

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA

Dr. WŁ. DBAŁOWSKI

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

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI, ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

JAN SAWICKI

EMER. I PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

Dr. STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

WITOLD ŚWIĘCICKI

SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO
CZŁONEK TRYB. KOMPET.

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 DUBIEŃSKI

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.

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

WOJCIECH TRAMPLER

Em. Prokurator Sądu Najwyższego
Notariusz i b. Adwokat

EUGENJUSZ WAŚKOWSKI

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

BRONISŁAW WERMIŃSKI

Em. Sędzia Sądu Najwyższego

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuratury Generalnej

TOM PIĘTNASTY

1936

WYDAWNICTWO KSIĘGARNI F. HOESICKA
WARSZAWA

ORZECZNIETWO

SADÓW FOLSKICH

JAN SAWICKI

DR. STANISŁAW SIWIŃSKI

DR. STANISŁAW SIWIŃSKI

WITOLD SIWIŃSKI

72.959

III

5

TOM I

1010 2010

1.

Przepisy art. 147 i 148 k. p. c. działają równorzędnie i dlatego do strony, zmieniającej mieszkanie, a posiadającej oprócz mieszkania biuro, lokal przemysłowy lub handlowy, wezwania może być skierowane do jednego z tych miejsc, zależnie od uznania władzy, doręczenie nakazującej.

Doręczenie wezwania dozorczy domu, w przypadku niezastania adresata w lokalu biurowym, przemysłowym lub handlowym nie stanowi obrazy art. 151 k. p. c., gdyż oba paragrafy, artykuł ten stanowiące, muszą być traktowane łącznie i § 1, zezwalający na doręczenie zastępcze, ma zastosowanie i w przypadku, przewidzianym w § 2¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 24 października 1934. C. I. 948/34.

Olga S., Irena W. i Grzegorz M. wystąpili 28 kwietnia 1933 o eksmisję Gerszona H., Sury H., firmy „Hotel W. sp. z ogr. odp.” i inn. z zajmowanych w domu powodów, przy ul. Nalewki Nr. 13 w Warszawie lokali: Nr. 95, o 29-iu pokojach, w których mieści się prowadzony przez H. hotel i Nr. 27 — 30, składającego się z 3 pokoiów i kuchni — na tej podstawie, że komorne z pomieszczeń tych wynosi 1.108 zł. 33 gr. miesięcznie i że pozwani za czas od sierpnia 1932 do 1 maja 1933 zalegają, mimo upomnień, z zapłatą ogółem 9.218 zł. 30 gr.

Sąd Grodzki powództwo zasądził. Od wyroku tego podane zastały dwie skargi apelacyjne: 1-o przez

Gerszona H. i inn. z żądaniem uchylecia wyroku z powodu nieudzielenia pozwanym zwłoki z racji kryzysu gospodarczego i 2-o przez Surę H. z żądaniem zniesienia postępowania przed Sądem Grodzkim i przekazania sprawy temuż Sądowi do ponownego rozpoznania z przyczyny wadliwego doręczenia wezwań na rozprawy sądowe Surze H. na ręce dozorczy domu przy ul. Nalewki 13, pomimo powiadomienia przez nią Sądu Grodzkiego o zmianie adresu, a mianowicie o wyjeździe jej do Częstochowy i zamieszkaniu u. W. ul. Panny Marji Nr. 32.

Sąd Okręgowy wyrok I instancji zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pełnomocnicy Sury H. i Gerszona H. powołują się na obrazę przez Sąd Okręgowy art. 249, 339, 408, 409 p. 7, 148, 151 § 2 i 70 § 2 k. p. c.: 1-o przez uznanie doręczeń Surze H. za prawidłowe na tej podstawie, iż pod adresem Nalewki 13 znajdowało się nie tylko poprzednie jej mieszkanie, lecz nadto jej lokal przemysłowy, t. j. hotel, chociaż Sura H. nigdy w hotelu nie pracowała, chociaż wezwania doręczane były dozorczy domu w jego stróżówce, a nie w hotelu i chociaż tego rodzaju zastępcze doręczenie w myśl art. 147 i nast. k. p. c. dopuszczalne jest wtedy tylko, gdy adresat chwilowo przebywa poza mieszkaniem, a nie, jak w przypadku, gdy przeniósł się na inne miejsce pobytu; 2-o przez ustalenie, iż strona pozwana przyznała należność i zawarła ugodę, z przeinaczeniem okoliczności sprawy, gdyż Sura H. przyznań żadnych nie czyniła i ugody nie zawierała; 3-o przez wydanie wyroku co do meritum sporu, chociaż rozprawę Sąd Okręgowy ograniczył do kwestji nieważności, podniesionej

¹⁾ I. Wykładnia przepisów art. 151 k. p. c. pokrywa się z ich treścią. W § 1-ym wyrażona jest ogólna zasada co do sposobu doręczenia w przypadku, gdy nie jest możliwe doręczenie do rąk adresata z powodu niezastania go przez doręczającego. § 2-gi stanowi uzupełnienie pierwszego w tym sensie, że można również doręczyć osobie zatrudnionej w lokalu biurowym, przemysłowym lub handlowym, gdy w tym lokalu adresata się nie zastanie. Nie wyłącza to wszakże doręczenia zastępczego trybem, przepisany w § 1, gdy w lokalu nie zastanie się ani adresata, ani żadnej osoby tam zatrudnionej.

II. Zastrzeżenia natomiast wywołuje wykładnia art. 147 i 148 k. p. c.

Z orzeczenia Sądu Najwyższego wynika, że w przypadku, gdy pozwany ma przedsiębiorstwo przemysłowe lub handlowe, doręczenie mu zawiadomienia o terminie rozprawy może nastąpić albo w jego mieszkaniu, albo w lokalu przemysłowym lub handlowym, i że wybór jednego z tych miejsc należy do uznania władzy, nakazującej doręczenie, czyli sądu albo przewodniczącego.

Oparcie tezy na uznaniu władzy jest w tym przypadku bardzo wątpliwe. Trudno tutaj wogóle mówić o uznaniu władzy. Swobodne uznanie tam tylko jest dopuszczalne, gdzie ustawa na to zezwala. W przedmiocie oznaczenia miejsca doręczenia takiego zezwolenia niema. Przeciwnie, Sąd związany jest wnioskami stron. Wynika to zarówno z ogólnych przepisów

(art. 137 § 1, p. 1 k. p. c.), jak i z przepisów o pozwie (art. 206 § 1), które zobowiązują do wskazania miejsca zamieszkania stron (naturalnie, w tym celu, aby Sąd mógł się z nimi komunikować). Z istnienia tego obowiązku płynie wniosek, że Sąd winien zarządzić doręczenie pozwanemu w miejscu, wskazanem przez powoda. W szczególności, doręczenie powinno nastąpić we wskazanem mieszkaniu, chociażby nawet z pozwu było widoczne, iż pozwany ma również lokal przemysłowy lub handlowy. Odwrotnie, gdy powód w sprawie, dotyczącej przedsiębiorstwa, wskazał lokal tego przedsiębiorstwa, jako miejsce zamieszkania pozwanego, Sąd obowiązany jest zarządzić doręczenie w tym lokalu.

Art. 148, który wymienia mieszkanie, biuro, lokal przemysłowy lub handlowy, jako miejsce doręczenia, nie dotyczy uprawnień Sądu i nie przewiduje jakiegokolwiek jego uznania; zawiera on tylko wskazówkę dla strony, która żąda dokonania doręczenia stronie drugiej (albo innej osobie, jak świadek, biegły, przyzowany). Słowem, art. 148 zawiera kilka ewentualności, z których stronie, a nie Sądowi, stosownie do okoliczności poszczególnego przypadku wolno skorzystać.

A zatem mniemanie, że władza według swego uznania oznacza miejsce doręczenia, nie znajduje potwierdzenia w przepisach k. p. c.

III. W przypadku, rozstrzygniętym orzeczeniem Sądu Najw., art. 148 wogóle ma znaczenie podrzędne. Należało raczej zwró-

przez Surę H., i chociaż strony co do meritum nie wypowiedziały się i 4-o przez pozostawienie bez rozpoznania uwag do protokołu i przez błędne uzasadnienie odmowy wniesienia tych uwag brakiem prawa pozwanej Sura H. do zgłaszania zarzutów merytorycznych. Z tych zasad skarżący żądają uchylenia wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu względnie zniesienia postępowania przed Sądami obu instancji i przekazania sprawy I instancji celem ponownego jej rozpoznania.

Zarzuty te nie są słuszne z następujących względów:

1-o Na mocy art. 148 k. p. c. doręczenia dokonywa się w mieszkaniu, w biurze, w lokalu przemysłowym lub handlowym, a w ich braku tam, gdzie adresata się zastanie, przyczem z tekstu przepisu tego nie wynika, by prawodawca chciał nadać któremukolwiek z tych sposobów doręczenia pierwszeństwo, wobec czego wybór lokalu, gdzie doręczenie ma się odbyć zależy od uznania władzy, nakazującej doręczenie. Przepis art. 147 k. p. c., mówiący o obowiązku stron i ich zastępców zawiadamiania Sądu o każdej zmianie zamieszkania, ma to znaczenie, że o ile kto posiada tylko mieszkanie, a nie ma ani biura, ani lokalu przemysłowego lub handlowego Sąd w razie zawiadomienia o zmianie mieszkania winien wysłać stronie wezwanie pod nowym adresem. Ale art. 147 k. p. c. nie uchyla art. 148 k. p. c., oba te przepisy działają równorzędnie, i dlatego jeżeli strona, która zmienia mieszkanie, oprócz mieszkania, posiada biuro albo lokal przemysłowy lub handlowy, wezwanie może być skierowane dla niej czy to do nowego zamieszkania, czy też do biura albo lokalu przemysłowego

lub handlowego. Dlatego, pomimo przeniesienia się Sura H. do Częstochowy, Sąd Grodzki miał prawo posłać wezwanie dla niej na ulicę Nalewki Nr. 13, gdzie znajduje się jej lokal przemysłowy, t. j. będący jej współwłasnością Hotel W., przyczem bez znaczenia jest okoliczność, że Sura H. w hotelu nie pracowała. Nie zachodzi przeto obraza art. 147 i 148 k. p. c., jak również doręczenie wezwania dozorczy domu nie stanowi obrazy art. 151 k. p. c., gdyż oba paragrafy, artykuł ten stanowiące, muszą być traktowane łącznie i § 1, zezwalający na doręczenie zastępcze, ma zastosowanie i w przypadku, przewidzianym w § 2.

2-o Wzmiankę o przyznaniu i o układzie Sąd Okręgowy przytoczył ubocznie, opierając wyrokowanie głównie na udowodnionych faktach: zaleganiu z zapłatą komornego i upominaniu się o komorne ze strony powodów.

3-o Z protokołu rozprawy w Sądzie Okręgowym wynika, że pozwany H. popierał swą apelację, a powodowie żądali zatwierdzenia wyroku I instancji, a zatem rozprawa dotyczyła i meritum sporu.

4-o Art. 177 k. p. c. stanowi, że od postanowienia Sądu w przedmiocie sprostowania lub uzupełnienia protokołu niema zażalenia.

Z tych zasad przeto skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

cić główną uwagę na przepis art. 147 § 1 k. p. c. i na nim oprzeć rozstrzygnięcie.

W myśl tego przepisu każda strona, a więc i strona pozwana, ma prawo (a nawet obowiązek pod sankcją z art. 147 § 2) zawiadomić Sąd o zmianie swego zamieszkania. Takie oświadczenie ma moc bezwzględnie wiążącą dla Sądu. Po otrzymaniu zawiadomienia Sąd obowiązany jest do niego się zastosować. Ustaje wówczas wszelka możliwość nawet dla strony przeciwnej zastanawiania się nad tem, dokąd należy posłać wezwanie. Skoro strona, której doręczenie ma być dokonane, wskazała swój adres, nie pozostaje nic innego, jak skierować wezwanie pod wskazanym adresem. Doręczenie w innym miejscu byłoby naruszeniem praw procesowych strony i pozostawałoby w rażącej sprzeczności z zasadą, że strona musi mieć umożliwioną obronę w procesie, pierwszym zaś warunkiem możliwości obrony jest należyte zawiadomienie o zamierzonej czynności procesowej, a zwłaszcza o rozprawie.

IV. W orzeczeniu Sądu Najw. przyjęto pogląd, że art. 147 ma bezwzględne zastosowanie tylko wówczas, gdy strona, zawiadamiająca o zmianie swego mieszkania, nie ma biura albo lokalu przemysłowego lub handlowego. Nie zwrócono tutaj dość uwagi na tekst art. 147 § 1 i jego znaczenie. Mowa tam jest o zmianie „miejsca zamieszkania”. Pojęcie to w sensie procesowym w zakresie doręczeń obejmuje każde zamieszkanie, w którym można dokonać doręczenia, a więc i lokal przedsiębiorstwa

przemysłowego lub handlowego. Wobec tego nawet i wówczas, gdy poprzednie doręczenia dokonywane były w lokalu przedsiębiorstwa, strona ma prawo wskazać nowy adres, pod którym chce otrzymywać wezwania w dalszym toku procesu. Posiadanie przeto lokalu przedsiębiorstwa nie stoi na przeszkodzie skorzystaniu z uprawnień, jakie daje stronie art. 147 § 1.

V. Powyższe względy prowadzą do wniosku, że doręczenie w lokalu przemysłowym pomimo, że strona wskazała inny swój adres, nie jest zgodne z prawem i stanowi naruszenie art. 147 § 1 k. p. c.

