przeciwne poglądy są przestarzałe i dawno w świecie porzucone, wreszcie brak nawet twierdzenia ze strony pozwanego, iżby powódka przed cielesnym oddaniem się jemu nie była dziewicą.

Trafności poglądu o podstępem skłonieniu przez pozwanego powódki do aktu płciowego i odpowiedzialności pozwanego za szkodę stąd przez powódkę poniesioną na zasadzie § 1328 u. c. nie podważa fakt dobrowolnego oddania się powódki, skoro ten przepis mówi o „zezwoleńiu niewiasty na pozamałżeńskie obcowanie cielesne”.

W razie użycia gwałtu lub nadużycia niewiasty do aktu płciowego przez pozbawienie jej przytomności lub nieprzytomnej i t. p. nie możnaby stosować przepisu § 1328 u. c. „dla braku skłonienia do zezwolenia”, lecz sprawca odpowiadałby za szkodę na zasadzie innych przepisów o obowiązku wynagrodzenia szkody.

Bez znaczenia dla oceny trafności zwalczanego przez pozwanego, a tu omawianego poglądu prawnego jest też niewątpliwy fakt, że powódka, jako kobieta licząca wówczas 23—24 lat i nauczycielka, niewątpliwie wiedziała, co czyni i jakie z czynu tego mogą być skutki, bo przepis § 1328 u. c. nie czyni obowiązku mężczyzny do odszkodowania w tym przypadku kobiety zawistym od tego, by nie wiedziała, co czyni i jakie mogą być czynu skutki.

Obojętne jest też, że nie ustalono, by pozwany, skłaniając w powyższy sposób powódkę do oddania się mu, działał w złym zamiarze w tym sensie, iżby już wówczas miał zamiar nie dotrzymać powódce przyrzeczenia poślubienia jej. Tu chodzi tylko o ustalenie, czy pozwany podstępnie dla dogodzenia swej chuci skłonił powódkę do oddania się, a nie o to, jakie w owej chwili miał zamiary wobec niej na przyszłość. Oczywiście jest, że gdyby pozwany był dopełnił przyrzeczenia poślubienia powódki, nie byłby obowiązany do wynagrodzenia tej szkody, jakiej powódka skargą dochodzi, bo wtedy nie mogłoby być mowy o zmniejszonych widokach zamążpójścia.

Zaznaczyć się też musi różnicę między pierwotnym przepisem § 1328 u. c. a brzmieniem tegoż §-fu, wprowadzonym § 166 Noweli III. Dawny § 1328 u. c. jako przesłanki odszkodowania stanowił jedynie uwie-

dzenie niewiasty i spółdzenie z nią dziecka, a jako skutek cywilno-prawny obowiązek zapłacenia kosztów rozwiązania i położu, tudzież dopełnienia innych obowiązków ojca, ustalonych w rozdziale trzecim części pierwszej u. c. W czasie obowiązywania tego przepisu judykatura i jurysprudencja, zestawiając ten przepis z przepisem § 46 u. c., ustaliła skutki cywilno-prawne uwiedzenia, którego definicji nie dawała ustawa cywilna, lecz przepis § 506 u. k. znacznie szersze, aniżeli wymienione w § 1328 u. c., a to w związku z §§ 1294, 1324 i 1331 u. c. Ustaliła też judykatura Sądów karnych, że nie wymaga się do pojęcia przestępstwa z § 506 u. k., aby przyrzeczenie małżeństwa dano w formie fałszywego przedstawienia, t. j. że obojętne jest dla istoty przestępstwa z § 506 u. k., polegającego w uwiedzeniu lub zniesławieniu osoby jakiej pod niedopełnionem przyrzeczeniem małżeństwa, a nadającego zniesławionej osobie prawo do wynagrodzenia szkody, czy zamiar niedopełnienia przyrzeczenia istniał od początku, t. j. przed uwiedzeniem i zniesławieniem, czy też uwodziciel po niem postanowił nie dotrzymać przyrzeczenia, bo istota tego przestępstwa polega nie w fakcie uwiedzenia i zniesławienia, lecz w fakcie niedopełnienia przyrzeczenia bez słusznego powodu.

Przepis § 1328 w brzmieniu § 166 III Noweli natomiast nie ścieśnia lecz rozszerza raczej odpowiedzialność za skłonienie niewiasty do pozamałżeńskiego obcowania we wszystkich kierunkach, bo jako przesłanki wymienia nie tylko uwiedzenie, lecz także wogóle podstęp, groźby lub nadużycie stosunku zależności, dalej uchyla spółdzenia z niewiastą dziecka jako konieczną drugą łączną przesłankę według dawnego § 1328 u. c., wreszcie rozszerza też skutki cywilno-prawne czynu, stanowiąc obowiązek wynagrodzenia z niego przez niewiastę poniesionej szkody i utraconego zysku.

Tak więc wywodom rewizji, upatrującym błąd prawny w tem, że Sąd Apelacyjny nie rozważył braku dowodu na to, iż pozwany w czasie skłaniania powódki, swej narzeczonej, do pozamałżeńskiego oddania się mu, miał już zamiar jej nie poślubić, brak w ustawie wszelkich podstaw.

Za bezzasadne uznaje też w końcu Sąd Najwyższy wywody błędu prawnego, przypisywanego Sądowi Apelacyjnemu w przysądzeniu powódce od pozwanego wynagrodzenia szkody, polegającej w zmniejszonych widokach pomyślnego zamążpójścia, w wysokości 2500 zł., jako zbyt wygórowanej. Stanowisko socjalne tak powódki, nauczycielki szkoły z średnim wykształceniem, jak i pozwanego, 34-letniego porucznika W. P., mającego przed sobą niewątpliwie karierę wojskową i bogato ożenionego, w zupełności uzasadnia wysokość szkody i jej wynagrodzenie, przez Sąd Apelacyjny na 2500 zł. oznaczoną.

Wobec bezzasadności wszystkich przyczyn rewizyjnych, nie mogły wnioski rewizyjne doznać uwzględnienia.

## 711.

*Instytucja finansowa, która przyjęła weksel do inkasa, obowiązana jest gotówkę, za weksel ten przez dłużnika wekslowego wpłaconą, wydać wierzycielowi wekslowemu bez względu na to, że pracownicy instytucji gotówki tej do kasy instytucji nie oddali, ani do ksiąg nie wpisali.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 17 stycznia 1935. C. II. 2426/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Berty Sz. przeciwko Związkowi Kredytowemu, spółdzielni z ogr. odp. w likwidacji, o 1200 zł. i 430 zł. uwzględnił rewizję powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 6 marca 1934, II. CA. 519/33, i zmieniając wyrok Sądu Apelacyjnego, jak również nim zatwierdzony wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 27 kwietnia 1933, II. Cg. J. 8/32, w zakresie zaskarżenia rewizją zasądził od pozwanego na rzecz powódki sumę 1200 zł. z 10% odsetkami od dnia 6 marca 1932 r. oraz koszty sporu pierwszej instancji w kwocie 235 zł. 80 gr., przewodu apelacyjnego w kwocie 132 zł. 60 gr. i przewodu rewizyjnego w kwocie 117 zł. 70 gr., wszystko płatne w 14 dniach pod rygorem egzekucji.

Rewizję, opartą na przyczynach z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., uznaje Sąd Najwyższy ze stanowiska ostatniej z tych przyczyn za uzasadnioną z następujących powodów:

Powódka oparła swe roszczenie przeciwko pozwanemu o zapłatę sumy 1200 zł. z 10% odsetkami od 6 marca 1932 na twierdzeniach, że 2 marca 1932 oddała za pośrednictwem swego ojca Abrahama I. pozwanemu do inkasa dwa weksle podpisane przez Pinkasa G., Sarę G. i Ozjasza St., jeden na 1000 zł., drugi na 200 zł., oba płatne 5 marca 1932, że dłużnicy wekslowi, wykupując rzeczne weksle, wpłacili w pozwanym Związku Kredytowym cały dług wekslowy 1200 zł. wraz z odsetkami zwłoki i kosztami gotówką, że jednak mimo to pozwany związek wzbrania się wypłacić powódce dobrowolnie zainkasowaną za weksle gotówkę.

Sądy obu instancyj, a w szczególności Sąd Apelacyjny, po ponowieniu dowodu z świadków Abrahama I. i Abrahama K., oddaliły powództwo o zapłatę sumy 1200 zł. zpn., choć niespornem było, że Abraham I. oddał pozwanemu Związkowi Kredytowemu, a ten przyjął do inkasa zwyż opisane weksle i choć ustaliły, że Pinkas G., jako dłużnik z obu tych weksli, wykupił je w lokalu urzędowym pozwanego Związku Kredytowego, wypłaciwszy za zwrotem weksli do rąk urzędników pozwanego Związku, a to jużto Abrahama K., jużto kasjerki Cyli St., najpierw w dniu płatności weksli, t. j. 5 marca 1932, kwotę 200 zł. na umorzenie wekslu na tę kwotę opiewającego, a następnie po zaprotestowaniu wekslu na 1000 zł. opiewającego raz 400 zł. lub 500 zł., a w końcu resztę z odsetkami zwłoki i kosztami, oraz że pozwany Zwią-

zek ani Abrahamowi I., mimo upomnień, ani powódce gotówki, złożonej przez Pinkasa G. za weksle, nie wypłacił.

Oddalenie powództwa uzasadniły Sądy obu instancyj następującymi ustaleniami faktycznymi i z nich wysnutemi wnioskami prawnymi.

a) Abraham I., oddając weksle do inkasa, nie wspomniał, że są to weksle powódki lub że składa je imieniem powódki, swej córki, po złożeniu weksli do połowy kwietnia nie upominał się o zwrot weksli lub wypłatę gotówki zainkasowanej za weksle, dopiero gdy w połowie kwietnia 1932 pozwany Związek zaskądził swego urzędnika Abrahama K. z przyczyny malwersacji i defraudacji, popełnionych na szkodę Związku, Abraham I. po bezskutecznych pertraktacjach z Abrahamem K. o wypłacenie mu lub przynajmniej odpowiednie zabezpieczenie zwrotu gotówki, zainkasowanej od Pinkasa G. za weksle, zwrócił się znów imieniem własnym do Jakóba V., jako kierownika zarządu pozwanego Związku, z roszczeniem o wypłatę gotówki zainkasowanej za weksle, a dopiero gdy Jakób V. ze względu na to, że pieniądze, zainkasowane za weksle od Pinkasa G., nie weszły do kasy pozwanego Związku i do ksiąg Związku, odmówił żądaniu Abrahama I., tenże oświadczył, że roszczenie zostanie przeciwko Związkowi Kredytowemu zaskarżone przez jego córkę, której roszczenie ustąpi, a on, Abraham I., w procesie będzie świadkiem.

Z powyższych ustaleń faktycznych wysnuły Sądy obu instancyj wnioski prawny o braku uprawnienia powódki do skargi.

b) Po oddaniu przez Abrahama I. pozwanemu weksli do inkasa, a nawet już po złożeniu w dniu 5 marca 1932 przez Pinkasa G. sumy 200 zł. na wykupienie wekslu na tę kwotę opiewającego i po zaprotestowaniu drugiego wekslu na 1000 zł. opiewającego, zgodził się na prośbę Abrahama K. Abraham I. na pożyczanie Abrahamowi K. pieniędzy z inkasa rzeczonych dwóch weksli, przyczem jednak nie umówiono ani terminu obowiązku zwrotu pożyczki, ani innych warunków pożyczki.

Z ustalenia tego wysnuły Sądy obu instancyj wnioski prawne, że między Abrahamem I. a Abrahamem K. poza plecami pozwanego Związku doszła do skutku umowa pożyczki kwoty 1200 zł., z inkasa weksli pochodzącej, że z chwilą dojścia do skutku tej umowy wstąpił jako zobowiązany do zwrotu Abrahamowi I. pieniędzy z inkasa weksli Abraham K. w miejsce pozwanego Związku, którego obowiązki z przyjętego mandatu muszą być uznane z tą chwilą, jako dopełnione.

c) Sam Sąd Apelacyjny podaje jeszcze jako trzeci motyw oddalenia powództwa, że powódka „nie może także powoływać się na odpowiedzialność pozwanego za szkodę wyrządzoną przez jego funkcjonariuszów, którymi posługiwał się przy wypełnianiu swego zobowiązania (§ 1313 u. c.), jego odpowiedzialność bowiem zgasa z chwilą transakcji, zawartej przez Abra-

hama I. z Abrahamem K., który z tą chwilą stał się w miejsce pozwanego zobowiązany i któremu Abraham I., działający imieniem własnym, pomógł świadomie do naruszenia obowiązków służbowych, stanowiącego czyn karygodny (§ 1301 u. c.), nie może zatem z takiego działania ani Abraham I., ani powódka wyciągać dla siebie jakichś roszczeń, czy to polegających na wykonaniu umowy, czy też na obowiązku odszkodowawczym”.

Słusznie zwalcza w rewizji powódka wszystkie te pobudki oddalenia powództwa, jako prawnie błędne ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c., nawet gdy się za podstawę oceny prawnej przyjmie powyższe przesłanki faktyczne, ustalone przez Sądy, które powódka zresztą zwalcza, jako sprzeczne ze stanem akt procesowych, ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c.

Sąd Najwyższy pomija rozważanie tak wywodów przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503, jak i przyczyny z L. 3 § 503 p. c., jako zbędne, gdyż nawet najmniej pomyślniej dla powódki ustalony przez Sądy na podstawie zeznań świadków Abrahama K. i Cyli St., obojga skazanych wyrokiem karnym, sygn. III. K. 367/34, za sprzeniewierzenia, popełnione na szkodę pozwanego Związku, a wbrew zeznaniom nieposzlakowanego świadka Abrahama I., stan faktyczny, powyżej przedstawiony, wykazuje błędność prawną wszystkich powyżej pod a) do c) przytoczonych motywów oddalenia powództwa.

Do a). Skoro słuchany w charakterze strony za pozwanego Związek kierownik jego zarządu Jakób V. według ustaleń sądowych stwierdził, że Abraham I. oświadczył mu, że odstąpi roszczenie powódce, a powódka to roszczenie zaskarżyła, odmówienie powódce uprawnienia do skargi jest w zupełności prawnie bezzasadne.

Do b). Sądy obu instancji zapoznają w zupełności różnicę między kontraktem pożyczki a kontraktem o pożyczkę, którą przecież tak dobitnie zaznacza przepis § 983 u. c.

Pierwszy jest kontraktem realnym, gdyż dochodzi do skutku, jeśli ktoś daje drugiemu rzeczy zużywalne pod warunkiem, że może nimi wprawdzie dowolnie rozporządzać, lecz po upływie pewnego czasu ma zwrócić tę samą ilość tego samego gatunku i tej samej jakości rzeczy.

Drugi jest kontraktem konsensualnym (§ 936 u. c.), którym ktoś zobowiązuje się do dania pożyczki w późniejszym czasie.

Według ustaleń Sądów merytorycznych, w chwili rzekomego zawarcia umowy między Abrahamem I. a Abrahamem K., z wyjątkiem sumy 200 zł. przez Pinkasa G. już zapłaconej, która jednak także do kasy i ksiąg pozwanego Związku Kredytowego jeszcze wówczas nie weszła i wogóle nigdy też później nie weszła, o czym oczywiście Abraham I., nie mający przystępu do kasy i ksiąg pozwanego, nie wiedział i wiedzieć nie mógł, nie było wogóle gotówki, owych „zużywalnych rzeczy”, któreby Abraham I. mógł dać

Abrahamowi K. pod warunkiem w § 983 u. c. określonym, co stanowi istotę kontraktu pożyczki. Nie umówiono też czasu zwrotu pożyczki ani odsetek lub innego wynagrodzenia za pożyczkę, a przecież niepodobna przypuścić, by Abraham I., który według ustaleń Sądów merytorycznych zwykł był składać swą gotówkę na książeczkę wkładową w pozwanym Związku, w sposób stanowczy wziął na siebie obowiązek dania Abrahamowi K. choćby w późniejszym czasie pożyczki bez umówienia czasu zwrotu, a więc na czas nie oznaczony, a równocześnie bez umówienia dopłaty za pożyczkę, choćby w wysokości odsetek ustawowych lub odsetek, płaconych przez pozwanego Związek od wkładek oszczędnościowych.

Błędny więc wysnuły Sądy wniosek prawny z ustalonych przesłanek faktycznych, jakoby Abraham I. pożyczył Abrahamowi K. pieniądze, których nie miał, a wskutek tego błędne są też dalsze, stąd wysnute przez Sądy wnioski prawne, że z chwilą rzekomego zawarcia umowy pożyczki wstąpił w miejsce pozwanego Związku Abraham K., jako obowiązany i że z tą samą chwilą uznać należy obowiązki pozwanego Związku wobec Abrahama I. czy powódki, za którą Abraham I. działał lub której swoje prawa ustąpił, wynikające z umowy o inkaso weksli, za dopełnione.

Do c). Również nieuzasadniony jest motyw, pod c) przytoczony. Jest bowiem wprost niezrozumiały i pozabawiony wszelkiej podstawy faktycznej i prawnej pogląd prawny Sądu Apelacyjnego, iż Abraham I. przyrzeczeniem Abrahamowi K. pożyczki, czy zgodzeniem się na jego prośbę pożyczania mu pieniędzy z inkasa weksli, stał się pomocny Abrahamowi K. do nadużyć służbowych o charakterze czynów karygodnych, na szkodę pozwanego Związku popełnionych, o których Abraham I. wiedzieć nie mógł, a przynajmniej akta nie dają najmniejszej podstawy, iżby wiedział o tem, że Abraham K. przyjętych od Pinkasa G. za weksle upłat nie wniósł do kasy i ksiąg pozwanego Związku, lecz je sobie przywłaszczył.

Umowa o inkaso weksli jest *contractus mixtus* z jednej strony jest umową o skład wekslu z § 957 u. c., a z drugiej strony umową upelnomocnienia z § 1002 u. c. Umowa taka, zawarta z instytucją, trudniącą się czynnościami bankowymi, jaką jest pozwany Związek Kredytowy, jest umową odpłatną, choćby odpłaty nie umówiono, gdyż uprawnia instytucję do policzenia za inkaso wekslu prowizji, w tej instytucji wyraźnie lub zwyczajowo ustanowionej.

Z umowy tej zatem wynikły dla pozwanego, jako przyjmującego weksel do inkasa, jużto obowiązki z umowy składu powstające (§§ 961 do 966 u. c.), jużto obowiązki pełnomocnika (§§ 960 i 1009 do 1013 u. c.). Obowiązany był zatem pozwany Związek jużto zwrócić powodowi weksle, w razie niewykupienia ich przez dłużnika wekslowego, oczywiście po ich zaprotestowaniu w braku zapłaty, jużto po wykupieniu przez dłużnika wekslowego weksli i wydaniu mu tychże, otrzymaną gotówkę z procentami zwłoki i ko-

sztami, a z potrąceniem jedynie należnej prowizji, jużto Abrahamowi I. lub legitymującemu się jego pełnomocnikowi bezzwłocznie przekazać, jużto przynajmniej o dokonaniem inkasie bezzwłocznie go zawiadomić i postawić mu gotówkę tę do dyspozycji. Nie dopełniwszy tego obowiązku, jest pozwany Związek obowiązany od dnia rzeczywistej wypłaty dłużnego kapitału płacić od niego powódce ustawowe odsetki zwłoki, a to w myśl §§ 1333 i 1334 u. c. i art. 272 L. 2, 287 i 288 u. h.

Za takiego pełnomocnika Abrahama I. nie można uznać Abrahama K., choćby prawdą było, że Abraham I. na prośbę Abrahama K. zgodził mu się pożyczyć pieniądze, z inkasa tych weksli wpłynąć mające, gdyż umowa ta nie byłaby niczem innym, jak pactum de contrahendo.

Za nadużycia, popełnione przez Abrahama K., jest pozwany Związek odpowiedzialny zarówno według §§ 1010, 1012 i 1315 u. c., jak i art. 282 u. h.

Z tych tedy powodów Sąd Najwyższy w uwzględnieniu rewizji zmienił wyroki obu niższych instancji i przysądził powództwo o zapłatę 1200 zł. zpn.

Przy oznaczeniu wysokości stawek wynagrodzenia za zastępstwo adwokackie powódki na zasadzie rozporządzenia Prez. Rzplitej o wynagrodzeniu adwokatów za ich czynności zawodowe przyjął Sąd Najwyższy za podstawę:

a) co do kosztów sporu pierwszej instancji kwotę 2030 zł., zaokrągloną do kwoty 2100 zł., gdyż przedmiotem sporu w tej instancji były roszczenia powódki w kwotach 1200 zł. i 830 zł., które to ostatnie powódka dopiero przy końcu postępowania w tej instancji z powodu zapłacenia w ciągu sporu kwoty 400 zł. ograniczyła do kwoty 430 zł., a z obu temi roszczeniami powódka w ostatecznym wyniku się utrzymała;

b) co do kosztów apelacyjnych kwotę 1630 zł., zaokrągloną do 1700 zł., bo przedmiotem tego postępowania były roszczenia 1200 zł. i 430 zł.;

c) co do kosztów rewizyjnych kwotę 1200 zł., bo tylko roszczenie w tej wysokości było przedmiotem rozpoznania przez Sąd Rewizyjny.

## 712.

*Sąd, do którego pozew po odrzuceniu go przez Sąd inny został wniesiony, może samoistnie ocenić, czy zachodzą warunki udzielenia powodowi prawa ubogich.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1935. C. II. 2236/34.

Powód opiera skargę kasacyjną wyłącznie na zarzucie pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 p. 2 k. p. c.), w szczególności przepisu art.

214 k. p. c. w związku z przepisem art. VI § 1 przepisów wprowadzających kodeks postępowania cywilnego, oraz przepisu art. 119 k. p. c.

Wychodzi bowiem skarżący z założenia, że mimo odrzucenia pozwu z powodu rzeczowej niewłaściwości Sądu Okręgowego w Rzeszowie, przed który pozew został pierwotnie wniesiony, właściwy Sąd Grodzki, został który powód odrzucony pozew wniósł ponownie w okresie tygodniowym od uprawomocnienia się postanowienia odrzucającego w myśl przepisów art. 214 k. p. c. i art. VI § 1 ust. 2 k. p. c., nie był władny rozpoznawać powtórnie wniosku o udzielenie powodowi prawa ubogich, zamieszczonego w pozwie, a uwzględnionego już przez niewłaściwy Sąd Okręgowy. Zdaniem powoda, Sąd Grodzki, załatwiając powyższy wniosek w sposób odmowny, a więc sprzecznie z jednoznacznym postanowieniem Sądu Okręgowego, naruszył przepis art. 214 w związku z art. VI § 1 przep. wpraw. k. p. c. Również dopatrywał się skarżący obrazy art. 119 k. p. c. w tem, że odmowne postanowienie Sądu I instancji uznane zostało w zaskarżonym postanowieniu II instancji za „cofniecie” prawa ubogich w myśl powołanego ostatnio przepisu ustawy, co, według wywodów skargi kasacyjnej, jest sprzeczne z art. VI przep. wpraw. k. p. c.

To cofnięcie bowiem może nastąpić tylko wtedy, gdy się okaże, że okoliczności, na podstawie których przyznano prawo ubogich, bądź nie istniały wcale, bądź przestały istnieć, podczas gdy postanowienia obu niższych instancji zasadzają się na tym samym materiale dowodowym, mianowicie na tym samym kwestjonariuszu, urzędownie poświadczonym.

Zarzucona przyczyna kasacyjna nie zachodzi.

Uznany za niewłaściwy Sąd Okręgowy nie był władny, odrzucając pozew, przyznać powodowi prawa ubogich, zwłaszcza, że w myśl przepisu art. 113 § 1 k. p. c. rozpoznanie wniosku o przyznanie tego prawa należy do Sądu, w którym sprawa ma być wytoczona albo już się toczy. Już więc z tego powodu postanowienie Sądu niewłaściwego, przyznające prawo ubogich, nie może rodzić skutków prawnych.

Art. VI § 1 przep. wpraw. k. p. c. traktuje jedynie o wpływie wniesienia pozwu przed Sąd niewłaściwy, na kwestję przedawnienia i bieg terminów prekluzyjnych, nie odnosi się zatem do danego przypadku. Z przepisu zaś art. 214 k. p. c. wcale nie wynika, by wydane niewłaściwie postanowienie Sądu Okręgowego, przyznające prawo ubogich, należało utrzymać w mocy, jako skutek poprzedniego wniesienia pozwu przed tenże Sąd.

W każdym razie Sąd Grodzki był uprawniony do cofnięcia z mocy przepisu art. 119 k. p. c. prawa ubogich, udzielonego przez inny Sąd, t. j. niewłaściwy Sąd Okręgowy, jeśli na podstawie, choćby tego samego kwestjonariusza urzędowego, stwierdzającego stosunki majątkowe powoda, nabrał przekonania, że nie istniały okoliczności, na których podstawie przyznano mu prawo ubogich.



Kwestja, czy powód wykazał warunki, konieczne do uzyskania prawa ubogich, jako wychodząca poza ramy skargi kasacyjnej (art. 434 k. p. c.), nie może być przedmiotem rozpatrzenia w postępowaniu kasacyjnym.

Z tych powodów Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną.

Odmowne załatwienie wniosku strony pozwanej o przyznanie kosztów postępowania kasacyjnego polega na tem, że do postępowania przed wejściem sprawy w stadjum sporu nie odnoszą się przepisy o kosztach (98—110 pr. cyw.), obowiązujące w postępowaniu spornem.

### 713.

*Do wartości przedmiotu zaskarżenia, objętego skargą kasacyjną, nie wlicza się ani odsetek przyznanych powodowi od dnia skargi, ani przyznanych mu kosztów postępowania w instancjach poprzedzających.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 18 stycznia 1935. C. II. 2281/34.

Wniesionem przez się zażaleniem zaskarżył pozwany postanowienie Sądu drugiej instancji, którem ten Sąd odmówił jego wnioskowi, przedstawionemu w skardze kasacyjnej na wyrok tego Sądu, o udzielenie mu prawa ubogich. Jak już jednak Sąd Najwyższy wyjaśnił w uchwale Izby Cywilnej z 28 kwietnia 1934, Zb. urzęd. Nr. 434/34 (ogłoszonej także w Dzien. urzęd. Min. Sprawiedl. Nr. 13/34), na postanowienie Sądu drugiej instancji, odmawiające stronie przyznania prawa ubogich, nie służy stronie zażalenie, lecz skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego. Skarga ta jednak nie służy w sprawach, w których w myśl przepisów art. 425 § 1 k. p. c. skarga kasacyjna jest niedopuszczalna, oraz w sprawach wymienionych w art. 425 § 3 k. p. c. o ochronę zakłóconego lub przywrócenie utraconego posiadania, jeżeli sprawy te są lub mają być wszczęte na obszarze, nieobjętym art. XX § 1 przep. wprov. k. p. c.

Otóż pozwany wniósł przedewszystkiem niewłaściwy środek prawny, a mianowicie zamiast skargi kasacyjnej zażalenie, które już z tego powodu musi ulec odrzuceniu. Gdyby się jednak przyjęło, że pozwany użył tylko niewłaściwej nazwy dla wniosku przez się środka prawnego, który według swej treści i pod względem formalnym przedstawia się jako skarga kasacyjna, a więc właściwy środek odwoławczy, to i wówczas należałoby środek ten jako niedopuszczalny odrzucić, gdyż wartość przedmiotu zaskarżenia, wobec ograniczenia powództwa jeszcze w pierwszej instancji do sumy 474 zł. 75 gr., nie przenosi wartości oznaczonej w art. 425 § 1 k. p. c. Błędny jest bowiem pogląd, broniony przez pozwanego w

skardze kasacyjnej na wyrok Sądu odwoławczego, jakoby do sumy tej należało doliczyć 10% od dnia 9 sierpnia 1933 i zasądzone na rzecz powoda koszty pierwszej instancji w kwocie 37 zł. 60 gr., gdyż według art. 16 k. p. c. do wartości przedmiotu sporu nie wlicza się odsetek, pożytków i kosztów żądanych obok roszczenia głównego, a przepis ten stosuje się w myśl art. 425 § 1 k. p. c. i do oznaczenia wartości przedmiotu zaskarżenia.

Niedopuszczalny w myśl powyższych wywodów środek odwoławczy wniesiony, przez pozwanego Sąd Najwyższy odrzucił stosownie do przepisów art. 421 § 1, art. 441 § 1 i art. 431 k. p. c.

### 714.

*Strona nie może w skardze kasacyjnej powoływać się na niezdolność umysłową strony drugiej do przesłuchania jej w charakterze strony, jeżeli zarzutu tego nie zgłosiła w postępowaniu przed instancjami poprzedniemi.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 22 stycznia 1935. C. II. 2260/34.

Pozwany zarzuca w skardze kasacyjnej zaskarżonemu wyrokowi pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, oraz błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie prawa materialnego (art. 428 ust. 1 i 2 k. p. c.), jednakże wywodom kasacji nie można w żadnym kierunku przyznać słuszności.

Sąd Okręgowy przesłuchując Fewronję K. w celach dowodowych jako stronę, nie pogwałcił zgoła przepisów art. 284 ust. 1 i 329 k. p. c., skoro według wyjaśnień Sądu Okręgowego zawartych w zaskarżonym wyroku, a opartych na bezpośrednich spostrzeżeniach tegoż Sądu — wyż wymieniona jest wprawdzie osobą o niskim poziomie inteligencji, lecz pozatem na umyśle zdrowa i zdolna do spostrzegania i komunikowania swych spostrzeżeń, a więc była zdolna do przesłuchania jej w charakterze strony.

Wywody zatem kasacji, jakoby Fewronja K. wykazywała ułomności czyniące ją niezdolną do przesłuchania w charakterze strony w myśl art. 284 ust. 1 k. p. c. jako gołosłowne upadają, ileż pozwany nie ofiarował w Sądach niższej instancji dowodu z biegłego na stwierdzenie jej stanu umysłowego i bezpodstawnie żali się, że dowodu tego nie przeprowadzono. Do przeprowadzenia zaś tego dowodu z urzędu w myśl art. 244 k. p. c. nie było podstawy wobec poczynionych przez Sąd Okręgowy, wyżej przedstawionych spostrzeżeń.

Zarzut, że Sąd Okręgowy rozpatrywał sprawę w składzie trzech sędziów zamiast jednoosobowo, nie może być w myśl art. 273 § 3 u. s. p. rozpatrywany,

skoro nie został on podniesiony wogóle w Sądzie odwoławczym.

Sąd odwoławczy w motywach zaskarżonego wyroku szczegółowo uzasadnił, dlaczego dał wiarę zeznaniom Fewronji K. i uznał stwierdzone przez nią fakty oraz datę spółkowania cielesnego z pozwanym za prawdziwe, a tem samem uznał, że zeznania pozwanego sprzeczne z jej zeznaniami są nieprawdziwe.