VI. Pozatem należy podnieść jeszcze jedną wątpliwość, którą nasuwa orzeczenie Sądu Najw. w związku z art. 177 k. p. c.

Z treści orzeczenia wynikałoby, że zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący tego przepisu, został oddalony dlatego, że na postanowienie Sądu w przedmiocie sprostowania lub uzupełnienia protokołu niema zażalenia. Zdaje się, że zaszła tutaj omyłka. Według przyjętej w k. p. c. terminologii wyrażenie „niema zażalenia” oznacza tylko, że nie można skarżyć danego postanowienia oddzielnie, ale dopuszczone jest zaskarżenie w apelacji albo w kasacji. Na oznaczenie przypadków, w których wogóle zaskarżenie jest wyłączone, kodeks używa wyrażenia „niema środka odwoławczego” (naprz. w art. 22 § 4, w art. 60, w art. 132 § 2, w art. 188 § 2 i inn.).

2.

Wszystkie majątki, które nie podpadają pod ścisłe określenie majątków rodowych, podane w art. 399 t. X cz. 1 zw. pr., winny być uważane za majątki nabyte, chociażby nie były wyraźnie objęte wyszczególnieniem, zamieszczonem w art. 397 tegoż t. X cz. 1.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 19 grudnia 1934. C. I. 1698/34.

Sąd Apelacyjny oddalił powództwo stryja i stryjecznych braci spadkodawcy Mikołaja S., zmarłego w 1929 r., przeciwko jego matce i ojczymowi o pozostałe po nim 4 dzies. 277 s. kw. ziemi włościańskiej nadanej, którą odziedziczył on po zmarłym w 1916 r. ojcu swym Grzegorzowi S., opierając się na tem, że powyższy spadkowy po Mikołaju S. majątek winien być uważany za majątek nabyty, jako otrzymany przez niego w spadku w tym czasie, gdy nie zostało jeszcze zniesione dziedziczenie zwyczajowe majątków włościańskich nadanych, które wykluczało, zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, możliwość uzyskania przez te majątki charakteru rodowego, a wobec tego pierwszeństwo przed powodami do spadku po Mikołaju S. mają synowie pozwaných a jego bracia przyrodni, wyłączający z mocy art. 1140 t. X cz. 1 zw. pr. przy dziedziczeniu majątku nabytego, pozostałego po zmarłym bez testamentu bezpotomnie oraz nie mającym rodzonych braci ani siostr spadkodawcy, wszystkich innych jego krewnych.

Skarga kasacyjna zarzuca, iż chociaż, zgodnie z wyjaśnieniem Sądu Najwyższego w orzeczeniu Nr. 69/29, ziemie nadane są wyłączone z pod przepisów o majątkach rodowych, jednakże ani orzeczenie powyższe, ani żaden przepis prawny nie kwalifikuje gruntów tych jako majątki nabyte, których dokładną definicję i wyczerpanie zawiera art. 397 t. X cz. 1 zw. pr., a wobec tego grunty powyższe winny być uważane za majątek *sui generis*, którego dziedziczenie nie podpada pod art. 1140 t. X cz. 1 zw. pr., mówiący o majątkach nabytych.

Zarzut powyższy jest bezzasadny, gdyż, skoro Sąd Najwyższy w cytowanym przez skarżącego orzeczeniu Izby I Nr. 69/29, jak również w szeregu innych orzeczeń (128/24, 188/26, 196/26, 9/28, 209/28, 1/29), doszedł do wniosku, że ziemie włościańskie nadane ze względu na możliwość zwyczajowego dziedziczenia u włościan nie mogły się stać majątkiem rodowym, którego pojęcie ściśle łączy się z ustawowym trybem dziedziczenia, opartym na podstawie pokrewieństwa, to tem samem uznał, że ziemie te mają charakter majątków nabytych (o ile tylko nie zostały otrzymane w drodze spadku beztestamentowego po gospodarzu, zmarłym już po zniesieniu dziedziczenia zwyczajowego), gdyż ustawa dzieli majątki na nabyte i rodowe i żadnego trzeciego rodzaju majątków nie zna, a przeto wszystkie te majątki, które nie podpadają pod ścisłe określenie majątków rodowych, po-

dane w art. 399 t. X cz. 1 zw. pr., winny być uważane za majątki nabyte, chociażby nie były wyraźnie objęte wyszczególnieniem, zamieszczonem w art. 397 tegoż t. X cz. 1.

3.

Nabywca na mocy umowy przyrzeczenia kupna sprzedaży; która została następnie uznana wyrokiem sądowym za przenoszącą własność, działki gruntu ze składu większego majątku może być z niej wyrugowany przez nabywcę tego majątku na licytacji, odbytej za dług na rzecz Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego, należny od sprzedawcy powyższej działki.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 3 stycznia 1935. C. I. 1729/34.

Jan T. nabył na licytacji, odbytej w dniu 11 czerwca 1931, za dług Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego dobra M. wraz z parcelą Nr. 2 i w powództwie żądał wyrugowania z niej Władysława K. i oddania jej w jego posiadanie. Pozwany K. wyrokiem z 6—18 listopada 1929 uznany został za właściciela tej parceli na mocy umowy przyrzeczenia kupna - sprzedaży z 1921, zawartej z dłużnikiem pożyczki, zaciągniętej w T-wie Kredytowym Ziemskim, lecz prawa swe ujawnił hipotecznie dopiero po spełnieniu pierwszej licytacji, lecz przed nabyciem parceli przez powoda na licytacji, odbytej w drugim terminie.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, Sąd Apelacyjny jednak wyrok ten uchylił i powództwo uwzględnił.

W skardze kasacyjnej pozwany wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku z powodu obrazy art. 339 i 711 u. p. c., którą upatruje w tem, iż Sąd Apelacyjny: 1) nie uwzględnił żądania zbadania świadka dla ustalenia, że powód wiedział o nabyciu parceli przez skarżącego i o ujawnieniu jego praw w hipotece i pominął te okoliczności; 2) nie rozważył, że skarżący, jako nabywca parceli na podstawie umowy przyrzeczenia kupna sprzedaży, mógł dochodzić swych praw nawet w stosunku do jawnego z wykazu hipotecznego następcy prawnego swego kontrahenta, i 3) nie rozważył, że skarżący nie był zawiadomiony o potwornej licytacji i o dalszych czynnościach hipotecznych, oraz nie rozważył, że brak tych zawiadomień nie może podważać jego praw do spornej parceli.

Niesłuszny jest pierwszy zarzut skarżącego. Jak to jest widoczne z ustaleń zaskarżonego wyroku, sporna działka narówni z całym majątkiem M. została obciążona długiem na rzecz T-wa Kredytowego Ziemskiego jeszcze przed zawarciem przez skarżącego umowy obietnicy sprzedaży tej działki i działka ta narówni z całym majątkiem M. odpowiadała za dług i zaległe raty, należne T-wu Kredytowemu Ziemskiemu. Skoro więc skarżący nabył sporną działkę rów-

niez obciążoną powyższą pożyczką, to słuszna jest przesłanka Sądu Apelacyjnego, iż działka ta nie podlegała wyłączeniu z opisu i zwolnieniu od sprzedaży przy poszukiwaniu przez T-wo Kredytowe Ziemskie zaległych rat tej pożyczki i że wobec tego nie może mieć żadnego znaczenia dla sprawy ta okoliczność, że powód wiedział, nabywając majątek z licytacji, że sporną działkę ma w swym posiadaniu skarżący, gdyż powód, wiedząc o posiadaniu działki tej przez skarżącego, wiedział również, że odpowiada on, jako właściciel tej działki, za zaległe raty, a więc że i jego działka narówni z całym majątkiem M. podlega sprzedaży.

W związku z tem odpada i drugi zarzut skargi kasacyjnej, w przypadku bowiem jest bez znaczenia, czy skarżący w myśl art. 9 ustawy z 13 marca 1929 o umowach sprzedaży lub przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości ziemskich na obszarze Sądów Apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie (Dz. U. Nr. 24/29, poz. 246) mógłby poszukiwać swych praw w stosunku do nowonabywcy, jawnego z wykazu hipotecznego, skoro w świetle ustaleń Sądu Apelacyjnego skarżący narówni z pozostałymi współwłaścicielami majątku M. zalegał z płaceniem rat na rzecz Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego i dopuścił do sprzedaży w drodze licytacji całego tego majątku, a więc i swej działki.

Niesłuszny jest wreszcie i trzeci zarzut skargi kasacyjnej, jako nieodpowiadający rzeczywistości, Sąd Apelacyjny bowiem szczegółowo rozpoznał obydwie zagadnienia, podnoszone w tym zarzucie, przyszedł tylko do wniosku, iż władze Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego i Wydział Hipoteczny nie były obowiązane powiadamiać skarżącego o terminie powtórnej licytacji. Ten ostatni wniosek jest oparty na przepisach ustawy Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego i znajduje swe potwierdzenie w art. 217 i nast. oraz art. 234, 235 i 236 tejże ustawy.

4.

Pod rządem przepisów o kosztach sądowych z 27 października 1932 o kod. post. cyw. może być przyznane prawo ubogich w sprawach toczących się w trybie zachowawczym.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 19 marca 1935. C. I. 2706/34.

Sąd Okręgowy w Wilnie odmówił przyznania skarżącej prawa ubogich w sprawie zatwierdzenia w trybie zachowawczym złożonego przez nią testamentu, motywując tem, iż z treści art. 112—124 i 524 k.p.c. w zestawieniu z art. 5 przepisu o koszt. sąd. wynika, iż prawo ubogich może być przyznane tylko w spra-

wach, toczących się w trybie spornym, gdyż w trybie zachowawczym brak przeciwnika, od którego nieuiszczone koszta sądowe mogłyby być ściągnięte po zakończeniu sprawy.

Sąd Apelacyjny, do którego odwołała się skarżąca, skargi incydentalnej nie uwzględnił, dzieląc motywy zaskarżonej decyzji tak z punktu widzenia przepisów k. p. c., jako też z uwagi na przepisy u. p. c.

Przesłanki Sądu Apelacyjnego, jak słusznie zarzuca skarżąca w skardze kasacyjnej, nie są zasadne.

Ponieważ sprawa niniejsza wszczęta została w dn. 24 stycznia 1934 roku, więc zgodnie z art. 114, 119 i 127 przepisów o kosztach sądowych z 27 października 1932 (Dz. U. Nr. 93, poz. 805) w przypadku mają zastosowanie powyższe przepisy, które w art. 3 stanowią, że uwolnienie od kosztów sądowych służy osobie, której Sąd przyznał prawo ubogich, do przyznania zaś tego prawa stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego (sama sprawa w myśl art. XVII ust. 10 i 5 przepisów wprowadzających k. p. c. winna się toczyć w trybie zachowawczym). Wyżej wymieniony art. 3 przepis. o koszt. mieści się w rozdziale I-szym, zatytułowanym „Przepisy ogólne”, odnosi się przeto do wszystkich kosztów, przewidzianych w tem rozporządzeniu, i obejmuje również koszta, przewidziane w art. 62, a związane między innymi z zatwierdzeniem testamentów.

Również powołane w zaskarżonym postanowieniu art. 112 — 125 k. p. c. nie usprawiedliwiają wniosku Sądu Apelacyjnego. Przedewszystkiem należy zauważyć, że kodeks post. cyw., jak wynika z art. 1 przepis. wprowadz., unormował tylko tryb prowadzenia spraw spornych, dlatego też między innymi art. 112 — 125 a w szczególności art. 120 k. p. c. w redakcji swej stosowane zostały do tego trybu, spotykamy więc tu stale wzmiankę o przeciwniku; dopiero rozp. o kosztach sądowych mocą art. 3 rozciągnęło działanie art. 112 — 125 k. p. c. na wszelkie sprawy, rozpoczęte po dniu wejścia w życie tego rozp.; z tego też względu brak przeciwnika w sprawach, toczących się w trybie zachowawczym (incydentalnym), nie może służyć za podstawę do odmowy w tych sprawach przyznania prawa ubogich. Następnie w myśl art. 120 k. p. c. za stronę ubogą, która sprawę przegrała, koszta postępowania ponosi Skarb Państwa, w razie zaś wygrania przez nią sprawy w całości lub części opłaty sądowe będą ściągnięte z zasądzonego na jej rzecz majątku. Wobec tego w przypadku jeżeli Sąd zatwierdzi testament, winien nakazać ściągnięcie nieuiszczonych opłat sądowych z majątku, objętego testamentem, w razie zaś odmowy zatwierdzenia, koszta pokryje Skarb Państwa.

Wychodząc z tych założeń Sąd Najwyższy skargę kasacyjną uwzględnił.

5.

Prawosławny Sąd Duchowny był właściwy do rozpoznania procesu rozwodowego, gdy o rozwiązanie małżeństwa zwrócił się do niego nie tylko mąż, będący prawosławnym, lecz i żona ewangeliczka, która w toczącej się w powyższym Sądzie Duchownym sprawie wytoczyła powództwo wzajemne.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 20 marca — 9 kwietnia 1935. C. I. 2546/34.

Fryderyk L. wytoczył powództwo przeciwko Julji L. o ustalenie, iż jest zwolniony od uiszczania na rzecz pozwanej alimentów, zasądzonych jej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 7/8 stycznia 1927 na tej zasadzie, iż po dacie wyrzeczonego przez Sąd Okręgowy wyroku Sąd Duchowny Prawosławny rozwiązał między nim i pozwaną związek małżeński z winy obojga małżonków, w następstwie czego powód stworzył sobie inną rodzinę, ma z nowego związku małżeńskiego syna, przez co stan jego majątkowy uległ zmianie.

Sądy obydwu instancji powództwo oddaliły.

Skarga kasacyjna zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego naruszenie art. 196, 199, 204 prawa o małżeństwie, art. 126 Konstytucji i art. 243, 262, 266 i 342 k. p. c., które upatruje w tem, iż Sąd Apelacyjny: 1) nie wziął na uwagę, iż art. 199 i 204 prawa o małżeństwie zgodnie z art. 126 Konstytucji nie utraciły mocy i nadal obowiązują; 2) niesłusznie powołał się na orzeczenie Sądu Najwyższego, Zb. Orz. 172/26, które w przypadku nie ma zastosowania, ponieważ pozwana L. wytoczyła w sprawie toczącej się w Sądzie Duchownym Prawosławnym, powództwo wzajemne, wskutek czego wyrok, przez ten Sąd wydany, zapadł nie tylko na skutek pozwu prawosławnej przeciwko ewangeliczkce, lecz i na skutek pozwu wzajemnego przeciwko prawosławnemu, i 3) wbrew zasadom procesu cywilnego, wysunął zastrzeżenia co do charakteru wyroku rozwodowego, pomimo iż żadna ze stron w procesie tego wyroku nie kwestjonowała.

Pierwszy zarzut skarżącego jest błędny. Przepisy art. 199 i 204 prawa o małżeństwie, ustanawiające supremację wyznania prawosławnego nad pozostałymi wyznaniem chrześcijańskimi, z odrodzeniem państwowości polskiej, jako z nią sprzeczne, moc utraciły. Przez odmówienie mocy prawnej tym przepisom bynajmniej nie został naruszony art. 126 Konstytucji, gdyż utracenie mocy tych przepisów wyraźnie wynika z przepisów samej Konstytucji, zawartych w art. 111 i 114.

Słuszny jest natomiast drugi zarzut skarżącego. Sąd Apelacyjny, ustalając, że zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego Nr. 172/26 węzeł małżeński między stronami w procesie trwa nadal, nie wziął na uwagę tej okoliczności, iż w przypadku o wyrzeczenie rozwodu zwróciły się do Prawosławnego Sądu Duchownego

obydwie strony. Zgodnie z art. 196 prawa o małżeństwie osoby wyznania chrześcijańskiego, o ile każdy jest odmiennego wyznania, winny zwracać się o rozwiązanie węzła małżeńskiego do Sądu tego wyznania, do którego należy pozwany i wyrok, dotyczący rozwiązania lub nierozwiązania małżeństwa, uważa się za obowiązujący dla obojga małżonków. Gdy więc w przypadku o wyrzeczenie rozwodu zwróciły się do Prawosławnego Sądu Duchownego obydwie strony w procesie i skoro w myśl art. 196 prawa o małżeństwie jedna strona była uprawniona do wytoczenia takiego procesu, to w myśl tegoż art. 196 prawa o małżeństwie Prawosławny Sąd Duchowny był właściwy do rozpoznania takiego procesu i wyrok tegoż Sądu jest obowiązujący dla obojga małżonków.

Przez powzięcie odmiennego wniosku Sąd Apelacyjny naruszył art. 196 prawa o małżeństwie i 351 k. p. c. Uchylenie to jest o tyle istotne, iż winno spowodować uchylenie zaskarżonego wyroku bez potrzeby rozpoznania pozostałego zarzutu skargi kasacyjnej.

6.

Niepopieranie w ciągu 10 lat podania o zatwierdzenie testamentu nie pozbawia petenta prawa żądania jego zatwierdzenia, gdyż przepisy art. 692, 694 i art. 1 aneksu do tegoż art. 694 uw. t. X cz. 1 zw. pr. nie mogą mieć zastosowania w sprawach o zatwierdzenie testamentu w trybie incydentalnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 26 marca 1935. C. I. 125/35.

Powodowie, występując przed Sąd Okręgowy w dn. 4 kwietnia 1932 o majątek nieruchomy, żądali zatwierdzenia testamentu notarialnego z 12 lipca 1911, znajdującego się w kasie sądowej od 1914 r., którego mocą ojciec ich, zmarły w dn. 1 kwietnia 1914, zapisał ten majątek ich matce, oraz przyznania powodom prawa własności do rzeczonych majątków na tej podstawie, że nieżyjąca obecnie ich matka testamentem z 11 kwietnia 1927, zatwierdzonym przez Sąd do wykonania, zapisała na ich rzecz sporny majątek.

Sąd Apelacyjny wbrew wyrokowi Sądu Okręgowego powództwo oddalił, przytaczając w uzasadnieniu, że wprawdzie w kasie sądowej okazał się powołany w skardze powodowej testament ojca powodów w kopercie z datą 16 sierpnia 1920, lecz strona powodowa nie udowodniła, by testament został złożony do Sądu w terminie, przewidzianym w art. 1063 t. X cz. 1 zw. pr., przy podaniu zapisobiercy o zatwierdzenie testamentu i by testament ten był zatwierdzony; że nie można przypisać Sądowi winy niezatwierdzenia testamentu, gdyż nie zostało również udowodnione, by testament został złożony w try-

bie art. 1060¹ lub art. 1060² t. X cz. 1 zw. pr.; że o ile nawet przypuścić, że został złożony przy podaniu o zatwierdzenie, to wobec niestwierdzenia, kiedy mianowicie został złożony, i wobec niepopierania tego podania przez lat 10 obecne żądanie zatwierdzenia nie ulega uwzględnieniu; że wprawdzie w myśl art. 1066 t. X cz. 1 zw. pr. służy zapisobiercy prawo żądania zatwierdzenia testamentu w drodze spornej w terminie dziesięcioletnim od chwili zgonu testatora, lecz jedynie wówczas, gdy zostanie udowodnione, że zapisobiercy nie wiedzieli o istnieniu testamentu, okoliczność ta jednak w przypadku nia ma miejsca, gdyż o istnieniu testamentu powodowie dowiedzieli się ze wzmianki o nim w testamentie swej matki; że sporny testament nie ulega zatwierdzeniu nawet w razie zastosowania przepisów dekretu z 16 stycznia 1919 w przedmiocie zawieszenia biegu terminów i przedawnień (Dz. Pr. Nr. 9, poz. 121).

W skardze kasacyjnej powodowie, żądając uchylenia wyroku, zarzucają Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 1066 — 1066², 1066¹¹ i 1066¹² t. X cz. 1 zw. pr., art. 366, 339 i 711 u. p. c. oraz art. 4 dekretu z 16 stycznia 1919, poz. 121.

Wyrażając w uzasadnieniu wyroku wątpliwość, czy omawiany testament został złożony do Sądu Okręgowego w celu zatwierdzenia, i mając na względzie datowaną kopertę kasy sądowej, w której znajdował się testament, pominął Sąd Apelacyjny złożoną do akt sprawy informację Sądu Okręgowego w Łucku z 17 lutego 1934 (fol. 120), stwierdzającą, iż w księdze dowodów, oddanych do kasy Sądu tut. za 1920 r. pod poz. 387 z 16 czerwca 1920 figuruje zapis treści następującej: „W sprawie o zatwierdzenie testamentu Filipa B. Notarjalny testament z dn. 12 lipca 1911 r.”; z drugiej strony pominął również Sąd pismo Prezesa tegoż Sądu z 20 marca 1933 (fol. 85), stwierdzające, iż w archiwum sądowym sprawy tej niema, jak również niema odnośnego repertorium za rok 1914; tymczasem rozważenie tych dwóch dokumentów mogłoby doprowadzić Sąd Apelacyjny do wniosku, że sprawa o zatwierdzenie testamentu była przez Sąd zaprowadzona, czyli testament był złożony w celu zatwierdzenia, lecz sama sprawa została zagubiona, lub, jak wskazywał rzecznik skarżących, wywieziona w czasie dwukrotnej ewakuacji Sądu Okręgowego w Łucku.

Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił, dlaczego w takich okolicznościach uznał za niedopuszczalne zastosowanie do terminu, wskazanego w art. 1063 t. X cz. 1 zw. pr., dekretu z 16 stycznia 1919 w przedmiocie zawieszenia biegu terminów i przedawnień, aczkolwiek zgodnie z ustaleniem zaskarżonego wyroku testator zmarł 1 kwietnia 1914, czyli termin do złożenia testamentu upływał w dn. 1 kwietnia 1915, testament zaś złożony został do Sądu nie później, jak 16 czerwca 1920.

Nadawanie przez Sąd Apelacyjny istotnego znaczenia okoliczności, kto testament ten złożył do Sądu, i twierdzenie, że skarżący nie udowodnili, by testament złożony był przez zapisobiercę, jest bezpodstaw-

ne, żaden bowiem przepis prawa nie uzależnia skutków złożenia testamentu do Sądu od charakteru osoby składającej — art. 1060 i 1063 t. X cz. 1 zw. pr. mówią o złożeniu w formie bezosobowej, powołane zaś przez Sąd Apelacyjny art. 1060¹ i 1060² t. X cz. 1 zw. pr. stanowią nie ograniczenie kręgu osób, które mają prawo składania testamentu do Sądu, gdyż nawet zapisobiercy nie wymieniają, lecz ustalają obowiązek osób, w tych artykułach wymienionych, do złożenia testamentu; natomiast art. 1062 wprost stanowi, iż testamenty celem zatwierdzenia do wykonania składane są przez osoby, w których ręku się znajdują.

Również nie jest zasadna przesłanka Sądu Apelacyjnego, iż niepopieranie przez skarżących w ciągu lat 10 podania o zatwierdzenie testamentu pozbawia skarżących prawa żądania zatwierdzenia go obecnie; Sąd Apelacyjny nie powołuje żadnego przepisu prawa na poparcie tego twierdzenia, lecz oczywiście ma na względzie przepisy art. 692, 694 i art. 1 aneksu do tegoż art. 694 (uwagi) t. X cz. 1 zw. pr., przepisy te wszakże nie mogą mieć zastosowania w sprawach o zatwierdzenie testamentu w trybie incydentalnym, gdyż zgodnie z art. 1060² t. X cz. 1 zw. pr. Sądy mają obowiązek zatwierdzenia złożonych im testamentów, nie wyczekując złożenia w tym przedmiocie podania.

Bezzasadnie wreszcie twierdzi Sąd Apelacyjny, iż z terminu dziesięcioletniego do wytoczenia powództwa o zatwierdzenie testamentu, przewidzianego w art. 1066 t. X cz. 1 zw. pr., może strona skorzystać tylko w takim razie, jeżeli termin, wskazany w art. 1063, został przepuszczony z powodu braku wiadomości o istnieniu testamentu; art. 1066 bowiem wyraźnie stanowi, że prawo do wytoczenia powództwa do upływu ogólnego przedawnienia ziemskiego służy, gdy termin został uchybiony bądź wskutek braku wiadomości o istnieniu testamentu, bądź z innej przyczyny prawnej.

Wobec tych uchybień wyrok zaskarżony nie może ostać się w mocy, pozostałe zaś zarzuty skargi kasacyjnej nie wymagają rozważenia.

7.

W razie ustanowienia substytutu przez pełnomocnika, który do udzelenia substytucji został wyraźnie i w należytej formie przez swego mocodawcę upoważniony, powstaje prawny stosunek między mocodawcą a substytutem, na który już ani śmierć pełnomocnika, ani unieważnienie z jakiej bądź przyczyny jego plenipotencji nie może mieć wpływu¹⁾.

¹⁾ Ten sam pogląd wypowiedział b. Senat ros. — p. wyr. 1475/73 i 262/80.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 3 kwietnia — 1 maja 1935. C. I. 3015/34.

Sąd Okręgowy w Wilnie decyzyją z 22 sierpnia 1934 pozostawił bez rozpoznania podanie rzecznika strony powodowej adwokata R. Józefa o przyznanie prawa ubogich z uwagi, iż adwokat K., pełnomocnik tejże strony, który służące mu prawo przelał na adwokata R. w dniu 6 lipca 1934, zmarł w dniu 27 tegoż lipca, bezpośredniego zaś upoważnienia od powódek adwokat R. nie posiada.

W myśl art. 2329 t. X cz. 1 zw. pr. może być dokonany przelew praw, z umowy pełnomocnictwa wykonujących, jeżeli pełnomocnik na udzielenie substytucji wyraźnie i w należytej formie przez swego mocodawcę był upoważniony.

Upoważniając pełnomocnika do udzielenia substytucji, mocodawca tem samem z góry w umowie wyraża zgodę na prawne zastąpienie siebie przez substytuta, który zatem reprezentuje już nie pełnomocnika, lecz samego mocodawcę.

Na utworzony w ten sposób między mocodawcą a substytutem pełnomocnika prawny stosunek nie może mieć wpływu ani śmierć pełnomocnika, ani unieważnienie z jakiej bądź przyczyny jego plenipotencji, przeto, skoro w przypadku przelewu pełnomocnictwa adwokatowi R. dokonany został przez adwokata K. zgodnie z art. 2329 t. X cz. 1 zw. pr., nie mógł Sąd bez obrazy przepisu uznać, iż ze śmiercią adwokata K. stracił jego substytut prawo reprezentacji mocodawcy.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Okręgowego w Wilnie z powodu obrazy art. 2329 t. X cz. 1 zw. pr. uchyla.

8.

Choroba umysłowa, zawieszająca w myśl art. 2 ust. 2 aneksu do uw. do art. 694 t. X cz. 1 zw. pr. bieg przedawnienia, musi być stwierdzona w trybie art. 368 i nast. tegoż t. X cz. 1.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 16 kwietnia 1935. C. I. 2794/34.

Nie jest zasadny zarzut powódki w skardze kasacyjnej, iż Sąd Okręgowy winien był, w myśl art. 2 ust. 2 aneksu do art. 694 (uwaga) t. X cz. 1 zw. pr. uznać bieg przedawnienia dla niej za zawieszony na czas choroby umysłowej, aczkolwiek choroba ta nie była stwierdzona w drodze urzędowej przez władzę właściwą; przepis bowiem powyższy stanowi, iż przedawnienie rozpoczyna bieg, gdy chory będzie uznany za zdrowego dopiero po stwierdzeniu ustąpienia choroby w trybie art. 378 t. X cz. 1 zw. pr.; jeżeli więc wyzdrowienie musi być stwierdzone w sposób urzę-

dowy, to również choroba umysłowa, zawieszająca bieg przedawnienia, musi być stwierdzona w trybie art. 368 i nast. t. X cz. 1. zw. pr.