Chybiony jest zatem także zarzut obrazy przepisów art. 250 k. p. c. O ile pozwany pod osłoną obrazy tego ostatniego przepisu k. p. c. kwestjonuje trafność oceny dowodowej Sądu odwoławczego, odsyła się go do przepisów art. 439 k. p. c., według którego ocena dowodowa nie podlega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym.

Nie zachodzi również ani błędna wykładnia ani mylne zastosowanie w niniejszym przypadku przepisu § 163 u. c., skoro bowiem Sąd Okręgowy niewadliwie ustalił, że pozwany miał stosunki cielesne z matką powódki między 28 sierpnia a 21 września 1930 i później, a powódka urodziła się w dniu 14 maja 1931, przeto przemawia domniemanie z § 163 u. c., że pozwany jest jej ojcem. Wyrok zaskarżony jest zatem trafny i Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną pozwanego oddalił.

## 715.

*Przejęcie długu z § 1406 kod. cyw. nie wymaga do swej ważności formy aktu notarialnego, chociażby osoba, dług wobec wierzyciela przejmująca, nie miała prawnego obowiązku tego przejęcia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 22 stycznia 1935. C. II. 2309/34.

Rewizji opartej na przyczynach zaskarżenia z L. 3 i 4 § 503 p. c. nie można zgoda przyznać słuszności.

Przyjęcie Sądu odwoławczego, że pozwana zobowiązała się zapłacić powodowi dług wekslowy za swego brata Jana B. w kwocie 650 zł., jest zgodne z zaprzysiężeniami zeznaniami powoda przesłuchanego w celach dowodowych przez Sąd odwoławczy, popartymi zeznaniami świadka Tytusa T., a więc zarzut sprzeczności powyższej przesłanki z aktami (§ 503 L. 3 p. c.) jest bezpodstawny. Jeżeli zaś pozwana powołuje się na niestwierdzony zresztą w Sądach niższej instancji fakt rzekomego odmówienia przez nią podpisania przesłanej jej przez powoda deklaracji, stwierdzającej przyjęcie powyższego długu, usiłuje zachować trafność oceny dowodowej Sądu odwoławczego i wykazać nieprawdziwość zeznań powoda, należy te wywody pominąć jako niedopuszczalne w przewodzie rewizyjnym, gdyż nie uzasadniają one żadnej z przyczyn rewizyjnych, wyczerpująco w § 503 p. c. wymienionych.

Prawna ocena sprawy nie wykazuje żadnego błędu. Według niewadliwych ustaleń Sądu odwoławczego pozwana zobowiązała się na podstawie ustnej umowy *bezpośrednio z powodem* zawartej spłacić dług wekslowy Jana B., a więc niezrozumiałe są wprost wywody rewizji, jakoby Sąd odwoławczy na podstawie zwierzeń pozwanej przed Tytusem T. przyjął, iż pozwana przejęła do zapłaty dług brata. Zwierzenia pozwanej przed Tytusem T. treść których Tytus T. jako świadek stwierdził, posłużyły Sądowi odwoławczemu jako jeden z momentów przemawiających za wiarygodnością powoda, nie zostały zaś przez ten Sąd uznane jako oświadczenie woli, powodujące powstanie ważnego zobowiązania (§ 861 u. c.) między nią a powodem.

Przejęcie długu w rozumieniu § 1406 u. c. wymaga jedynie zgody wierzyciela i osoby trzeciej obejmującej na siebie zobowiązanie dłużnika, natomiast ustawa nie czyni zawisłą ważności tej czynności prawnej od zaistnienia ważnego tytułu, gdyż tytuł prawny przejętego długu nie ulega przez fakt przejęcia żadnej zmianie.

Mylne jest zatem zapatrywanie prawne wyrażone w rewizji, jakoby dla przejęcia długu w rozumieniu § 1406 u. c. wymagane było istnienie ważnego tytułu i jakoby zobowiązanie pozwanej dla braku takiego tytułu było wobec powoda darowizną nieważną dla braku formy aktu notarialnego. O ile pozwana nawet bezinteresownie przejęła do zapłaty dług Jana B. wobec powoda, byłaby to z jej strony darowizna na rzecz Jana B., nie zaś na rzecz powoda, któremu przysługiwała faktycznie wierzytelność w kwocie 650 zł. do Jana B. i przez fakt zapłaty tego długu przez pozwaną zamiast przez Jana B. nie nastąpiło powiększenie majątku powoda sposobem bezpłatnym (§ 938 u. c.).

Nieuzasadniona rewizja nie została zatem uwzględniona.

## 716.

*Egzekucja, wszczęta przed dniem 1 stycznia 1933, toczy się nadal według przepisów dawnych, chociaż po dniu 1 stycznia 1933 przyłączy się do niej nowy wierzyciel egzekucyjny.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 22 stycznia 1935. C. II. 2622/34.

Zobowiązana powtarza w rekursie rewizyjnym zarzut, podniesiony w rekursie od uchwały działowej z 22 czerwca 1934, że postępowanie licytacyjne powinno było toczyć się według przepisów kodeksu postępowania cywilnego, a nie według austriackiej ordynacji egzekucyjnej.

Sąd Okręgowy całkiem słusznie nie uwzględnił tego zarzutu z powołaniem się na art. LXXI przep. wpraw. post. egz.

Według tego przepisu w razie przyłączenia się wierzyciela egzekwującego po wejściu w życie prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym do egzekucji, wszczętej przed tym czasem, postępowanie ma być prowadzone według przepisów dotychczasowych ze zmianą wynikającą z art. LXVII § 2, to jest z tą zmianą, że mają być stosowane nowe przepisy o właściwości Sądu i komornika oraz o uprawnieniach komornika i trybie zaskarżenia jego czynności.

Komunalna Kasa Oszczędności przystąpiła dnia 21 lipca 1933 do postępowania egzekucyjnego wszczętego przez Bernarda A. w r. 1932, wskutek czego postępowanie zupełnie słusznie toczy się według przepisów ordynacji egzekucyjnej.

Zobowiązana stara się wykazać, że Komunalna Kasa Oszczędności nie mogła skutecznie przystąpić do postępowania egzekucyjnego; wywody te są bezprzedmiotowe, ponieważ przystąpienie tej wierzycielki do postępowania licytacyjnego stało się dawno prawomocne.

Wypada dodać, że gdyby postępowanie miało się toczyć — jak utrzymuje zobowiązana — według nowych przepisów egzekucyjnych, rekurs rewizyjny musiałby być odrzucony jako niedopuszczalny, ponieważ w sprawach egzekucyjnych Sąd Najwyższy nie może przyjść w położenie rozpatrywania zażaleń. Sąd Okręgowy jest bowiem oprócz nielicznych przypadków, w których dopuszczalne jest zażalenie do Sądu apelacyjnego jako trzeciej instancji (art. 611 § 2, 724, 728 § 3, 792 § 3 k. p. c.), ostatnią instancją w sprawach egzekucyjnych, a nawet postanowienia kończące postępowanie są niezaskarżalne, ponieważ w postępowaniu egzekucyjnym niema skargi kasacyjnej (art. 513 § 2 k. p. c.).

Ponieważ postępowanie słusznie toczyło się według przepisów ordynacji egzekucyjnej, wywody zobowiązanej, wykazujące niezgodność uchwały działowej z przepisami kodeksu postępowania cywilnego, są bezprzedmiotowe.

W rekursie zobowiązana ograniczyła się tylko do uwagi, że uchwała działowa jest co najmniej przedwczesna, ale niczem nie uzasadniła tego zarzutu. Obecnie uzupełnia uwagę motywem, że w chwili przystąpienia do podziału nabywca nie wykonał był jeszcze warunków licytacyjnych. Dopelnienie warunków nie jest koniecznym wymogiem rozdziału ceny licytacyjnej, ponieważ przepis § 209 o. e. stawia je jako najdalszy termin, w którym Sąd powinien przystąpić do rozdziału ceny.

## 717.

*Podziału licytacyjnej ceny kupna, osiągniętej za nieruchomość, sprzedaną w toku postępowania upadłościowego pod rządem ustawy z 17 marca 1932, Dz. U. Nr. 27, poz. 251 na wniosek zarządcy masy upadłości złożony po dniu 1 kwietnia 1932 należy dokonać według przepisów § 216 austr. ordynacji egzekucyjnej przy uwzględnieniu przepisów rozdziału II i IV tejże ustawy z 17 marca 1932 o kosztach sądowych.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 23 stycznia 1935. C. II. 2295/34.

Bezpodstawnie zwalcza rekurent jako błędne stosowanie w sprawie przepisów ustawy z 17 marca 1932, Dz. U. Nr. 27, poz. 251 o kosztach sądowych wogóle, a art. 16, 23, 28 L. 4 i 6, 36, 37, 40, 30 L. 3 rozdz. II oraz art. 52 rozdz. IV tej ustawy w szczególności, usiłując wykazać, że niema w danym przypadku egzekucji, lecz zbycie majątku kredytariusza przez zarządcę masy upadłościowej za pośrednictwem i pod nadzorem Sądu, oraz że wadliwe zastosowanie powyżej powołanych przepisów ustawy grozi masie upadłościowej Pinkasa B. tem, że będzie musiała obok opłat sądowych, przekazanych Ministerstwu Sprawiedliwości do wypłaty w gotówce z egzekucyjnej sumy rozdziałowej, ponownie od zbycia 5/8 części realności whl. 3465 ks. gr. gm. Stanisławów, kredytariusza własnych, zapłacić należność w formie opłaty ryczałtowej w myśl art. XIV ces. rozp. z 10 grudnia 1914, Dzpp. 337 i rozp. wykon. austr. Ministra Skarbu z 12 stycznia 1915 § 7 ust. 3 i art. 117 ustawy o kosztach sądowych przy uwzględnieniu ustawy z 12 czerwca 1924, Dz. U. Nr. 56, poz. 562.

Wywody te są zupełnie chybione, natomiast ustępy II A. 1, 2 uchwały działowej zatwierdzone zaskarżoną uchwałą są w zupełności prawnie uzasadnione. Akta wykazują bowiem, że według sprawozdania zarządcy masy upadłościowej Pinkasa B. z 14 marca 1932 i z 4 kwietnia 1932 upoważnił go Wydział Wierzycieli uchwałami z 12 marca 1932 i z 2 kwietnia 1932 do wdrożenia kroków egzekucyjnych celem licytacyjnej sprzedaży 5/8 części realności whl. 3465 gm. kat. Stanisławów Kredytariusza Pinkasa B. własnych i do zawarcia umowy dzierżawnej młynu, że Sąd Okręgowy w Stanisławowie jako konkursowy uchwałą z 8 kwietnia 1932 S. 6/31/101 przyjął te sprawozdania zarządcy konkursowego do swej wiadomości, że rekurent jako zarządca upadłościowy na podstawie tej uchwały Sądu konkursowego wniósł 29 lipca 1932 do Sądu Grodzkiego w Stanisławowie do sygn. V. E. 6047/32/1 o dozwoleńie egzekucji przez przymusową sprzedaż 5/8 części whl. 3465 ks. gr. gm. Stanisławów Pinkasa B. własnych, której też ten Sąd dozwolił uchwałą z 30 lipca 1932, V. E. 6047/32/1, że sprzedaż tych części nieruchomości dokonano w trybie postępowania egzekucyjnego, unormowanego po austriacką ordynacją egzekucyjną, jedynie ze zmianą przewidzianą w § 2 art. LXVII u. w. pr. o s. p. egz.

Wobec tego Sądy słusznie stosowały w myśl § 1 art. LXVII u. w. pr. o. s. p. egz., oraz art. 117 rozp. z 27 października 1932, Dz. U. Nr. 93, poz. 805, o kosztach sądowych i art. 58 ustawy z 17 marca 1932, Dz. U. Nr. 27, poz. 251 o kosztach sądowych zasady postępowania działowego unormowane w ord. egz. z r. 1896, w szczególności § 216 L. 1 tej ordynacji tudzież przepisy rozdziałów II i IV ustawy z 17 marca 1932 Dz. U. poz. 251 o kosztach sądowych, nie zaś przepisy ces. rozp. z 15 września 1915 o opłatach sądowych (Dz. u. p. austr. Nr. 279) i ustawy z 12 czerwca 1924 w przedmiocie opłat sądowych na obszarze ziem. b. zaboru austr. (Dz. U. Nr. 56, poz. 562), które w zakresie opłat w postępowaniu sądowo-cywilnym, egzekucyjnym, upadłościowym i układowym z dniem 1 kwietnia 1932 w myśl pierwszego ustępu art. 58 ustawy z 17 marca 1932, Dz. U. poz. 251 straciły moc, a w myśl drugiego ustępu tego artykułu nadal stosowane być mają tylko w sprawach egzekucyjnych, upadłościowych i układowych, które przed 1 kwietnia 1932 weszły do Sądu, a więc nie w niniejszej sprawie, która weszła do Sądu egzekucyjnego dopiero 29 lipca 1932.

Zupełnie błędnie powołuje rekurent ces. rozp. z 10 grudnia z 1914 Dzpp. 337 i rozp. wykon. austr. Min. Skarbu z 12 stycznia 1915, bo te utraciły moc z chwilą wejścia w życie ces. rozp. z 15 września 1915, Nr. 270 austr. Dzpp. O ile zaś rekurent odwołuje się do art. 117 rozporz. Pr. Rzp. z 27 października 1932, poz. 805 Dz. U., to błąd rekurenta leży w tem, że poprzednimi przepisami w rozumieniu tego artykułu co do spraw sądowo-cywilnych, egzekucyjnych, upadłościowych i układowych są właśnie przepisy ustawy z 17 marca 1932, poz. 251 Dz. U. a nie artykułem 58 tej ustawy uchylone przepisy ces. rozp. z 15 września 1915, Nr. 279 austr. Dzpp. i ustawy z 12 czerwca 1924, Nr. 56, poz. 562 Dz. U., a tem mniej dawniej jeszcze mocy prawnej pozbawione przepisy ces. rozp. z 10 grudnia 1914, Nr. 337 austr. Dzpp. i rozp. wyk. austr. Min. Skarbu z 12 stycznia 1915.

Obawy wszelkie w tym kierunku, iżby masa upadłościowa nie poniosła dwukrotnie opłat od sprzedaży 5/8 części whl. 3465 ks. gr. gm. Stanisławów Kredytariusza własnych uchyla art. 44 ustawy z 17 marca 1932, poz. 251 Dz. U.

Wobec wykazania powyżej zasadności stosowania zasad postępowania rozdziałowego, unormowanego przepisami §§ 216 i n. po austr. ord. egz. nie potrzebuje już dalszego uzasadnienia bezpodstawność rekursu od postanowienia zaskarżonej uchwały, o ile zatwierdziła ustęp II A. 4 uchwały działowej, przekazujący do wypłaty w gotówce w myśl § 216 L. 2 o. e. zaległości podatku od nieruchomości za ostatnie 3 lata przed przybicciem targu.

Według § 234 o. e. służy prawo rekursu zobowiązanemu tudzież tym uprawnionym, którzy stanęli na audjencji działowej o tyle, o ile im z mocy § 213 służy prawo opozycji, a to wszystko z tem wyraźnem dalszem ograniczeniem, że Sąd rekursowy ma pomi-

nać przyczyny zaskarżenia, które mimo że z niemi można było wystąpić na audjencji działowej, nie zostały podniesione.

Protokół audjencji działowej z 22 listopada 1933, V. E. 1031/32, stanowiący w myśl § 215 p. c. zupełny dowód na przebieg i treść rozprawy nad rozdziałem ceny najwyższej oferty, wykazuje, że rekurent uczestniczył w tej audjencji, że na tej audjencji pełnomocnik miejskiej Kasy Oszczędności w Stanisławowie likwidował szczegółowo do wypłaty w gotówce z masy rozdziałowej jej wierzytelności według stanowiącego załączkę tego protokołu wykazu z alegantami, a między temi w pierwszych czteru pozycjach, następnie w rekursie od uchwały działowej i obecnie w rekursie rewizyjnym kwestjonowane wierzytelności wreszcie że rekurent przeciw polikwidowanym wierzytelnościom nie wniósł żadnego zarzutu ani opozycji. Wobec tego pominięcie przez Sąd rekursowy zarzutów przeciwko lokowaniu tych wierzytelności w uchwale działowej, podniesione dopiero w rekursie, choćby były uzasadnione, nie jest prawnie błędne.

Bezzasadny rekurs rewizyjny nie mógł zatem odnieść skutku.

## 718.

*Wierzyciel, który uzyskał egzekucyjne zajęcie wierzytelności hipotecznej, jest uprawniony do wniesienia rekursu od uchwały działowej, dotyczącej nieruchomości, obciążonej zajętą egzekucyjnie wierzytelnością hipoteczną.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 24 stycznia 1935. C. II. 1649/34.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej różnych wierzycieli przeciwko zobowiązanej Chaji Sch. o 4.684 zł. 24 gr., 254 dol. amer. i t. d. na rekurs rewizyjny firmy J. S. w Pradze od uchwały Sądu Okręgowego w Przemyślu z 14 kwietnia 1934, II. Cz. 1043 do 1045/33, którą odrzucono rekurs wspomnianej firmy od uchwały Sądu Grodzkiego w Przemyślu z 3 listopada 1932, L. cz. XII E. 454/28 powziął następującą uchwałę:

Uwzględnic rekurs, znieść zaskarżoną uchwałę i zwrócić sprawę Sądowi rekursowemu z poleceniem, by z pominięciem poglądu co do niedopuszczalności rekursu wierzycielki firmy J. S. w Pradze z dnia 25 sierpnia 1933, przeciwko uchwale działowej Sądu pierwszej instancji z 3 listopada 1932, XII E. 454/28 rekurs ten w sprawie samej rozstrzygnął, a w następstwie tego, by również dalsze rekursy przeciwko wspomnianej uchwale działowej a to zobowiązanej Chaji Sch. oraz Prokuratorji Generalnej Rzeczypospolitej, Oddział we Lwowie ponownie rozstrzygnął.

Wywodom rekurentki, o ile dotyczą zagadnienia niedopuszczalności rekursu jej z 25 sierpnia 1933 przeciwko uchwale działowej, nie można odmówić słuszności.

Okoliczność, że firma ta do dnia przybicia targu nie weszła do ksiąg gruntowych, nie uwłacza jej legitymacji do zaskarżenia uchwały działowej, gdyż wskutek zajęcia na rzecz jej wierzytelności w kwotach 111 dol. i 108 dol. 36 cent. pretensji wierzycielki hipotecznej firmy Leizor G. w Przemysłu uprawniona jest rekurentka stosownie do art. 637 § 1 k. p. c. wykonywać do wysokości przypadającej rekurentce sumy wszelkie prawa dłużnika tj. wspomnianej firmy Leizor G., celem poszukiwania zajętej pretensji.

Nie stoi też na przeszkodzie uprawnieniu rekurentki fakt, że firma Leizor G. na audjencji działowej nie stanęła i opozycji nie wniosła.

Z przepisów §§ 213 i 234 o. e. nie wynika, jakoby wszyscy uprawnieni, nie jawiący się na audjencji działowej, pozbawieni byli prawa rekursu od uchwały działowej. Jeśli bowiem uchwała działowa uchybia ustawowym zasadom podziału lub wogóle bezwzględnie obowiązującym przepisom prawa, to także niejawnym się wierzycielom przysługuje prawo rekursu, naturalnie, o ile by w razie uwzględnienia ich zarzutów prawnych przyszli do zaspokojenia z masy rozdzielowej.

Odrzucony rekurs opierał się w części właśnie na zarzutach natury prawnej o wspomnianym wyżej charakterze i wykazuje w swych wywodach, że w razie uwzględnienia ich wierzytelność rekurentki przyszłaby do zaspokojenia.

Sąd Najwyższy, nie wdając się w rozpatrywanie zasadności tych zarzutów, uznaje, że w świetle ich oraz cytowanych przepisów ordynacji egzekucyjnej przedstawia się rekurs wspomniany jako dopuszczalny, gdy zaś Sąd rekursowy niesłusznie go odrzucił, należało znieść zaskarżoną uchwałę i zarządzić, jak wyżej.

Kosztów rekursu tego nie przyznano, gdyż z chwilą przybicia targu kończy się właściwe postępowanie egzekucyjne i odtąd każdy interesowany sam dalsze koszta postępowania ponieść winien.

## 719.

*Na postanowienie Sądu drugiej instancji, co do nadania wyrokowi klauzuli wykonalności, stronie nie służy zażalenie do Sądu Najwyższego.*

*Obrońca wężła małżeńskiego może wnieść skargę kasacyjną na wyrok, chociaż nie zażądał we właściwym terminie sporządzenia uzasadnienia wyroku na piśmie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 24 stycznia 1935. C. II. 2285/34.

Powódka zaskarża w drodze zażalenia postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 4 czerwca 1934, II. Ca. 185/34, którym tenże Sąd odmówił jej wniosku o zaopatrzenie wyroku klauzulą wykonalności, zarzucając mylną ocenę prawną tego postanowienia.

Zażalenie to, wbrew powołaniu się powódki na przepis art. 538 k. p. c. jest prawnie niedopuszczalne.

W myśl wspomnianego przepisu art. 538 k. p. c. § 1 — służy stronie wprawdzie *zażalenie* na postanowienie Sądu co do nadania klauzuli wykonalności, jednakże zażalenie takie może mieć miejsce jedynie w postępowaniu przed Sądami niższych instancji z wyłączeniem Sądu Najwyższego. Do tego ostatniego bowiem dopuszczalne jest zażalenie tylko na postanowienie odrzucające skargę kasacyjną oraz odmawiające wydanie kaucji kasacyjnej (art. 429 § 2 oraz art. 441 k. p. c.), zaś na inne postanowienia kończące postępowanie służy tylko skarga kasacyjna (art. 424 § 2 k. p. c.), a ta według wyraźnego brzmienia art. 513 § 2 k. p. c. w postępowaniu egzekucyjnym jest wykluczona.

Z tych przyczyn zażalenie ulega odrzuceniu.

Wniosek powódki o odrzuceniu skargi kasacyjnej obrońcy wężła małżeńskiego jest prawnie chybiony.

Okoliczność bowiem, że obrońca wężła małżeńskiego nie zażądał pisemnego uzasadnienia i doręczenia sobie wyroku drugiej instancji stosownie do przepisu art. 350, 393, 417 k. p. c. nie czyni wniesionej przezeń skargi kasacyjnej niedopuszczalną, skoro pozatem dochował terminu przewidzianego w art. 428 § 1 k. p. c.

Wspomniane przepisy, uzależniające dopuszczalność kasacji od zażądania w terminie przewidzianym w art. 350 k. p. c. pisemnego uzasadnienia i doręczenia wyroku nie mogą mieć bezwzględnego zastosowania w postępowaniu o nieważność małżeństwa, skoro to postępowanie oparte jest na odrębnych i specjalnych przepisach, które z mocy art. XXVII przep. wpr. k. p. c. nadal obowiązują.

Według tych zaś przepisów obrońca wężła małżeńskiego nie jest prywatną stroną w procesie, lecz z urzędu przez Sąd ustanowionym organem, który pod nadzorem Sądu pełni swój urząd obrońcy ważności małżeństwa jako instytucji, w której wybitnie występuje interes publiczno-prawny (por. § 97 u. c. i §§ 14, 17, 18 d. n. z 23 sierpnia 1819, Nr. 1595 z. Po. S. oraz §§ 15 i 16 rozp. Min. z 9 grudnia 1897, L. 283 P. u. p.).

W tym stanie rzeczy, gdy Sąd z urzędu ma czuwać nad tem, by jak w danym wypadku obrońca wężła małżeńskiego zaskarżył w drodze kasacji (art. XXVII) przep. wpr. k. p. c. i § 16 rozp. Min. z 9 grudnia 1897 dpp.) wyrok orzekający w drugiej instancji nieważność małżeństwa katolików — najbardziej celowym sposobem tego przynaglenia było doręczenie obrońcy wyroku z urzędu, skoro z uwagi na wspomniane przepisy cały ten tryb postępowania ma charakter oficjalny i skoro, wobec tego wyczekiwania żądania doręczenia wyroku w myśl art. 350 k. p. c. byłoby tylko czczą formalnością.

Niemniej jednakże skarga kasacyjna obrońcy wężła małżeńskiego, oparta na podstawach kasacyjnych z p. 1 i 2 art. 426 k. p. c. nie jest usprawiedliwioną, bo zaskarżony wyrok nie wykazuje wcale ani naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i zastosowanie, ani też pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, któreby wpłynęło ujemnie na wynik sprawy.

W szczególności nie zachodzi mylna wykładnia i zastosowanie przepisu § 60 u. c.

Niemoc płciowa i niemożność temsamem dopełnienia powinności małżeńskiej nie musi wynikać z przyczyn fizjologicznych, w szczególności z niedorozwoju organów płciowych, lecz wystarczy także, jeśli ma swe podłoże we wzajemnym nastawieniu psychicznym małżonków, wskutek którego wykonanie aktu spółkowania jest niemożliwe i jeśli taki stan impotencji jest trwały i datuje się od czasu przed zawarciem małżeństwa.

W danym przypadku wynika niewątpliwie z ustaleń opartych na orzeczeniu znawcy dra Jana T. w związku z orzeczeniem dra Karola P. oraz z zeznaniami biegłego dra Antoniego Ż., oraz stron, że pozwany jest dotknięty trwałą i nieusuwalną niezdolnością do obcowania cielesnego z powódką, która to niezdolność ma swą podstawę nie tyle w jego ustroju fizycznym, ile w braku dostatecznej energii i pobudliwości płciowej do kobiet w ogólności a do powódki w szczególności, zaczem orzeczenie nieważności małżeństwa przy zastosowaniu § 60 u. c. jest zupełnie trafne.

Nie stanowi również w ślad zatem pogwałcenia istotnych przepisów postępowania pominięcie badania wad fizjologicznych pozwanego, mających stanowić przyczynę impotencji, skoro, jak wyżej, wspomniana impotencja może opierać się — jak w danym wypadku na podstawie psychicznej.

Niema w końcu naruszenia art. X § 4 i § 5 art. X przepisów wpr. k. p. c. rzekomo w tem polegać mającego, że ustalenia oparto także na przesłuchaniu stron bez bliższego zbadania przedtem z urzędu istotnej przyczyny impotencji, oraz, że nie zażądano opinii znawców neurologów dla wyjaśnienia, czy pozwany jest dotknięty niemocą. Dowód z wysłuchania stron przeprowadzono tylko na okoliczności uboczne, a nie na przyczynę impotencji, a to jest prawnie dopuszczalne (§ 99 u. c., § 14 d. n. 20 sierpnia 1819 oraz § 10 rozp. Min. 9 grudnia 1897 i art. XXVII przep. wpr. k. p. c.). Opinia znawcy dra Jana T., stwierdzająca niemoc pozwanego ustrojem psychicznym nie pozostawała w sprzeczności z opinią dra Karola P. i Jakóba M., którzy orzekli tylko o stronie fizycznej niemocy, a nie o psychicznej, wobec czego zbędem było żądanie opinii innych znawców w myśl art. 311 k. p. c.

## 720.

*Współwłaściciel gruntu ma prawo do czystego dochodu z produkcji minerałów żywiczych, prowadzonej na wspólnym gruncie przez innych jego współwłaścicieli, w stosunku do swego udziału we współwłasności i może żądać rachunków z tego dochodu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 29 stycznia 1935. C. II. 2331/34.

Przystępując do rozpoznania skargi kasacyjnej, Sąd Najwyższy zauważa, że zarzut odpowiedzi kasacyjnej, jakoby wniosek skargi kasacyjnej o zmianę zaskarżonego wyroku był wadliwy i nie nadawał się do rozpoznania, jest bezzasadny, wniosek bowiem wspomniany, opiewający o odsądzenie powództwa w całości, lub o odsądzenie powództwa w formie streszczonej w wyroku Sądu Grodzkiego w Drohobyczu z 12 marca 1934, I. C. 2046/33, a zatwierdzony przez Sąd Okręgowy w Samborze zaskarżonym wyrokiem, jest zupełnie jasny, stanowczy i dokładny, odpowiada więc wymogom art. 395 p. 3, 427, 441 § 1 k. p. c.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obydwóch podstawach kasacyjnych z art. 426 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Sąd Okręgowy ustalił, że odnośne grunty będące współwłasnością stron, stanowią teren naftowy, że zwyczajnym gospodarczym użytkowaniem tego terenu jest eksploatacja z jego podziemia minerałów żywiczych, i że pozwani jako właściciele większości tego terenu, teren ten dalej eksploatują, prowadząc istniejącą tam oddawna kopalnię „L.”.

Na podstawie tych ustaleń przyjął Sąd ten, że czynność ta pozwanych przedstawia się jako czynność zwyczajnego zarządu, która wiąże powoda i wywiera także skutek prawny odnośnie do innego, jako mającego mniejszość w współwłasności i wysnuł wniosek prawny, że z mocy przepisów o współwłasności wydobyte przez pozwanych minerały, w szczególności gazy, jako zwyczajne produkty normalnej w danym przypadku eksploatacji wspomnianych terenów, przeprowadzonej przez pozwanych, jako zarządców spółności, stanowią spólną własność wszystkich właścicieli pola naftowego, skutkiem czego powód ma prawo żądać od nich wydania mu czystego dochodu i czystych zysków z tej eksploatacji według swego udziału, a to jako odpłaty za używanie i użytkowanie jego własności po potrąceniu nakładów, kosztów tej produkcji i kosztów amortyzacji odnośnego przedsiębiorstwa kopalnianego.

W poglądzie tym nie może się Sąd Najwyższy dopatrzeć obrazu prawa materialnego, gdyż jest on uzasadniony w przepisach §§ 825, 828, 829, 830, 833, 837 u. c.

Jak już Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 23 stycznia 1934, R. 1162/33, Nr. 523 Zb. urz. z r. 1934, (O. S. P. XIII, 215) wyjaśnił, współwłaściciel gruntu nie uczestniczący w kopalni nafty, która należy do drugiego

spółwłaściciela, nie może żądać złożenia rachunku z przedsiębiorstwa kopalnianego i ma jedynie prawo do czystego dochodu z produkcji minerałów żywnych, przypadających na jego udział we współwłasności gruntu oraz może żądać rachunków tylko z tego dochodu.

W sporze niniejszym nie rości sobie powód pretenzji do udziału w przedsiębiorstwie kopalnianem, wobec czego wywody skargi kasacyjnej na temat odrębności tego przedsiębiorstwa od własności samego terenu naftowego są bezprzedmiotowe.