Skoro powództwo skarżącej zostało uznane przez Sąd za przedawnione, bezprzedmiotowy jest następny zarzut skargi kasacyjnej co do nierozważenia przez Sąd części żądań powodowych.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

9.

Okoliczność, iż petentce zostało przyznane prawo ubogich w innej sprawie, której wartość oszacowana była na kwotę mniejszą niż w danej sprawie, nie może być bez obrazy prawa przez Sąd pominięta przy rozstrzygnięciu kwestji przyznania prawa ubogich do prowadzenia tej ostatniej sprawy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 16 kwietnia 1935. C. I. 92/35.

Sąd Apelacyjny oddalił żądanie skarżącej przyznania jej prawa ubogich do prowadzenia sprawy w instancji kasacyjnej, usprawiedliwiając swój wniosek powołaniem się na treść dołączonego do akt zaświadczenia Starosty Grodzkiego Śródmiejsko - Warszawskiego, które, zdaniem Sądu, nie daje podstaw do uznania, iż skarżąca nie ma środków do prowadzenia sprawy; ze wspomnianego zaświadczenia ujawnia się, iż skarżąca, będąca urzędniczką prywatną, otrzymuje 185 zł. miesięcznego dochodu, majątku nie posiada; z drugiej strony, jak z decyzji Sądu z 26 listopada 1934 widać, skarżąca miała uiścić w celu dalszego prowadzenia sprawy 3.009 zł. 60 gr. wpisu i innych opłat, w decyzji swej Sąd nie wyjaśnił, dlaczego uznał, iż przy stanie materialnym skarżącej, uwidocznionym w zaświadczeniu starosty, mogłaby ona uiścić ustanowioną przez Sąd kwotę opłat; przeto wnioski w tym przedmiocie Sądu należy uznać za niedostatecznie uzasadnione.

Nadto powołana przez skarżącą okoliczność, iż jej zostało przyznane prawo ubogich w innej sprawie (S. O. w Wilnie 1709/33), między temiż stronami toczącej się, której wartość oszacowana była na kwotę mniejszą, niż w niniejszym sporze, nie mogła być bez obrazy prawa przez Sąd pominięta, gdyż postanowienie sądowe w kwestji identycznej z rozpoznawaną, jakkolwiek formalnie nie wiązało Sądu w niniejszej sprawie, niemniej nie mogło być przezeń ignorowane, gdyż w każdym razie stanowiło w spornej kwestji dowód, który mógł być oddalony tylko poważnym przeciwdowodem; rozbieżność postanowień sądowych, wydanych w tym samym przedmiocie w stosunku do tychże osób, chociażby i w odrębnych sprawach, bez specjalnego usprawiedliwienia, nie jest dopuszczalna, jako uwłaczająca powadze Sądów orze-

kających; z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyła.

10.

Z samego faktu, że pracownik na zlecenie pracodawcy pracował w ciągu większej ilości godzin, niż przewidziana w art. 1 ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu, nie otrzymując za tę dodatkową pracę wynagrodzenia, wypływa z bogacenie się pracodawcy¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 17 kwietnia 1935. C. I. 2830/34.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo Ireny T., kierowniczkę sklepu Miejskich Zakładów Zaopatrywania, przeciwko Gminie m. Warszawy o 8683 złote 60 groszy za pracę w godzinach nadliczbowych, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

Jak słusznie zarzuca w skardze kasacyjnej powódka, Sąd Apelacyjny błędnie uznał na podstawie zeznania świadka L., iż za miesięczne wynagrodzenie powódki, wynoszące początkowo 225 złotych, następnie zaś 277 złotych, oraz trzynasta pensja, stanowią ryczałtowe wynagrodzenie powódki też i za pracę w godzinach nadliczbowych, przyczem wniosek ten wysnuł z pominięciem wyciągu z listy płacy powódki, który nie zawierał pozycji wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, i zeznań świadków, którzy stwierdzili, że trzynasta pensja nie była wypłacana w zależności od pracy w godzinach nadliczbowych; jak to bowiem wyjaśnił Sąd Najwyższy (por. orz. 173/33), aczkolwiek prawo nie zabrania zawierania umowy o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, to jednak wynagrodzenie to winno być wyodrębnione od płacy za normalny czas pracy i odpowiadać normom, przewidzianym w art. 16 ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu; skoro zatem Sąd Apelacyjny nie ustalił, jaka część pensji miesięcznej stanowiła wynagrodzenie za godziny nadliczbowe, ani nie ustalił ilości tych godzin, to wniosek, iż wynagrodzenie powódki zawierało płacę za pracę jej w godzinach nadliczbowych, należy uznać za niedostatecznie uzasadniony, tem bardziej, że powzięty został z pominięciem wyciągu z listy płacy powódki i zeznań zbadanych świadków.

Również słusznie zarzuca skarga kasacyjna Sądowi Apelacyjnemu błędne ustalenie, iż powódka w tajemnicy przed pozwaną notowała godziny nadliczbowe i nie żądała za nie wynagrodzenia w czasie pra-

cy, co, zdaniem Sądu, jest niezgodne z dobrami obyczajami i uczciwością w obrocie, pomimo, że świadkowie stwierdzili, iż zgodnie z okólnikami Miejskich Zakładów Zaopatrywania Warszawy pozwana Gmina pracy w nadliczbowych godzinach wymagała; jak to bowiem wyjaśnił Sąd Najwyższy w powołanem przez Sąd Apelacyjny orzeczeniu Nr. 38/33, pracownikowi płaca za godziny nadliczbowe się należy, choćby nie zgłaszał żądania o wypłacania jej w czasie pracy, o ile pracodawca o pracy tej wiedział, skoro zatem, jak przytacza skarżąca, świadkowie stwierdzili, iż pozwana Gmina pracy w godzinach nadliczbowych wymagała, a zatem o tej pracy wiedziała, to powyższy wniosek Sądu Apelacyjnego jest niezgodny z przytoczonym orzeczeniem Sądu Najwyższego, a ponadto powzięty z pominięciem zeznań zbadanych świadków.

Słuszny także jest dalszy zarzut skargi co do niezgodnego z zeznaniami świadków ustalenia, iż powódka nie udowodniła ilości przepracowanych godzin nadliczbowych, świadkowie bowiem, zgodnie z twierdzeniem skarżącej, zeznali, iż powódka pracowała codziennie od 6 czy 7 rano do 7 wieczór, jak i pracowała dłużej przy inwentarzu oraz w święta, brak więc uzasadnienia, dlaczego zebrane w sprawie dowody nie stwierdzają roszczeń powódki, i powzięcie wniosku o braku dowodów bez rozważenia zeznań zbadanych świadków stanowi istotne uchybienie i obrazę art. 711 u. p. c.

Wreszcie również słusznie zarzuca skarżąca błędne uzasadnienie co do braku dowodu, aby pozwana z bogaciła się pracą powódki; powódka w skardze apelacyjnej powoływała się na tę okoliczność, iż pozwana Gmina z bogaciła się jej pracą, z samego zaś faktu, że pracownik, na zlecenie pracodawcy, pracował w ciągu większej ilości godzin, niż przewidziana w art. 1 ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu, do czego jedynie był obowiązany, nie otrzymując za tę dodatkową pracę żadnego wynagrodzenia, — wypływa z bogacenie się pracodawcy, który, nie żądając od pracownika dodatkowej pracy, musiałby zaangażować do niej innego pracownika i ponieść ciężar jego wynagrodzenia, o ileby zaś z jakich szczególnych okoliczności praca pracownika nie z bogaciła pracodawcy i ten ostatni nie odniósł z tej pracy korzyści, to jego rzeczą byłoby to wykazać, wniosku więc Sądowi Apelacyjnemu, że powódka nie starała się udowodnić z bogacenia pracodawcy, jako niezgodnego z powyższymi przesłankami, nie można uznać za dostatecznie uzasadniony.

Powyższe uchybienia są o tyle istotne, iż z powodu obrazy art. 711 u. p. c. skutkują uchyleniem zaskarżonego wyroku.

¹⁾ Por. O. S. P. XIII, poz. 475 i glossa oraz O. S. P. XIV, poz. 608 i glossa.

11.

Do wytoczonego po 1 stycznia 1933 r. powództwa o obalenie istoty roszczeń wierzyciela z weksłu, który uzyskał klauzulę egzekucyjną, ma zastosowanie art. 161¹¹ u. p. c., a nie art. 464 § 1 k. p. c., nakazujący zarzuty przeciwko nakazowi zapłaty wnosić do Sądu, który nakaz wydał.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 1935. C. I. 2325/34.

Eryk Sz., pozywając 23 maja 1933 przed Sąd Grodzki Jezuę Gerszona W., żądał uchylenia klauzuli, uzyskanej przez pozwanego na weksłu na 1000 złotych, wystawionym przez Elżbietę Sz. na zlecenie powoda, który to weksel został przez niego wykupiony, lecz następnie skradziony został przez Sz., b. żonę powoda, i fikcyjnie ustąpiony S., który oddał weksel do wyegzekwowania pozwanemu.

Sąd Grodzki powództwo uwzględnił, lecz Sąd Okręgowy wyrok I instancji uchylił i pozew odrzucił.

Skarga kasacyjna zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego: 1) naruszenie art. 16 i 464 k. p. c. przez uznanie niewłaściwości Sądu Grodzkiego, aczkolwiek wobec wartości sporu, zgodnie z art. 161¹¹ u. p. c. i art. 16 k. p. c., pozew należało wytoczyć przed Sąd Grodzki, oraz 2) naruszenie art. 235 k. p. c. przez podniesienie z urzędu zarzutu niewłaściwości Sądu.

Zarzuty kasacji są słuszne. Powództwo o obalenie istoty roszczeń wierzyciela z weksłu, który uzyskał klauzulę egzekucyjną, ma charakter obrony przeciwko żądaniom pozwanego, uwzględnionym przez klauzulę (por. orzec. S. N. Nr. 56/1932) i ma za podstawę przepis art. 161¹¹ u. p. c., chociażby w myśl art. XXXVI przep. wpraw. k. p. c. do postępowania w sprawie, wniesionej po 1 stycznia 1933, miały zastosowanie przepisy k. p. c. Nie można przeto stosować przepisu art. 464 § 1 k. p. c., nakazującego zarzuty przeciwko nakazowi wnosić do Sądu, który nakaz wydał, do powództwa, opartego na art. 161¹¹ u. p. c., który zezwala na wytoczenie powództwa na zasadzie ogólnych przepisów o właściwości Sądu według wartości powództwa, gdyż wniesienie zarzutów przeciwko nakazowi w myśl art. 464 § 1 k. p. c. nie ma charakteru powództwa, o którym jest mowa w art. 161¹¹ u. p. c. Pozew więc, w którym wartość sporu oznaczono na 1000 zł., powinien być, wbrew pogładowi, wyrażonemu przez Sąd Okręgowy, wytoczony przed Sądem Grodzkim (art. 10 w związku z art. 16 k. p. c.). Poza to Sąd Okręgowy nie miał podstawy prawnej do podniesienia z urzędu zarzutu niewłaściwości Sądu, gdyż w sprawie nie zachodził przypadek właściwości wyłącznej (art. 40 i nast. k. p. c.), ani umownej. Wobec powyższych uchybień, naruszających przepisy art. 10 i 464 k.p.c. i art. 161¹¹ u.p.c., wyrok zaskarżony powinien być uchylony.

12.

Istnienia zwyczaju i jego treści nie można domniemywać, lecz winien on być stwierdzony niedwuznacznie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 7 maja 1935. C. I. 2358/34.

Powództwo skarżące, skierowane przeciwko bratu i siostrze o 1/3 część majątku nieruchomości, pozostałego w spadku po zmarłym w dniu 10 listopada 1922 ojcu stron, Sąd Okręgowy, zgodnie z wyrokiem Sądu Grodzkiego, oddalił po ustaleniu, iż skarżąca przy wyjściu zamąż została wyposażona, zgodnie zaś z istniejącym zwyczajem córka, która przy wyjściu zamąż została wyposażona, traci prawo do ojcowizny; a jakkolwiek zbadani mieszkańcy okoliczni nie wypowiedzieli się kategorycznie, by zwyczaj ten istniał również po wojnie, to jednak należy istnienie jego domniemywać, gdyż powstawanie i wygasanie zwyczajów odbywa się powoli, wskutek czego wydaje się wątpliwym, by zdążył on wygasnąć do 1922, tem bardziej, że świadkowie Mikołaj K. i Jan Ł. ustalają, iż zwyczaj ten utrzymał się i po wojnie; ocena zaś merytoryczna każdego z zaofiarowanych przez strony dowodów, zgodnie z judykaturą Sądu Najwyższego, pozostawiona jest, zdaniem Sądu Okręgowego, swobodnemu uznaniu Sądu wyrokującego.

Słusznie przede wszystkim zarzuca powódka w skardze kasacyjnej, iż istnienia zwyczaju i jego treści nie można domniemywać, lecz winien on być stwierdzony niedwuznacznie; jeżeli normy prawa stanowionego nie można domniemywać, to tem bardziej zasada ta winna być stosowana do norm zwyczajowych, zwyczaj bowiem posiada tylko charakter zaścępczy i stosuje się wyłącznie w przypadkach, przewidzianych w art. 10¹ u. p. c., nadto przyjęte przez Sąd domniemanie, iż zwyczaj wygasa powoli, zostało powzięte bez rozważenia, że w okresie czasu od 1914 do 1922 zaszły wielkiej doniosłości przewroty nie tylko natury politycznej, lecz również na ziemiach wschodnich natury społecznej, które mogły znieść stosowanie zwyczajów, dotyczących spadkobrania kobiet, w bardzo krótkim czasie.

Twierdzenie Sądu Okręgowego, iż mieszkańcy okoliczni nie stwierdzili istnienia zwyczajów w sposób kategoryczny, nie może być poczytywane za jasne i ściśle odtworzenie istoty rzeczy; jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna, prawie wszyscy mieszkańcy okoliczni zeznawali albo że o zwyczaju takim nic nie wiedzą, albo też że po wojnie córki tracą prawo do ojcowizny, gdy zrzekły się spadku lub gdy otrzymały posag równy przypadającej na ich rzecz schedzie spadkowej, i tylko jeden z 12-tu mieszkańców okolicznych stwierdził ogólnikowo, iż przed wojną i po wojnie istniał zwyczaj, którego mocą wyposażona córka traciła prawo do ojcowizny; zachodzi więc w przypadku rozbieżność w zeznaniach mieszkańców

okolicznych, nie zaś brak kategoryczności, przez brak bowiem kategoryczności należy rozumieć, gdy świadek waha się w swych zeznaniach i nie daje ścisłej i stanowczej odpowiedzi; jeżeli zaś, jak wyżej zaznaczono, nie można domniemywać istnienia zwyczaju, gdy świadkowie lub mieszkańcy okoliczni nie dają w tym względzie stanowczej odpowiedzi, to tem bardziej zeznania świadka, iż zwyczaj nie istnieje, nie można zastępować domniemaniem o istnieniu tegoż zwyczaju, opartem na tem, że zwyczaje gasną powoli; tak chwiejność w zeznaniach, jakoteż rozbieżność, może być tłumaczona również tem, że świadkowie zeznają o okresie czasu, gdy zwyczaj zaczyna wygasać; jeżeli zaś mieć na względzie zeznania tych mieszkańców okolicznych, którzy twierdzą o zmianie zwyczaju po wojnie, polegającej na tem, że córka tylko wtedy traci prawo do ojcowizny, gdy się jej zrzekła lub otrzymała posag równy jej schedzie spadkowej (analogiczne przepisy art. 1002 i 1003 t. X cz. 1 zw. pr.), w takim razie wyrok zaskarżony również nie byłby usprawiedliwiony, gdyż Sąd Okręgowy nie ustalił ani zrzeczenia się, ani otrzymania przez powódkę takiego posagu.

Rozważając zeznania zbadanych świadków, Sąd Okręgowy wyraźnie powołuje się tylko na dwóch: K. i Ł., pomijając przede wszystkim twierdzenie początkowe tegoż K., iż „teraz upadł ten zwyczaj”, oraz pomijając zeznania innych świadków, którzy twierdzą, iż zwyczaj, powołany przez pozwanych, istniał tylko przed wojną.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy winien był rozważyć wszystkie te zeznania, jako zeznania rozbieżne, i wyprowadzić wniosek, czy zostało stwierdzone stanowczo, iż w dacie otwarcia spadku istniał powołany przez pozwanych zwyczaj.

Zgodnie z art. 186 i 11 u. p. c. ocena zeznań świadków i mieszkańców okolicznych należy do zwierzchniego wyrozumienia Sądu wyrokującego i wnioski tegoż Sądu w tym względzie, należyście uzasadnione, nie ulegają kontroli kasacyjnej; kierując się tą zasadą, instancja kasacyjna władna jest pozostawić bez rozważenia zarzuty skargi kasacyjnej, polegające na odmiennej ocenie zeznań świadków, natomiast Sąd meriti nie może ze swej strony zasłaniać się tem, iż ocena zeznań świadków pozostawiona jest swobodnemu jego uznaniu i wyprowadzać stąd jakichbydz wniosków co do sposobu oceny tych zeznań.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Łucku z powodu obrazu art. 142 u. p. c. uchyla.

13.

Indos niepiśmiennego remitenta weksłu, niewierzytelny trybem przepisany, nie ma skutków zobowiązania wekslowego, jednakże może uzasadniać

formalną legitymację posiadacza weksłu z art. 15 pr. weksl.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 9 maja 1935. C. I. 2439/34.

Leonard K. w powództwie żądał zasądzenia 1000 zł. solidarnie od Nuty i Itty S., Jankla J., Rachmilla S. i Załmy N. na podstawie weksłu, wystawionego na zlecenie niepiśmiennej Itty S., której znak ręki na indosie nie został należyście zaświadczony i za którą, ponadto, podpisał się G., przyczem Sąd Grodzki zaświadczył, że uczynił to na żądanie niepiśmiennej S.

Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok I-ej instancji, oddalający powództwo, i powołał się na to, że powód nie jest legitymowany nieprzerwanym szeregiem indosów, gdyż podpis Itty S. nie jest należyście zaświadczony.

Skarga kasacyjna Leonarda K. zarzuca powyższemu wyrokowi naruszenie art. 15 i 77 prawa wekslowego przez uznanie, że szereg indosów przerywa indos niepiśmiennego, nienależyście zaświadczonego, i przez uznanie, że Itta S. nie jest zobowiązana wekslowo mimo sposobu zaświadczenia jej podpisu, widocznego z weksłu.

W sprawie powstaje pytanie, czy pierwszy indos weksłu, dokonany przez nieumiejącego pisać remitenta znakiem ręki i podpisany za tego przez drugą osobę, której podpis poświadczony został przez Sąd, jest ważnym indosem, rozstrzygającym o formalnej legitymacji posiadacza weksłu z art. 15 pr. weksl.

Art. 77 pr. weksl. wymaga, aby znak ręki niepiśmiennego na weksłu był uwierzytelniony trybem ustanowionym. Sądy meriti ustaliły, że takiego uwierzytelnienia brak, gdyż Sąd zaświadczył tylko autentyczność podpisu osoby, podpisanej za nieumiejącego pisać remitenta, lecz nie jego znaku ręki. Z tego względu należy przyjąć do wniosku, iż indos remitenta nie ma skutków zobowiązania wekslowego. Niemniej jednak indos taki, niezależnie od kwestji, czy sprowadza zwykle skutki własnościowego indosu wekslowego, t. j. przeniesienie własności weksłu i zobowiązanie indosanta, — formalnie istnieje i dlatego uzasadniać może formalną legitymację posiadacza weksłu z art. 15 pr. weksl., stosownie do którego to przepisu posiadacza weksłu legitymuje dzierżenie weksłu i szereg nieprzerwany indosów, gdyż szereg taki istnieje nawet wtedy, gdy podpisy indosantów są sfalszowane lub — jak w przypadku — nie sprowadzają zobowiązania wekslowego.

W świetle tej przesłanki uznanie przez Sąd indosu remitenta, Itty S., za przerywający szereg indosów i stojący tem samem na przeszkodzie legitymacji skarżącego z art. 15 pr. weksl. uznać należało za nieoparte na prawie, a wskutek tego wyrok, jako wydany z naruszeniem art. 15 pr. weksl., za ulegający uchyleniu.

14.

Gdy zachodzą wymienione w art. 323 § 1 k. p. c. warunki dopuszczalności dowodu z przesłuchania stron, Sąd nie jest uprawniony do odrzucenia tego dowodu, jeżeli strona się nań powołuje.

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 rzeczzonego dowodu przy istnieniu warunków jego dopuszczalności pozostawione jest swobodnemu uznaniu Sądu wyrokującego. Wyrazowi „może” nie należy nadawać 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 np. w dziale o dowodach w art. 244, 249, 260 § 1, 281, 300 § 1, 304 § 1 i in. 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 ująć 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 skrepowany przy rozstrzygnięciu wniosku strony o prze-

prowadzenie dowodu z przesłuchania stron i mógł ten dowód odrzucić, chociażby zachodziły wszystkie warunki jego dopuszczalności.

W kwestji możności odrzucenia zaofiarowanego przez stronę dowodu k. p. c. 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. Pozatem 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 szczególnie 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 niema, odmówił jednak przeprowadzenia tego dowodu, wychodząc z założenia, niezgodnego z treścią art. 323 § 1 k. p. c., iż dopuszczenie pomienionego dowodu uzależnione jest wyłącznie od uznania Sądu. Słusznie więc skarga kasacyjna zarzuca naruszenie art. 231 § 2, 323 § 1 i 351 k. p. c.

15.

Wymaganie art. 467 k. p. c. co do dołączenia do pozwu w postępowaniu nakazowym oryginałów, a nie odpisów, nie odnosi się do pełnomocnictw, do których winien mieć zastosowanie ogólny, dotyczący pełnomocnictw procesowych przepis art. 89 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 16 maja 1935. C. I. 2608/34.

Sąd Okręgowy utrzymał w mocy nakaz zapłaty, którym Borys K. zobowiązany został do uiszczenia Wileńskiemu Prywatnemu Bankowi Handlowemu 65.000 zł. w złości oraz 10.000 zł. tytułem kary wadzałnej, i oddalił zgłoszone przeciwko temu nakazowi przez pozwanego K. zarzuty, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

Skarga kasacyjna zarzuca, iż Sąd Apelacyjny dopuścił się błędnej wykładni art. 467 k. p. c., który, stanowiąc ogólnie, że do pozwu, zawierającego żądanie wydania nakazu zapłaty, nie można dołączać odpisów zamiast oryginałów, dotyczy tem samem i pełnomocnictw, podczas gdy Sąd Apelacyjny błędnie uznał, że zakaz ten nie obejmuje pełnomocnictw, do których ma zastosowanie art. 89 k. p. c. Zarzut powyższy jest bezzasadny, gdyż, jak to słusznie nadmieniał Sąd Apelacyjny, wymaganie art. 467 k. p. c.

co do dołączenia do pozwu w postępowaniu nakazowym oryginałów, a nie odpisów, odnosi się do dokumentów publicznych lub prywatnych z uwierzytelnionymi podpisami oraz weksli lub czeków, które, zgodnie z art. 458 i 459 k. p. c., winno być żądanie pozwu uzasadnione, nie dotyczy natomiast pełnomocnictw, które nie stanowią dokumentu, uzasadniającego dochodzone w postępowaniu nakazowym roszczenie, i do których winien mieć zastosowanie ogólny, dotyczący pełnomocnictw procesowych, przepis art. 89 k. p. c., stanowiący, że adwokat składa do akt sprawy udzielone mu pełnomocnictwo w oryginalne lub w odpisie, który sam może uwierzytelić, a Sąd w razie wątpliwości władny jest zażądać sądowego lub notarialnego uwierzytelnienia podpisu strony. Dodatkowy zarzut skarżącego, że do pozwu, jak to wynika z zamieszczonej w końcu jego wzmianki, były dołączone w odpisach nie tylko pełnomocnictwo, lecz i akt notarialny z 6 sierpnia 1932 oraz świadectwo hipoteczne, i że wobec tego, chociaż potem powyższych odpisów w aktach sprawy już nie było, nie mógł być nakaz zapłaty wydany, nie podlega uwzględnieniu, gdyż w aktach sprawy znajduje się przy pozwie pierwszy wypis aktu z 6 sierpnia 1932 i oryginał świadectwa hipotecznego, a Sąd Apelacyjny poza kontrolą kasacyjną ustalił, iż w sprawie niema żadnego dowodu, stwierdzającego, aby dokumenty te były złożone w terminie późniejszym, już po wniesieniu pozwu; zresztą, gdyby nawet powyższe dokumenty były początkowo złożone, wbrew art. 467 k. p. c., w odpisach, uzasadniałoby to zastosowanie art. 141 k. p. c. i mogłoby powodować zwrot pozwu, tylko o ileby brak ten formalny nie został przez stronę uzupełniony w wyznaczonym jej terminie.

Pozatem skarga kasacyjna zarzuca, że Sąd Apelacyjny niesłusznie odmówił zbadania świadków, powołanych przez pozwanego na stwierdzenie, iż termin płatności sumy 65.000 zł. został umówiony pomiędzy stronami na 15 sierpnia 1933, a nie na 15 sierpnia 1932, jak to wskazane zostało omyłkowo w akcie z 6 sierpnia 1932, albowiem, wbrew wywodom Sądu Apelacyjnego, art. 265 k. p. c. zawiera zakaz dopuszczenia pomiędzy uczestnikami czynności dowodu ze świadków przeciwko osnowie lub ponad osnową dokumentu, lecz nie przeciwko temu lub owemu szczegółowi treści dokumentu, niewzruszającemu w niczem jego osnowy. Zarzut ten również jest nieuzasadniony, ponieważ Sąd Apelacyjny trafnie uznał za niepodlegający uwzględnieniu wniosek pozwanego o zbadanie świadków na stwierdzenie niezgodności treści aktu z zamierzeniami stron, które rzekomo chciały ustanowić późniejszy termin płatności długu, niż został podany w akcie, przez te strony przyjętym i podpisanym; powołanie się pozwanego na świadków miało na celu obalenie wyrażonego w akcie warunku umowy, dowód więc ze świadków nie mógł być z mocy art. 265 k. p. c. dopuszczony, jako skierowany przeciwko osnowie dokumentu...

W tym stanie rzeczy skarga kasacyjna nie może być uwzględniona.

16.

Na uzupełnienie braku, polegającego na nieuiszczeniu kaucji, nie może być udzielony termin tygodniowy, przewidziany w art. 141 k. p. c., brak bowiem kaucji pociąga za sobą niezwłoczne odrzucenie skargi kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 16 sierpnia 1935. C. I. 838/35.

Sąd Okręgowy odrzucił skargę kasacyjną, wniesioną przez Emilję S. na wyrok z 18 czerwca 1934, z założenia, że do skargi nie dołączono dowodu uiszczenia kaucji kasacyjnej.