Słuszne są w zasadzie dalsze wywody tej skargi, że sama współwłasność terenu naftowego nie wystarczy do wydobywania z podziemia jego produktów naftowych, bo do tego potrzeba przedsiębiorstwa kopalnianego, wymagającego nakładu pracy, kapitału, ryzyka i t. d., z tego jednak nie wynika, by przedsiębiorstwo takie na terenie spólnym istniejące było uprawnione do bezpłatnego wydobywania tych produktów, stanowiących przecież wydobycia substancji właśnie tego terenu, poglądy zatem skargi kasacyjnej, iż powód nie ma żadnego prawa do odpłaty za to, że pozwani minerały dla siebie wydobywają, jest oczywiście bezzasadny, wobec przepisu § 829 u. c., według którego każdy spólnik jest zupełnym właścicielem swej części oraz przepisu § 828 u. c., według którego żaden spólnik nie może czynić takiej zmiany w rzeczy spólnej, któraby miesciła w sobie zarząd częścią drugiego spólnika.

Chybione są również wywody skargi kasacyjnej, że powodowi przysługiwać może jedynie prawo wystąpienia ze spółności, niezależnie bowiem od tego prawa przysługują mu prawa do odpłaty wyżej wspomnianej.

Za bezprzedmiotowe uznać należy wywody skargi kasacyjnej, że roszczenie powoda nie ma podstawy ani w tytule odszkodowawczym, ani wzbogacenia się, gdyż Sąd Okręgowy wyroku swego na tych tytułach nie oparł.

Podstawa zatem kasacyjna z p. 1 art. 426 k. p. c. nie została usprawiedliwiona.

Nie może również Sąd Najwyższy dopatrzeć się w sprawie pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (p. 2 cyt. art.).

Pozwani w swej apelacji nie tylko nie wytknęli wyrokowi Sądu Grodzkiego braku zbadania tytułu własności udziału powoda w terenie naftowym, lecz sami stali na stanowisku, że własność ta powodowi przysługuje, o czym świadczy między innymi wyrażenie się ich w apelacji: „Powód wykazuje tylko swoją współwłasność, poza tem nie twierdzi...”.

Gdy zaś stosownie do art. 408 § 1 k. p. c. Sąd Apelacyjny rozpoznaje sprawę w granicach wniosków apelacyjnych, przeto w powyższym stanie rzeczy żalenie się skargi kasacyjnej na brak zbadania tytułu własności powoda przedstawia się jako oczywiście bezzasadne.

Jakkolwiek powód żąda odpłaty jedynie za okres czasu od dnia 10 lipca 1932 do 31 lipca 1932 i jakkolwiek Sąd Okręgowy w wyroku swym okresu tego nie zaznaczył, to nie można w tem dopatrzeć się obra-

zy art. 342 k. p. c. Zaskarżony bowiem wyrok nie jest wyrokiem ustalającym samoistnie stosunek prawny lub prawo w rozumieniu art. 3 k. p. c., lecz tylko wyrokiem wstępnym (art. 341 § 1 k. p. c.) i jak to słusznie już zaznaczył Sąd Okręgowy zasada w nim wypowiedziana odnosi się wyłącznie do roszczenia pozwem objętego, a więc jedynie do roszczenia odpłaty za okres czasu wyżej oznaczony.

Pomimo zatem zbyt ogólnego brzmienia sentencji wyrok ten nie może stworzyć powagi rzeczy osądzonej odnośnie do odpłat poza wspomnianym okresem przypadających.

Wobec tego, że sprawa szacunku przedmiotu sporu została już w toku sporu prawomocnie na niekorzyść pozwanych rozstrzygnięta postanowieniem Sądu Okręgowego z 4 stycznia 1934, I. Cz. 1282/33, wywody odnośnie skargi kasacyjnej nie mogą być wzięte pod uwagę (art. 410, 441 § 1 k. p. c.).

Nie może w końcu usprawiedliwić wspomnianej podstawy kasacyjnej odmowa zawieszenia niniejszego sporu aż do prawomocnego ukończenia sporu do sygn. I. C. 436/33 się toczącego, roszczenie bowiem pozwu oparte jest na współwłasności terenu naftowego, spór zaś I. C. 436/33 ma za przedmiot ustalenie, że powodowi nie przysługuje żadne prawo do udziału w przedsiębiorstwie przez pozwanych założonem, ani do dochodów w tem przedsiębiorstwie uzyskanych, wobec braku więc przesłanek z art. 197 § 1 p. 1 k. p. c. odmowa zawieszenia postępowania nie mogła mieć żadnego wpływu na wynik sprawy.

W tym stanie sprawy dla braku usprawiedliwienia podstaw kasacyjnych skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

## 721.

*Wkład oszczędnościowy, przeliczony przy jego złożeniu za zgodną wolą obu stron na walutę dolarową, może być przez instytucję finansową zwrócony w walucie dolarowej według nominalnej sumy dokonanego wkładu, bez względu na spadek waluty dolarowej<sup>1)</sup>.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 stycznia 1935. C. II. 2329/34.

Skarga kasacyjna pozwanego Banku, oparta na podstawach z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c., jest całkowicie uzasadniona.

Sąd Okręgowy nie poczynił samoistnie żadnych ustaleń faktycznych w spornej między stronami kwe-

<sup>1)</sup> Por. artykuł D-ra Zygmunta Fenichela: „Ważność klauzuli złotej według dekretu dolarowego”, zamieszczony w Głosie Adwokatów 1935, zeszyt IV, str. 97 i nast., tudzież dzieło D-ra Władysława Kosieradzkiego: „Zobowiązania w walutach zagranicznych”, Warszawa 1935.

stji, jaka była treść umowy zawartej między stronami przy złożeniu przez powódkę w pozwanym Banku kwoty 885 zł., lecz oparł się na ustaleniach Sądu Grodzkiego.

Ten zaś ostatni Sąd ustalił treść tej umowy w ten sposób, że strony złożoną przez pełnomocnika powódki, Markusa A., kwotę 885 zł. przeliczyły zgodnie na 100 dol., na tę ostatnią kwotę ustaliły wkładkę oszczędnościową powódki i postanowiły, że wkładka ta ma być zwrócona powódce w walucie dolarowej. Zawarta przez strony umowa jest zatem pożyczką zawartą w walucie dolarowej, gdyż taką była wyraźnie objawiona wola stron (§§ 861 i 933 u. c.), zaś fakt wpłacenia przez powódkę wkładki w walucie złotej jest bez znaczenia, skoro została ona przeliczona na 100 dolarów i te miały stanowić, zgodnie z wolą stron, tak przedmiot wkładu, jak i zwrotu. W myśl przepisów § 987 u. c. pozwany Bank obowiązany jest zatem zwrócić powódce nie kwotę 885 zł., lecz 100 dolarów i to bez względu na zaszłą w międzyczasie zmianę kursu dolara i bez względu na przepisy § 988 u. c., gdyż w ten sposób reguluje tę kwestję rozporządzenie Prezydenta Rzplitej z 12 czerwca 1934, Nr. 59, poz. 509 (art. 3 L. 1), ileż powódka nie twierdzi, aby pozwany Bank był w zwłoce (art. 3 L. 2).

Rozporządzenie tu powołane ma w myśl art. 7 zastosowanie do wierzytelności powstałych zarówno przed dniem, jak i po dniu jego wejścia w życie, nie wyłączając nawet wierzytelności prawomocnie zasądzonych, wobec czego Sąd Najwyższy je uwzględnił przy rozpoznaniu sprawy, chociaż weszło ono w życie po wydaniu zaskarżonego wyroku.

Pogląd prawny, wyrażony w zaskarżonym wyroku, jakoby intencją powódki było zapewnienie sobie zwrotu wewnętrznej wartości 885 zł. i że wobec tego spadek kursu dolara nie może iść na rachunek powódki, nie jest uzasadniony, skoro objawiona wola powódki była inna i jej przewidywania, na ustabilizowanej wartości dolara oparte, okazały się złudne. Mylnie również wysnuwa Sąd Okręgowy daleko idące wnioski co do obowiązku pozwanego Banku zapłacenia powódce kwoty 885 zł. ze sposobu prowadzenia zapisków w księgach pozwanego Banku odnośnie spornego wkładu, gdyż decydująca jest w tej mierze jedynie treść zawartej przez strony umowy, sposób zaś prowadzenia ksiąg handlowych, jako rzecz ściśle wewnętrzna Banku, nie może mieć wpływu na prawa osób trzecich, unormowane na podstawie umowy dwustronnej.

Pozwany Bank zarzucił, że obowiązek swój w sprawie zwrotu powódce wkładu 100 dol. wypełnił, składając tę kwotę wraz z narosłymi odsetkami do depozytu sądowego, ponieważ powódka bezprawnie przyjęcia tej kwoty odmówiła. Okoliczność ta nie została przez powódkę przyznana, Sądy niższej instancji w tym kierunku żadnych ustaleń faktycznych nie poczyniły i uchybienie to uniemożliwia Sądowi Najwyższemu rozpoznanie samej istoty sprawy (art. 351 i 426 L. 2 k. p. c.). Na zasadzie więc przepisów art.

437 k. p. c. uchylił Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok w całości i odesłał sprawę Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

## 722.

*Sąd Najwyższy nie jest powołany do rozpoznawania wniosku o wstrzymanie wykonania orzeczenia Sądu drugiej instancji.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego  
z 30 stycznia 1935. C. II. 2387/34.

Skarga kasacyjna opiera się na podstawie kasacyjnej z art. 426 p. 2 k. p. c. Zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, oparty na tej przyczynie kasacyjnej, polega na tem, że stanowisko Sądu II instancji, odmawiające pozwanemu udzielenia mu prawa ubogich w tym sporze, jest rzekomo sprzeczne ze stanem faktycznym. Sąd Apelacyjny bowiem staje na stanowisku, że „wobec przyznania pozwanego, iż kinoteatry „Pol.” i „Pal.” w Przemysłu pozostały w spadku po ojcu pozwanego, tytuł prawny do czerpania z tych przedsiębiorstw dochodów jest zupełnie przejrzysty, a choćby dochody te były minimalne, to w połączeniu z poborami służbowymi pozwanego, wykluczają skwalifikowanie jego stanu majątkowego, jako ubóstwa”. Przytacza przytem pozwany w dalszym wywodzie kasacyjnym, że jako wyższy urzędnik musi żyć na odpowiedniej stopie oraz czyni własne ustalenia, mające wykazać stan jego zupełnego ubóstwa.

Gdy Sąd Najwyższy jest związany stanem faktycznym, ustalonym przez Sąd II instancji, a twierdzenia skargi kasacyjnej nie znajdują oparcia w ustaleniach zaskarżonego postanowienia i gdy zarzut sprzeczności tych ustaleń jest chybiony, gdyż wkacza w ocenę faktyczną sprawy, nie podlegającą kontroli w przewodzie kasacyjnym, brak było podstawy do uwzględnienia skargi kasacyjnej.

Wobec niepodniesienia w skardze kasacyjnej przyczyny zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c., polegającej na naruszeniu prawa materialnego, oraz z uwagi, że ta przyczyna w myśl art. 434 k. p. c. z urzędu nie może być uwzględniona, nie mógł Sąd Najwyższy wdawać się w rozstrzygnięcie kwestji prawnej, czy ustalony w zaskarżonym postanowieniu stan rzeczy uzasadnia przyjęcie po stronie pozwanego „zupełnego ubóstwa”, uzasadniającego w myśl przepisu art. 412 k. p. c. żądanie udzielenia prawa ubogich. Z tych przyczyn Sąd Najwyższy oddała skargę kasacyjną na posiedzeniu niejawnem, zgodnie z postanowieniem art. 431 k. p. c. Odrzucono zaś wniosek o wstrzymanie wykonania postanowienia Sądu II instancji, oparty na przepisie art. 413 § 1 k. p. c., jako skierowany do niewłaściwego Sądu i już bezprzedmiotowy.



## 723.

1) Przepisy § 1025 i nast. niem. u. p. c. mówiąc o „porozumieniu stron”, oraz o „umowie na Sąd polubowny”, nie określają formy tej umowy wobec czego jest ona dopuszczalna w każdej formie, o ile chodzi o zawarcie, zmianę lub rozwiązanie takiej umowy, ustanowienie arbitrów i t. p.

2) Zgodną wolą stron można usunąć także arbitra, mianowanego przez Sąd w myśl § 1029 niem. u. p. c.

3) Zgodną wolą stron można też przyznać jednej ze stron prawo ustanowienia lub zmiany arbitra, mimo, że termin w § 1029 niem. u. p. c. przewidziany już upłynął.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 28 czerwca 1935. C. III. 232/34.

Powód żądał uznania, że przeciw pozwanym dopuszczalną jest egzekucja z wyroku Sądu polubownego w Poznaniu z 22 kwietnia 1929 odnośnie do kwoty 3.337 zł. 50 gr. z odsetkami.

Sąd Okręgowy w Poznaniu oddalił żądanie skargi. Przyjął, że orzeczenie polubowne zostało wydane przez sędziów, których skład nie odpowiadał ani umowie ani przepisom ustawy. Ustalił, że gdy pozwana w procesie przed Sądem polubownym firma „H. i K., Młyny Parowe w K.” zwlekała z wyznaczeniem swego arbitra Sąd Okręgowy w Poznaniu uchwałą z 5 września 1927 zamianował na wniosek powoda sędzią polubownym Juljusza N. Powód wyznaczył swego sędziego w osobie Karola G., poczem sędziowie polubowni wybrali na superarbitra sędziego apel. Adama L. W dniu 26 października 1927 Juljusz N. nie stawiał się, a wtedy strona pozwana wybrała na swego sędziego Stanisława K., powód zaś zgodził się na powyższą zmianę. W ten sposób strony w drodze umowy wyeliminowały Juljusza N., co należy uznać za dopuszczalne, skutkiem czego straciła moc prawną uchwała sądowa, powołująca Juljusza N. na sędziego polubownego. Stanisław K. został powołany nie jako zastępca Juljusza N. (na jedno posiedzenie), lecz w miejsce Juljusza N. Stanisław K. pismem z 18 stycznia 1929 zrzekł się swego mandatu, wobec czego powód powinien był w myśl § 1031 u. p. c. zwrócić się do strony przeciwnej o mianowanie nowego arbitra w ciągu tygodnia, a w razie bezskutecznego upływu tego terminu należało zwrócić się do Sądu o mianowanie nowego arbitra. Jednakże Juljusz N., mimo, iż mandat utracił, brał następnie udział w wyborze nowego superarbitra (Adolfa D.) i wydaniu orzeczenia Sądu polubownego w dniu 22 kwietnia 1929 r., skutkiem czego orzeczenie jest nieważne.

Sąd Apelacyjny, skutkiem odwołania powoda zmienił wyrok pierwszej instancji i orzekł zgodnie z żądaniem skargi, ustalił, że 22 kwietnia 1929 zebrał się Sąd polubowny w osobie Juljusza N. jako arbitra pozwanych, Ludwika S. jako arbitra powoda i wybranego przez obu arbitrów Adolfa D., jako super-

arbitra. Sąd Apelacyjny przyjął, że Juljusz N. sprawował swe funkcje prawidłowo, bowiem był on mianowany przez Sąd Okręgowy w Poznaniu arbitrem wskutek zwlekania z wyznaczeniem arbitra przez stronę pozwaną, która przez to zwlekanie utraciła raz na zawsze prawo mianowania arbitra, zaczęto wyznaczenie Stanisława K., chociaż dokonane za zgodą strony przeciwnej, uznać należy za bezskuteczne. Sam fakt, że Juljusz N. nie przybył na posiedzenie 26 października 1927, nie oznacza zrzeczenia się funkcji, zrzeczenie bowiem, ze względu na autorytet uchwały sądowej, powinno być wyraźne. Skład Sądu polubownego był zatem prawidłowy.

Następnie Sąd Apelacyjny zaznaczył, iż twierdzenie pozwanych, że firma „H. i K. Młyny Parowe” została zlikwidowana, nie jest zgodne z treścią rejestru handlowego, firma ta zmieniła w toku postępowania przed Sądem polubownym swych właścicieli i nastąpiło przemianowanie firmy, jednakże z rejestru nie wynika, by nastąpiło wyłączenie lub nieprzejęcie zobowiązań.

Wyrok ten zaskarżają pozwani skargą rewizyjną, wnosząc o jego uchylenie, oddalenie skargi i przyznanie kosztów wszystkich instancji, zarzucając błędne przyjęcie, jakoby zgodną wolą stron nie można było ustanowić w miejsce arbitra Juljusza N., innego arbitra (Stanisława K.); skutkiem tego Juljusz N. nie mógł wydać orzeczenia. Pozatem Sąd Apelacyjny obraził § 727 u. p. c., albowiem w dniu 22 lutego 1929 przestała istnieć firma H. i K., spadkobiercy bowiem K. wystąpili ze spółki, udział zaś ich nabyli Noech i Hanna K., którzy zmienili firmę na „Młyn Parowy Noech H. w K.”. Wezwanie na Sąd polubowny pod adresem firmy H. i K. było więc nieprawidłowe, ponadto egzekucja jest dopuszczalna jedynie przeciw firmie „Noech H.”, jako przejmującej dług firmy „H. i K.” spadkobiercy zaś po zmarłym Mošku Jakóbie K. nie są następcami prawnymi, gdyż ze spółki wystąpili.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Słusznie wytyka skarga rewizyjna błędną ocenę przez Sąd Apelacyjny tego stanu rzeczy, że po ustanowieniu arbitrem Juljusza N., uchwałą Sądu Okręgowego w Poznaniu z 5 września 1927, gdy tenże arbiter nie stawiał się na posiedzenie Sądu polubownego, strona pozwana, za zgodą powoda ustanowiła swym arbitrem Stanisława K. Przez ustanowienie zgodną wolą stron arbitrem Stanisława K. uchwałą sądową z 5 września 1927 stała się bezprzedmiotowa, w miejsce Juljusza N. wstąpił Stanisław K., a Juljusz N. utracił mandat nadany mu uchwałą sądową skutkiem tego, że umowną wolą stron powołano w jego miejsce Stanisława K. Tego rodzaju postąpienia nie zabrania żaden przepis ustawy, a także względy na powagę Sądu, oraz orzeczeń sądowych, na które to momenty kładzie nacisk Sąd Apelacyjny, nie mogą uzasadniać odmiennego poglądu; pod tym względem zupełnie słusznie zaznacza skarga rewizyjna, iż idąc po linii rozumowania Sądu Apelacyjnego, należałoby odmó-

wić skuteczności prawnej np. ugodzie, czy umowie stron, zawartej po wydaniu wyroku sądowego, która by dany spór między stronami kończyła drogą postanowień umownych, niezgodnych z orzeczeniem sądownym.

Sąd polubowny opiera się w umowie stron o Sąd polubowny, a § 1025 u. p. c. mówi o „porozumieniu” stron, następne zaś §§-fy mówią o umowie o Sąd polubowny. Ustawa nie określa formy tej umowy, wobec czego jest ona dopuszczalna w każdej formie. Tak samo strony mogą rozwiązać lub zmienić daną umowę także sposobem nieformalnym. Z tego wypływa zasada swobody stron co do zawierania, zmiany i rozwiązywania umowy o Sąd polubowny, co do ustanawiania arbitrów i t. p.

Z powyższego wypływa wniosek, że skoro zgodną wolą stron usunięto ustanowionego przez Sąd arbitra Juliusza N. — co, jak wspomniano, było dopuszczalne — to wydanie orzeczenia polubownego w dniu 22 kwietnia 1929 przez Juliusza N., oraz udział jego w składzie orzekającego Sądu polubownego, były niezgodne z ustawą. W tym stanie rzeczy zachodzi przyczyna prawna, o której mówi p. 1 § 1041 u. p. c. (postępowanie było niedopuszczalne), wobec czego należało zastosować przepis ust. 2 § 1042 u. p. c. i odmówić wydania wyroku wykonawczego, jak to zasadnie uczynił Sąd pierwszej instancji.

Zaznaczyć jeszcze raz należy, że chociaż z § 1029 u. p. c. wysnuć trzeba wniosek, iż strona, która, mimo wezwania, nie zamianowała w terminie swego arbitra, traci wprawdzie to prawo bezpowrotnie, a druga strona zyskuje prawo, by Sąd arbitra dla strony spornej zamianował, jednakże § 1029 u. p. c. nie może mieć zastosowania w przypadku, gdy zgodną wolą stron przyznano jednej z nich prawo ustanowienia lub zmiany arbitra, mimo, iż termin w ustawie przewidziany już upłynął.

Wreszcie należy jeszcze stwierdzić, iż stan sprawy nie daje żadnych wskazań w tym kierunku, że Juliusz N. zgodną wolą stron powołany został ponownie na arbitra w miejsce Stanisława K., który mandat złożył. W szczególności nic nie wskazuje na możliwość przyjęcia zgody milczącej, samo bowiem zaniechanie przez stronę pozwaną odpowiedzi na pismo z 8 kwietnia 1929, w którym zawiadomiono stronę pozwaną, że w miejsce Stanisława K. wstąpi Jakób N. nie może uchodzić za zgodę (tacitus consensus), skoro nie podniesiono żadnych szczególnych okoliczności, któreby wskazywały w danym przypadku na obowiązek odpowiedzi pod groźbą, że milczenie będzie uważane za zgodę.

W tym stanie rzeczy należy zaskarżony wyrok uchylić i orzec co do istoty, skoro sprawa do orzeczenia w instancji rewizyjnej jest dojrzała; temsamem rozpatrywanie drugiego zarzutu skargi rewizyjnej staje się niepotrzebne.

Wobec tego w myśl §§ 564, 565, 91, 97 u. p. c. Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 12 października 1933 uchyla, odwołanie powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu, wydanego po rozprawie w dniu 17 czerwca 1932 przeprowadzonej oddala i kosztami postępowania odwoławczego i rewizyjnego powoda obciąża.

## 724.

*Termin do wniesienia zażalenia na postanowienie, wydane na podstawie rozprawy, nie biegnie już od daty ogłoszenia postanowienia lecz dopiero od doręczenia postanowienia stronie, jeżeli strona doręczenia zażądała.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego  
z 6 września 1935. C. III. 309/35.

Sąd Grodzki w Pniewach na podstawie rozprawy odrzucił dnia 13 lipca 1934 postanowieniem w tymże dniu ogłoszonym skargę powódki o wznowienie. Powódka złożyła w dniu 14 lipca 1934 wniosek o sporządzenie postanowienia na piśmie wraz z uzasadnieniem, poczem uzasadnione postanowienie doręczono powódce 29 września 1934. Zażalenie powódki wpłynęło do Sądu 5 października 1934.

Sąd Okręgowy w Poznaniu, jako Sąd drugiej instancji, postanowieniem z 15 listopada 1934, II. Cz. 2033/33, odrzucił powyższe zażalenie, jako formalnie niedopuszczalne, wychodząc z założenia, iż jest ono spóźnione, bowiem termin do zażalenia liczyć należy od ogłoszenia zaskarżonego postanowienia, t. j. od 13 lipca 1934.

Powódka domaga się w skardze kasacyjnej uchylenia powyższego postanowienia i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania, zarzucając obrazę art. 350, 376, 378, 379, 419, 421 i 423 k p. c.

Skarga kasacyjna jest uzasadniona.

Art. 421 § 2 k p. c. stanowi wprawdzie, że termin do wniesienia zażalenia na postanowienie, wydane bez rozprawy, biegnie od dnia doręczenia postanowienia, jednakże nie wynika z tego z logiczną koniecznością w drodze wnioskowania przeciwnego (a contrario), że termin do wniesienia zażalenia na postanowienie, wydane na podstawie rozprawy, biegnie od daty ogłoszenia postanowienia. Wnioskowanie „a contrario” dość zresztą ryzykowne przy stosowaniu wykładni prawa, musi upaść z chwilą, gdy inne przepisy sprawę stanowczo rozstrzygają w sensie innym niż wysnuty drogą wnioskowania przeciwnego. Tak też przedstawia się sprawa w niniejszym przypadku.

W myśl art. 376 k. p. c. postanowienia, wydane na podstawie rozprawy doręcza się stronie na jej żądanie, gdy służy jej zażalenie na dane postanowienie lub prawo żądania egzekucji. Przepis ten ma realne znaczenie, w szczególności, gdy chodzi o doręczenie, które ma umożliwić stronie zapoznanie się z uza-

sadnieniem w celu skutecznego zaskarżenia postanowienia. Przy zastosowaniu do zażaleń na postanowienie, wydane na podstawie rozprawy przepisów o apelacji, a więc także art. 339 § 2, 350 względnie 389 i 418 L. 2 k. p. c. w związku z art. 378 i 379 k. p. c., w sprawie niniejszej strona mogła w ciągu tygodnia po ogłoszeniu postanowienia żądać w Sądzie Grodzkim sporządzenia uzasadnienia, poczem należało ją zawiadomić o sporządzeniu tego uzasadnienia, strona zaś mogła wnieść zażalenie w ciągu terminu tygodniowego (art. 419 § 1 k. p. c.).

Sąd Grodzki w Pniewach skutkiem złożonego wniosku o sporządzenie uzasadnienia, uzasadnienie to sporządził, a nawet doręczył je powódce w wypisie dnia 29 września 1934, wobec czego zażalenie wniesione 5 października nie jest spóźnione (art. 419, 423 k. p. c.).

Zatem wobec pogwałcenia przepisów art. 376, 393, 350, 389, 418, 378, 379, 419, 423 k. p. c. należało zaskarżone postanowienie uchylić i przekazać sprawę Sądowi Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania.

## 725.

*Zapowiedzenie środka odwoławczego w formie warunkowej — w uzależnieniu od nieznannej stronie treści wyroku — nie czyni zadość wymaganiom ustawy, chociażby nastąpiło w terminie i w warunkach, przewidzianych w art. 225 k. p. k.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 5 grudnia 1934 w sprawie 3 K. 1401/34.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w sprawie Franciszka D., oskarżonego z art. 187, 291 k. k., zapadł dnia 22 sierpnia 1934 w nieobecności oskarżonego i jego obrońcy.

Dnia 25 sierpnia 1934 obrońca D. wysłał do Sądu Apelacyjnego pocztą w jednej kopercie dwa pisma, datowane dniem 25 sierpnia 1934; w jednym z nich ogranicza się tylko do zapowiedzenia kasacji w sprawie niniejszej, w drugim zaś oświadcza, że, nie znając treści wyroku, zapowiada kasację jedynie na wypadek, gdyby wyrok był skazujący.

Sąd Apelacyjny uznał, że pomienione zapowiedzenie kasacji nie odpowiada ustawie.

W zażaleniu swem na to postanowienie Sądu Apelacyjnego obrońca oskarżonego D. wyjaśnia, że forma zapowiedzenia przezeń kasacji w sprawie niniejszej miała na celu zaoszczędzenie Sądowi sporządzenia uzasadnienia wyroku w razie, gdyby był uniewinniający.

Zapowiedzenie środka odwoławczego winno być aktem świadomej woli strony niegodzenia się z treścią wydanego wyroku. Treść wyroku powinna być prze-

to znana stronie w chwili zapowiedzenia środka odwoławczego, istnieje bowiem zawsze możliwość przyjęcia przez stronę wyroku w zależności od jego treści, chociażby zasadniczo wyrok był niekorzystny dla niej. Zapowiedzenie więc środka odwoławczego w formie warunkowej — w uzależnieniu od nieznannej stronie treści wyroku — nie czyni zadość wymaganiom ustawy, chociażby nastąpiło w terminie i w warunkach, przewidzianych w art. 225 k. p. k.

## 726.

*1. Dla odpowiedzialności z art. 250 k. k. wystarcza świadomość sprawcy, że groźba ze względu na swą treść i formę przedstawia się w stosunku do zagrożonego, jako mająca prawdopodobieństwo jej urzeczywistnienia, z czym sprawca się godzi. Okoliczność, że oskarżony wypowiedział pogroźkę nie w zamiarze urzeczywistnienia, jest obojętna dla bytu przestępstwa z art. 250 k. k.*

*2. Znamie przestępstwa z art. 250 k. k., aby groźba mogła wzbudzić obawę w zagrożonym, musi istnieć w osobie zagrożonego nie tylko subiektywnie, lecz także obiektywnie. Subiektywnej obawie musi towarzyszyć obiektywne niebezpieczeństwo, z uwzględnieniem oczywiście warunków, okoliczności i właściwości osobistych<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 6 grudnia 1934 w sprawie 1 K. 844/34.

Kasacja pokrzywdzonego zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę: a) art. 250 k. k. przez ustalenie, że sporna groźba nie mogła wzbudzić w pokrzywdzonym obawy jej urzeczywistnienia ze względu na właściwości umysłowe jego otoczenia, natomiast Sąd Okręgowy nie zajął się psychiką pokrzywdzonego i niczem nie uzasadnił, dlaczego uważa pokrzywdzonego za człowieka, któremu jest właściwa mentalność „środowiska mało inteligentnego”; b) art. 360 i art. 379 § 1 lit. „a” k. p. k. przez ustalenie, że, idąc do mieszkania oskarżonego, pokrzywdzony wykazał brak obawy przed nim, nie wziął natomiast Sąd pod uwagę, że pokrzywdzony udał się do tego mieszkania z wiedzą, że oskarżonego nie było w domu, ponadto Sąd pominął okoliczność, stwierdzoną przez św. B., że, kończąc rozmowę z oskarżonym, oświadczył temu świadkowi: „ja albo on”, co pokrzywdzone:mu było wiadome, mogło wzbudzić w związku z faktem: nastawiania żony pokrzywdzonego obawę urzeczywistnienia i miało charakter pogroźki na przyszłość.

<sup>1)</sup> Por. O. S. P. XIV, 338 (glossa); Nr. 43/34 u. zb. orz.; O. S. P. XIII, 272; O. S. P. XIII, 483, 429 (glossy).

Sąd odwoławczy powołuje się, przyjmując za własne, na motywy wyroku Sądu I instancji, które tylko uzupełnia dalszemi wywodami. Tak więc Sądy merytoryczne oceniły krytycznie zeznania świadków pokrzywdzonego, jego żony i Jana B. oraz okoliczności przez nich ujawnione, które w swym całokształcie w związku z zeznaniami świadka odwodowego żony oskarżonego i zachowaniem się oskarżonego w stosunku do pokrzywdzonego doprowadziły Sąd do przekonania (art. 10 k. p. k.), że pogrożki oskarżonego pod względem zamiaru i przedmiotowo nie wypełniały istoty art. 250 k. k.

Uwaga motywów zaskarżonego wyroku przy ocenie groźby na tle środowiska pokrzywdzonego i oskarżonego, jako dotycząca jednego z elementów oceny czynu w całokształcie okoliczności sprawy, nie uchybia przepisowi art. 360, 379 i 10 k. p. k. i nie wykazuje błędu w zastosowaniu prawa materialnego, a mianowicie art. 250 k. k., aczkolwiek zbędny jest wniosek dodatkowy wyroku Sądu odwoławczego, że oskarżony wypowiedział pogroźkę nie w zamiarze urzeczywistnienia, wystarcza bowiem do odpowiedzialności świadomość sprawcy, że groźba ze względu na swą treść i formę przedstawia się w stosunku do zagrożonego jako mająca prawdopodobieństwo jej urzeczywistnienia, z czem sprawca się godzi. Również musi być objęte zamiarem sprawcy dalsze znamię art. 250 k. k.; znamię to, aby groźba mogła wzbudzić obawę w zagrożonym, musi istnieć w osobie zagrożonego nie tylko subiektywnie, lecz także obiektywnie „z uwzględnieniem warunków, okoliczności i właściwości osobistych uczestników indywidualnych wypadku”. „Subiektywnej obawie towarzyszyć musi obiektywne niebezpieczeństwo”. (Mot. Kom. do art. 242 projektu), ocena przeto prawna w zaskarżonym wyroku przedmiotu sprawy, jako zwykłej reakcji wzajemnego nieprzychylnego ustosunkowania się do siebie stron, z wyłączeniem jednak znamion art. 250 k. k., jest w świetle ustaleń wyroku trafną.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację pokrzywdzonego oddalił.

## 727.

*Sąd odwoławczy nie był obowiązany jeszcze raz motywować w uzasadnieniu wyroku postanowienia, zapadłego na rozprawie przed zamknięciem przewodu sądowego. Takie postanowienia powinny być powzięte, ogłoszone na rozprawie wraz z uzasadnieniem i w protokóle rozprawy zapisane. Tylko treść protokółu stanowi wyłączną podstawę do oceny, czy postanowienie powzięte na rozprawie należyście uzasadniono.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 10 grudnia 1934 w sprawie 1 K. 881/34.

Kasacja oskarżonych zarzuca, między innymi, obrazę prawa formalnego; a) art. 360 k. p. k. ponieważ nie uzasadniono w wyroku oddalenia wniosku o przesłuchanie świadków podanych w apelacjach oskarżonych i na rozprawie, skutkiem czego Sąd nie opierał się na całokształcie okoliczności sprawy.

Kasacja, wytykając brak uzasadnienia postanowienia, podnosi właściwie zarzut obrazy art. 51 § 2 k. p. k. a nie art. 360 k. p. k., który dotyczy materji nie mającej nic wspólnego z treścią zarzutu pod a).

Oddalenie wniosków dowodowych podniesionych dopiero w głosach stron można motywować tylko w uzasadnieniu wyroku (postan. Calej Izby S. N. Zb. Orz. Nr. 94/30). Natomiast nie był Sąd odwoławczy obowiązany jeszcze raz motywować w uzasadnieniu wyroku postanowienia zapadłego na rozprawie przed zamknięciem przewodu sądowego, gdyż takie postanowienia muszą być właśnie powzięte i ogłoszone na rozprawie wraz z uzasadnieniem, a nadto i w protokóle rozprawy zapisane, gdyż tylko treść tego co stwierdzono w protokóle, stanowi wyłącznie podstawę do oceny czy postanowienie ogłoszone na rozprawie należyście uzasadniono.

## 728.

1. *W przypadku, gdy uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia, przewidziany w § 1 art. 236 k. k., wyniknął z nieumyślnego działania większej ilości osób, odpowiadają wszyscy i żadna z tych osób nie może się zastępować zaniedbaniem drugich.*

2. *Sprawca, którego wina zbiega się z winą samego pokrzywdzonego, nie jest zwolniony od odpowiedzialności, chyba, że okoliczność ta pozbawiła oskarżonego możliwości przewidywania skutku przestępnego lub przestępności działania (art. 14 § 2 k. k.).*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 10 grudnia 1934 w sprawie 2 K. 1259/34.

Kasacja pokrzywdzonego Antoniego G. zarzuca obrazę art. 379 k. p. k. w związku z art. 14 i 236 k. k. z powodu nieuzasadnionego wynikami przewodu sądowego ustalenia, jakoby oskarżony nie przypuszczał ani nie mógł przypuszczać, że spowoduje uszkodzenie ciała dziecka pokrzywdzonego.

Zarzutowi obrazy art. 379 § 1 lit. „a” k. p. k. nie można odmówić słuszności. Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, iż Sąd odwoławczy wyłączył winę oskarżonego na tej tylko podstawie, że oskarżony jadąc wolno drogą publiczną wozem ciężko naładowanym nie mógł nawet przypuszczać pozostawienia na tej drodze bez opieki półtorarocznego dziecka, które najprawdopodobniej od kopnięcia konia, kierowanego przez oskarżonego, doznało złamania nogi. Ten wnio-

sek Sądu nie ma logicznego uzasadnienia w przesłankach faktycznych, na które się powołał, a także opiera się na błędnem zapatrywaniu prawnym. Gdyby bowiem wolna jazda oskarżonego była połączona z zachowaniem przez niego ostrożności, ze względu na bezpieczeństwo osób znajdujących się na jezdni, natenczas zauważyłby oskarżony niezawodnie bawiące się na drodze dziecko i potrafiłby uniknąć najechania dziecka. Skoro zaś zaskarżony wyrok nie przytacza żadnej okoliczności mogącej wskazywać na to, że oskarżony uważał na to, co się na jezdni dzieje, to przesłanki zawarte w wyroku, nie pozwalają na wyciągnięcie innej dedukcji logicznej, jak tylko tej, że wolna jazda spowodowaną była wyłącznie faktem, iż oskarżony, mając wóz naładowany nawozem, nie był w stanie spieszać.

Ten zaś stan bynajmniej nie wyłączałyby nieumyślniej winy oskarżonego.

Fakt powołany w wyroku, że dziecko było na drodze publicznej pozostawione samo sobie, bez żadnej opieki, nie uzasadnia żadną miarą rozumowania Sądu, że oskarżony i z tej także przyczyny nie przypuszczał ani nie mógł przypuszczać, że kieruje zaprzęgiem nieostrożnie, ani też wzgląd ten nie uchyla ze stanowiska prawnego odpowiedzialności karnej oskarżonego. Każdy bowiem, kto tylko swem lekko-myślnem lub nieostrożnem działaniem lub zaniechaniem spowodował nieumyślne uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia w stopniu określonym w § 1 art. 236 k. k., jest odpowiedzialny z § 2 tegoż artykułu. Jeżeli rzeczony skutek wyniknął z nieumyślnego działania więcej osób, odpowiadają wszyscy, natomiast żadna z tych osób nie może się zastępować zaniechaniem drugich. Zbiegająca się obca wina ze strony opiekunów dziecka stanowiłaby okoliczność, wyłączającą ustawowo przestępność działania oskarżonego jedynie pod warunkiem, gdyby pozbawiła oskarżonego możliwości przewidywania skutku przestępnego lub przestępności działania (art. 14 § 2 k. k.). To samo odnosi się do winy osoby pokrzywdzonej, opiekę bowiem nad życiem i zdrowiem ludzi sprawuje państwo w interesie publicznym, choćby pokrzywdzony osobiście o te dobra nie dbał, sprawca więc, którego wina zbiega się z winą samego pokrzywdzonego, odpowiadać musi w myśl zasady *culpa laedentis culpa laesi non compensatur*.

Wadliwe w tym stanie faktycznym i prawnym ze stanowiska art. 379 § 1 lit. „a” i „b” k. p. k. uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie daje rękojmi, czy Sąd odwoławczy nie wydał wyroku niewinniającego, jakkolwiek w działaniu oskarżonego mieściły się znamiona występku z art. 236 § 2 k. k., co powoduje w danym wypadku uchylenie zaskarżonego wyroku.

Ze stanowiska wyżej wspomnianych przepisów prawa nasuwają się w danym wypadku do rozważenia okoliczności, czy oskarżony jako woźnica, świadom z codziennego doświadczenia, że dzieci na wsi nie są i nie mogą być troskliwie pilnowane, powinien był przewidzieć (art. 14 § 2 k. k.) stworzoną sytuację,

oraz czy najechanie dziecka byłoby się dało uniknąć, czy to uniknięcie zależało od napięcia uwagi w stopniu niezwykłym, czy też tylko w takim, jakiego od oskarżonego indywidualnie można było wymagać.

---

## 729.

*Wyrok łączny (art. 35 k. k.) rozstrzyga tylko kwestję kary, nie dotykając zupełnie kwestji winy, i nie wymaga przeto określenia czynu, przypisanego oskarżonemu; przytoczenie zatem w takim wyroku orzeczeń karnych z wyszczególnieniem przestępstw przypisanych niemi oskarżonemu jest wystarczające.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 7 grudnia 1934 w sprawie 2 K. 1406/34.

### Uzasadnienie.

Oskarżony zarzuca w kasacji, że w wyroku brak określenia czynu, przypisanego oskarżonemu, gdyż nie wskazano ani czasu, ani miejsca popełnionych przez niego przestępstw, jednak niesłusznie.

Zaskarżony wyrok jest orzeczeniem o karze łącznej z już prawomocnych kilku orzeczeń (wyroków) skazujących (art. 35 k. k.). Rozstrzyga on zatem tylko kwestję kary a zupełnie nie dotyka kwestji winy. Przytoczenie zatem w takim wyroku orzeczeń karnych z wyszczególnieniem przestępstw, przypisanych niemi oskarżonemu, czyni w zupełności zadość formie, jaka stosownie do istoty orzeczenia o karze łącznej jest wyłącznie właściwa. W zaskarżonym wyroku Sądu odwoławczego, który, zatwierdzając wyrok Sądu I-ej instancji, tem samem powołuje się na sentencję tego wyroku, wyszczególniono w sposób dokładny wszystkie przestępstwa, przypisane oskarżonemu, z przytoczeniem szczegółowych danych faktycznych (także co do miejsca i czasu); nie może być zatem mowy o żadnym uchybieniu, któreby uzasadniało podniesiony w kasacji zarzut.

---

## 730.

*Czynna pomoc do popełnienia przestępstwa może się przejawiać tak w pozytywnym działaniu jak i zaniechaniu, które musi polegać na pogwałceniu obowiązku prawnego do działania i zostawać w związku przyczynowym z przestępstwem zamierzonym (§ 2 art. 29 k. k.), dokonaniem lub usiłowaniem (§ 1 art. 29 k. k.).*

*Niezameldowanie przez gospodarza albo zarządcę realności osób przybyłych, może stanowić pomoc do nielegalnego przekroczenia granicy (art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 23 grudnia 1927, Dz. U. poz. 996,*

*o granicach Państwa), jeśli istniał obowiązek meldowania, sprawca miał świadomość tego, że osoby te zatrzymały się u niego w celu nielegalnego przejścia granicy i miał zamiar w ten sposób dopomóc im do przestępstwa.*

Orzeczenie Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 10 grudnia 1934 w sprawie 3 K. 1412/34.

Kasacja oskarżonego domaga się uchylenia wyroku z powodu obrazu art. 27 k. k. w związku z art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 23 grudnia 1927, o granicach państwa (Dz. U. poz. 996) przez zastosowanie przepisu o pomocnictwie do ustaleń, które nie wykazują jego znamion. Pomocnictwo bowiem polega zdaniem kasacji na bezpośredniej pomocy udzielonej sprawcy, a nie na zaniechaniu, w danym wypadku zaniechaniu, zgłoszenia władzom o przybyciu obcych osób. Nadto wytyka kasacja obrazę art. 379 k. p. k. przez nieustalenie, iż oskarżony wiedział o zamiarze nielegalnego przekroczenia granicy osoby, której przybycia nie zgłosił w urzędzie, i niewskazanie podstaw ustalenia, że taki obowiązek na nim ciążył, oraz i przez pominięcie wyводу apelacji. Kasacja zarzuca także obrazę art. 493 k. p. k. przez odrzucenie dowodów wskazanych w piśmie apelacyjnym, a podtrzymanych na rozprawie i mogących mieć wpływ na treść orzeczenia.

Według ustaleń wyroku oskarżony, będąc faktycznym gospodarzem i zarządcą realności, stanowiącej własność jego teściowej, zaniedbał obowiązku zameldowania przybyłych tam osób, z których jedna nielegalnie przekroczyła nazajutrz granicę państwa. W czynie tym dopatrzył się Sąd odwoławczy znamion pomocy do przestępstwa nielegalnego przekroczenia granicy. Zapatrywanie kasacji, jakoby zaniedbanie obowiązku zameldowania nie mogło wypełnić znamion pomocnictwa do przestępstwa przekroczenia granicy, jest błędne. Przystępstwo polegać może nie tylko na działaniu, ale i na zaniechaniu spełnienia jakiegoś obowiązku, jeśli to działanie czy zaniechanie zostaje w związku przyczynowym ze zdarzeniem, które ustawa kwalifikuje jako przestępstwo. Ta sama zasada odnosi się i do pomocnictwa, które nie jest w myśl k. k. udziałem w cudzem przestępstwie, lecz samoistnym czynem karnym. Zaniechanie bowiem jest tylko odmienną formą działania, czynu. Czynna pomoc do popełnienia przestępstwa może się przejawiać tak w pozytywnym działaniu, jak i zaniechaniu. Zaniechanie musi tylko polegać na po-  
gwałceniu obowiązku prawnego do działania i zostawać w związku przyczynowym z przestępstwem zamierzonym (§ 2 art. 29 k. k.), dokonaniem lub usiłowanem (§ 1 art. 29 k. k.). Pod względem podmiotowym zaniechanie winno być następstwem zamiaru dopomożenia w ten sposób do przestępstwa. Jeśli zatem oskarżony zaniechał ciężącego na nim obowiązku zameldowania przybyłych osób w tym celu, aby im w ten sposób dopomóc do nielegalnego prze-

kroczenia granicy, to odpowie za pomocnictwo z art. 27 k. k. dokonane, jeśli to zaniedbanie obowiązku ustawowego nadawało się do wywołania zamierzonego skutku, usiłowane zaś, jeśli do tego celu nie mogło służyć. Pomocnictwo jako odrębne przestępstwo może być dokonane jedynie umyślnie (art. 13 k. k.), to jest ze świadomością, że sprawca chce popełnić przestępstwo. W danym przypadku niezameldowanie osób przybyłych mogło stanowić pomoc do nielegalnego przekroczenia granicy, jeśli istniał obowiązek meldowania i jeśli oskarżony miał świadomość tego, że osoby te zatrzymały się u niego w celu nielegalnego przejścia granicy, i miał zamiar w ten sposób dopomóc im do przestępstwa. Wyrok wprawdzie ustala istnienie obowiązku meldowania osób przybyłych, lecz nie podaje podstaw tego ustalenia, co słusznie wytyka kasacja. Nie stwierdza także, że oskarżony wiedział o zamiarze przybyłych, czem obraża przepis art. 379 k. p. k. Z niedość jasnych wywodów wyroku zdaje się wynikać błędny pogląd, że pomoc do nielegalnego przekroczenia granicy może być udzielona także nieumyślnie. Powyższe uchybienia muszą spowodować uchylenie wyroku, gdyż mogły mieć wpływ na jego treść (art. 515 k. p. k.).

### 731.

*Korzyść w rozumieniu art. 290 k. k. musi być albo zachętą do wykonania danej czynności urzędowej, lub wynagrodzeniem za jej dokonanie. Czynnością urzędową jest czynność, którą miał wykonać urzędnik, albo wykonał w sferze urzędowania, chociażby z naruszeniem podziału pracy w urzędzie lub wewnętrznego regulaminu. Nie traci tego charakteru i taka czynność, którą dany urzędnik w sferze swego urzędowania miał prawo, lecz nie miał obowiązku dokonać. Musi to być czynność, wchodząca chociażby pośrednio w sferę urzędowania danego urzędnika. Czynność, wychodząca całkowicie poza tę sferę, nie będzie czynnością urzędową.*

*Urzędnik, dzięki zajmowanemu stanowisku, ułatwiający komuś za pieniądze załatwienie spraw w innych urzędach, nie podpadnie pod art. 290 k. k.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934 w sprawie 1 K. 919/34.

Kasacja, pomiędzy innemi, zarzuca wyrokowi obrazę art. 379 k. p. k., w związku z art. 290 k. k. przez niewyjaśnienie, czy inkryminowana oskarżonemu czynność miała charakter urzędowy.

Dla bytu przestępstwa, przewidzianego w art. 290 k. k. wymaga się, by korzyść majątkowa (czy też osobista), lub jej obietnica, była przez urzędnika przyjęta albo zażądana, z związku z urzędowaniem danego urzędnika.

Korzyść musi być albo zachętą do wykonania danej czynności urzędowej, albo też wynagrodzeniem za jej dokonanie. Musi to być zatem czynność urzędowa, czyli czynność, którą miał wykonać urzędnik, albo ją wykonał w sferze urzędowania, chociażby z naruszeniem podziału pracy w urzędzie lub wewnętrznego regulaminu. Nie traci charakteru czynności urzędowej i taka czynność, którą dany urzędnik w sferze swego urzędowania miał prawo, lecz nie miał obowiązku dokonać, jak np. załatwienie sprawy tego samego dnia, chociaż wolno mu było załatwić ją dopiero na 3-ci dzień. W każdym razie musi to być czynność, wchodząca chociażby pośrednio w sferę urzędnika. Czynność, wychodząca całkowicie poza tę sferę nie będzie czynnością urzędową. Nie dopuszcza się więc przestępstwa, przewidzianego w art. 290 k. k., urzędnik kancelarii sądowej, który ułatwił komuś załatwienie czynności w urzędzie podatkowym i pobrał za to wynagrodzenie, albo urzędnik z archiwum, który po godzinach urzędowania pojechał do powoda taksówką by go zawiadomić jaki wyrok zapadł w jego sprawie i przyjął za to poczęstunek lub pieniądze. Czyny, takie, nie licujące z godnością urzędnika, mogą stanowić wykroczenie dyscyplinarne, nie podpadają jednak pod art. 290 k. k., który przewiduje takie czynności urzędnika, które były lub miały być dokonane w związku z jego urzędowaniem.

Urzędnik nieraz, dzięki zajmowanemu stanowisku, może mieć wpływy i znajomości. Jeśli je wykorzystuje w celach osobistych, zwłaszcza w celach zysku, np. ułatwia komuś za pieniądze załatwienie spraw w innych urzędach, gdzie ma znajomych, lub otrzymanie posady, dopuszcza się niewątpliwie czynu karygodnego, a w pewnych warunkach i przestępnego, nie podpadnie jednak pod art. 290 k. k., czyny te bowiem nie są w żadnym, nawet pośrednim związku z jego urzędowaniem. Pod ten przepis podpadłby jednak referent wydziału osobowego, któryby za wynagrodzeniem zaprotegował przed naczelnikiem tego wydziału kandydata na wakującą posadę. Chociaż sama decyzja o przyjęciu tej kandydatury nie od niego zależy, czyn jednak jest w związku z jego urzędowaniem.

Nie wystarcza zatem ustalenie, że dany osobnik był urzędnikiem i dzięki temu miał ułatwioną daną czynność w tym lub innym urzędzie. Dopóki nie zostało ustalone, że czynność ta była w związku z urzędowaniem danego urzędnika w granicach lub poza granicami regulaminu wewnętrznego urzędowania, art. 290 k. k. nie może być zastosowany, co oczywiście, jak powiedziano wyżej, nie wyłącza odpowiedzialności dyscyplinarnej lub w pewnych razach i karnej z innego przepisu ustawy, np. naruszenia tajemnicy.

W danej sprawie wyrok uniewinniający Sąd Najwyższy już raz uchylił z powodu pominięcia części materiału dowodowego, a także z powodu całkowitego pominięcia kwestji, czy świadczenia, które oskarżony wykazał, można uważać za urzędowanie

w rozumieniu art. 290 k. k., Sąd Apelacyjny, wydając tym razem wyrok skazujący, dopuścił się ponownego uchybienia w części, wyjaśniającej podstawę prawną wyroku. Wniosek bowiem, iż jest rzeczą bezsporną, że oskarżony dopuścił się inkryminowanego czynu w związku z urzędowaniem, Sąd oparł na przesłance, nie dającej podstawy do tego wniosku, mianowicie że oskarżony otrzymał zawiadomienie, dlatego że był urzędnikiem danego urzędu. Urzędnik, pracujący w danym urzędzie, może mieć ułatwione takie czynności, które nie mają żadnego związku z jego urzędowaniem, nawet pośrednio dzięki znajomym w tym urzędzie, którzy mogą mu dać potrzebne informacje.

Dla ustalenia, że dana czynność była w związku z urzędowaniem musi być przedewszystkiem ustalone na czem polegało to urzędowanie, a następnie związek między tem urzędowaniem, a zarzuconem oskarżonemu czynem.

Pominięcie czynu ustaleń, a więc wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku, stanowi obrazę art. 379 § 1 lit. „b” k. p. k., w związku z art. 290 k. k.

Obraża powyższa pozbawia Sąd Najwyższy możliwości sprawdzenia, czy czyn oskarżonego został należycie zakwalifikowany i czy wogóle zawiera cechy przestępstwa.

Zaskarżony wyrok ulega zatem uchyleniu.

## 732.

*W myśl art. 35 k. k., odbycie przez oskarżonego kary za jedno ze zbiegających się przestępstw nie stoi na przeszkodzie wymierzeniu kary łącznej na ogólnych zasadach, wyrażonych w art. 31 — 34 k. k.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934 w sprawie 2 K. 1330/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 60 k. k. z r. 1903 lub art. 31 § 2 k. k. w związku z art. 5 rozp. Prez. Rzplitej z 21 października 1932 o amnestji przez wymierzenie oskarżonemu, który został skazany na mocy wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z 24 marca 1931 na 6 miesięcy więzienia z zaliczeniem 6 miesięcy tymczasowego aresztowania za przestępstwo popełnione w r. 1929, i na mocy wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 20 października 1933 na jeden rok więzienia ze zmniejszeniem tej kary na mocy amnestji do 6 miesięcy więzienia, za przestępstwa popełnione w r. 1929 — łącznej kary 1 roku i 3 miesięcy więzienia z zaliczeniem 6 miesięcy odbytego pozbawienia wolności, podczas gdy, zdaniem kasacji, wobec odbycia przez oskarżonego kary z pierwszego wyroku jeszcze przed wydaniem następnego wyroku kara odbyta z tego wyroku nie może być zsumowana z karą jeszcze nie odbytą, a prze-

to łączna kara nie może przekraczać 1 roku więzienia, a po zastosowaniu amnestji — 6 miesięcy więzienia.

W myśl art. 35 k. k., odbycie przez oskarżonego kary za jedno ze zbiegających się przestępstw nie stoi na przeszkodzie wymierzeniu kary łącznej na ogólnych zasadach, wyrażonych w art. 31 — 34 k. k.

Sąd Apelacyjny przy wymierzeniu kary łącznej zastosował się do przepisu art. 31 § 2 k. k., gdyż nie przekroczył sumy poszczególnych kar, (t. j. 6 miesięcy i 1 roku więzienia), a nadto, na poczet orzeczonej kary łącznej, zaliczył oskarżonemu karę odbytą z pierwszego wyroku, t. j. 6 miesięcy więzienia. Ponieważ orzeczonej kary łącznej przewyższała 1 rok więzienia, Sąd Apelacyjny słusznie nie zastosował do oskarżonego amnestji, a to z uwagi na przepis art. 5 rozp. o amnestji z 21 października 1932 i ustalone orzecznictwo Sądu Najwyższego, według którego o tem, czy należy darować lub złagodzić karę na zasadzie art. 4 i 5 rozp. o amnestji decyduje wysokość orzeczonej kary łącznej, nie zaś poszczególne kary (Zb. Orz. S. N. Nr. 87/33, 120/33).

Na gruncie k. k. z r. 1903 odbycie przez oskarżonego kary za jedno ze zbiegających się przestępstw również nie stało na przeszkodzie wymierzeniu kary łącznej na zasadach ogólnych. Według art. 51 k. k. z r. 1903 jeżeli za jedno ze zbiegających się przestępstw sprawca odbył karę całkowicie lub częściowo, wówczas karę odbytą zaliczało mu się na poczet kary, wymierzonej według przepisów o zbiegu, przy czem lege non distinguente przepis powyższy stosował się zarówno w przypadku, gdy skazany odbył karę za jedno ze zbiegających się przestępstw przed wydaniem wyroku skazującego za drugie przestępstwo, jak w przypadku, gdy karę tę odbył po tem. Niema zatem podstawy do przyjęcia, aby przepisy k. k. z r. 1903 o zbiegu przestępstw (art. 60, 61), były dla oskarżonego w konkretnym przypadku względniejsze, a przeto Sąd Apelacyjny, wymierzając karę łączną na zasadzie art. 31 i 35 nowego kodeksu, postąpił zgodnie z art. 2 § 1 k. k.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił.

### 733.

*W przypadku, gdy pracodawca powierzył kierownictwo zakładem pracy innej osobie, lecz bez podania jej nazwiska, stosownie do art. 9 rozp. z 16 marca 1928 o umowie o pracę robotników (Dz. U. poz. 324), obwodowemu inspektorowi pracy, to za przekroczenie przepisów ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. poz. 734/33) odpowiada właściciel zakładu, choćby nawet sam zakładem nie kierował.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934 w sprawie 2 K. 1375/34.

Kasacja oskarżonego Romana L. zarzuca: 1) obrazę art. 379 § 1 k. p. k. przez bezpodstawne uznanie, że za zatrudnienie pracowników w godzinach nadliczbowych powinien odpowiadać nie dyrektor zarządzający fabryką inż. Z., lecz oskarżony; 2) obrazę art. 379 § 2 k. p. k. przez nieuwzględnienie przy wymiarze kary okoliczności łagodzących.

Na mocy art. 511 lit. „c” k. p. k. podstawą kasacji w sprawie niniejszej mogą być tylko zarzuty, wymienione w art. 514, 516 i 520 k. p. k. Z pośród zarzutów kasacji do tej kategorii zarzutów kasacyjnych należy tylko zarzut skazania oskarżonego pomimo, że czyn mu zarzucony powinien być przypisany innej osobie, który to zarzut jest równoznaczny z zarzutem braku w czynie oskarżonego znamion przestępstwa (art. 516 lit. „a” k. p. k.). Zarzut ten jednak jest bezpodstawny.

W myśl art. 19 ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu (tekst jednolity — Dz. U. z roku 1933, poz. 734) za przekroczenie przepisów tej ustawy odpowiedzialny jest przede wszystkim właściciel zakładu pracy, a gdy właściciel osobiście zakładem pracy nie zarządza, odpowiedzialny jest kierownik zakładu, wyznaczony stosownie do art. 9 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 16 marca 1928 o umowie o pracę robotników (Dz. U. Nr. 35, poz. 324). Według zaś art. 9 cyt. rozp. jeżeli pracodawca powierza kierownictwo zakładem innej osobie, powinien podać nazwisko kierownika zakładu obwodowemu inspektorowi pracy. Z zestawienia tych przepisów wynika, że jeżeli pracodawca powierzył kierownictwo zakładem pracy innej osobie, lecz stosownie do art. 9 rozp. Prez. Rzplitej z 16 marca 1928, t. j. bez podania jej nazwiska obwodowemu inspektorowi pracy, to za przekroczenie przepisów ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu odpowiada właściciel zakładu, choćby nawet sam zakładem nie kierował.

Ponieważ Sąd Okręgowy ustalił fakt niezłożenia w Inspektoracie Pracy deklaracji ze wskazaniem osoby odpowiedzialnego kierownika fabryki, przeto słusznie i zgodnie z przytoczonymi wyżej wywodami uznał, że za zatrudnienie pracowników w godzinach nadliczbowych odpowiadają oskarżeni, jako właściciele fabryki. Zarzuty kasacji wymierzone przeciwko ustaleniu faktu niezłożenia w Inspektoracie Pracy deklaracji ze wskazaniem osoby kierownika fabryki (zarzuty obraży art. 379 § 1 k. p. k.) wykraczają poza ramy art. 511 k. p. k. i wobec czego nie ulegają rozpoznaniu Sądu Najwyższego.

Z tego też względu nie ulega rozpoznaniu zarzut obraży art. 379 § 2 k. p. k.

### 734.

*Z art. 290 k. k. odpowiadać może nie tylko urzędnik, który daną sprawę rozstrzyga ostatecznie, ale i ten, który jest powołany do czynności przygoto-*



wawczych lub opiniodawczych w postaci sporządzenia projektów rozstrzygnięć, wniosków i t. p.

W przypadku, gdy świadek należący do osób, wymienionych w art. 104 k. p. k., złożył zeznanie w dochodzeniu lub śledztwie z zachowaniem przepisu § 3 art. 104 k. p. k., a następnie nie stawiał się do Sądu z powodów, dopuszczających odczytanie jego zeznań w myśl § 1 art. 340 k. p. k. i nie nadesłał do Sądu oświadczenia, że nie chce zeznawać, odczytanie jego zeznania nie sprzeciwia się przepisowi art. 105 k. p. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 14 grudnia 1934 w sprawie 2 K. 1497/34.

Kasacja prokuratora żąda uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego w Wilnie w części dotyczącej u niewinnienia oskarżonego Józefa J. z powodu obrazy art. 360, 364 § 1, 332 i 379 § 1 k. p. k., między innymi: ...przez pominięcie okoliczności, że oskarżony P., urzędujący w Świecianach, nie mógł definitywnie żadnej sprawy personalnej sam załatwić, nie mając współnika w Dyrekcji, oraz że sprawa była załatwiona za łapówkę na wniosek zaprojektowany i sporządzony własnoręcznie przez oskarżonego J., jako urzędnika Dyrekcji; ...przez odczytanie na wniosek obrony zeznania zmarłego świadka Stanisława J., pomimo zgłoszenia tego wniosku z uchybieniem terminu i bez stwierdzenia, jakie znaczenie mają okoliczności, które ten świadek miał zeznać, oraz pomimo, że świadek, gdyby żył, mógłby korzystać z dobrodziejstwa art. 104 k. p. k.

Powołując się, jako na dowód przeciwny oskarżeniu J., na okoliczność, że o mianowaniu S. na nowe stanowisko i o późniejszym cofnięciu go decydował nie oskarżony J., lecz S., Sąd Apelacyjny — jak słusznie zarzuca kasacja — pominął zupełnie okoliczność, że wniosek w sprawie S. był sporządzony przez oskarżonego J., jako referenta personalnego Dyrekcji Kolejowej. Pominięcie tej okoliczności mogło mieć wpływ na treść wyroku, gdyż z art. 290 k. k. odpowiadać może nie tylko urzędnik, który daną sprawę rozstrzyga ostatecznie, ale i ten, który jest powołany do czynności przygotowawczych lub opiniodawczych w postaci sporządzania projektów rozstrzygnięć, wniosków i t. p. Przez pominięcie wyżej przytoczonej okoliczności Sąd apelacyjny dopuścił się obrazy art. 360 k. p. k. w związku z art. 290 k. k.