Wbrew wywodom zażalenia, postanowienie Sądu Okręgowego jest zgodne z prawem, znajduje bowiem uzasadnienie w przepisach art. 428 § 2 k. p. c., według którego skarga kasacyjna jest niedopuszczalna bez uiszczenia kaucji kasacyjnej. Z przepisu tego oraz art. 429 § 1 k. p. c. wynika także, że na uzupełnienie braku, polegającego na nieuiszczeniu kaucji, nie może być udzielony termin tygodniowy, przewidziany w art. 141 k. p. c., brak bowiem kaucji pociąga za sobą niezwłoczne odrzucenie skargi kasacyjnej, jako niedopuszczalnej.

17.

Przepis art. 103 k. p. c. nie może mieć zastosowania, gdy oświadczenie pozwanego w przedmiocie uznania roszczeń powodowych jest tego rodzaju, że powód pomimo tego oświadczenia nie może bez wyroku sądowego otrzymać zaspokożenia swoich roszczeń.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 16 sierpnia 1935. C. I. 2776/34.

Skarga kasacyjna dotyczy części wyroku Sądu Okręgowego, a następnie Apelacyjnego, zasądzającej od Skarbu Państwa na rzecz pozwanych małż. Ł. koszty prowadzenia sprawy na podstawie art. 103 k. p. c. i wobec zarzutów skargi kasacyjnej podlega rozstrzygnięciu kwestja, kiedy może mieć zastosowanie powyższy przepis k. p. c., głoszący, iż zwrot kosztów należy się pozwanemu, jeżeli nie dał on powodu do wytoczenia sprawy i uznał przy pierwszej czynności procesowej żądanie pozwu.

Postanowienia, zawarte w cytowanym przepisie, jak słusznie twierdzi skarżąca, mają na celu ochronę dłużnika przed ewentualnem szykanowaniem go przez

nielojalnego wierzyciela procesami o bezsporne między stronami należności, które dłużnik uregulowałby dobrowolnie bez drogi sądowej i związaniem z nią kosztami procesu; jeżeli przeto w danym procesie uznanie żądań powodowych sprawia, iż proces jest niepotrzebny, i okazuje się, iż powód mógł zaspokoić swoje roszczenie bez potrzeby niepokojenia pozwanego procesu oraz narażenia go na koszty, to uznanie pozwu w tych warunkach jest skuteczne i może pociągnąć za sobą prawo przyznania pozwanemu kosztów z art. 103 k. p. c., nie może mieć jednak zastosowania pomieniony przepis, gdy oświadczenie pozwanego w przedmiocie uznania roszczeń powodowych jest tego rodzaju, iż powód pomimo tego oświadczenia bez procesu nie może otrzymać zaspokojenia swoich roszczeń i zmuszony jest uzyskać wyrok sądowy.

Stosując powyższą zasadę ogólną do przypadku, gdy, jak wynika z ustaleń w zaskarżonym wyroku, chodzi Skarbowi Państwa o otrzymanie zaspokojenia od pozwanych małż. Ł., jako poręczycieli za współpozwanego Ch., odpowiedzialnych z należącej do nich nieruchomości, to oświadczenie małż. Ł. o przyznaniu roszczeń powodowych, jednak bez zafiarowania przed wytoczeniem procesu, nie byłoby skuteczne i nie zwolniłoby oczywiście Skarbu Państwa od konieczności wszczęcia procesu niniejszego w celu uzyskania wyroku sądowego dla możliwości wyegzekwowania z nieruchomości dłużników chociaż przyznanej, lecz niezafiarowanej należności, Sąd Apelacyjny przeto, stosując w przypadku art. 103 k. p. c., bez rozważenia zachodzących w sprawie okoliczności, mylnie, co słusznie podnosi skarga kasacyjna, dopuścił się obrazy pomienionego przepisu, jak również art. 351 k. p. c.

18.

Przepis art. 122 k. p. c., dopuszczający możliwość załatwienia wniosku o przyznanie prawa ubogich bez zarządzenia rozprawy, nie może mieć zastosowania przy rozpoznawaniu podania w tym przedmiocie, złożonego w sprawie o przerachowanie, toczącej się w trybie incydentalnym, w której z mocy art. XVII § 1 p. 5 przep. wpraw. k. p. c. winny być stosowane przepisy art. 566 — 570 ust. post. cyw.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 21 sierpnia 1935. C. I. 1020/35.

Skarga kasacyjna Aleksandra R., który po wydaniu przez Sąd Okręgowy postanowienia o przerachowaniu na wniosek sukcesorów Mojżesza R. sumy hipotecznej 5.895 rb., zabezpieczonej na rzecz Stanisława F., wniosł podanie o dopuszczenie go do sprawy

w charakterze interwenjenta ubocznego po stronie Stanisława R. i o przyznanie mu prawa ubogich, zarzuca przedewszystkiem, iż Sąd Okręgowy i Sąd Apelacyjny rozpoznały jego wniosek o przyznanie prawa ubogich w trybie przepisów kodeksu postępow. cyw. na posiedzeniu niejawnym, podczas gdy, ze względu na postanowienie art. XVII przep. wpraw. k. p. c., miały tu zastosowanie przepisy ustawy postępow. cyw., w szczególności art. 568 u. p. c., przewidujący rozpoznawanie spraw z wezwaniem stron.

Zarzut powyższy podlega uwzględnieniu. Sprawa niniejsza, zgodnie z ustępem 2 § 47 rozp. walor., który przewiduje, iż przerachowanie wiarytelności hipotecznych odbywa się w trybie incydentalnym, była rozpoznawana w tym trybie i przeto miały do niej zastosowanie przepisy art. 566 — 570 u. p. c., a między niemi art. 568, z którego wynika, iż na posiedzeniu, wyznaczone dla rozpoznania podania incydentalnego, winny być wzywane obie strony; przepis ten obowiązywał zarówno przy rozpoznaniu samego podania incydentalnego, jak i przy załatwieniu wynikłej w toku jego rozpoznania kwestji przyznania prawa ubogich. Wprawdzie sprawa niniejsza wszczęta została już po wejściu w życie kodeksu postępow. cyw., zgodnie jednak z art. XVII § 1 p. 5 przep. wpraw. ten kodeks, artykuły 566 — 570 u. p. c. podlegają nadal zastosowaniu w postępowaniu incydentalnym, przewidzianem w utrzymanych w mocy przepisach ustawy post. cyw. lub w przepisach szczególnych (w danym przypadku w rozporządzeniu waloryzacyjnym), i w postępowaniu tem mają zastosowanie przepisy k. p. c., tylko o ile nie pozostają w sprzeczności z powyższymi art. 566 — 570 u. p. c.; chociaż więc art. 122 k. p. c. dopuszcza możliwość rozpoznania wniosku o przyznanie prawa ubogich bez zarządzenia rozprawy, przepis ten, jako zawierający odmienną zasadę od wyrażonej w art. 568 u. p. c., nie mógł mieć w danym przypadku zastosowania.

Wobec tego należy uznać, iż zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego zapadło bez zachowania właściwego trybu postępowania i jako wydane z obrażą art. XVII § 1 p. 5 przep. wpraw. k. p. c. oraz art. 568 u. p. c., podlega uchyleniu, bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

19.

W myśl art. 424 i 425 k. p. c. dopuszczalność skargi kasacyjnej ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia uzależniona jest wyłącznie od treści każdego poszczególnego wyroku i założonej na ten wyrok skargi i nie może być oceniona w związku z wyrokiem, wydanym w innej sprawie, chociażby mającej łączność materialno-prawną z daną sprawą¹⁾.

¹⁾ Por. tak samo O. S. P. XIV, poz. 645.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 22 sierpnia 1935. C. I. 404/35.

Zaskarżonem postanowieniem Sąd Okręgowy odrzucił skargę kasacyjną pozwanego z uwagi, że wartość przedmiotu zaskarżenia nie przenosi 500 zł.

Odrzucenie skargi kasacyjnej znajduje uzasadnienie w przepisach art. 425 § 1 i 429 § 1 k. p. c., postanowienie więc Sądu Okręgowego jest zgodne z prawem. Powołana przez skarżącego okoliczność, że jednocześnie toczyły się trzy sprawy, w których łączna wartość przedmiotu sporu jest wyższa od 500 zł. i w których roszczenia miały źródło w jednym stosunku prawnym oraz zapadły jednakowe wyroki, jednocześnie zaskarżone w drodze kasacji, nie ma znaczenia, w myśl bowiem art. 424 i 425 k. p. c. dopuszczalność skargi kasacyjnej ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia uzależniona jest wyłącznie od treści każdego poszczególnego wyroku i założonej na ten wyrok skargi i nie może być oceniana w związku z wyrokiem, wydanym w innej sprawie, chociażby mającej łączność materialno-prawną ze sprawą, w której wyrok zaskarżono.

Z tych zasad zażalenie, jako nieusprawiedliwione, ulega oddaleniu.

20.

Skarga na czynności komornika z powodu zajęcia przez niego majątku, należącego nie do dłużnika, lecz

¹⁾ Z motywów orzeczenia wynika, że Sąd Najwyższy dopuszcza możliwość obalenia w trybie art. 962 u. p. c. wadliwej czynności komornika przy skierowaniu egzekucji do majątku nieruchomego, przytem skarga na czynności komornika może być oparta na twierdzeniu, że majątek nie należy do dłużnika, lecz do osoby trzeciej, będącej w posiadaniu nieruchomości. Założenie to jest zgodne z dotychczasową judykaturą, znajdującą uzasadnienie w wykładni art. 962 i 1197 u. p. c. (orzec. S. N. 56/1924, 83/1923).

Z założeniem tem jednak nie daje się pogodzić dalszy wniosek, jakoby do skargi na czynność komornika w tym przypadku uprawniony był tylko ten, kto utrzymuje, iż nieruchomość do niego należy i jest w jego posiadaniu.

Nie należy mieszać dwóch odrębnych pojęć: skargi o własność i zaskarżenia czynności komornika. W pierwszym przypadku roszczenie może być zgłoszone tylko w trybie powództwa i pochodzić może wyłącznie od osoby, której prawo naruszono, czyli od właściciela. Inna jest sytuacja w przypadku, gdy chodzi o wadliwość postępowania komornika. W tych razach dopuszczalna jest skarga na jego czynności. W tej drodze nie będą ustalane niczyje prawa materialno-podmiotowe, lecz tylko nastąpi sprawdzenie, czy czynność komornika wykonana została prawidłowo. Skargę taką może założyć każdy zainteresowany, gdyż pod tym względem art. 962 u. p. c. nie zawiera ograniczeń.

Do osób zainteresowanych należy przedewszystkiem zaliczyć

do osoby trzeciej, nie służy dłużnikowi, przeciwko któremu skierowana została egzekucja i dla którego zajęcie obcego mienia żadnego nie przynosi uszczerbku¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 20 listopada 1934. C. I. 2926/33.

Sąd Apelacyjny, uchylając decyzję Sądu Okręgowego, pozostawił bez skutku skargę Komitetu Rodzicielskiego b. pryw. Koeduk. Gimnazjum Białoruskiego w Nowogródku na czynności komornika sądowego, który, wykonywując prawomocny wyrok sądowy, zasądający solidarnie od rzeczzonego Komitetu Rodzicielskiego oraz od Gimnazjum Białoruskiego w Nowogródku na rzecz Szmula I. 6.200 zł., zajął i opisał nieukończony, murowany dom w temże mieście, należący, jak przytacza skarga, do mającego odrębną osobowość prawną Komitetu budowlanego bursy wspomnianego Gimnazjum, oraz oznaczył zbyt niski szacunek licytacyjny; Sąd oparł się przytem na przesłance, iż pomieniony Komitet Rodzicielski nie posiada legitymacji czynnej do skarżenia powyższych czynności egzekucyjnych.

W rzeczy samej, skoro skarżący Komitet Rodzicielski zaznacza, iż sporny dom należy nie do niego, lecz do innej instytucji, posiadającej własną osobowość prawną, ta jedyna instytucja władna jest skarżyć odnośne czynności komornika, w prawa jej godzące, bądź trybem art. 962 u. p. c., gdy rzecz zajęta znajduje się w jej posiadaniu, bądź też, gdy zajęty

uczestników postępowania egzekucyjnego, jakimi są wierzyciel egzekwujący i dłużnik. Wynika to wyraźnie z art. 996—997 u. p. c. (które mają w myśl art. 1094 zastosowanie i przy egzekucji z nieruchomości); zezwalają one zarówno wierzycielowi, jak i dłużnikowi, na zgłaszanie uwag co do dokonywanych czynności i wkładają na komornika obowiązek rozważenia tych uwag i przytoczenia w protokóle przyczyn, dla których nie zostały one przez niego uwzględnione. Przepisy te wiążą się bezpośrednio z prawem skargi z art. 962 u. p. c. (por. także art. 999). Dłużnik więc może zwrócić uwagę komornika, że nieruchomość należy do osoby trzeciej i pozostaje w jej posiadaniu. W konsekwencji tego prawa dłużnik, gdy jego oświadczenie komornik odrzucił, może żądać sprostowania nieprawidłowej czynności, a sprostowanie to winno być dokonane przez Sąd na skutek skargi, wniesionej w trybie art. 962 u. p. c.

Nadto należy zauważyć, że, poza strzeżeniem prawidłowości egzekucji wogóle, dłużnik ma bezpośredni interes materialny w tem, aby nie dopuścić do licytacji cudzej nieruchomości, z mocy bowiem art. 1181 u. p. c. może być odpowiedzialny majątkowo wobec właściciela, gdyby doszło do jej sprzedaży.

Powyższe względy prowadzą do wniosku, że w przypadku, rozstrzygniętym omawianem orzeczeniem Sądu Najwyższego, należało raczej wejść w merytoryczne rozpoznanie skargi dłużnika, nie odmawiając mu legitymacji do tej skargi.