Nie jest natomiast słuszny zarzut kasacji z powodu odczytania zeznania świadka Stanisława J., w myśl bowiem art. 493 § 3 k. p. k. Sąd Apelacyjny według swego uznania władny jest przyjąć każdy dowód, choćby zgłoszony po terminie i nie w warunkach przewidzianych w § 1 art. 493 k. p. k. Okoliczność, że świadek Stanisław J., gdyby żył, miałby prawo odmówić zeznania w myśl art. 104 k. p. k., nie stała na przeszkodzie odczytaniu jego zeznania, złożonego w śledztwie po uprzedzeniu go o prawie odmowy zeznania stosownie do art. 104 § 3 k. p. k.

W myśl art. 105 k. p. k. zeznań osób, wymienionych w art. 104 k. p. k., nie wolno odczytywać jedynie wówczas, jeżeli osoba taka przed złożeniem zeznania w I-jej instancji oświadczy, że chce z prawa odmowy skorzystać. Tylko więc pozytywne oświadczenie świadka, że chce z prawa odmowy skorzystać, pociąga za sobą niemożność odczytania poprzedniego zeznania w myśl art. 105 k. p. k.; samo natomiast uprawnienie do złożenia takiego oświadczenia nie wystarcza.

Jeżeli więc świadek, należący do osób, wymienionych w art. 104 k. p. k. złożył już zeznanie w dochodzeniu lub śledztwie z zachowaniem przepisu art. 104 § 3 k. p. k., a następnie nie stawiał się do Sądu z powodu śmierci, choroby, znacznej odległości lub innej przeszkody i nie nadesłał do Sądu oświadczenia, że nie chce zeznawać, odczytanie jego zeznania znajduje uzasadnienie w art. 340 § 1 k. p. k. i nie sprzeciwia się przepisowi art. 105 k. p. k.

### 735.

Z treści art. 14 dekretu o miarach z 8 lutego 1919 (Dz. U. poz. 661/28) wynika, że odpowiedzialność karną ponosi, kto narzędzie miernicze stosuje lub przechowuje, zatem okoliczność, że osoba, która korzysta z nielegalnego narzędzia mierniczego, nie jest jego właścicielem, jest dla kwestji odpowiedzialności za użycie narzędzia w obrocie publicznym bez znaczenia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 18 grudnia 1934 w sprawie 3 K. 1365/34.

Kasacja prokuratora, domagając się uchylenia oskarżonego wyroku, zarzuca na podstawie art. 514 lit. „a” k. p. k. u niewinnienie oskarżonego Ernesta N., mimo ustalenia, że oskarżony w rzeźni miejskiej odważał na nielegalizowanej, nielegalnej i nierzetelnej wadze zabitą krowę, zakupioną od Jana N., a więc stosował nielegalne narzędzie miernicze w warunkach, przewidzianych w art. 14 dekretu o miarach, co stanowi przestępstwo nawet w wypadku, gdy popełnione zostało nieumyślnie.

Istotą przestępstwa z art. 23 punkt 2 dekretu o miarach z 8 lutego 1919 (Dz. U. Nr. 72, poz. 661/28) stanowi przechowywanie lub stosowanie nielegalizowanego, nielegalnego lub nierzetelnego narzędzia mierniczego w warunkach i okolicznościach, przewidzianych w art. 14 tegoż dekretu.

Z treści tego przepisu wynika, że odpowiedzialność karną ponosi ten, kto narzędzie miernicze stosuje lub przechowuje, zaś okoliczność, że osoba, która korzysta z nielegalnego narzędzia mierniczego, nie jest jego właścicielem, jest bez znaczenia, gdyż nie ma żadnego wpływu na kwestję odpowiedzialności za uży-

cie narzędzia mierniczego w obrocie publicznym. W tych warunkach ustalenie Sądu, że nielegalna waga nie jest własnością oskarżonego i nie znajdowała się w jego przedsiębiorstwie, a była przechowywana w rzeźni miejskiej, nie wyklucza odpowiedzialności oskarżonego, o ile z tej wagi zrobił użytek w zakresie obrotu publicznego. W myśl art. 14 dekretu o miarach narzędzie miernicze znajduje się w obrocie publicznym, o ile jest stosowane przy ustaleniu wartości rzeczy lub świadczeń. Skoro zatem Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżony przy nabyciu zabitej krowy od Jana N. poddał ją ważeniu na mierniczym narzędziu, to tem samem stwierdził, że to narzędzie miernicze zostało zastosowane w obrocie handlowym. Mając zaś na uwadze, że jak to stwierdziła ekspertyza, dokonana przez Urząd Miar, użyta przez oskarżonego waga była nielegalizowana, nielegalna i nierzetelna to wobec ustalenia, że oskarżony użył tego narzędzia mierniczego w warunkach, przewidzianych w art. 14 dekretu o miarach, Sąd nie miał podstaw do uznania, że oskarżony nie ponosi odpowiedzialności z art. 23 dekretu o miarach, uniewinniając zaś oskarżonego z tego przepisu karnego, dopuścił się obrazy art. 14 i 23 dekretu o miarach.

Z powyższych zasad wyrok zaskarżony uchylono.

### 736.

*Nadzwyczajne złagodzenie kary (art. 59 k. k.) wolno stosować tylko w wypadkach, wyraźnie i wyczerpująco wskazanych w kodeksie karnym a mianowicie przy art. 18 § 1, 20 § 2, 21 § 2, 22 § 4, 24 § 2, 29 § 2, 30 § 2, 76 § 1, 77, 142, 220, 257 § 2, 262 § 4, 263 § 2 i 264 § 2 k. k.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 20 grudnia 1934 w sprawie 1 K. 936/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 241 k. k. oraz art. 379 k. p. k.: a) przez nieustalenie, by oskarżony użył niebezpiecznego narzędzia; b) przez niewskazanie jakie fakty Sąd uznał za udowodnione i na jakich w tej mierze oparł się dowodach.

Zarzuty pod a) i b) są bezzasadne, gdyż Sąd Okręgowy na podstawie zeznań pokrzywdzonych K. i G. ustalił, że w bójce użyto noży i narzędzi tępych i że oskarżony, biorąc udział w tej bójce i pobiciu pokrzywdzonych, miał przy sobie broń niebezpieczną, a według ustaleń Sądu I-ej instancji, narzędzie niebezpieczne, a więc ustalił wszystkie znamiona przestępstwa z art. 241 k. k.

Ponadto zaznaczyć należy, że Sąd Grodzki nieprawidłowo zastosował w danym przypadku przy wymiarze kary art. 59 k. k., wymierzając oskarżonemu karę aresztu miast karę więzienia z art. 241 k. k., albowiem instytucję „nadzwyczajne złagodzenie ka-

ry” (art. 59 k. k.) wolno stosować tylko w wypadkach, wyraźnie i wyczerpująco wskazanych w kodeksie karnym, a mianowicie przy art. 18 § 1, 20 § 2, 21 § 2, 22 § 4, 24 § 2, 29 § 2, 30 § 2, 76 § 1, 77, 142, 220, 257 § 2, 262 § 4, 263 § 2 i 264 § 2 k. k., poza temi wypadkami nie wolno stosować nadzwyczajnego złagodzenia kary, uchybienie to jednakże nie może powodować uchylecia wyroku, gdyż zarówno apelację jak i kasację w sprawie niniejszej założył tylko oskarżony.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił.

### 737.

*1) Do istoty przestępstwa z art. 7 i 9 rozporządzenia o ochronie rynku pracy (Dz. U. Nr. 54/27, poz. 427) należy nietylko niezgłoszenie pracowników cudzoziemców, ale także zgłoszenie ich nieodpowiadające art. 6 wspomnianego rozporządzenia.*

*2) Przestępstwo z art. 7 i 9 powyższego rozporządzenia jest przestępstwem trwałym.*

*3) Zastosowanie art. 4 ust. 5 tego rozporządzenia wymaga stwierdzenia odstępowania od poszczególnych zleceń, skierowanych przez władzę do oznaczonego pracodawcy.*

*4) Przy przestępstwach trwałych należy osądzić całość przestępstwa, t. zn. należy objąć wyrokiem wszelkie poszczególne przejawy działalności przestępnej, które miały miejsce przed osądzeniem czynu w pierwszej instancji, a poszczególne fragmenty trwałej czynności przestępnej nie mogą być przedmiotem osobnego wyrokowania.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego  
z 22 maja 1935. 3 K. 517/35.

Sąd Najwyższy wyrok Sądu Okręgowego w Cieszynie z 17 sierpnia 1934 uchylił i postępowanie w niniejszej sprawie w obu instancjach umorzył.

Kasacja oskarżonego zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego w Cieszynie z 17 sierpnia 1934, Nr. II. Ka. 155/34, obrazę art. 3 k. p. k. przez wyrokowanie o czynie, będącym przedmiotem innego postępowania.

Sąd orzekający skazał oskarżonego: a) jednym wyrokiem, zatwierdzającym wyrok Sądu pierwszej instancji z 10 listopada 1933, za przestępstwo z art. 7 i 9 rozporządzenia o ochronie rynku pracy (Dz. U. R. P. Nr. 54, poz. 427/27), popełnione przez to, iż wbrew istniejącemu obowiązkowi nie zgłosił do końca marca 1933 r. właściwemu wojewodzie zatrudnionych u siebie jako pracowników obcych obywateli; b) drugim wyrokiem, zatwierdzającym wyrok Sądu pierwszej instancji z 21 kwietnia 1934, za przestępstwo z art. 4 i 9 rozporządzenia o ochronie rynku pracy (Dz. U. R. P. Nr. 54, poz. 427/27), popełnione przez to, iż z końcem marca 1933 zgłosił wojewodzie

wskazanych pod a) pracowników, atoli zgłoszenie to nie odpowiadało warunkom, przewidzianym w art. 4 p. 5 i w art. 6 powyższego rozporządzenia.

Ów drugi wyrok jest przedmiotem niniejszej sprawy. Podstawą oceny zarzutu kasacji są następujące stwierdzenia:

do istoty przestępstwa z art. 7 i 9 powyższego rozporządzenia należy nietylko niezgłoszenie pracowników cudzoziemców, ale także zgłoszenie ich nieodpowiadające art. 6 powyższego rozporządzenia;

przestępstwo z art. 7 i 9 powyższego rozporządzenia jest przestępstwem trwałym, jak to wyjaśnił już Sąd Najwyższy (Zb. Orz. Nr. 131/34); wobec tego zgłoszenie, nieodpowiadające ustawie, jako dalsze trwanie w tem samym przestępstwie, nie stanowiło przerwania przestępnego działania;

zastosowanie art. 4 powyższego rozporządzenia wymaga stwierdzenia odstępstwa od poszczególnych zleceń, skierowanych przez władzę do oznaczonego pracodawcy, co w danym wypadku nie miało miejsca, a w konsekwencji przyjęta kwalifikacja była błędna.

W tym stanie rzeczy nader trafne jest twierdzenie, wyrażone w kasacji, iż przedmiotem wyrokowania w niniejszej sprawie był ten sam czyn, który był przedmiotem nieprawomocnego osądzenia w sprawie pierwszej. Był to bowiem fragment jednej i tej samej czynności trwałej, wypełniającej stan faktyczny jednego i tego samego przestępstwa (art. 7 i 9 pow. rozp.).

Sąd Najwyższy wyjaśnił już, iż przy przestępstwach trwałych Sąd winien osądzić całość przestępstwa, to znaczy winien objąć wyrokiem wszystkie po-

szczególne przejawy działalności przestępnej, które miały miejsce przed osądzeniem czynu w pierwszej instancji, a poszczególne fragmenty trwałej czynności przestępnej nie mogą być przedmiotem osobnego wyrokowania (Zb. Orz. 4/32).

Wobec tego winien Sąd w wyroku, dotyczącym pierwszej sprawy, osądzić całość czynności przestępnej, t. j. aż do czasu jej rzeczywistego przerwania, a jeśli przerwanie faktyczne nie nastąpiło, to do czasu wydania wyroku w pierwszej instancji.

### 738.

*Kto przed innemi osobami, nie powołanemi do ścigania tej osoby, pomawia ją, nawet w dobrej wierze, o postępowanie lub właściwości, mogące poniżyć ją w opinii lub narazić na utratę zaufania, ulega karze, za taką plotkę, w myśl art. 255 k. k.*

*Kto zawiadamia w dobrej wierze władzę, w jego rozumieniu powołaną do ścigania, o popełnieniu przez kogoś czynu karanego w drodze sądowej, administracyjnej lub dyscyplinarnej, wykonuje swe prawo (art. 240 k. p. k.), a czasem nawet spełnia moralny obowiązek i z art. 143 k. k. nie odpowiada<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 5 grudnia 1934. 3 K. 1207/34.

<sup>1)</sup> Kwestja wykładni art. 143 k. k. zdaje się nie budzić żadnych wątpliwości. „Falszywość” oskarżenia jest elementem, należącym do ustawowej istoty czynu tego przestępstwa, zatem musi być objęta winą sprawcy. Jeżeli ten element nie jest objęty nawet zamiarem wynikowym (d. eventualis: art. 14 § 1), wówczas nie może być mowy o odpowiedzialności dla braku zawinienia.

Wątpliwą natomiast wydaje się kwestja, dotycząca wykładni art. 255 k. k. W szczególności zachodzi pytanie, czy do ustawowej istoty czynu tego przestępstwa należy „nieprawdziwość” czynionego zarzutu, czy zatem sprawca, by mógł za to przestępstwo odpowiadać, musi mieć świadomość, iż czyniony zarzut jest nieprawdziwy. Rzecz jasna bowiem, że o ile „nieprawdziwość” zarzutu uzna się za element należący do ustawowej istoty czynu, wówczas dla bytu przestępstwa konieczne jest, by był on objęty winą sprawcy (art. 14).

S. N. stale zajmuje stanowisko, iż „nieprawdziwość” zarzutu nie należy do ustawowej istoty czynu tego przestępstwa, że zatem przestępstwa tego może się dopuścić także osoba, która działała „w dobrej wierze” (zob. niniejszy wyrok); z tegoby wynikało, że przestępstwo to może zachodzić także i wówczas, gdy czyniony zarzut był prawdziwy i gdy sprawca w tę prawdziwość wierzył (zob. S. N. 58/33: „nieprawdziwość zarzutu nie jest istotnym znamieniem obmowy, a jedynie prawdziwość wyłącza przestępstwo w niektórych wypadkach. Błędne przekonanie o prawdziwości zarzutu nie stanowi błędu z art. 20 k. k.

i nie niewinnia oskarżonego”; 191/33: „podmiotowe znamiona występku z art. 255 k. k. są w myśl § 1 art. 14 k. k. wyczerpane z chwilą, gdy sprawca godzi się na samą możliwość zagrożenia dobrej sławy innej osoby”; 175/34: „subiektywne przekonanie o prawdzie czynionego zarzutu (dobra wiara), w odniesieniu do występku z art. 255 k. k., nie może być uważane za błąd z art. 20 k. k. i samo przez się oskarżonego nie niewinnia”). Stanowisko to poddaje krytyce glossa do wyroku S. N. z 13 lutego 1934, 2 K. 1327/33 (O. S. P., listopad 1934, str. 519 n.). Podobnie jak poprzednio, tak i w tym wyroku S. N. stwierdził, iż „nieprawdziwość zarzutu nie jest znamieniem zniesławienia; stwierdzenie prawdziwości zarzutu może tylko wyłączyć przestępnosć czynu w pewnych okolicznościach”.

W glossie tej autor, opierając się na pierwszym zdaniu § 2 art. 255, głosząc, że „niema przestępstwa, jeżeli zarzut był prawdziwy”, dochodzi wręcz do wniosku, że „nieprawdziwość” zarzutu należy do ustawowej istoty czynu zniesławienia, zatem przestępstwo to może zachodzić tylko wówczas, gdy 1° zarzut faktycznie był nieprawdziwy, i 2° nieprawdziwość ta była objęta winą sprawcy (art. 14 § 1). „Gdy natomiast zarzut jest prawdziwy lub gdy oskarżyciel nie może wykazać, że oskarżony świadomie (choćby „cum doło eventuali”) podnosił zarzut nieprawdziwy (art. 13, 14 § 1 k. k.), gdy nie można wreszcie obalić obrony oskarżonego, że pomawiał w przekonaniu, że zarzut jest prawdziwy (error — art. 20 k. k.), to należy go uniewinnić, chociażby nawet przy należytej staranności mógł być spo-

Wprawdzie wywody wyroku co do przedmiotowej istoty czynu są błędne, jednakże zarzut „a” jest bezzasadny, uznając bowiem oskarżonego N. za działającego w dobrej wierze, że skierowane przezeń do prokuratora oskarżenie starosty o nadużycie służbowe zgodne jest z prawdą, Sąd Apelacyjny zasadnie uniewinnił N. od zarzutu dokonania występku z art. 143 k. k., do istoty którego należy świadomość sprawcy, że oskarża fałszywie.

Pomimo pozornego podobieństwa art. 143 i 255 k. k., płynącego stąd, że najważniejszy moment istoty czynu jest w obu przepisach jednakowy, choć w inne wyrazy ujęty, jest między nimi zasadnicza różnica, sprawiająca, że ani zmiana w przedmiotowej postaci czynu, polegająca na stwierdzeniu, że władza lub urząd, przed którymi oskarżono pokrzywdzonego, nie są powołane do ścigania go, ani zmiana podmiotowej postaci wskutek stwierdzenia dobrej wiary sprawcy nie mogą przeistoczyć fałszywego oskarżenia w zniesławienie.

Obywatel ma prawo ochrony przed plotką, mogącą narazić jego dobre imię lub zaszkodzić jego życiu w sposób stanowisku, dobro społeczeństwa wymaga utrzymania pewnego poziomu etycznego obywateli. Pierwszej potrzebie służy art. 255, drugiej art. 143 k.k.

Kto przed innymi osobami, nie powołanymi do ścigania tej osoby, pomawia ją, nawet w dobrej wierze, o postępowanie lub właściwości, mogące poniżyć ją w opinii lub narazić na utratę zaufania, jest tylko plotkarzem. Kto zawiadamia w dobrej wierze władzę, w jego rozumieniu powołaną do ścigania, o popełnie-

niu przez kogoś czynu, karanego w drodze sądowej, administracyjnej lub dyscyplinarnej, jest obywatelem, wykonywującym swoje prawa (art. 240 k. p. k.), a czasami nawet spełniającym moralny obowiązek.

Obywatel, zawiadamiający władzę, nie ma obowiązku skrupulatnego sprawdzania prawdziwości i słuszności swego oskarżenia, gdyż nie ma dostatecznych po temu środków. Państwo je ma i w jego interesie leży raczej narażenie się na próżny zachód, niż pozostawienie bezkarnym czynu zasługującego na ukaranie.

### 739.

*Wymiar kary, w myśl zasad, którym holduje k. k. z 1932, wymaga uwzględnienia przez Sąd wyrokujący obok pierwiastka odwetu społecznego, związanego z obiektywną szkodą, zrządzoną grupie społecznej przez czyn karalny, nadto pierwiastka drugiego, opartego na uwzględnieniu indywidualnego nasilenia przestępnego danego przestępcy.*

*Wyrok, orzekający karę śmierci, winien z całą skrupulatnością stwierdzić, iż najpełniejsze eliminowanie danego przestępcy ze społeczeństwa w postaci pozbawienia go życia, podyktowane jest nieodzowną koniecznością ochrony społecznej ze względu na wybitne społeczne właściwości sprawcy, których żadna dolegliwość, przewidziana przez k. k., w formie pozba-*

strzec, że zarzut jest nieprawdziwy, bowiem zniesławienie popełnić można jedynie „dolose” (nie culpose)”. Teza ta prowadzi do wniosku, iż, w myśl fundamentalnej zasady procesu zreformowanego: „onus probandi actori incumbit”, skazanie za to przestępstwo możliwe jest tylko wówczas, gdy oskarżyciel udowodni, iż uczyniony zarzut jest nieprawdziwy oraz iż sprawca działał w odniesieniu do tego momentu conajmniej cum dolo eventuali (art. 14 § 1). W przeciwnym razie, w myśl zasady praesumptio boni viri, musi nastąpić uniewinnienie. Ponieważ zaś przeprowadzenie takiego dowodu nie jest rzeczą łatwą, jest ono często wręcz niemożliwe, przeto, przyjmując taką wykładnię, przepis ten pozbawiony zostaje faktycznie praktycznego znaczenia.

Wnioski interpretacyjne, wyłożone w powyższej glosie, są w pełni uzasadnione. Wprawdzie zdaje się nie ulegać wątpliwości, że nie idą one po linii intencji ustawodawcy, jednak znajdują najzupełniejszą podstawę w brzmieniu odnośnego przepisu. Dla wykładni zaś przedewszystkiem słowa ustawy oraz ich rozumowe znaczenie winno być miarodajne.

Z uwagi na to, że ustawodawca, odmiennie niż np. w art. 140, 143, 146 i in., nie wprowadził do redakcji § 1 art. 255 expressis verbis wymogu „nieprawdziwości” względnie „fałszywości” zarzutu, lecz dopiero w § 2 tegoż artykułu oznamił, iż „niema przestępstwa, jeżeli zarzut był prawdziwy”, należałoby wnosić, iż „nieprawdziwości” względnie „fałszywości” nie chciał uznać za element, należący do ustawowej istoty czynu, który, jako

taki, musi być objęty winą sprawcy, lecz chodziło mu o nadanie „prawdziwości” zarzutu znaczenia powodu, wykluczającego bezprawność działania. Za słusznością tego rodzaju przypuszczenia przemawiały ponadto wzgląd na technikę ustawodawczą: w niektórych artykułach ujęte zostały szczególne powody, wykluczające bezprawność działania, w sposób analogiczny do tego, który znajdujemy w § 2 art. 255 (zob. art. 233, 254 § 3). W ten sposób, wyposażając w takie znaczenie „prawdziwość” czynionego zarzutu, przeniósłby ustawodawca tem samem ciężar dowodu, t. j. udowodnienia okoliczności, iż zarzut był prawdziwy, na oskarżonego. Rzeczą bowiem oskarżonego jest udowodnić, iż w danym wypadku zachodzi powód, wyłączający bezprawność działania. Gdyby atoli te przypuszczenia co do intencji ustawodawcy były prawdziwe, t. zn., o ile faktycznie chodziłoby mu o nadanie „prawdziwości” zarzutu znaczenia powodu, wyłączającego bezprawność działania, określonego w § 1 art. 255, musiałoby się stwierdzić już w samym założeniu zasadniczy błąd konstrukcyjny. Gdy bowiem przy powodach, wyłączających bezprawność działania, chodzi zawsze o okoliczności zewnętrzne, t. zn. znajdujące się poza czynem, jako takim, które bezprawność wykluczają, np. konieczność obrony przy zabójstwie (art. 21 i 227), konieczność zabiegu przy spędzeniu płodu (art. 233), wzgląd na uzasadniony interes publiczny lub prywatny przy naruszeniu tajemnicy (art. 254), to w tym wypadku okoliczność, zawarta w ust. 1 § 2 art. 255, jest wręcz określeniem, scharakteryzowaniem samej czynności „czasowni-

*wienia wolności nawet dożywotniego, usunąć nie jest zdolna i że jest rzeczą niewątpliwą, a przynajmniej wielce prawdopodobną, iż żadna kara sprawcy psychicznie już nie zmieni i żadna, prócz kary śmierci, przed nim nie zabezpieczy.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 26 kwietnia 1935 w sprawie 2 K. 804/35.

Kasacja Prokuratora Sądu Najwyższego, założona w trybie art. 538 k. p. k., zarzuca wyrokowi obrazę art. 379 § 2 k. p. k. w związku z art. 54 k. k. przez pominięcie zawartej w tym ostatnim przepisie zasady indywidualizacji kary, które uwidocznili się w uzasadnieniu, nie dającemu rękojmi, że orzeczenie kary śmierci opierało się na całokształcie okoliczności sprawy i wszechstronnej ocenie nie tylko czynu przestępczego lecz i jego sprawcy.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W myśl § 2 art. 379 k. p. k. w związku z art. 54 k. k., Sąd w uzasadnieniu o wyroku, dotyczącem orzeczenia o karze, powinien rozważyć te wszystkie okoliczności sprawy, których uwzględnienie czyni z kary, zgodnie z art. 54 k. k., reakcję społeczną, dostosowaną przede wszystkim do osoby sprawcy przestępstwa. Nowożytne prawo karne, a w szczególności polski kodeks karny z 1932 r., hołdujący zasadzie indywidualizacji kary, wysuwa na plan pierwszy osobę przestępcy, uwypuklając w sposób wybitny obok pierwiastka odwetu społecznego, związanego z obiektywną szkodą, zrządaną grupie społecznej przez czyn karalny, nadto pierwiastek drugi oparty na uwzględnieniu indywidualnego nasilenia przestępczego u danego przestępcy. To właśnie dostosowanie sankcji karnej nie tylko do czynu i zrządzonej nim szkody społecznej, lecz także do indywidualnego nasilenia przestępczego sprawcy, jest objawem nowożytnej represji karnej, o charakterze nie tylko odwetowym lecz i celowym. Celowość ta wymaga wymierzenia przestępcy kary, dostosowanej do jego osoby, któraby dostatecznie chroniła przed nim, gdy chodzi o przyszłość (prewencja specjalna), a więc takiej kary, któraby go poprawiła, a jeśli jest niepoprawny —

to eliminowała ze społeczeństwa. Wszystkie zatem ujawnione na rozprawie okoliczności, dotyczące osoby przestępcy, powinny być, w myśl § 2 art. 379 k. p. k. w związku z art. 54 k. k., dokładnie ocenione. (Por. orz. S. N.: 1) z 17 stycznia 1935 Nr. 1 K. 933/34, 2) z 28 lutego 1935, Nr. 2 K. 422/35).

Postulat ten nabiera szczególnej wagi przy orzeczeniu kary śmierci, jako kary alternatywnie zagrożonej. Wyrok, orzekający karę śmierci, powinien ze szczególną dokładnością ujawniać te powody, które skłoniły Sąd do przekonania, iż dany przestępca, ze względu na swoje właściwości jest całkiem niepoprawny, a przeto wymaga usunięcia, gdyż z jego strony grozić będzie społeczeństwu stałe niebezpieczeństwo w postaci zamachu lub zamachów na wszelkie dobra prawne, pozostające pod ochroną karną. Ponadto wyrok powinien uzasadnić, dlaczego z dwóch przewidzianych w kodeksie sposobów eliminacji, a mianowicie dożywotniego uwięzienia i kary śmierci, wybrał drugi. Innymi słowy wyrok, orzekający karę śmierci, winien z całą skrupulatnością stwierdzić, iż najpełniejsze eliminowanie danego przestępcy ze społeczeństwa w postaci pozbawienia go życia, podyktowane jest nieodzowną koniecznością ochrony społecznej ze względu na wybitnie aspołeczne właściwości sprawcy, których żadna dolegliwość, przewidziana przez k. k., w formie pozbawienia wolności nawet dożywotnie, usunąć nie jest zdolna. Rozważania powyższe prowadzą do wniosku, że, w myśl indywidualizacji kary, owe właściwości, o których była mowa, powinny stanowić znamiennej cechę sprawcy i powinny być tak ściśle związane z jego osobowością, by na podstawie przeciętnych doświadczeń można byłoby wnosić, że jest rzeczą niewątpliwą, a przynajmniej wielce prawdopodobną, iż żadna kara sprawcy psychicznie nie zmieni i żadna, prócz kary śmierci, przed nim nie zabezpieczy. Jedynie przy stwierdzeniu powyższych okoliczności kara śmierci nie będzie miała charakteru li tylko odwetu, który miała w dawniej obowiązujących kodeksach, ale będzie tą reakcją, skierowaną ku ochronie społeczeństwa, którą miał na myśli ustawodawca polski. Intencję ustawodawcy w tej mierze ujawnia w sposób wyraźny

kowej" danego przestępstwa: jakie właściwości musi posiadać sama ta czynność, by mogła urzeczywistnić istotę przestępstwa, mianowicie, a contrario, że musi polegać na czynieniu zarzutu „nieprawdziwego”. Gdy zatem, ustanawiając powody, wyłączające bezprawność działania, ustawodawca wskazuje okoliczności, które pozbawiają czyn zasadniczo bezprawny tego charakteru, tutaj, odmiennie, określona została sama właściwość czynu. Poza to nadanie temu temu przepisowi (ust. 1 § 2 art. 255) znaczenia powodu, wyłączającego bezprawność, byłoby logicznie bezsensowne: przyjmując w § 1 tego art. „nieprawdziwość”, jako cechę istoty czynu, przepis ten byłby wogóle zbyteczny, sama ta bowiem już cecha wskazywałaby a contrario, że czynienie „prawdziwego” zarzutu nie może urzeczywistnić istoty czynu.

Jeżeli natomiast chodziło ustawodawcy o coś innego, mianowicie o stwierdzenie, że pomawianie „prawdziwe” tylko wówczas nie stanowi karalnego zniesławienia, gdy sprawca potrafi udowodnić „prawdziwość” swego zarzutu (przyznanie prawdopodobnie znów z uwagi na drugie zdanie § 2 art. 255, gdzie jest mowa o „dowodzie prawdy”), wówczas winien był dać temu jasny wyraz w ustępie pierwszym § 2 (zob. § 186 niem. u. k. „wenn nicht diese Thatsache erweislich wahr ist”).

Tak czy inaczej, stwierdzić należy, że obowiązujący tekst uprawnia do przyjęcia, iż „nieprawdziwość” zarzutu należy do ustawowej istoty czynu zniesławienia, a w następstwie uzasadnia także wszystkie dalsze wnioski, dotyczące strony wewnętrznej przestępstwa (winy i błędu) oraz konsekwencji prawno-procesowych.

*Prof. Stefan Glaser.*

interpretacja historyczna. Projekt Komisji Kodyfikacyjnej zagrażał karą śmierci (fakultatywną zresztą), pozbawienie życia z niskich pobudek, podstępnie lub w sposób okrutny. W dalszym postępie prac kodyfikacyjnych złączono oba przepisy i opuszczono t. zw. kwalifikowane zabójstwo, wychodząc z założenia, iż wszelkie szczególne okoliczności, złączone z karalnym stanem faktycznym, uwzględni sędzia w myśl art. 54 k. k. W ten sposób została wprowadzona do k. k. przy przestępstwie z art. 225 k. k. kara śmierci, jako alternatywnie grożąca, a przedstawiony stan prawny nakłada na sędziego przy orzekaniu kary śmierci szczególne obowiązki, wynikające z art. 54 k. k.

Powyżej wskazanym postulatom zaskarżony wyrok nie czyni zadość. Sąd orzekł karę śmierci, powołując się na następujące motywy: 1) oskarżony pozostawał przez dłuższy okres czasu w bliższych stosunkach płciowych z zabitą; 2) materialnie ją wyzyskiwał; 3) ograbił jej zwłoki; 4) znieważył jej pamięć przez rzucanie na nią oszczerstwa; 5) ma kryminalną przeszłość. Pomijając już motyw pierwszy, dający raczej podstawę do wniosku, iż przypisane przestępstwo (zabójstwo kochanki) wywołane było procesami emocjonalnymi, powstałymi w sferze uwarunkowanej popędem płciowym, stwierdzić należy, że przytoczone motywy wskazują, iż Sąd opierał się na pojęciach, urobionych na tle dawniej obowiązującej ustawy karnej, gdyż uzasadnił wymierzoną karę śmierci wyłącznie potrzebą najsilniejszego odwetu za czyn przestępny i postępowanie sprawcy, z pominięciem kwestji pobudek, na które nacisk kładzie art. 54 k. k., i wogóle strony wewnętrznej. Osobowość sprawcy na tle tych motywów nie odzwierciedla się wcale. Brak również wszelkiej oceny stopnia niebezpieczeństwa jego, gdy chodzi o przyszłość. Wreszcie przytoczone motywy, wbrew art. 379 k. p. k., są częściowo ogólnikowe, częściowo nic nie wyjaśniające, częściowo nawet sprzeczne. Ogólnikowy jest motyw piąty, nie wskazujący wcale na czem polegała owa kryminalna przeszłość oskarżonego i na jakie skłonności przestępne przeszłość ta wskazuje. Motywy pierwszy i drugi nie uchylają wątpliwości, wywołanych nasuwającym się pytaniem, czy wskazane w nich okoliczności świadczyć miały o niskim charakterze oskarżonego lub zwyrodnieniu moralnym, czy też zastały przytoczone dla wskazania podłoża, na którym zrodziły się te właśnie procesy emocjonalne, które w wyniku wywołały karalny zamiar i przestępne działanie. Jeśliby chodziło o tę drugą ewentualność, to wspomniane motywy, a zwłaszcza motyw pierwszy, niczegoby w omawianym zakresie nie wyjaśniały. Motyw trzeci presuwa dziedziczną pobudek, stanowiących tło przestępstwa, już w innym kierunku, bo w stronę chęci zysku, nie wyjaśniając zresztą, czy owe ograbienie zwłok, polegające na zabraniu walizki zabitej, jej parasolki, torebki i bucików, było motywem zbrodni, czy też było raczej wywołane zamiarem ex post, powstałym już po zabójstwie. Wreszcie motyw czwarty nie odzwierciedla logicznego sto-

sunku zachodzącego pomiędzy nasileniem okoliczności w nim przytoczonej, a karą śmierci.

W tym stanie rzeczy kasację prokuratora w obronie ustawy, pogwałconej jaskrawą obrazą art. 379 § 2 k. p. k. w związku z art. 54 k. k., uznać należy za uzasadnioną, a wyrok w części, dotyczącej orzeczenia kary śmierci, za ulegający uchyleniu w myśl art. 538 i 539 k. p. k.

## 740.

*Przepis art. 179 k. k. przewiduje samoistne przestępstwo przedsięwzięcia samych czynności przygotowawczych do przestępstw z art. 175 i 176 k. k., nie normuje zaś karalności pomocnictwa do zbrodni z art. 175 i 176 k. k. i nie wyłącza możliwości stosowania do tych przestępstw ogólnego przepisu art. 27 k. k.*

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 21 grudnia 1934 w sprawie 2 K. 1529/34.

Art. 179 k. k. należy do tych nielicznych przepisów k. k., które ze względu na szczególne niebezpieczeństwo społeczne pewnych przestępstw uznają za karalne przedsięwzięcie już samych czynności przygotowawczych do tych przestępstw. Wywody kasacji, jakoby przepis art. 179 k. k. normował w szczególny sposób kwestję karalności pomocnictwa do zbrodni z art. 175 i 176 k. k. i tem samem wyłączał możliwość stosowania do tych przestępstw ogólnego przepisu art. 27 k. k., nie znajdują żadnego uzasadnienia w treści art. 179 k. k. i sprzeczne są z motywami ustawodawczymi do tego artykułu, które, wbrew odmiennym wywodom kasacji, wyjaśniają w sposób niebudzący żadnych wątpliwości istotne znaczenie będącego w mowie przepisu. Zważywszy, iż zarówno w świetle wyjaśnień oskarżonych, jakoteż według wyników postępowania dowodowego działanie oskarżonego wykraczało poza ramy czynności przygotowawczych, a polegało na przedsięwzięciu czynności, które zmierzały do ułatwienia i umożliwienia głównemu sprawcy rzeczywistego dokonania przestępstwa, oddalenie wniosku obrońcy oskarżonego o zadanie przysięgłym pytania ewentualnego co do występku z art. 179 k. k., jako prawnie uzasadnione, nie stanowi żadnego uchybienia.

## 741.

*1. Zagadnienie, czyją własność stanowi mienie i czy właściciel rzeczy jest różny od osoby przywłaszczającej, rozstrzyga Sąd stosownie do art. 7 k. p. k. na tle ustawodawstwa cywilnego.*

2. Żyrowanie weksli dyskontowanych przez oskarżonego, czyni je dokumentami wspólnymi pokrzywdzonego i oskarżonego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 21 grudnia 1934 w sprawie 3 K. 1474/34.

Sąd pierwszej instancji przypisał oskarżonemu w sentencji wyroku winę wyst. z art. 262 § 1 k. k., popełnionego przez to, że oskarżony przywłaszczył sobie cudze mienie w szczególności gotówką 400 zł. uzyskaną z dyskonta weksli wręczonych mu przez pokrzywdzonego, które to pieniądze zobowiązał się oskarżony wypłacić pokrzywdzonemu po zdyskontowaniu weksli, w uzasadnieniu zaś wyroku I-ej instancji ustalono, że oskarżony na prośbę pokrzywdzonego przyrzekł mu wystarać się o pożyczkę 400 zł. w Kasie Pożyczkowej w Ostrowie, zdyskontował wręczone mu przez pokrzywdzonego w tym celu dwa weksle po 200 zł., uzyskanych zaś z dyskonta pieniędzy pokrzywdzonemu nie wpłacił. Sąd odwoławczy zatwierdził ten wyrok z trafnych i słusznych motywów Sądu pierwszej instancji.

W powyższem ustaleniu czynu niema znamion przestępstwa z art. 262 § 1 k. k. Okoliczności faktyczne bowiem, wymienione przez Sądy wyrokujące, stwierdzają to tylko, że oskarżony nie dotrzymał zawartej umowy, bo nie płacił pokrzywdzonemu 400 zł., natomiast nie substancjonują takim niewypełnieniem umowy ustawowej dyspozycji przywłaszczenia sobie cudzego mienia. Zagadnienie, czyją własność stanowi mienie, czy właściciel rzeczy jest różny od osoby przywłaszczającej, jest zagadnieniem natury prawnej, które sędzia karny rozważać winien stosownie do art. 7 k. p. k., na tle obowiązującego ustawodawstwa cywilnego. Żyrowanie weksli dyskontowanych przez oskarżonego uczyniło je dokumentami wspólnymi pokrzywdzonego i oskarżonego. Skoro oskarżony jest solidarnie zobowiązany, dłużnik wekslowy na swój rachunek pobrał bez żadnego zastrzeżenia pożyczającej kasy całą sumę pożyczkową, to on, będąc już prawnym właścicielem pożyczonej kwoty, nie mógł sobie jej „przywłaszczyć”. Niewiadomo przeto na jakiej podstawie Sądy wyrokujące przyjęły że oskarżony przywłaszczył sobie „cudze” mienie, skoro wzajemny stosunek prawny ustaliły taki, że pokrzywdzony miał jedynie płynące z zawartej umowy roszczenie do oskarżonego, aby ten 400 zł. pokrzywdzonemu wypłacił i w ten sposób ich własność na pokrzywdzonego dopiero przeniósł.

Z braku ustalenia osoby prawnego właściciela zatrzymanej przez oskarżonego sumy 400 zł., którym mógł być i sam oskarżony niewiadomo, czy Sąd nie wydał wyroku skazującego, pomimo nieistnienia w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, należy zatem niezależnie od zarzutów, przytoczonych w kasacji, uchylić, stosownie do art. 516 lit. „a” k. p. k., zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownej rozprawy.

Przy ponownem rozpoznaniu sprawy Sąd będzie musiał rozważyć i ocenić, czy oskarżony, przyjmując na siebie zobowiązanie prawne wydania pokrzywdzonemu pożyczonej sumy, budził, w sposób z art. 264 k. k. przedstawiony, w pokrzywdzonym błędne mniemanie, że zobowiązania dotrzyma, zgóry zaś nie miał takiego zamiaru. Na wypadek wyłączenia oszustwa należy ze stanowiska przepisu prawa cywilnego i art. 262 k. k. zbadać, czy Kasa Pożyczkowa w Ostrowie, realizując pożyczkę wekslową, dawała oskarżonemu jakie zlecenia lub zastrzeżenia ze względu na osobę pokrzywdzonego, kto zdyskontowane weksle, w jakim charakterze podpisał, a kto je spłacił, w szczególności w jakiej mierze przyczynił się do tego pokrzywdzony, oraz czy wyjaśnienia oskarżonego, że pokrzywdzony wyzbył się majątku, aby oskarżony jako żyrant pożyczkę za niego zapłacił, odpowiadają prawdzie. Na tle całokształtu uzupełnionego jak powyżej przewodu sądowego oceni Sąd, czy oskarżony zrealizował weksle a gotówkę zarządził dla siebie w zamiarze przywłaszczenia sobie mienia, należącego prawnie do innych osób zobowiązanych wekslowo.

## 742.

*Orzeczenie Sądu Okręgowego wydane w myśl art. 17 prawa o stowarzyszeniach (Dz. U. poz. 808/32), zarówno pod względem formalnym (§ 1 art. 47 k. p. k.), jak i pod względem treści, jest postanowieniem, przeciw któremu nie służy ani apelacja, ani kasacja i na które niemożliwe jest zażalenie.*

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego  
z 19 grudnia 1934 w sprawie 1 K. 976/34.

Sąd Okręgowy w Warszawie na niejawnym posiedzeniu dnia 23 czerwca 1934 postanowił na zasadzie art. 17 rozp. Prezydenta Rzplitej z 27 października 1932 o prawie o stowarzyszeniach (Dz. U. poz. 808) rozwiązać Polski Związek Zawodowy Chrześcijańskiej Służby Domowej w Warszawie. Pełnomocnik tego związku wniósł na to postanowienie zażalenie do Sądu Apelacyjnego, nazwane odwołaniem, a zarazem kasacją. Sąd Okręgowy przedstawił zażalenie Sądowi Apelacyjnemu, który pozostawił je bez rozpoznania, następnie zaś, z uwagi na to orzeczenie Sądu Apelacyjnego, postanowił Sąd Okręgowy dnia 3 września 1934 nie przyjąć kasacji. Na to ostatnie postanowienie wniósł pełnomocnik wymienionego wyżej związku zażalenie do Sądu Najwyższego.

W myśl art. 17 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 (Dz. U. poz. 808) Sąd Okręgowy orzeka w kwestji rozwiązania zrzeszenia, „przy odpowiednim zastosowaniu przepisów postępowania karnego”. Wyrażenie powyższe spotykane również i w innych ustawach, a nawet i w k. p. k. (np. w art. 386

lub 635) bynajmniej nie dotyczy kwestji dopuszczalności środków odwoławczych. Oznacza tylko, że poza przepisami specjalnymi, przewidzianymi dla danej kategorii spraw, Sąd który te sprawy rozpoznaje, w pozostałych przypadkach powinien stosować zmodyfikowane odpowiednio do danego typu postanowienia ogólne przepisy postępowania. A więc np. przy postępowaniu przed Sądem jednoosobowym, nie stosuje się przepisów o naradzie i głosowaniu sędziów, przepis zaś, że sentencję podpisują wszyscy sędziowie stosuje się w ten sposób, że ją podpisuje tylko ów sędzia jednoosobowy.

Gdyby zresztą do wyrażenia „przy odpowiednim zastosowaniu przepisów postępowania karnego” zastosować nawet jaknajszerszą wykładnię, to i wówczas na pytanie, czy możliwą jest kasacja lub inny środek odwoławczy od postanowień, powziętych na zasadzie art. 17 omawianego rozporządzenia, należy odpowiedzieć przecząco. W myśl § 1 art. 47 k. p. k., Sąd wydaje orzeczenie w postaci wyroków lub postanowień. Aby więc ustalić, które przepisy k. p. k. mają być „odpowiednio stosowane”, trzeba przede wszystkim rozstrzygnąć, czy orzeczenie Sądu Okręgowego, o którym mowa w art. 17 powyższego rozporządzenia, jest wyrokiem, czy też postanowieniem.

Według § 1 art. 47 k. p. k. orzeczenie, którego ustawa nie nazywa wyrokiem, jest postanowieniem. Rozporządzenie z 27 października 1932 (Dz. U. poz. 808) nie nazywa orzeczenia Sądu Okręgowego w kwestji rozwiązania zrzeczenia wyrokiem, a więc jest postanowieniem.

Orzeczenie takie nie zawiera zresztą tych niezbędnych cech każdego wyroku, które określają przepisy art. 368 lit. „e” i 369 k. p. k. Zadaniem Sądu Okręgowego w takich wypadkach nie jest ściganie i karanie przestępstwa; Sąd nie ustala winy jednostki i nie wymierza kary, lecz stwierdza tylko stan przedmiotowego niebezpieczeństwa i stosuje jako środek ochronny rozwiązanie zrzeczenia, którego działalność, nie stanowiąca jeszcze przestępstwa, ani jego zastosowania, pośrednio jednak jest skierowana do przestępstwa albo zagraża bezpieczeństwu, spokojowi lub porządkowi publicznemu. Takie zatem orzeczenie i pod względem treści nie jest wyrokiem w rozumieniu k. p. k., lecz postanowieniem, (por. zresztą Orz. S. N. z 13 listopada 1923, Zb. Orz. Nr. 301/23 ust. 3 i 7), nie służy więc przeciw niemu ani apelacja, ani kasacja.

Skoro dane orzeczenie jest postanowieniem to może być tylko mowa o „odpowiednim stosowaniu”

do niego przepisów k. p. k., odnoszących się do postanowień, czyli przepisów art. 49 i 50 k. p. k., a nadto przepisów o zaskarżeniu postanowień. Z przepisów tych nie można zastosować art. 463 k. p. k., ponieważ, jak to już wyżej wyjaśniono, postanowienie sądowe z art. 17 rozp. z 27 października 1932 nie kończy się nigdy wyrokiem, a więc i żadne postanowienie Sądu nie może zamykać drogi do wydania „wyroku”. Pozostaje więc tylko przepis art. 465 k. p. k. Przepis ten jednak nie daje podstawy do wniosku, że na postanowienie Sądu Okręgowego w sprawie rozwiązania zrzeczenia w myśl art. 17 rozp. z 27 października 1932 (Dz. U. poz. 808), możliwe jest zażalenie, gdyż ustawa, a więc w danym wypadku omawiane rozporządzenie, nie tylko nie wskazuje „wyraźnie”, ale nie wskazuje wcale takiej możliwości. Przeciwnie wskazuje pośrednio, jak to wynika z treści końcowego zdania art. 17 powyższego rozporządzenia, że zażalenie jest niemożliwe, gdyż w art. tym powiedziano, iż zawieszenie działalności zrzeczenia przez władzę administracyjną ma moc do chwili wydania przez Sąd decyzji w sprawie rozwiązania zrzeczenia.

Omawiane zatem orzeczenie Sądu Okręgowego nie może być zaskarżone ani w drodze apelacji, ani kasacji, ani zażalenia, a przeto zażalenie na nieprzyjęcie kasacji przez Sąd Okręgowy Sąd Najwyższy oddalił.

### 743.

*Do istoty czynu karalnego należy działanie bezprawne. Działanie nie jest bezprawne, jeżeli opiera się na decyzji władzy bez względu na to, czy owa decyzja odpowiadała pod względem materialnym przepisom ustawy, byleby dana władza była formalnie właściwa do wydania danego postanowienia<sup>1)</sup>.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 22 maja 1935. 2 K. 376/35.

Kasacja Prokuratora zarzuca obrazę art. 29 ustawy o poczcie, telegrafii i telefonii (Dz. U. 63, poz. 481 z 1933) przez uniewinnienie oskarżonego, jakkolwiek w czynie zarzuconym mieściły się znamiona przestępstwa przewidzianego w powołanym przepisie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Sąd orzekający uniewinnił oskarżonego od zarzutu

<sup>1)</sup> W danym wypadku może istotnie powstać poważna wątpliwość, czy wchodzi w grę decyzja władzy, czy też tylko „informacja”. Jeżeli jednak informacja, uzyskana u władzy, a więc w miejscu najzupełniej kompetentnym, była niewłaściwa, to oskarżonemu nie można pocytać winy umyślnej, ponieważ mylił się tak co do bezprawności, jak i przestępności swego działania, nie można mu też pocytać winy nieumyślnej, skoro nie działał, ani nieostrożnie, ani niedbale (porówn. Makare-

wicz. Kom. wyd. 4 str. 63 i 83 i Śliwiński — Błąd w świetle przepisów kodeksu karnego — Gazeta Sąd. Warsz. Nr. 22 — 23/34).

Wyrok uniewinniający był zatem słuszny i oddalenie kasacji było słuszne w świetle art. 14 i 20 k. k. i art. 2 i 4 prawa o wykr. (abstrahując oczywiście od niesłusznego poglądu orzeczenia Nr. 102/34 u. zb. i O. S. P. XIV, poz. 175).



popelnienia przestępstwa z powołanego wyżej przepisu, a polegającego na bezprawnym utrzymywaniu radjostacji odbiorczej, na następujących podstawach: 1) nie zostało udowodnione, że oskarżony aparat, za który nie uiścił opłaty, wynajął do użytku osobie trzeciej; 2) gdyby nawet tak było, to oskarżony pozostawał w błędzie przewidzianym w art. 20 § 1 k. k., gdyż uzyskał od Naczelnika urzędu pocztowego w Worochcie informacje, że dwa aparaty na jedną antenę posiadać może.

Kasacja nader zasadnie podkreśla, że powyższe przedstawione uzasadnienie Sądu orzekającego jest całkowicie błędne. Okoliczność wskazana pod 1) nie ma żadnego znaczenia prawnego, a tem samem nie mogła też być podstawą wyroku uniewinniającego. Okoliczność wskazana pod 2) nie daje odpowiedzi na pytanie, dlaczego Sąd — przy swem założeniu — nie dopatruje się w zarzuconem działaniu przestępstwa nieumyślnego, a to ze względu na art. 20 k. k., art. 4 i 16 pr. o wykr. oraz na to, iż przestępstwo z art. 29 powołanej ustawy jest wykroczeniem.

Niemniej jednak kasacja nie może powodować uchylecia wyroku, gdyż w czynie zarzuconym brak znamion przestępstwa, a tem samem wyrok uniewinniający mimo błędnego uzasadnienia nie obraża — wbrew twierdzeniu wyrażonemu w kasacji — ustawy.

Do istoty każdego czynu karalnego należy działanie „bezprawne”, działanie „prawne” nie może nigdy uzasadniać przestępstwa. W myśl art. 29 ustawy o pocście, telegrafii i telefonii karalne jest utrzymywanie urządzeń podlegających wyłączności „wbrew przepisom ustawy”. Według ustaleń wyroku oskarżony przed założeniem drugiego aparatu radjoodbiorczego uzyskał od Naczelnika Urzędu Pocztowego stwierdzenie, iż dołączenie drugiego aparatu do tej samej anteny nie wymaga osobnego zgłoszenia i płacenia opłat. Wobec tego władza właściwa w myśl § 17 rozporządzenia Ministra Przemysłu i Handlu z 10 października 1924 (Dz. U. poz. 915 z 1924 i poz. 483/26) do przyjmowania zgłoszeń wydała w zakresie dotyczącym tychże zgłoszeń decyzję i z tą chwilą działanie interesowanego odpowiadające tej decyzji było prawne. Na prawność tego działania nie ma żadnego wpływu kwestja, czy owa decyzja władzy odpowiadała pod względem materialnym przepisom ustawy, czy też nie, jeśli tylko odnośna władza była formalnie właściwa do wydania danego postanowienia. Nawiasem należy zaznaczyć, iż omawianą decyzję wyrok niewłaściwie nazywa informacją (por. art. 80 rozp. o post. adm. poz. 341/28). Sytuacja, do której dąży oskarżyciel, musiałaby być uznana za paradoksalną. Streszczałaby się bowiem w karaniu obywatela, co do którego właściwa władza wydała ewentualnie błędną decyzję, a obywatel ten do tej decyzji się zastosował.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy kasację oddalił.

## 744.

*Wołę z korzystania praw strony pokrzywdzony może objawić przez jakąkolwiek czynność, z której niedwuznacznie wynika, że występuje w charakterze strony skarżącej, bądź samoistnie działającej, bądź też przyłączającej się do oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela publicznego.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 22 maja 1935. 2 K. 1731/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę: 1) art. 574 § 3 k. p. k. przez wszczęcie postępowania mimo tego, iż oskarżycielka nie złożyła zaliczki; 2) art. 2 i 3 k. p. k. przez wszczęcie postępowania mimo braku wniosku o ukaranie pochodzącego od uprawnionego oskarżyciela prywatnego, za akt oskarżenia bowiem nie może uchodzić doniesienie o przestępstwie czynione przez męża pokrzywdzonej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut pierwszy nie może powodować uchylecia wyroku. Natomiast okoliczność przezeń wskazana daje podstawę do pozostawienia sprawy bez biegu aż do czasu złożenia zaliczki. Zgodnie z tem Sąd Najwyższy postanowieniem z 27 lutego 1935 pozostawił sprawę bez biegu, aż do czasu złożenia zaliczki, oskarżycielka zaś na skutek wspomnianego postanowienia zaliczkę złożyła.

Śluszne jest twierdzenie wyrażone w kasacji, iż mąż za życia żony nie ma prawa wnoszenia w jej imieniu skargi (art. 66 k. p. k.). Niemniej jednak bezzasadne jest twierdzenie, jakoby sprawa niniejsza toczyła się bez żądania uprawnionego oskarżyciela t. j. bez żądania Jadwigi K. Wbrew pogładowi wyrażonemu w kasacji należy stwierdzić, iż żądanie o ukaranie pochodzące od pokrzywdzonej Jadwigi K. zostało w sprawie zgodnie z przepisami k. p. k. ujawnione.

Postępowanie sądowe rozpoczęło się od tego, iż oskarżyciel publiczny wniósł przed Sąd Grodzki oskarżenie o przestępstwo z art. 236 § 2 k. k. Sąd Najwyższy wyjaśnił już, iż w myśl art. 67 k. p. k. pokrzywdzony w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu przez Sądy Grodzkie jest stroną z mocy samego prawa, — z czego płynie zwłaszcza jego uprawnienie do wnoszenia i popierania oskarżenia zamiast lub obok prokuratora. Wołę korzystania z praw strony, a więc wołę wzięcia udziału w sprawie może pokrzywdzony objawić przez jakąkolwiek czynność, z której będzie niedwuznacznie wynikać, iż występuje w charakterze strony skarżącej, bądź samoistnie działającej bądź też przyłączającej się do oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela publicznego (Zb. Orz. Nr. 175/31, 144/34).

W sprawie niniejszej pełnomocnik Jadwigi K. występuje na rozprawie w dniu 20 grudnia 1933 jako pełnomocnik oskarżyciela (k. 55). Na rozprawie w dniu 12 lutego 1934 Jadwiga K. występuje w charak-

terze oskarżycielki i pokrzywdzonej (k. 77 i 78), a nie tylko w charakterze świadka lub powódki cywilnej. Na tejże rozprawie oskarżyciel publiczny wogóle nie występuje, pełnomocnik zaś Jadwigi K. po zamknięciu postępowania dowodowego wnosi „o ukaranie” oskarżonego. Na rozprawie odwoławczej w dniu 25 września 1934 Jadwiga K. występuje również w charakterze oskarżycielki (k. 109). W tym stanie rzeczy należy stwierdzić, iż pokrzywdzona popierała w sprawie należącej do właściwości Sądu Grodzkiego oskarżenie o czyn, który oskarżyciel publiczny skwalifikował jako przestępstwo z art. 236 § 2 k. k. Oskarżyciel skarży tylko o sam fakt, a nie o kwalifikację tego faktu; kwalifikacja jest rzeczą Sądu, który jest związany aktem oskarżenia tylko o tyle, że nie może wyjść poza ramy faktów będących jego podstawą. (Zb. Orz. Nr. 48/34). Wobec tego Sąd miał pełną podstawę do zmiany wskazanej przez oskarżyciela kwalifikacji na kwalifikację z art. 239 k. k., a to ze względu na to, iż pokrzywdzony żądał również ukarania za dany czyn. O ile zaś idzie o postępowanie przed Sądami Grodzkimi, to w osobie pokrzywdzonego łączy się potencjonalnie tak pierwiastek oskarżenia publicznego jak i prywatnego (Por. Orz. S. N. z 22 lutego 1935 N. 3 K. 1754/34).

Z powyższych założeń płynie wniosek, że autor kasacji bezzasadnie powołuje się na orz. S. N. Nr. 30/30. Orzeczenie to bowiem odnosi się do wypadku, w którym uprawniony oskarżyciel udziału w sprawie nie bierze, jak to z całym naciskiem ostatni ustęp wzmiankowanego orzeczenia podkreśla.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy kasację, jako bezzasadną, oddalił.

## 745.

*Okoliczność, że pokrzywdzony otrzymał ekwiwalent za umówioną cenę kupna, nie wyklucza cech oszustwa, jeżeli kontrahent został wprowadzony karalnym sposobem w błąd co do istoty zawieranej umowy, a przyjęcie pewnej wartości gospodarczej, jako ekwiwalentu za jego świadczenie, nie odpowiadało jego intencji.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego  
z 6 czerwca 1935. 2 K. 631/35.

Kasacja pokrzywdzonej zarzuca obrazę: 1) art. 360 i § 1 art. 379 k. p. k. w związku z art. 264 k. k. przez błędne uznanie, iż ustalony stan faktyczny nie wykazuje cech przestępstwa z art. 264 k. k.; 2) art. 493 k. p. k. przez bezzasadne oddalenie wniosków dowodowych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja zasadnie wskazuje na to, iż uzasadnienie Sądu orzekającego jest częściowo błędne, częściowo niejasne.

Za błędny należy uznać pogląd streszczający się w tem, iż w czynie zarzuconym brak cech przestępstwa z art. 264 k. k. ze względu na następujące okoliczności stanu faktycznego: a) „Pokrzywdzona otrzymała ekwiwalent za umówioną cenę kupna”. Okoliczność ta nie wyklucza żadną miarą cech oszustwa, jeśli kontrahent został wprowadzony karalnym sposobem w błąd co do istoty zawieranej umowy, a przyjęcie pewnej wartości gospodarczej, jako ekwiwalentu za jego świadczenie, nie odpowiadało jego intencji. Mimo bowiem przyjęcia owej równowartości przez pokrzywdzonego, jego działanie, oparte na błędzie, a mające znaczenie ekonomiczne, może mieć jako skutek niekorzystne rozporządzenie mieniem. Jeśli więc ktoś nie chce kupić naprzykład brylantów, a skutkiem błędu zawiera umowę kupna mającą za przedmiot brylanty, to cechy oszustwa mieszczące się w działaniu osoby wprowadzającej kontrahenta w błąd co do istoty umowy nie będą wyłączone, jeśli pokrzywdzony otrzyma istotnie w postaci brylantów rzeczywiście równowartość swego świadczenia. Wyłączenie bowiem z majątku jednej wartości gospodarczej i zastąpienie jej inną, choćby niemniejszą może mieć znamiona niekorzystnego rozporządzenia mieniem, gdyż „mienie” to nie jest rachunkowa suma składających się na nie dóbr, lecz gospodarcza wartość mieszcząca się w określonych dobrach wśród określonych warunków. Jeśliby szło o wyjaśnienie tej tezy na tle przykładu wyżej wskazanego, to brylantami nie można z reguły zapłacić naprzykład za usługi lekarza, natomiast suma pieniędzy wydana wbrew intencji na kupno brylantów mogłaby umożliwić pokrzywdzonemu zasięgnięcie porady lekarskiej.

b) „Wola pokrzywdzonej nie była niczem skrupowana przy zawieraniu umowy”. Okoliczność, iż wola pokrzywdzonego przy zawieraniu oszukańczej transakcji jest wolna, jest wprost elementarnym sprawdzianem oszustwa; wszak przy wypełnianiu przez sprawcę istoty czynu z art. 264 k. k. pokrzywdzony sam przedsięwzięcie działanie, a sprawca posługuje się właśnie wolą pokrzywdzonego jako środkiem realizującym karalny skutek, wprowadzając pokrzywdzonego w błąd co do przesłanek jego działania lub też korzystając z takiego błędu, Wobec tego uznanie, iż okoliczność wyżej wymieniona wyłączała znamiona oszustwa, było bezzasadne.

Obok wskazanych błędów wyrok zawiera niejasności. Sąd orzekający uznał, iż oświadczenie oskarżonych P. i G., skierowane do pokrzywdzonej, tej treści, „że przyszli w celu sprzedania pokrzywdzonej kilimu na polecenie jej męża”, nie ma cech karalnego wprowadzenia w błąd. Stwierdzenie to samo przez się nastęrcza wątpliwości, gdyż Sąd nie wyjaśnia, jaka istotna treść mieściła się w oświadczeniu oskarżonych. Jeśli w wspomnianem oświadczeniu oskarżonych mieściło się według ich intencji tylko doniesienie pokrzywdzonej tego, że mąż jej posiada wiadomość o tem, iż oskarżeni wystąpią wobec niej z ofertą kupna, natenczas słuszne jest twierdzenie

Sądu, iż działanie oskarżonych nie zawiera cech przestępstwa z art. 264 k. k. Jeśli jednak intencją oskarżonych byłoby wzbudzenie u pokrzywdzonej przekonania, iż *na wypadek zawarcia* przez nią umowy mąż jej przystępuje do tejże umowy jako współobowiązany, albo też, iż mąż *na wypadek zawarcia* przez pokrzywdzoną umowy umożliwi jej dopełnienie warunków tej umowy, natenczas oświadczenie oskarżonych mogłoby wykazywać wyraźne cechy oszustwa. Ta niejasność została wywołana w pierwszej linii przez ustalenie, że poinformowanie pokrzywdzonej o fakcie posiadania przez męża wiadomości o kupnie przez nią kilimu nie stwarzało „jakiegoś bezwzględnie obowiązującego pokrzywdzoną nakazu i pokrzywdzona nie musiała kilimu kupować”.