Wacław Miszewski.

majątek posiada dłużnik, wytoczyć przeciwko niemu i egzekwującemu wierzycielowi powództwo o prawo własności i wyłączenie z pod zajęcia; natomiast skarga nie służy dłużnikowi, przeciwko któremu skierowana została egzekucja i dla którego zajęcie obcego mienia żadnego nie przynosi uszczerbku; możliwość wystąpienia w przyszłości właściciela zajętego domu przeciwko wnoszącemu skargę Komitetowi Rodzicielskiemu z regresem o straty nie jest wogóle uzasadniona i przedewszystkiem nie udziela temuż Komitetowi uprawnień do wniesienia skargi na czynności komornika, które nie naruszają jego interesu w sposób bezpośredni, okoliczność zaś, iż skarżący Komitet Rodzicielski był stroną pozwaną w procesie, w którym zasadzona została należność i w toczonej się egzekucji otrzymał wezwanie o wykonanie wyroku, nie posiada w tej mierze istotnego znaczenia.

Wreszcie pozostawienie bez skutku skargi na czynności komornika było następstwem rozważenia uprawnień skarżącej strony na tle okoliczności czynu, nie jest więc równoznaczne z nierozpoznanie jej co do istoty.

Przeto zarzuty skargi kasacyjnej, obejmujące obrażę art. 339, 711 i 962 u. p. c., ostać się nie mogą.

21.

Zarzut niewłaściwości Sądu nie jest spóźniony, gdy został podniesiony w sprzeciwie przeciw wyrokowi zaocznemu. Dochodzenie roszczenia częściami nie jest zakazane kodeksem postępowania cywilnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 października 1935. C. II. 1171/35.

Sąd Najwyższy rozstrzygając skargę kasacyjną powoda Konwentu S. S. Dominikanek przeciw W. U. o 1.000 zł. zpn. uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego, jako odwoławczego w Rzeszowie z 29 marca 1935, I. Ca. 597/34 i sprawę odesłał Sądowi Okręgowemu, jako odwoławczemu w Rzeszowie do ponownego rozpoznania.

Sąd Grodzki w Tyczynie wyrokiem z 30 maja 1934, II. C. 1107/33 nie uwzględnił zarzutu niewłaściwości Sądu i przysądził powodowi od pozwanego kwotę 1.000 złotych z odsetkami i kosztami sporu w kwocie 130 zł. 60 gr. Sąd Okręgowy w zaskarżonym obecnie wyroku utrzymał w mocy wyrok zaoczny o ile w nim Sąd poprzedni zasądził pozwanego na zapłatę kosztów, zresztą uchylił wyrok zaoczny i odrzucił pozew z powodu niewłaściwości Sądu Grodzkiego i przysądził pozwanemu koszty przewodu I i I instancji. Powód zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego z powodu mylnego zastosowania przepisów postępowania, co wpłynęło stanowczo na wynik sprawy (art. 426 k. p. c.). Sąd Najwyższy podziela zapatrywanie wy-

rażone w zaskarżonym wyroku, iż pozwany podnosząc w sprzeciwie zarzut niewłaściwości Sądu uczynił to w czas. Wedle art. 235 k. p. c. pozwany powinien zgłosić zarzut taki i należycie uzasadnić go przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy. Kodeks nie mówi, że musi to nastąpić na pierwszej rozprawie, lecz przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, a pozwany tak postąpił, bo na czele swego sprzeciwu i przed dalszemi wywodami co do istoty sprawy zarzut ten podniósł. Z przepisu art. 363 § 2 k. p. c. według którego pozwany ma w sprzeciwie przytoczyć zarzuty przeciw żądaniu pozwu nie można wysnuć wniosku, że zarzuty te mogą być jedynie merytoryczne, ale nie formalne, do których należy zarzut niewłaściwości Sądu, ponieważ kodeks tego nie wyraża.

Powód domaga się w pozwie zwrotu wydatków wyłożonych na niezbędne naprawy budynku, które według umowy pozwany miał dokonywać. Powód nie dochodzi odrazu całej swej należności z tego tytułu w kwocie 1377 zł. 36 gr., lecz część jej w kwocie 1.000 zł. Wprawdzie dochodzenie roszczenia częściami może pozbawić pozwanego środków odwoławczych, ale ustawodawca znając przepis § 55 austr. normy jurysdykcyjnej i nie przyjmując go w kodeksie postępowania cywilnego musiał liczyć się z następstwami. Ponieważ kodeks nie wiąże z dochodzeniem tylko części roszczenia żadnych skutków, stanowisko Sądu Okręgowego nie ma żadnego oparcia w przepisach proceduralnych. Ponieważ Sąd Okręgowy wychodząc z błędnego zapatrywania, nie rozpatrzył zarzutów pozwanego przytoczonych w skardze apelacyjnej, zaskarżony wyrok ulega uchyleniu (art. 437 k. p. c.).

22.

Dłużnik, który osobę mającą wdrożyć przeciwko jego wierzycielowi egzekucję z wierzytelności, zawiadomił niezgodnie z prawdą, że dług swój już zapłacił, odpowiada wierzycielowi swego wierzyciela z tytułu współwiny w udaremnieniu egzekucji¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 31 stycznia 1935. C. II. 2330/34.

Sąd Najwyższy w sprawie prot. firmy I. i S. K., przeciwko Samuelowi R. o 669 zł. 87 gr. zpn. oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Czortkowie z 30 czerwca 1934, Ca. 531/34.

¹⁾ Powyższa odpowiedzialność dłużnika mogłaby być opartą także na przepisach art. 636 k. p. c. Por. artykuł Mieczysława Buczkowskiego w Polskim Procesie Cywilnym, 1935, Nr. 11 i 12, str. 375, na temat: Jakże są skutki niewypelnienia przez dłużnika zajętej wierzytelności wezwania komornika z art. 631 § 2 k. p. c.

Pozwany zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Zadna z nich nie jest uzasadniona.

Sąd ten w ostatecznym wyniku postępowania pozwanego podciągnął pod przepisy art. 273 lub 27 i 282 k. k. i na tej podstawie przysądził powódce żądane odszkodowanie.

O ile chodzi o zastosowanie przepisów art. 282 i 27 k. k. stanowisko tego Sądu nie wykazuje żadnego naruszenia prawa materialnego.

Przepis art. 282 k. k. uznaje za karalne usuwanie w celu udaremnienia egzekucji mienia zagrożonego zajęciem.

Pozwany w skardze apelacyjnej zaznaczył, że ustalenia Sądu I instancji, są zupełnie zgodne z aktami i nie domagał się uzupełnienia stanu faktycznego, gdyż tylko w formie ewentualnej, o ileby Sąd odwoławczy uważał za wskazane zbadać przyczynę zdeponowania przez pozwanego 2.000 zł. do rąk rabina Jakóba R., ofiarował celem stwierdzenia tej przyczyny dowód z przesłuchania stron.

Sąd odwoławczy nie uważał za wskazane rozpatrywać tej kwestji na mocy przepisu art. 404 k. p. c.

Wobec tego Sąd Najwyższy stosownie do art. 439 k. p. c. przy rozważeniu stanowiska prawnego Sądu odwoławczego musi się oprzeć na stanie faktycznym przyjętym przez ten ostatni Sąd.

Z ustaleń tych wynika, że złożenie przez pozwanego u rabina należnej Dorze W. resztującej ceny kupna miało na celu usunięcie wierzytelności tejże W. ku pozwanemu z pod grożącego egzekucyjnego zajęcia.

Zachodzą zatem w odniesieniu do postępków Dory W. wszystkie znamiona z art. 282 k. k. Gdy zaś pozwany do popełnienia tego przestępstwa udzielił pomocy i słowem, gdyż na prośbę Dory W. złożył pieniądze u rabina i zawiadomił powódkę fałszywie, że pieniądze zapłacił Dorze W., stał się pozwany według art. 27 k. k. współwinnym przestępstwa.

Takie zaś występne działanie jest według § 1294 u. c. źródłem szkody i uprawnia stosownie do przepisów §§ 1295 i 1324 u. c. do żądania jej wyrównania.

Omawianie dalszych ewentualnych źródeł szkody jest zbędne, gdyż Sąd odwoławczy przyjął tylko powyższą podstawę odszkodowania.

Przyczyny kasacyjnej z ustępu 2) art. 426 k. p. c. dopatruje się pozwany w nierozważeniu przez Sąd odwoławczy następujących okoliczności:

a) że wobec art. 794 k. p. c. i wyrażonej tamże zasady konkurencji (nie kolejności) wierzytelności zgłoszonych do masy rozdziałowej, powódka mimo zajęcia spornego roszczenia nie musiała otrzymać pełnego zaspokojenia, i

b) że kwota 699 zł. 87 gr. została powódce przysądzona solidarnie od małżonków W., a gdy powódka nawet nie twierdziła, jakoby Izrael Leib W. nie posiadał żadnego majątku, pozew jest na każdy wypadek przedwczesny.

Powyższy zarzut zdąży do wykazania uchybienia art. 411 i 250 k. p. c.

Te przepisy nakazują jednak Sądowi wszechstronne rozważenie zebranego materiału i orzekanie na podstawie przewodu apelacyjnego i w Sądzie I inst.

Pozwany z tym zarzutem nie wystąpił w tych przewodach, lecz dopiero po raz pierwszy w postępowaniu kasacyjnym, dlatego Sąd odwoławczy nie mając żadnego substratu faktycznego, nie mógł tego zarzutu rozpatrzyć.

Wprawdzie zarzuty te odnoszą się do oceny prawnej, bo i ta musi mieć pewną podstawę faktyczną, a tej właśnie w danym wypadku brak.

Pozwany bowiem nie twierdził, ani też obecnie nie twierdzi, by prócz niego istniało więcej wierzycieli Dory W., ani nie twierdził, by solidarny dłużnik Izrael Leib W. nie posiadał żadnego majątku.

Z twierdzeniami temi winien zaś był wystąpić pozwany, gdyż do powódki należy udowodnienie tylko faktów prawo rodzących, a omawiane twierdzenia zdążają do unicestwienia praw powódki.

Orzeczenie o kosztach przewodu kasacyjnego, opiera się na przepisach art. 98, 101 k. p. c. Zauważa się przytem, że ze względu na zawilość sprawy podwyższono wynagrodzenie adwokata o 100% (§ 5 rozp. poz. 733/32 dz. u.).

23.

W sprawach o rozwiązanie umowy najmu stronom nie służy skarga kasacyjna, jeżeli Sąd Grodzki ustalił wartość przedmiotu sporu na sumę jednomiesięcznego czynszu, nie przenoszącą pięćset złotych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1935. C. II. 2336/34.

Sąd Najwyższy w sprawie o rozwiązanie umowy najmu oddalił zażalenie pozwanych na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 2 maja 1934, V Cz. 1250/33/2.

Powódka podała w pozwie wartość przedmiotu sporu na kwotę 89 zł. 50 gr., odpowiadającą jednomiesięcznemu żądanemu przez nią czynszowi najmu. Pozwani przed wdaniem się w spór zgłosili zarzut, iż wartość przedmiotu sporu została przez powódkę w pozwie za nisko podana i postawili wniosek, aby wartość tę ustalić na kwotę 1.074 zł., odpowiadającą jednorocznemu przez powódkę żądanemu czynszowi najmu.

Sąd Grodzki po przeprowadzeniu rozprawy zaznaczył w wyroku, że oddała wniosek pozwanych o oznaczenie wartości przedmiotu sporu na kwotę wyższą, niż przez powódkę w pozwie podaną, gdyż chodzi o najem miesięczny. Od postanowienia tego co do wartości przedmiotu sporu niema środka odwoławczego (art. 22 § 4 k. p. c.). Wobec tego wartość przedmiotu sporu jest w sprawie niniejszej prawomocnie

oznaczona na kwotę nie przenoszącą pięciuset złotych, a ponieważ wartość przedmiotu zaskarżenia w postępowaniu kasacyjnym nie może być wyższą od wartości przedmiotu sporu, dochodzącego w postępowaniu w pierwszej instancji, przeto stronom nie służyłaby w sporze niniejszym co do istoty sprawy skarga kasacyjna na wyrok drugiej instancji. Tem samem stronom nie służy w sporze niniejszym także skarga kasacyjna co do kwestji ubocznej, jaką jest sprawa przyznania im prawa ubogich. Odrzucenie przez Sąd Okręgowy środków odwoławczych na postanowienie drugiej instancji w sprawie prawa ubogich, odpowiadało więc przepisom art. 425 § 1 i art. 429 § 1 k. p. c. Wniesiony zatem przez nich na to odrzucenie środek odwoławczy, nazwany skargą kasacyjną lub zażaleniem, a będący w istocie rzeczą zażaleniem z art. 429 § 2 k. p. c., pozostać musi bez skutku.

24.

Dla dopuszczalności skargi kasacyjnej na odmowę prawa ubogich miarodajną jest kwota dochodzonego pozwem roszczenia, a nie sama tylko wysokość uiścić się mających opłat sądowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 5 lutego 1935. C. II. 2419/34.

Sąd Najwyższy uwzględnił zażalenie powódki, uchylił postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 18 czerwca 1934, II. Cz. 481/34, i polecił Sądowi Apelacyjnemu w Krakowie, aby z pominięciem przyczyny odrzucenia skargi kasacyjnej wdrożył prawem przepisane postępowanie.

Zaskarżeniem postanowieniem Sąd Apelacyjny odrzucił skargę kasacyjną strony pozwanej na postanowienie Sądu Apelacyjnego z 18 maja 1934, II. Cz. 481/34, odmawiające wnioskowi pozwanej o udzielenie prawa ubogich (art. 429 § 1 k. p. c.), wychodząc z założenia, że wysokość opłaty sądowej, nie przenosząca kwoty 500 zł. jest w myśl art. 425 § 1 k. p. c. rozstrzygającą dla oceny dopuszczalności skargi kasacyjnej. Zapatrywanie to jest błędne. W myśl bowiem przepisu art. 425 § 1 k. p. c. w sprawach o roszczenie majątkowe skarga kasacyjna służy wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przerosła 500 zł. Co do oznaczenia tej wartości stosuje się odpowiednio przepisy o wartości przedmiotu sporu, zatem co do wartości roszczenia pieniężnego przepis art. 15 § 1 k. p. c., rozstrzyga więc wysokość wierzytelności. Gdy przeto sporne wierzytelności wynoszą łącznie 2.800 zł. zpn. (2.000 + 800 zł.) skarga kasacyjna strony pozwanej jest dopuszczalna. Sąd Najwyższy wobec tego stanu rzeczy uchylił zaskarżone postanowienie i zarządził uzupełnienie postępowania (art. 430 k. p. c.).