Wskazana wyżej niejasność wyroku, dotycząca okoliczności mającej decydujące znaczenie dla sprawy, została dalszemi ustaleniami niedwuznaczenie wyjaśniona w tym kierunku, iż zachodzi ewentualność pierwsza, a wobec tego kasacja mimo trafnych wskazań na błędy wyroku nie może powodować jego uchylenia.

Wspomniane oświadczenie oskarżonych, dostarczające podstawy do oceny sprawy, złożone było w dniu 5 grudnia 1933 w związku z podpisaniem przez pokrzywdzoną zobowiązania. W dniu 13 grudnia 1933 pokrzywdzona podpisała identyczne zobowiązanie, różniące się tem tylko od pierwszego, iż raty miała płacić już nie Z., lecz Sch. Jest rzeczą logicznie zupełnie wykluczoną, by pokrzywdzona, któraby działała pod wpływem błędu wywołanego karalnym działaniem w dniu 5 grudnia 1933, podpisywała w dniu 13 grudnia identyczne zobowiązanie. Pokrzywdzona bowiem między 5 a 13 grudnia widziała się niewątpliwie z mężem i na wypadek istnienia po jej stronie błędu wyjaśniałaby sobie w tym okresie czasu rzeczywisty stan faktyczny, a to wyjaśnienie kazałoby się jej wstrzymać od powtórnego przyjęcia tego samego zobowiązania. Podpisanie zatem przez pokrzywdzoną identycznej umowy 13 grudnia 1933 wyłącza z całą logiczną ścisłością możliwość uznania, iż pokrzywdzona w dniu 5 grudnia 1933 r. została przez oskarżonych wprowadzona w błąd i skłoniona w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia swem mieniem. Twierdzenie wyrażone w kasacji, iż oskarżona nie zdawała sobie też sprawy z istotnej treści zobowiązania podpisanego w dniu 13 grudnia, a to na skutek fałszywego poinformowania jej, iż Z. umarł i idzie o przelew wierzytelności, nie znajduje żadnej logicznej podstawy w ujawnionym materiale. Ujawnione bowiem okoliczności sprawy, zwłaszcza ta, iż pokrzywdzona umie czytać i pisać, nie dają żadnej podstawy do uznania, by pokrzywdzona stała na takim poziomie umysłowym, iżby mogła sądzić, iż śmierć Z. może mieć związek z jej materialno prawnym zobowiązaniem. Nadto gdyby nawet się uznało, że podpisanie zobowiązania w dniu 13 grudnia było według rozumienia pokrzywdzonej tylko formalnym przyjęciem do wiadomości przelewu wierzytelności

na rzecz Sch., to owo przyjęcie do wiadomości stwierdzone podpisem było także — o ile idzie o objawy woli pokrzywdzonej — pośrednim, lecz niewątpliwym uznaniem istnienia swej wierzytelności. Kto bowiem stwierdza, iż przyjmuje do wiadomości istnienie swego obowiązku płacenia *oznaczonej osobie*, stwierdza tem samem, iż ma *wogóle* obowiązek płacenia.

Wobec tego początkowe, bardzo chwiejne ustalenia sądowe, zostały w dalszym ciągu przez ustalenia, dotyczące oskarżonego Z., znamienicie wzmocnione — tak, iż wyrok daje niewątpliwą podstawę do wniosku, iż według ustaleń Sądu oskarżeni P. i G. w dniu 5 grudnia 1933 powiedzieli pokrzywdzonej tylko to, iż mąż jej wie o tem, że występują z ofertą, a nie to, że mąż w tej czy innej formie uczestniczy w zobowiązaniu na wypadek jego przyjęcia. Wyżej zaś już powiedziano, iż pogląd Sądu orzekającego, że w tak ujętem oświadczeniu oskarżonych brak cech karalnego wprowadzenia w błąd, jest trafny.

Z wywodów powyższych płynie wniosek, iż Sąd zasadnie oddalił wniosek o przesłuchanie świadków mających stwierdzić „że pokrzywdzona kupiła u oskarżonych kilim jedynie dlatego, że oni wprowadzili ją w błąd, mówiąc że mąż pokrzywdzonej przysłał ich do niej”. Oświadczenie bowiem oskarżonych powołujące się „na męża” było bezsporne, chodziło zaś tylko o istotną treść tego oświadczenia. Wskazane zaś dowody, jak to wynika z tezy dowodowej, nie były zdolne do ujawnienia tej treści.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy kasację oddalił.

## 746.

*Gminom miejskim służy prawo przełożenia kosztów urządzenia ulic na właścicieli przyległych działek w myśl art. 174 prawa budowlanego z 16 lutego 1928 Dz. U. poz. 202 wyłącznie w tych wypadkach, gdy chodzi o założenie ulic nowych, dotychczas nieistniejących, lub urządzenie ulic już wprawdzie istniejących, lecz pozbawionych wszelkiego urządzenia w znaczeniu ulicy miejskiej<sup>1)</sup>.*

Wyrok N. T. A. z 5 maja 1933. L. Rej. 4727/30.

Magistrat m. Krakowa pismem z 3 lutego 1930 zawiadomił Antoniego i Marję K. właścicieli realności L. 11 lwh. 307 lk. 468 przy ulicy Studenckiej w Krakowie, że Komisja drogowo-kanalowa i gruntowa Rady Miejskiej, działając imieniem tej Rady, uchwaliła w dn. 4 kwietnia 1929 zatwierdzić wysokość kosztów urządzenia jezdni i chodników na uli-

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego z 24 października 1934, L. Rej. 5/34, ogłoszone w O. S. P. XIV, 237.

cy Studenckiej w kwocie 17.309,04 zł. oraz przełożyć te koszty w całości na właścicieli przyległych do tejże ulicy realności, i że uchwałę tę zatwierdził Wojewoda Krakowski reskryptem z 18 grudnia 1929. Wobec powyższego Magistrat, powołuje się na art. 174 Rozp. Prez. Rzpl. z 16 lutego 1928 o prawie budowlanym i § 16 a) i 16 b) przepisów ustawy budowniczej dla miasta Krakowa z 23 marca 1910 zażądał od skarżących zapłacenia przypadającej na nich z repartycji wymienionych kosztów sumy 1493,67 zł.

W odwołaniu, wniesionem na powyższą decyzję Magistratu miasta Krakowa do tegoż Magistratu, zarzucili skarżący, że przepisy § 16 i 16 a) ustawy budowlanej dla miasta Krakowa przestały obowiązywać z chwilą wejścia w życie nowej ustawy budowlanej, że zatem w danej dziedzinie obowiązuje wyłącznie art. 174 nowej ustawy, a w myśl przepisów tego artykułu na właścicieli przyległych realności mogą być przekładane koszty urządzenia ulicy wyłącznie w wypadku, gdy chodzi o pierwsze urządzenie ulicy, ulica zaś Studencka jest już urządzona od lat 40. Odwoławcy proszą Magistrat o zmianę zawartego w jego decyzji pouczenia o środkach prawnych i przekazanie odwołania do rozstrzygnięcia Ministerstwu Robót Publicznych, gdyż Wojewoda, jako władza nadzorcza, wydał już w tej sprawie decyzję, zatwierdzając zasadniczo przełożenie kosztów urządzenia ulicy Studenckiej na właścicieli realności.

Odwołanie powyższe zostało przedłożone Wojewodzie Krakowskiemu, który rozpoznał je merytorycznie i decyzją z 17 marca 1930 odrzucił, uznając, iż zarządzenie Magistratu miasta Krakowa jest zgodne z art. 174 prawa budowlanego i § 16 i 16 a) dawnej ustawy budowniczej dla miasta Krakowa. Odpowiadając na zarzuty odwołania, Urząd Wojewódzki zaznacza, iż jak to z zestawienia art. 174 i 172 prawa budowlanego wynika, urządzenie trwałej nawierzchni pochyłej ku ściekom na ulicy, która, jeżeli istnieje oddawna, niemniej takiej nawierzchni nie posiadała, należy uważać za pierwsze urządzenie ulicy, upoważniające do przełożenia kosztów na właścicieli przylegających nieruchomości, że pozatem § 16 i 16 a) ustawy z 23 marca 1910 zachowały częściowo moc obowiązującą, jak to wynika z art. 419 i 420 prawa budowlanego, że wreszcie tok instancji w sprawie niniejszej określony jest przepisami zacytowanego art. 174 prawa budowlanego, gdyż koszty urządzenia ulic przekłada na właścicieli realności gmina, a nie Urząd Wojewódzki, oraz przepisów rozporządzenia o postępowaniu administracyjnym. Okoliczność, iż Urząd Wojewódzki zatwierdził uprzednio uchwałę Komisji drogowo-kanalowej i gruntowej Rady Miejskiej miasta Krakowa w sprawie kosztów urządzenia ulicy Studenckiej na właścicieli nieruchomości nie ma decydującego znaczenia, gdyż uchwała ta stanowi tylko podstawę do przełożenia kosztów, co jest odmienne od następnego aktu przełożenia, odwołanie zaś zaczyna tylko akt przełożenia (nakaz) a nie jego podstawę. Decyzja Wojewody zao-

patrzone jest w pouczenie, że jest ona w toku postępowania administracyjnego ostateczna i podlega jedynie zaskarżeniu do N. T. A.

W skardze, wniesionej na powyższą decyzję Wojewody Krakowskiego do N. T. A., powtarzają przedewszystkiem Antoni i Marja K. zarzuty, wysunięte w odwołaniu, a mianowicie dowodzą, iż, skoro ulica Studencka istnieje od lat przeszło 40, może być mowa o jej konserwacji, naprawie nawierzchni, nie zaś o pierwszym jej urządzeniu. Nawierzchnia tej ulicy, ubita z łamanego kamienia, również za trwałą winna być uważana, aczkolwiek niewątpliwie nie jest niezniszczalna i wymaga od czasu do czasu mniej lub więcej gruntownej poprawy. Ustawa budowlana nie podaje istotnych kryteriów znamienia trwałości nawierzchni, niema więc podstawy do posługiwania się tem pojęciem przy stosowaniu art. 174 prawa budowlanego, który zawiera przepis wyraźny i kategoryczny.

Władza pozwana niewłaściwie powołuje się na przepisy § 16 i 16 a) ustawy budowniczej dla miasta Krakowa, przepisy te bowiem, zostały uchylone w ustępie 3 art. 419 prawa budowlanego.

Zaskarżone orzeczenie jest pozatem dotknięte wadliwością postępowania, gdyż Urząd Wojewódzki nie był powołany do rozstrzygania odwołania skarżących, w odwołaniu tem bowiem zakwestjonowano samą zasadę przełożenia kosztów urządzenia ulicy na właścicieli realności, a nie tylko obliczenie. Zasadę zaś tę właśnie Urząd Wojewódzki uprzednio decyzją z 18 grudnia 1929 zatwierdził. Właściwą zatem władzą do rozstrzygania odwołania było Ministerstwo Robót Publicznych. Wreszcie niewłaściwym było opieranie decyzji o stanie jezdni na ulicy Studenckiej i jej trwałości na protokóle Komisji z 9 czerwca 1928, należało bowiem wziąć pod uwagę stan jezdni w czasie, gdy ulica była urządzona i oddana do użytku publicznego, nie zaś stan zniszczenia jezdni w roku 1928.

Rozważając zarzuty skargi N. T. A. zajął się przedewszystkiem, jako najdalej idącym, zarzutem, iż Urząd Wojewódzki nie był właściwym do rozpoznania odwołania skarżących i że odwołanie to winno było rozpoznać Ministerstwo Robót Publicznych, i uznał ten zarzut za niesłuszny z następujących względów. Wprawdzie mylnie jest twierdzenie władzy pozwanej, zawarte w zaskarżonym orzeczeniu, jakoby zarzuty odwołania dotyczyły wyłącznie nakazu zapłacenia przypadłej na odwoławców z repartycji sumy na pokrycie kosztów urządzenia ulicy Studenckiej, nie zaś samej zasady przełożenia tych kosztów na właścicieli realności, do tej ulicy przyległych. Twierdzenie to jest sprzeczne zarówno z treścią odwołania jako też i pozostałą częścią zaskarżonego orzeczenia. Skarżący i w odwołaniu i w skardze kwestjonują nie wysokość przypadłej na nich kwoty, lecz samą zasadę przełożenia kosztów urządzenia ulicy Studenckiej na właścicieli realności, i ta właśnie kwestja była przedmiotem decyzji Urzędu Wojewódzkiego w Krakowie z 18 grudnia 1929, a zaskar-

zone orzeczenie zawiera odpowiedź na zarzuty, podniesione przez odwoławców w tej właśnie zasadniczej sprawie. W aktach wprawdzie brak wymienionych wyżej decyzji Urzędu Wojewódzkiego z 18 grudnia 1929, treść jej jednak jest pomiędzy stronami bezsporna i została powtórzona w nakazie płatniczym Magistratu. Decyzji tej skarżący nie mieli możliwości zacześć, zanim nie otrzymali nakazów zapłacenia przypadłej na nich z repartycji kwoty, zgodnie bowiem z ustaloną już judykaturą N. T. A. (wyrok z 23 listopada 1927, L. Rej. 251/25) legitymację do skargi płatnik danin samorządowych nabywa dopiero z momentem indywidualnego jego obciążenia obowiązkiem uiszczenia świadczenia komunalnego, poczem ma prawo kwestjonować nie tylko wysokość, lecz i samą zasadę obciążenia.

Skoro więc skarżący po otrzymaniu odnośnego nakazu płatniczego wnieśli odwołanie, zaczepiając w nim zasadę obciążenia i skoro odwołanie to rozpoznała władza, od której należy nadzór bezpośredni nad Magistratem m. Krakowa, a mianowicie Urząd Wojewódzki Krakowski, to w powyższem, wbrew twierdzeniu skarżących, nie można dopatrzeć się przekroczenia przez pomieniony Urząd jego kompetencji.

Nadto nadmienić należy, że jakkolwiek uchwała reprezentacji miejskiej m. Krakowa o przełożeniu kosztów urządzenia ulicy Studenckiej na właścicieli realności była w swoim czasie zatwierdzona przez Krakowski Urząd Wojewódzki, niemniej przeto z powyższego nie wynika, ażeby wniesienie odwołania było całkowite bezcelowe, Wojewoda bowiem miał możność i prawo, po rozpoznaniu się z treścią odwołania, bądź zmienić swoje uprzednie zarządzenie, bądź uznać za błędne zastosowanie tego zarządzenia w odniesieniu do odwoławców.

Natomiast niewątpliwie skarżący mają słuszość, kwestjonując zasadnicze uprawnienie władzy w tym wypadku do przeniesienia na właścicieli realności, położonych przy ul. Studenckiej, kosztów budowy tej ulicy. Art. 174 prawa budowlanego, na którym władza oparła swoje zarządzenie stanowi jako zasadę ogólną, że koszty budowy i utrzymania ulic obciążają gminę miejską, jedynie koszty pierwszego urządzenia ulic, i to do szerokości 20 metrów, mogą być, przy zachowaniu w tymże artykule wymienionych warunków, przełożone na właścicieli przyległych posesji. Ten ostatni przepis, jako wyjątek od zasady ogólnej, nie może podlegać wykładni rozszerzającej. Skoro zatem zastrzeżono, iż przełożenie kosztów budowy ulic nastąpić wyłącznie przy pierwszym urządzeniu ulicy, to znaczy, że prawodawca ma na względzie tylko taki wypadek, gdy gmina zakłada nową ulicę, dotychczas nieistniejącą, bądź też podejmuje urządzenie ulicy wprawdzie już istniejącej, lecz pozbawionej wszelkiego urządzenia, w znaczeniu ulicy miejskiej. Natomiast niewątpliwie rozszerzającą wykładnią pomienionego przepisu byłby przyjęty przez władzę wniosek oparty na zestawieniu art. 174 i 172 prawa budowlanego, jakoby przełożenie kosztów

budowy ulicy z gminy na adjacentów mogło nastąpić w każdym przypadku, gdy na ulicy miejskiej zakłada się nawierzchnia odpowiadająca wymogom art. 172. Wniosek taki nie znajduje oparcia w treści art. 174. Ponadto ustawa nie zawiera definicji pojęcia nawierzchni trwałej, które zresztą jest pojęciem względnem, zmieniającem się w miarę rozwoju techniki budowy dróg. Przyjęcie wykładni art. 174 w tym kierunku, jak to uczyniła władza pozwana, byłoby właściwie przyznaniem gminie prawa przekładania kosztów każdej przebudowy ulic na właścicieli przyległych nieruchomości. uskutecznionej w związku ze zmianami systemu budowy nawierzchni, co byłoby niewątpliwie zaprzeczeniem wyżej zacytowanej zasady ogólnej, wyrażonej w art. 174, że z reguły gmina ponosi koszty budowy i utrzymania ulic, adjacenci zaś tylko wyjątkowo.

Wywód powyższy potwierdza ponadto następująca okoliczność:

Gminie miejskiej m. Krakowa według § 16 a) ustęp 1 ustawy budowniczej z 18 lipca 1883 w brzmieniu ustawy z 23 marca 1910 służyło prawo przekładania na właścicieli realności przyległych kosztów regulacji i urządzenia zarówno ulic nowych, jak i istniejących. Przepis ten został uchylony przez art. 419, Dz. U. poz. 202, o prawie budowlanem.

O ile wziąć pod uwagę, że według przepisów, zawartych w art. 408 tegoż prawa budowlanego, zasady przekładania kosztów urządzenia ulic w granicach zakreślonych nową ustawą, mogły regulować przepisy miejscowe, a dla m. Krakowa takimi przepisami miejscowymi jest zacytowana wyżej ustawa budownicza, że wedle art. 419 prawa budowlanego z zacytowanego wyżej § 16 a) ustawy budowniczej pozostawiono w mocy ustęp 3, dotyczący maksymalnej szerokości ulicy, której koszty urządzenia mogą być przełożone, aczkolwiek analogiczny przepis zawiera również art. 174 prawa budowlanego, to z powyższego wynika, że ustawodawca uchylił takie tylko przepisy ustawy budowniczej dla m. Krakowa, które były sprzeczne z przepisami nowej ogólnopolskiej ustawy budowlanej, i że do rzędu tych przepisów zaliczył ustęp 1 § 16 a), jako sprzeczny z zasadą przekładania kosztów urządzenia ulic przez gminę na właścicieli przylegających realności, wyrażoną w cytowanym wyżej art. 174.

Skoro więc w sprawie niniejszej pomiędzy stronami jest bezspornem, że ulica Studencka istnieje w Krakowie w centrum miasta od lat wielu, jako urządzonej ulica miejska, dokonana obecnie zmiana jej nawierzchni nie może być uważana, jak to słusznie twierdzą skarżący, za jej *pierwsze* urządzenie w myśl art. 174 prawa budowlanego, pomimo, że dotychczasowa jej nawierzchnia była szosową.

W wyniku powyższych rozumowań N. T. A. uznał, iż władza pozwana w zaskarżonem orzeczeniu przyjęła mylną wykładnię art. 174 prawa budowlanego i wobec tego, uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

## 747.

*Weksle nie należą do papierów wartościowych, o jakich mówi art. 136 ust. 1 ustawy o opłatach stemplowych<sup>1)</sup>.*

Wyrok N. T. A. z 24 stycznia 1934. L. Rej. 6479/31.

Na podstawie protokołu z 27 czerwca 1930 z kontroli stempowej, przeprowadzonej w Spółce Akcyjnej „M.”, Urząd Opłat Stemplowych w Katowicach wymierzył nakazem płatniczym z 3 września 1930 firmie „P.” Zjednoczone Kopalnie Górnośląskie Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Katowicach” opłatę stemplową od 54 pokwitowań na odbiór weksli w kwocie 11.88 zł. wraz z podwyżką w kwocie 270 zł.

W odwołaniu przeciw wymiarowi firma zaprzeczyła, jakoby wydawała Spółce Akcyjnej „M.” pokwitowania, zawiadomienia bowiem, skierowane do tej firmy o uznaniu jej rachunku za wpływy weksli i obciążeniu za przypadające odsetki, mają charakter zwykłej korespondencji.

Śląski Urząd Wojewódzki Wydział Skarbowy decyzją z 19 maja 1931 obniżył jedynie wymiar podwyżki, pozatem odwołania Spółki nie uwzględnił.

W skardze na powyższą decyzję do N. T. A. Spółka zarzuca, że pisma, od których wymierzono opłatę stemplową, nie mają ze względu na swą treść charakteru pokwitowań, i że weksle nie mieszczą się w pojęciu papierów wartościowych w rozumieniu ustawy o opłatach stemplowych.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Przedewszystkiem chodzi o to, czy weksle podpadają pod pojęcie „papierów wartościowych”, użyte w art. 136 ust. 1 ustawy o opłatach stemplowych, czy też nie.

Otóż o opłatach stemplowych od obrotu papierów wartościowych traktuje rozdział XIII ustawy. Z art. 79, zamieszczonego w tymże rozdziale, wynika, że pojęciem papierów wartościowych w rozumieniu tego rozdziału objęte są wyłącznie także papiery, do których odnosi się przepis art. 8 ust. 1 ustawy o opłatach stemplowych, t. j. które stanowią przedmiot obrotu giełdowego, a mianowicie papiery o niestałym oprocentowaniu, jak akcje, kuksy oraz papiery o stałym oprocentowaniu, jak obligacje, listy zastawne i t. p.

W powyższym rozumieniu użyte jest w ustawie o opłatach określenie „papiery wartościowe” w art. 68 p. 2, art. 73 p. 4, art. 91 p. 3, art. 95 lit. a), art. 115 ust. 2, art. 126 ust. 1, art. 137 p. 11 i art. 170. Wskazuje na to już to powołanie w odnośnym przepisie art. 75 ustawy, już to przeciwstawienie papierów wartościowych w powyższym rozumieniu innym papierom wartościowym (np. art. 95, art. 137 p. 11) już też wreszcie sama treść, względnie istota danego

przepisu. Otwartą pozostawałaby jedynie kwestja, w jakim rozumieniu zostało użyte określenie „papiery wartościowe” w art. 136 i w art. 145 p. 2 ustawy o opłatach stemplowych. Otóż jeśli chodzi o zagadnienie, będące przedmiotem niniejszego sporu, związane z interpretacją art. 136 ust. 1 ustawy o opłatach stemplowych, to brak w ustawie o opłatach stemplowych jakiegokolwiek podstawy do wysnucia wniosku, że zawarte w tym artykule określenie „papierów wartościowych” użyte zostało w innym znaczeniu, aniżeli to, o którym wyżej jest mowa.

Przeciw wykładni, iż określeniem „papiery wartościowe” objęte są także weksle przemawia w szczególności względ następujący: Jeśli opłata z art. 136 ustawy o opłatach stemplowych ma na celu opodatkowanie tych obrotów, które nie mogły być wcześniej opodatkowane z powodu zawarcia umowy w formie niewystarczającej do wymagalności opłaty i skoro obrót wekslami, którego wyrazem jest indos, zwolniony jest na zasadzie art. 69 ustęp ostatni wogóle od opłat stemplowych, to pobieranie opłaty od pokwitowań z odbioru weksli, pozostawałoby w oczywistej sprzeczności z zasadą zwolnienia obrotów wekslami od opłat stemplowych. Skoro zatem indos i skoro także pokwitowanie z odbioru sumy wekslowej jest wolne od opłaty stempowej, to w braku wyraźnego w tym względzie przepisu, brak podstawy do przyjęcia, że ustawodawca potwierdzenie odbioru weksla chciał obłożyć opłatą stemplową.

Z powyższych powodów N. T. A., nie wdając się w rozpatrywanie kwestji, czy w danej sprawie ma się do czynienia z pokwitowaniem w rozumieniu art. 136 ustawy o opłatach stemplowych, już z tego powodu uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

## 748.

*Przepisy § 36 ustawy z 7 maja 1874 austr. D. P. P. Nr. 50 o uregulowaniu zewnętrznych stosunków prawnych Kościoła Katolickiego, tudzież przepisy ustawy z 31 grudnia 1894 austr. Dz. P. P. Nr. 7 ex 1895 zawierającej postanowienia uzupełniające do powyższego § 36 cyt. ust. z 7 maja 1874, o pokrywaniu potrzeb katolickich gmin parafjalnych, nie pozostają w sprzeczności z postanowieniami Konkordatu zawartego między Rzecząpospolitą Polską i Stolicą Apostolską, i wobec tego nie utraciły mocy obowiązującej na obszarze Województwa Śląskiego z uwagi na postanowienia art. XXV tego Konkordatu.*

Wyrok N. T. A. z 10 grudnia 1934. L. Rej. 5337/31.

Stan bezkonkordatowy, w jakim znalazła się Austria w r. 1874, wymagał ustawowego uregulowania zewnętrznych stosunków prawnych Kościoła Katolickiego w Austrii. Otóż jedną z tych ustaw w tym

<sup>1)</sup> Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 31 października 1931 II. 4 K. 248/31, ogłoszone w O. S. P. XI, 90.

kierunku jest właśnie ustawa z 7 maja 1874 (Dz. P. P. Nr. 50), tudzież pozostająca z nią w ścisłym związku ustawa z 31 grudnia 1894 (Dz. P. P. Nr. 7 ex 1895), zawierająca postanowienia uzupełniające do § 36 rzeczonej ustawy z r. 1874 o pokrywaniu potrzeb katolickich gmin parafjalnych. Wspomniany § 36 ustawy z r. 1874 głosi, że o ile potrzeby gminy parafjalnej nie pokrywa własny jej majątek lub inne środki kościelne, będące do rozporządzenia, należy w celu ich pokrycia nałożyć opłaty na członków gminy parafjalnej, w myśl zaś 1 lit. a) i b) cytowanej ustawy z r. 1894, do świadczenia opłat przepisanych do wspomnianego § 36 na potrzeby gminy parafjalnej (duszpasterskiej) należy jednak zobowiązywać: a) katolików tego samego obrządku *niezamieszkałych* w okręgu parafjalnym (duszpasterskim) i b) osoby prawne, spółki i stowarzyszenia, które według statutów nie służą wyłącznie lub przeważnie celom innego wyznania lub obrządku, obie kategorie jednak pod warunkiem że do realności, położonych w okręgu parafjalnym (duszpasterskim) mają przepisany podatek gruntowy albo domowy, albo, że w okręgu parafjalnym (duszpasterskim) mają siedzibę lub zarząd przedsiębiorstwa albo zatrudnienia, od których przypisano im podatek zarobkowy lub dochodowy w gminie podatkowej, której okrąg leży w całości lub w części w okręgu parafjalnym. Na zasadzie też tych przepisów ustawowych wymierza się na terenie Śląska Cieszyńskiego opłaty na pokrycie potrzeb katolickich gmin parafjalnych.

Unormowane jednak między innymi również powyższymi przepisami ustawowymi stanowisko Kościoła Katolickiego na terenie b. zaboru austriackiego, a w szczególności na terenie Śląska Cieszyńskiego uległo zasadniczej zmianie z dniem 3 sierpnia 1925 t. j. z dniem wejścia w życie Konkordatu zawartego między Rzeczpospolitą Polską a Stolicą Apostolską, ogłoszonego w Dzienniku Ustaw R. P. z 18 lipca 1925, poz. 501, a zatwierdzonego ustawą z 23 kwietnia 1925 (poz. 324 Dz. U.), to też w myśl art. XXV Konkordatu utraciły z tym dniem moc obowiązującą te z dotychczasowych przepisów a więc również te postanowienia z przytoczonych wyżej ustaw z r. 1874 i 1894, które pozostają w sprzeczności z postanowieniami Konkordatu.

W przedmiocie dopuszczalności nakładania specjalnych składek na rzecz Kościoła Katolickiego wspomniany Konkordat nie zawiera żadnych wyraźnych postanowień, jedynie w art. IV lit. b) znajduje się przepis, że „władze cywilne będą udzielać swej pomocy przy wykonywaniu postanowień i dekretów kościelnych w razie poboru taks lub prestacji, przeznaczonych na cele kościelne, a przewidzianych przez ustawy państwowe, co upoważnia do wniosku, że jest dopuszczalnym istnienie bądź też wydawanie nowych ustaw państwowych co do nakładania na cele kościelne specjalnych składek, że przeto dotychczasowe w tej mierze przepisy ustawowe, o ile nie zostały lub nie zostaną zmienione lub uchylone w drodze

ustawy państwowej zachowały nadal moc obowiązującą. Do takiego wniosku upoważnia również fakt wydania ustawy z 17 marca 1932 o składkach na rzecz Kościoła katolickiego, poz. 358 Dz. U. z mocą obowiązującą na całym obszarze Rzeczypospolitej z wyjątkiem Województwa Śląskiego, a która w art. 17 dopiero uchyla wszystkie dotychczasowe przepisy, dotyczące pobierania podatków wzgl. składek kościelnych, oczywiście na powyższym obszarze Rzeczypospolitej Polskiej a zatem za wyjątkiem Województwa Śląskiego. Rekapitułując powyższe wywody należało przyjąć, że obowiązujące na terenie Państwa do czasu wejścia w życie Konkordatu przepisy ustawowe w przedmiocie nakładania specjalnych opłat na rzecz Kościoła Katolickiego nie pozostają w sprzeczności z postanowieniami Konkordatu i w dacie wydania zaskarżonego orzeczenia miały jeszcze w całej pełni moc obowiązującą, tudzież, że w konsekwencji powyższego zarówno przepisy cytowanego § 36 ustawy z 7 maja 1874 jak też cytowanej ustawy z 31 grudnia 1894 — odmiennie od zapatrywania strony skarżącej nie utraciły na terenie Śląska Cieszyńskiego mocy obowiązującej z dniem wejścia w życie Konkordatu.

Również za nieuzasadniony uznał Trybunał dalszy zarzut skargi, jakoby przepisy wspomnianej wyżej ustawy z 1894 pozostawały w sprzeczności z postanowieniami art. 111 Konstytucji i z tego powodu utraciły moc obowiązującą. Ani bowiem ustawa z r. 1874 (§ 36) ani też ustawa z r. 1894, której odnośne postanowienia wyżej w dosłownym brzmieniu przytoczono, nie pociągają osób niekatolickiego wyznania do jakichkolwiek świadczeń na rzecz Kościoła Katolickiego. Jeśli zaś w § 1 pkt b) ustawy z r. 1894 jest mowa o osobach prawnych, spółkach i stowarzyszeniach, to oczywiście z przepisu tego wcale nie wynika, jakoby podmiotem obowiązku płacenia odnośnych składek na rzecz Kościoła Katolickiego mieli być pociągani członkowie danej spółki, obowiązek ten bowiem dotyczy samodzielnej na zewnątrz osoby prawnej, t. j. spółki, która jako taka, z natury swej oczywiście nie należy do żadnego wyznania. To też gdy zaskarżonym orzeczeniem nałożono na skarżącą spółkę handlową obowiązek pewnego świadczenia na rzecz Kościoła Katolickiego, obojętną w tej mierze jest kwestja wyznania jej członków, którzy według twierdzenia skargi są izraelitami. Spółka zaś jako taka o ile nie służy wyłącznie lub przeważnie celom innego wyznania, o ile opłaca wymienione w powołanym wyżej przepisie ustawy podatki bezpośrednio, czego zresztą skarżąca Spółka wcale nie kwestjonuje, jest ona obowiązana uczynić zadość powyższemu świadczeniu.

Strona skarżąca występując następnie w swej skardze z zarzutami, iż spółki jawne handlowe, do których też należy Spółka skarżąca, nie podpadają pod pojęcie spółek podlegających opodatkowaniu w myśl cytowanej ustawy z r. 1894, niczem tego swego zapatrywania nie uzasadnia. Niewątpliwie jest rzeczą powszechnie znaną, że oddawna toczy się w

świecie prawniczym naukowym spór co do charakteru prawnego jawnych spółek handlowych, mianowicie czy podpadając one pod pojęcie „osób prawnych” w technicznym tego słowa znaczeniu, czy też nie, w sprawie niniejszej jednak jest to rzeczą najzupełniej obojętną, nie ulega bowiem żadnej wątpliwości, że ogólne pojęcie „spółki” obejmuje między innymi również jawne spółki handlowe. Skoro zatem ustawodawca w cytowanym przepisie § 1 lit. b) ustawy z 1894 wyrażnie wylicza „osoby prawne, spółki, stowarzyszenia” jako obowiązane pod wymienionymi tam warunkami do świadczenia na rzecz Kościoła Katolickiego, to oczywiście niema żadnej słusznej podstawy do wyłączenia od tego obowiązku jawnych spółek handlowych, do których też Spółka skarżąca należy. Z tych względów przeto należało również i ten zarzut uznać za nieuzasadniony.

Co się tyczy dalszego zarzutu skargi, iż władza pozwana przyjmując za podstawę opodatkowania opłatę za świadectwo przemysłowe wyszła z błędnego założenia, jakoby podatek przemysłowy wszedł automatycznie w miejsce dawnego podatku zarobkowego i że ma taki sam charakter podatku bezpośredniego, to jak to już Trybunał wypowiedział i szczegółowo uzasadnił w tej mierze zapatrywanie swe w wyroku z 3 listopada 1933, L. Rej. 5908/30, a który w dalszym ciągu podtrzymuje, podatek przemysłowy w obu swych formach, a więc czy to pobierany w formie świadectw przemysłowych, czy też w postaci podatku od obrotu, mimo pewnych różnic w sposobie ich pobierania, jest w zasadzie obciążeniem, które weszło w życie w miejsce dawnego podatku zarobkowego. Gdy przeto w wypadku niniejszym władza pozwana za podstawę wymiaru skarżącej Spółce składki na rzecz Katolickiej gminy parafjalnej w Bielsku przyjęła w miejsce przewidzianego w § 1 lit. b) cytowanej ustawy z 31 grudnia 1894 austr. Dz. P. P. 7 ex 1895 podatku zarobkowego tylko jeden z powyższych rodzajów podatku przemysłowego, a mianowicie opłatę od świadectwa przemysłowego, to Trybunał nie mógł uznać, iż w ten sposób obciążono skarżącą Spółkę obowiązkiem bez podstawy prawnej...

#### 749.

*Uprawnienia rady uczestników scalenia, przewidziane w p. a) cz. 2 art. 22 ustawy scaleniowej z 31 lipca 1923, poz. 833/1927 Dz. U., dotyczą nie tylko gruntów włościańskich, lecz wogóle wszelkich gruntów, wchodzących w obszar scalenia.*

Wyrok N. T. A. z 18 grudnia 1934. L. Rej. 7310/32.

...Skarżący twierdzi, że, ponieważ wieś Wyrzyki-Duże jest wsią drobnoszlachecką i pastwisko „Bór” nie jest wspólnotą gromadzką, lecz współwłasnością,

opartą na prawie cywilnym, przeto przy podziale wspomnianego pastwiska nie mogą mieć zastosowania przepisy p. a) cz. 2 art. 22 ustawy scaleniowej z 31 lipca 1923, poz. 838/27 Dz. U., które dotyczą jedynie wspólnot włościańskich.

Zarzut tego Trybunał nie uznał za uzasadniony. Przedewszystkiem skarżący nie tylko nie przedstawił żadnego dowodu, któryby stwierdził, że jest on „współwłaścicielem” wspólnego pastwiska, lecz nawet nie wskazuje, w jakich granicach bądź idealnych częściach, oraz z jakiego tytułu prawnego rości pretensje do „współwłasności”. Natomiast z wyroku Sądu Okręgowego w Mławie z 14 grudnia 1928, zatwierdzonego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10/25 maja 1929, na który skarżący powoływał się w postępowaniu przed władzami ziemskimi, widać, że, przeciwnie, ojciec skarżącego Józef W. wespół z bratem swoim Nikodemem W., sprzedając część swych posiadłości w Wyrzykach Dużych i Małych, zastrzegli sobie „używalność” paśników wiejskich i Sąd nakazał przywrócić zaoraną przez pozwanych gospodarzy przestrzeń do stanu paśników i oddać ją, jako paśnik, we wspólne posiadanie powodów i pozwanych, z czego wynika, że pastwisko to nie było własnością poszczególnych gospodarzy, lecz t. zw. wspólnotą.

Nieuzasadnione pozatem jest twierdzenie skarżącego, jakoby zakreślone w p. a) cz. 2 art. 22 ustawy scaleniowej uprawnienia rady uczestników scalenia ograniczały się jedynie do wspólnot włościańskich, ustawa scaleniowa bowiem dotyczy zarówno gruntów włościańskich, jak wszelkich innych, gdyby więc ustawodawca miał zamiar różniczkować grunty włościańskie, czyli tabelowe, i drobnoszlacheckie, czyli nietafelowe, to musiałby jednocześnie ustalić specjalny, równorzędny z radą uczestników scalenia, organ, któryby wykonywał przewidziane w wyżej powołanym art. 22 czynności w stosunku do gruntów niewłościańskich; tymczasem ustawa scaleniowa żadnych tego rodzaju organów nie przewiduje.

Jeżeli więc w powyższych warunkach władza pozwana zaliczyła sporne pastwisko do rzędu wspólnot gruntowych, o których mowa w punkcie a) cz. 2 art. 22 ustawy scaleniowej, i uznała, że rada uczestników scalenia była kompetentna do ustalenia zasad podziału tej wspólnoty, to w takim jej stanowisku Trybunał nie dopatrywał się niezgodności z ustawą...

#### 750.

*Dzień nadania na pocztę nakazu płatniczego nie może być uznany jako dzień doręczenia nakazu stronie; przepis art. 40 rozp. Prez. Rzpl. o postępowaniu administracyjnym, poz. 341/28, nie ma przy doręczaniu nakazów płatniczych zastosowania.*

Wyrok N. T. A. z 18 grudnia 1934. L. Rej. 675/33.



Pismem z 18 listopada 1932 Przewodniczący Wydziału Powiatowego w Kielcach zawiadomił Dyрекcję Lasów Państwowych w Radomiu, iż na zasadzie art. 86 rozp. Prez. Rzpl. z 22 marca 1928 o postępowaniu administracyjnym, poz. 341 Dz. U. pozostawił bez merytorycznego rozpoznania odwołanie Dyrekcji z 28 września 1932 w sprawie świadczeń drogowych na rzecz gminy Samsonów za rok 1932/33 z powodu uchybienia terminu dla odwołania. Decyzja ta jest przedmiotem skargi do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Nie jest spornem między stronami, iż Dyrekcja Lasów Państwowych w Radomiu odwołanie na wymiar świadczeń drogowych wniosła w dniu 28 września 1932. Nie jest również spornem, iż nakazy płatnicze na wymienione świadczenia drogowe z gruntów 4 Nadleśnictw nadane zostały na pocztę dnia 12 września 1932.

Sporną natomiast jest kwestja, czy jako dzień doręczenia natmiłkowi, t. j. Dyrekcji Lasów Państwowych ma być uważany dzień nadania na pocztę w Urzędzie Pocztowym pisma Urzędu gminy z wezwaniami płatniczymi, czy też dzień otrzymania wezwania przez płatnika, którym był w danym wypadku 14 września 1932. Otóż w tym względzie zauważyć należy, iż art. 120 rozp. Prez. Rzpl. o postępowaniu administracyjnym, poz. 341/28 Dz. U. wyraźnie stwierdza, iż postanowienia tego rozporządzenia mają mieć zastosowanie przy wymiarze samoistnych danin komunalnych. Przepisy zaś o postępowaniu administracyjnym, o ile chodzi o kwestję doręczenia stronom pism urzędowych, a więc i wezwań płatniczych, wyraźny nacisk kładą na moment otrzymania pisma przez odbiorcę. Wynika to z postanowień, zawartych w art. 22 — 35 a zwłaszcza z art. 29, który stanowi, iż jeżeli datę doręczenia da się niewątpliwie ustalić, to pismo uważa się za doręczone w chwili otrzymania go przez odbiorcę.

Przepis art. 40 cyt. rozp., stanowiący o znaczeniu biegu pocztowego już z tego powodu w konkretnym wypadku nie może być stosowany, ponieważ dotyczy on zachowania terminu, a zatem terminu biegnącego, podczas gdy w danym wypadku nadanie na pocztę rozpoczynałoby bieg terminu, co oczywiście przez art. 40 nie było zamierzone.

W tym stanie rzeczy decyzja zaskarżona, odrzucająca odwołanie płatnika, jako spóźnione, wydana została z pogwałceniem postanowień rozp. Prez. Rzpl. o postępowaniu administracyjnym...

## 751.

*Obniżka komornego poniżej komornego podstawowego z czerwca 1914 winna być uwzględniona przy ustalaniu podstaw wymiaru podatku od nieruchomości na zasadzie rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 17 czerwca 1924, poz. 523 Dz. U.*

Wyrok N. T. A. z 29 stycznia 1934. L. Rej. 9868/32.

...Kwestją sporną w niniejszej sprawie jest jedynie to, czy obniżka komornego poniżej komornego podstawowego z czerwca 1914 pociąga za sobą skutki publiczno-prawne pod postacią odpowiedniej obniżki podstawy wymiaru podatku od nieruchomości, a to przy nieruchomościach, podlegających ustawie o ochronie lokatorów (który to wypadek bezspornie w niniejszej sprawie zachodzi).

Według wyraźnego brzmienia § 4 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 17 czerwca 1924, poz. 523 Dz. U. podstawę wymiaru podatku od nieruchomości, podlegających ustawie o ochronie lokatorów, stanowi „ogólna suma komornego, ustalona w myśl art. 3 względnie w myśl art. 5 i 6 ustawy o ochronie lokatorów”. Pomijając art. 3, który nie wchodzi w rachubę w warunkach niniejszej sprawy, gdyż dotyczy on komornego wyższego niż podstawowe (według czerwca 1914) — należy stwierdzić, iż zarówno art. 5 jak i art. 6 wspomnianej ustawy traktują o komornym podstawowym tylko jako o punkcie wyjścia i granicy maksymalnej przy ustalaniu czynszu. Skoro zaś § 4 rozporządzenia z 17 czerwca 1924 odsyła w przedmiocie podstawy wymiaru podatku od nieruchomości do sumy komornego „ustalonego” w myśl art. 5 i 6 ustawy o ochronie lokatorów, to niewątpliwie ma on na widoku czynsze efektywnie obowiązujące w stosunkach bieżącego najmu mieszkaniowego, niezależnie od tego, czy czynsze te są równe czynszom z czerwca 1914, czy niższe od nich. Słusznie też skarżący powołuje się i na art. 25 ustawy o ochronie lokatorów, który za podstawę wymiaru podatku od nieruchomości uważa komorne, *płacone przez lokatorów*. Wprawdzie przepis ten prolongowano tylko do końca r. 1928 (poz. 296/25 Dz. U.), nic jednak nie pozwala domniemywać się, aby późniejsze przepisy, regulujące kwestję omawianego podatku na lata następne, a w szczególności § 4 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 17 czerwca 1924, zostały oparte na odmiennych zasadzie.

Wobec powyższego, nieuwzględnienie przez pozwaną władzę przy określeniu podstawy wymiaru za I kwartał 1932 obniżki komornego na ten rok N. T. A. uznał za naruszenie § 4 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 17 czerwca 1924, poz. 523 Dz. U., w następstwie czego zaskarżone orzeczenie uchylił, jako niezgodne z ustawą.

## 752.

*Uprawnienia wodne utrzymane w mocy na podstawie art. 252 (ustęp 2) ustawy wodnej (p. 754 Dz. U. za 1928) zachowują tę moc tak długo, jak długo istnieją prawnie urządzenia, odpowiadające temu rozmiarowi i sposobowi użytkowania wody, jaki istniał w dniu wejścia w życie wymienionej ustawy, względnie w dniu 1 stycznia 1923.*

Wyrok N. T. A. z 19 grudnia 1934. L. Rej. 11234/32.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie, o ile niem zarządzone usunięcie budowli wodnych przy młynie skarżących, oraz przywrócenie łóżyska rzeczki przy tym młynie i jej odpływu do pierwotnego stanu, jako niezgodne z ustawą, pozatem oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody.

Zdzisław Franciszek M. podaniem z 19 listopada 1927 wniósł w imieniu własnym i w imieniu spadkobierców po ś. p. Marcie M. prośbę o wpisanie do księgi wodnej praw użytkowania wody rzeczki bezimiennej, przepływającej przez gminę Ryki, jako siły motorycznej dla młyna petentów we wsi Chrustne wymienionej wyżej gminy. Starosta w Garwolinie ogłoszeniem z 18 kwietnia 1931, powołując się na art. 195 ustawy wodnej (poz. 574 Dz. U. z r. 1928) zarządził w sprawie dochodzenie komisyjne na dzień 7 maja 1932, poczem decyzją z 12 maja 1932 odmówił uznania zgłoszonych uprawnień wodnych i wpisu ich do księgi wodnej, a zarazem na podstawie art. 64 (ust. 2) i art. 70 (ust. 1) ustawy wodnej zobowiązał petentów do usunięcia istniejących przy ich młynie urządzeń wodnych i do przywrócenia do normalnego stanu łóżyska wspomnianej wyżej rzeczki i jej odpływu.

W uzasadnieniu tej decyzji Starosta podniósł, że zgłoszone uprawnienia nie są oparte na specjalnym tytule prawnym, wymaganym w art. 252 (ust. 1) ustawy wodnej, że młyn i urządzenia wodne zostały wprawdzie wzniesione przed dniem 1 stycznia 1913, że jednak w urządzeniach wodnych dokonano w r. 1926 zmian, a w szczególności podwyższono o kilka cmt. próg łotoku stanowiącego zarazem częściowo budowlę spiętrzającą, że podwyższenie to jest według opinii rzeczoznawcy technicznego istotną zmianą urządzeń wodnych, że wskutek tego zgłoszone uprawnienia wodne wygasły w myśl ust. 2 art. 252 ustawy wodnej i że wobec tego „niema podstawy prawnej” do zastosowania postanowień zawartych w ust. 3 ostatnio wymienionego artykułu. Starosta zaznaczył zarazem, że przeprowadzenia dowodu ze świadków, powołanych przez zastępcę właścicieli młyna na fakt, iż w czasie remontu łotoku w r. 1926 próg jego nie został podwyższony, zaniechano ze względu na opinię rzeczoznawcy technicznego, stwierdzającą, że podłoga drewniana łotoku zastała z wierzchu zabetonowana i że wskutek tego nastąpiło podwyższe-

nie progu, które wynosi przypuszczalnie od 3 ctm. w górę. Starosta nadmieniał wreszcie, że na powyższą opinię techniczną przy dochodzeniu komisyjnym zastępca właścicieli młyna nie złożył żadnego oświadczenia i że Zdzisław Franciszek M. mimo wezwania go pismem z 18 kwietnia 1932 nie przedłożył pełnomocnictwa do działania w imieniu reszty właścicieli młyna, w imieniu których dokonał zgłoszenia uprawnień wodnych.

Urząd Wojewódzki w Lublinie orzeczeniem z 4 listopada 1932 nie uwzględnił odwołania Zdzisława Franciszka M., oraz spadkobierców po ś. p. Marcie M. od decyzji Starosty i zatwierdził tę decyzję z powodów w niej przytoczonych, zaznaczając ponadto, że gołosłowne twierdzenie odwoławców, iż żadna przebudowa urządzeń spiętrzających nie miała miejsca, nie usuwa faktu dokonania istotnej zmiany urządzeń wodnych, stwierdzonego przy dochodzeniu komisyjnym przez rzeczoznawcę technicznego i niezakwestjonowanego przy tem dochodzeniu przez pełnomocnika odwoławców.

Na to orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego wnieśli Zdzisław Franciszek M. i spadkobiercy ś. p. Marty M. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

...W dalszych wywodach podnoszą skarżący, że przesłuchani przy dochodzeniu komisyjnym mieszkańcy wsi Chrustne zeznali do protokołu, że młyn questionis spalił się na kilkanaście lat przed wojną światową i został w kilka lat później — jednak jeszcze przed wojną światową — odbudowany, oraz, że pogródkki należące do młyna a zasypane po jego spaleniu się zostały po jego odbudowie odczyszczane i istnieją na tem samym miejscu i w tych samych rozmiarach, jak pierwotnie. Okoliczności te stanowią, zdaniem skarżących, dostateczną podstawę do uznania na zasadzie art. 252 (ust. 2) ustawy wodnej zgłoszonych uprawnień za utrzymane w mocy.

Wywody te nie mają istotnego znaczenia. Dowodziłby one bowiem mogły tylko tego, że zgłoszone przez skarżących uprawnienie wodne winno być uznane za utrzymane w mocy w chwili wejścia w życie ustawy wodnej. Zaskarżonem orzeczeniem nie odmówiono jednak tego uznania, lecz stwierdzono, że uprawnienie skarżących następnie, mianowicie w 1926 wygasło z tego powodu, że określone w art. 252 (ust. 2) prawo użytkowania wody mają według tego przepisu o tyle i tak długo moc obowiązującą, o ile istnieją prawnie urządzenia służące do ich wykonania, a tymczasem w urządzeniach młyna skarżących dokonano w 1926 istotnej zmiany urządzeń. Wywody zaś skarżących, że w młynie ich zmiana ograniczyła się tylko do uszczelnienia cementem zniszczonej podłogi łotoku i że uszczelnienie to nie może być uważane za istotną zmianę, gdyż pod pojęcie to podpadać może tylko poszerzenie lub pomniejszenie urządzeń, mających istotny wpływ na sposób i rozmiar wykonywania uprawnień, upadają z tego powodu, że według opinii rzeczoznawcy technicznego przez powyższe ocementowanie został właśnie podwyższony

próg lotoku, który spełnia częściowo rolę budowli spiętrzającej wodę. Przyjęciu zaś, że to podwyższenie w rzeczywistości nastąpiło, nie stoi bynajmniej na przeszkodzie podniesiona przez skarżących okoliczność, że rzeczoznawca techniczny wyraził się, iż podwyższenie to „przypuszczalnie wynosić mogło od 3 ctm. w górę”. Rzeczoznawca techniczny uznał bowiem podwyższenie, o którym mowa, za istotną zmianę, a zatem wyszedł z założenia, że jakkolwiek rozmiar podwyższenia nie da się dokładnie określić, to jednak pewnym jest, iż podwyższenie nastąpiło i to w stopniu wystarczającym do oddziaływania na piętrzenie wody. Nadto mieszkańcy wsi Chrustna, przesłuchani przy dochodzeniu komisyjnym, zeznali, że w 1926 na podłogę drewnianą lotoku nasypiano żwiru i piasku oraz zalano je cementem, podwyższając przez to próg o kilka cali. Jeżeli zaś w tym stanie rzeczy zaniechano przesłuchania świadków, na których w kwestji podwyższenia progu lotoku powołał się Józef K. przy dochodzeniu komisyjnym, to zaniechanie to, wbrew zapatrywaniu skarżących, nie może być uznane za naruszenie form postępowania z ich szkodą.

Skarżący podnoszą również, że młyn ich istniał bez zmian przez lat 10, licząc wstecz od 1 stycznia 1923 i wskutek tego winien być na podstawie art. 252 (ust. 3) ustawy wodnej uważany za zakład, który w dniu 1 stycznia 1923 istniał prawnie, wobec tego zaś zmiana lotoku, rzekomo dokonana w 1926, mogłaby usunąć jedynie wątpliwość co do rozmiaru uprawnień wodnych i spowodować jego ustalenie na podstawie art. 254-a (ust. 2). Wywody te nie są trafne. Uprawnienia bowiem wodne, których moc obowiązująca z chwilą wejścia ustawy w życie została utrzymana na podstawie art. 252 (ust. 2 i 3), zachowują w myśl tych przepisów moc tę o tyle i tak długo, o ile istnieją prawnie urządzenia, służące do ich wykonywania. Do istoty tych uprawnień należy tak rozmiar, jak i sposób ich wykonywania (por. art. 191 (ust. 1 p. a) i c) oraz art. 202). Wobec tego uprawnień skarżących, utrzymane w mocy z dniem wejścia w życie ustawy wodnej, mogły tę moc po tymże dniu, wzgl. po dniu 1 stycznia 1923 zachować tylko tak długo, jak długo prawnie istniały urządzenia odpowiadające temu rozmiarowi i sposobowi użytkowania wody, jaki istniał w wymienionym wyżej dniu. Gdy zaś w młynie skarżących podwyższono w 1926 próg lotoku, stanowiącego częściową budowlę spiętrzającą, prawa skarżących z chwilą tego podwyższenia wygasły.

Skarżący podnoszą wreszcie, że postanowienia, zawarte w art. 64 (ust. 2) i w art. 70 (ust. 1) ustawy wodnej, na których oparto nałożony na skarżących obowiązek usunięcia budowli wodnych, oraz przywrócenia łożyska rzeki i jej odpływu do normalnego stanu, nie mają do ich sprawy zastosowania. Władza pozwana w odpowiedzi na skargę uznaje trafność tego zarzutu, zarazem jednak zaznacza, że nie przekroczyła swoich uprawnień, gdyż wskutek istotnej zmia-

ny budowli utracili skarżący swoje uprawnienia, a wobec tego należało budowle te traktować jako w całości powstałe bezprawnie i zastosować art. 249, gdyż usunięcia budowli wymagają względy natury publicznej.

Kwestji, czy i o ile zarządzenie co do usunięcia budowli, wzgl. i przywrócenia rzeki oraz jej odpływu do pierwotnego stanu, jest uzasadnione w art. 249, N. T. A. na podstawie art. 61 (p. 1) i art. 1 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 (poz. 806 Dz. Ust.) nie mógł rozpatrywać, gdyż kwestja ta nie jest przedmiotem zaskarżonego orzeczenia. Gdy zaś władza pozwana sama przyznaje, że zarządzenie powyższe nie ma uzasadnienia w art. 64 i 70, na których je oparto, należało zaskarżone orzeczenie w części dotyczącej tego zarządzenia uchylić, jako niezgodne z ustawą.

### 753.

*Przepisy art. 89 ust. 2 i art. 91 rozp. o postępowaniu administracyjnym, poz. 341/1928 Dz. Ust., nakładające na władze orzekające w razie wniesienia przez jedną ze stron odwołania obowiązek powiadomienia innych stron o wniesieniu odwołania, a na władzę odwoławczą obowiązek wyznaczenia tym stronom stosownego terminu do zapoznania się z odwołaniem i wypowiedzenia się co do niego, — obowiązują także przy odwołaniach od orzeczeń okręgowych urzędów ziemskich.*

Wyrok N. T. A. z 29 grudnia 1934. L. Rej. 7625/32.

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

Powody.

Kontraktem kupna-sprzedaży z daty Poznań 3 listopada 1925 Kazimiera i Stefan małżonkowie L. w Swarzędzu nabyli od Macieja J. z jego majątku ziemskiego Bednary w powiecie poznańskim obszar 85 ha wraz budynkami i inwentarzem za cenę 19.000 zł. W kontrakcie tym sprzedający udzielił nabywcom nieodwołalnego pełnomocnictwa z prawem substytucji do przewłaszczenia na siebie odnośnego obiektu.

Okręgowy Urząd Ziemski w Poznaniu decyduje z 26 maja 1926 odmówił zezwolenia na przewłaszczenie, ponieważ nabywcy nie posiadają kwalifikacji rolniczych i ze względu na przepis art. 65 ustawy z 28 grudnia 1925, poz. 1/1926 Dz. Ust. Odwołania małżonków L. Ministerstwo Reform Rolnych orzeczeniem z 26 sierpnia 1926 nie uwzględniło i utrzymało w mocy powyższą decyzję Okręgowego Urzędu Ziemskiego, wychodząc z założenia, że majątek Bednary ze względu na swój obszar podlega obowiązkowi parcelacyjnemu i że przez odsprzedaż 85 ha z tej nierucho-

mości zmniejszyłby się obszar ziemi, przeznaczony na cele reformy rolnej.

Na skutek podania małżonków L. z 29 marca 1930 Okręgowy Urząd Ziemski decyzją z 28 sierpnia 1931 udzielił wymienionym zezwolenia na przewłaszczenie części majątku Bednary w myśl kontraktu z 3 listopada 1925.

Uwzględniając odwołanie Macieja J., Ministerstwo Reform Rolnych orzeczeniem z 27 maja 1932 uchyliło powyższą decyzję, zaznaczając w uzasadnieniu, że wprawdzie wobec złożenia przez nabywców deklaracji z 26 sierpnia 1931, którą zrzekli się prawa do wyłączeń z art. 4 i 5 ustawy o wykonaniu reformy rolnej, powstała nowa okoliczność faktyczna, uzasadniająca rozpoznanie tej sprawy jako nowej, bez naruszenia zasady rzeczy osądzonej, to jednak brak specjalnej zgody skarżącego na ponowne merytoryczne rozpoznanie sprawy ze względu na zmieniony stan faktyczny, która to zgoda winnaby być wyrażona w formie nowego kontraktu lub oświadczenia, iż skarżący pragnie utrzymać w mocy dawny kontrakt; decyzja Okręgowego Urzędu Ziemskiego narusza przeto prawo jednej ze stron, nabyte z prawomocnej decyzji z 26 maja 1926, a polegające na swobodzie rozporządzania przez sprzedającego objektem, który stanowił przedmiot sprzedaży w kontrakcie z 3 listopada 1925.

Orzeczenie to zaskarżyli małżonkowie L. do N.T.A., który rozważył, co następuje:

Skarżący podnoszą między innymi zarzut naruszenia art. 89 rozp. Prez. Rzplitej o postępowaniu administracyjnym z 22 marca 1928, poz. 341 Dz. Ust., ponieważ nie zostali o wniesieniu odwołania zawiadomieni, przez co narażono ich na niepowetowaną stratę, gdyż nie mieli możliwości złożyć Ministerstwu swych wyjaśnień, któreby niechybnie wpłynęły na jego decyzję, i zmuszeni są wyjaśnienia te podać dopiero obecnie w skardze. Nadto skarżący, uważając udzielone zezwolenie za nieodwołalne, postarali się o wpisy hipoteczne prawa własności, które dziś z ich szkodą mogą okazać się jako nieskuteczne lub nawet nieważne.

Zarzut ten jest trafny.

Art. 89 rozp. o postępowaniu administracyjnym postanawia w ustępie drugim, że władza, która decyzję wydała, przedkładając odwołanie wraz z aktami sprawy do rozpoznania instancji wyższej, obowiązana jest powiadomić inne strony o wniesieniu odwołania, według zaś art. 91, jeśli odwołanie strony jednej może wpłynąć na rozstrzygnięcie w stosunku do innych,

wówczas władza odwoławcza wyznaczy im stosowny termin do zapoznania się z odwołaniem (art. 14) i wypowiedzenia się co do niego.

Wbrew zapatrywaniu władzy pozwanej, wyrażonemu w odpowiedzi na skargę, przepisy te mają zastosowanie również w sprawach, jak niniejsza. Art. 115 cytowanego rozp. stanowi bowiem jedynie, że przepisy tego rozp. nie naruszają mocy prawnej przepisów o postępowaniu przed urzędami, komisjami, komitetami oraz innymi organami ziemskimi, podległymi Ministerstwu Reform Rolnych, a przewidzianymi w poszczególnych ustawach. Wynika z tego, że nienaruszone pozostają tylko *pozytywne* przepisy, regulujące postępowanie przed władzami i organami ziemskimi odmiennie od postanowień rozp. z 22 marca 1928, brak natomiast w nich pewnych przepisów proceduralnych nie stoi na przeszkodzie stosowaniu odnośnych późniejszych przepisów rozporządzenia o postępowaniu.

Okoliczność przeto, że powołane przez władzę pozwaną przepisy art. 11 ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 706 Dz. Ust., oraz §§ 17—20 rozp. wykonawczego do tej ustawy, poz. 281/1924 Dz. Ust., regulujące tryb wnoszenia odwołań od orzeczeń okręgowych urzędów ziemskich, nie wymagają wyraźnie powiadomienia stron o wniesieniu odwołania, nie pozbawia mocy obowiązującej późniejszych przepisów rozp. z 22 marca 1928, nakładających na władze taki obowiązek.

Z przedłożonych Trybunałowi akt sprawy nie wynika, ani, by Okręgowy Urząd Ziemski w Poznaniu zawiadomił był skarżących, zgodnie z art. 89 ust. 2 rozp. o postępowaniu administracyjnym, o wniesieniu przez Macieja J. odwołania od decyzji z 28 sierpnia 1931, którą zezwolono skarżącemu na przewłaszczenie nabytej przez nich części majątku Bednary, ani też, by władza pozwana dała im była możliwość wypowiedzenia się co do tego odwołania, jak tego wymaga art. 91 powyższego rozp.

A ponieważ skarżący byli niewątpliwie stroną w tem postępowaniu i odwołanie strony przeciwnej wpłynęło na rozstrzygnięcie władzy pozwanej w stosunku do nich, gdyż spowodowało uchylenie wydanego na ich korzyść orzeczenia Okręgowego Urzędu Ziemskiego, należało uznać postępowanie w tym punkcie dotknięte istotną wadliwością ze szkodą dla skarżących, którym utrudniono obronę ich praw, a Trybunałowi uniemożliwiono rozpatrzenie w trybie kasacyjnym dalszych, merytorycznych zarzutów skargi, jako niepodniesionych w postępowaniu administracyjnym.