25.

Jeżeli roszczenie, objęte pozwem głównym, dojrzało już do rozstrzygnięcia, roszczenie zaś, objęte pozwem wzajemnym do rozstrzygnięcia jeszcze nie jest dojrzałe, Sąd może co do roszczenia, dochodzonego pozwem głównym, wydać wyrok częściowy, gdy roszczenie to nie pozostaje w związku z roszczeniem, dochodzonem pozwem wzajemnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 7 lutego 1935. C. II. 2412/34.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy B. H., spółki akcyjnej w Warszawie, przeciwko Salomonowi W. o 2.943 zł. 40 gr., oraz w sprawie wzajemnej Salomona W. przeciwko Spółce Akcyjnej B. H. o 2.212 zł. 30 gr., nie uwzględnił rewizji Salomona W. od ustępu I. 2) wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 3 kwietnia 1934, II. C. A. 117/34, którym na odwołanie Salomona W. zatwierdzono częściowo ustęp 2 wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z 18 września 1933, I. Cg. J. a. 1681/30 i 167/32.

Wywodom rewizji, opartej na przyczynach zaskarżenia z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c., nie można przyznać słuszności.

Według § 391 ustęp 1 p. c., wyrok częściowy może być wydany nietylko wtedy, jeżeli dochodzone w sporze roszczenie lub jego część, wskutek wyraźnego uznania przez pozwanego (§ 395 p. c.), przestanie być sporną, ale i wtedy, gdy roszczenie to lub jego część dojrzeje do końcowego rozstrzygnięcia.

Wnoszący rewizję nie przeczy należności przysądzonego stronie przeciwnej przez Sąd Apelacyjny roszczenia, lecz wywodzi jedynie, że roszczenie to zostało umorzono wskutek zejścia z jego wzajemną pretensją (§ 1438 u. c.).

Ponieważ roszczenie ze skargi głównej dochodzone było z tytułu reszty ceny kupna za dostarczone towary (§ 1062 u. c.), zaś przeciwstawione do potrącenia roszczenie wzajemne opierało się na tytule odszkodowania (§ 1295 u. c.) z przyczyny niedostarczenia innych towarów, przeto gdy między roszczeniami temi związek prawny nie istniał, nie było przeszkody z ustępu § 391 p. c. do orzeczenia o roszczeniu ze skargi głównej, które jedynie dojrzało do rozstrzygnięcia wyrokiem częściowym, zastrzeżenia zaś orzeczenia o roszczeniu wzajemnem do wyroku końcowego.

Wobec tego nie zachodzi przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c., upatrywana w tem, że Sąd Apelacyjny z obrazą przepisów ustępów 1 i 3 § 391 p. c. wydał wyrok częściowy, ani też podstawa zaskarżenia z L. 3 § 503 p. c., upatrywana w tem, że Sąd Apelacyjny sprzecznie z aktami przyjął, jakoby wnoszący rewizję uznał część roszczenia przysądzonego wyrokiem częściowym jego przeciwnikowi, uznanie bowiem, jak to wyżej zaznaczono, nie jest konieczną przesłanką wyroku częściowego.

Nie zachodzi również zarzucona ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c. obraza przepisów §§ 391 i 497 p. c., upatrywana w tem, że Sąd Apelacyjny wydał wyrok częściowy, mimo, iż przeciwnik wnoszącego rewizję takiego wyroku się nie domagał, albowiem według przepisu § 391 p. c., Sąd może przystąpić do wydania wyroku częściowego w razie istnienia przesłanek z tego przepisu ustawy według swego uznania, przyczem wnioskami stron w tym względzie nie jest bynajmniej krępowany.

Wywód rewizji, jakoby wskutek wydania wyroku częściowego odjęto wnoszącemu rewizję możność przeciwstawienia wzajemnej pretensji do kompensaty, jest chybiony, w wyroku bowiem końcowym Sąd orzekając o pretensji wzajemnej w przypadku, gdyby uznał ją za uzasadnioną, orzeknie zarazem, czy i w jakim zakresie zostanie przez to umorzony roszczenie przysądzone w wyroku częściowym.

W czem ma polegać obraza przepisów prawa materialnego, rewizja wcale nie wywodzi (§ 506 ustęp

ostatni p. c.), Sąd Najwyższy zatem nie miał podstaw do rozpatrzenia przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. i dlatego ją pominął.

26.

Orzeczenie Sądu duchownego Kościoła ewangelicko-reformowanego w Wilnie o rozwodzie małżeństwa małżonków, którzy w czasie zawarcia małżeństwa byli katolikami i w czasie żądania rozwodu mieli miejsce zamieszkania na obszarze mocy obowiązującej kodeksu cywilnego z r. 1811, nie powoduje rozwiązania ich małżeństwa^{1) 2)}.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 13 grudnia 1934. C. II. 1858/34.

¹⁾ Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 19 lipca 1933, Rw. 877/33, ogłoszone w O. S. P. XIII, poz. 335.

²⁾ Z pomiędzy trafnych i najzupełniej przekonujących argumentów, zawartych w uzasadnieniu tego wyroku, trzy zasługują na szersze omówienie.

I. O ile chodzi o małżeństwo osób, wyznających religię ewangelicko-reformowaną, to w Wilnie i wogóle na całym terenie Ziem Wschodnich wraz z b. obwodem białostockim obowiązują nie prawo małżeńskie b. Królestwa Kongresowego z r. 1836, lecz (postanowieniami swemi bardzo doń zbliżone) prawo małżeńskie, zawarte w t. X cz. 1 zw. pr. (rosyjskim kod. cyw.) art. 61—67, tudzież w ustawie o obcych wyznaniach, zawartej w t. X cz. 1 zw. pr. (por. ponadto ustęp II wstępu do t. X cz. 1 o zastosowaniu zводу ustaw cywilnych w wydaniu Świąteczkiego i Rymowicza).

II. O ile chodzi o poddanie się małżonków, zamieszkujących ziemie byłego zaboru austr. w pewnym konkretnym sporze małżeńskim orzecznictwu konsystorza ewangelicko-reformowanego w Wilnie, to należy tutaj odróżnić dwie, zasadniczo od siebie odmienne sprawy; pierwsza sprawa jest sprawą, czysto procesualną właściwość Sądu, druga sprawa jest sprawą materialnego prawa cywilnego, albowiem — jak wiadomo — konsystorze duchowne rozstrzygają i muszą rozstrzygać toczące się przed nimi sprawy małżeńskie według swego wyznaniowego prawa małżeńskiego, a zatem poddanie się przez strony orzecznictwu konsystorza ewangelicko-reformowanego w Wilnie w pewnym sporze małżeńskim może pociągnąć ten skutek, że dotyczący spór małżeński zostanie rozstrzygnięty przez konsystorz ewangelicko-reformowany według zasad wyznaniowego prawa małżeńskiego Kościoła ewangelicko-reformowanego. Tymczasem w niniejszym przypadku małżonkowie obydwój w chwili zawarcia małżeństwa wyznawali religię rzymsko katolicką, i mieli wspólne zamieszkanie na ziemiach polskich b. zaboru austriackiego i dopiero po zawarciu małżeństwa, żona Stanisława W. przeszła na wyznanie ewangelicko-reformowane; ten stosunek małżeński podlegał nadal prawu b. zaboru austr. w myśl art. 17 ust. 1 ustawy z 2 sierpnia 1926, Dz. U. poz.

580, a w myśl obowiązującego tam prawa w szczególności § 62 i 111 austr. kod. cyw. tudzież dekretu nadw. z 17 lipca 1835 Nr. 61 Zb. U. S. postanowieniem prawa małżeńskiego katolickiego, wykluczającego rozwód. Mąż jednak korzystając z przejścia żony na wyznanie ewangelicko-reformowane, postanowił wytoczyć jej proces o rozwód, a zarazem małżonkowie zawarli umowę (prorogatio fori) poddającą ten spór sądownictwu konsystorza ewangelicko-reformowanego w Wilnie. Konsystorz rozstrzygając ten spór według prawa małżeńskiego ewangelicko-reformowanego, rozstrzygnął go z pominięciem postanowień art. 17 ust. 1 ustawy z 2 sierpnia 1926 Dz. U. poz. 580 oraz z pominięciem tego małżeńskiego prawa, któremu małżonkowie, ze względu na swe wyznanie w chwili zawarcia małżeństwa podlegać winni. Nie da się wprawdzie zaprzeczyć, że według ustawodawstwa rosyjskiego spory o rozwód w małżeństwach mieszanych — z wyjątkiem tych małżeństw, gdzie jedna strona była prawosławna — rozstrzygane być winny przez sądy duchowne tego wyznania, do którego należy strona pozwana — ob. t. X cz. 1 art. 74³⁾, dla Ziem Wschodnich, a opinię Rady Państwa z 11 czerwca 1891 § 1 dla byłego Królestwa Kongresowego, zmieniającą art. 196 i 197 prawa małżeńskiego Królestwa Polskiego z r. 1836, zbliżone swą treścią do § 111 kod. cyw. austr. Tem samem pośrednio prawo rosyjskie doprowadziło do tej absurdalnej konsekwencji, że w tych małżeństwach, w których małżonkowie należeli do dwóch różnych wyznań chrześcijańskich, małżonek domagający się rozwodu uzyskiwał go na podstawie przepisów nieswojego prawa wyznaniowego, lecz prawa wyznaniowego drugiego małżonka, co jest zaprzeczeniem zasady konfesyjnej, na której opiera się rosyjskie prawo małżeńskie; a co więcej, w tem samym małżeństwie mieszanem rozwód mógł nastąpić raz według prawa wyznaniowego małżeńskiego jednego małżonka, drugi raz według prawa małżeńskiego wyznaniowego drugiego małżonka, zależnie od tego, który z małżonków występował w roli pozwanego, a który w roli powoda; co więcej jeszcze pozwalało ono nawet w małżeństwach obu stronnie katolickich jednemu małżonkowi przez nakłonienie drugiego małżonka do pozornej zmiany religii,

Sąd Najwyższy w sprawie Jana P. przeciwko Marii P. o unieważnienie małżeństwa oddalił skargę kasacyjną pozwanej, oraz skargę kasacyjną obrońcy węzła małżeńskiego, na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 5 marca 1934, I. C. A. 842/33

Uzasadnienie.

Powołana w kasacji obrońcy węzła małżeńskiego oraz pozwanej podstawa kasacyjna z p. 1 art. 426 k. p. c., o ile dotyczy wyrzeczenia nieważności związku małżeńskiego, nie jest usprawiedliwiona.

Trafny jest pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że wyrok ewangelicko-reformowanego konsystorza w Wilnie, orzekający rozwód małżeństwa powoda z jego pierwszą żoną Stanisławą W., nie ma skutku prawnego w obliczu prawa z r. 1811, obowiązującego w dzielnicy poaustriackiej, skoro obie strony miały tam stałe miejsce zamieszkania w chwili zawarcia tego małżeństwa, a przytem obie w tym czasie były wyznania katolickiego, przy którym powód dotąd pozostaje.

Jurysdykcja sądów duchownych w zakresie spraw

małżeńskich nie podlega tu zakwestjonowaniu, o ile idzie o jej rozciągłość na obszar byłego Królestwa Polskiego i o ile ona w granicach ustawą jej zakresłonych dotyczy obywateli, dla których w czasie żądania rozwodu jak i w czasie zawarcia ponownego związku małżeńskiego odnośne prawo małżeńskie z 24 czerwca 1836 było wspólne.

(Orz. Kompletu całej Izby I. Sądu Najwyższego z 8 listopada 1926. C. 260/25 Zb. urzęd., Nr. 172/26 O. S. P. VI. 152, oraz orzec. S. N. I. III. w składzie 7 sędziów z 2 marca 1932. III .1. R. 207/31 Zb. urzęd. Nr. 3/32 O. S. P. XI. 570).

Te przesłanki nie zachodziły w danym przypadku, bo, jak z ustaleń wynika, powód ze swą pierwszą żoną Stanisławą W. miał wspólne zamieszkanie małżeńskie na obszarze państwa — na którym obowiązywał i obowiązuje dotąd kodeks cywilny z roku 1811, który wchodzi tu wskutek tego zastosowania z mocy art. 17/I ustawy z 2 sierpnia 1926 Nr. 101, poz. 580 Dz. U., a który ani rozwodu między katolikami (§ 111 u. c.), ani dopuszczalności ponownego związku

i przez wytoczenie sprawy o rozwiązanie małżeństwa przed sądem wyznaniowym drugiego małżonka (akatolickim) uchylić się z pod przepisów prawa małżeńskiego własnego wyznania, t. j. katolickiego. Przepis powyższy nie miał — jak to powyżej zaznaczono — zastosowania wówczas, gdy w małżeństwie mieszanem jedna strona była wyznania prawosławnego, a to ostatnie ograniczenie odpadło dopiero w prawie polskim, skutkiem zasady równouprawnienia wyznań i uchylenia przywilejów cerkwi prawosławnej. Z tego widać, że powyższe przepisy nosiły charakter przepisów wyjątkowych, będących wyrazem upośledzenia wyznań chrześcijańskich nieprawosławnych w stosunku do prawosławia; ponadto budzą one bardzo wiele wątpliwości z tego powodu, że normując tylko sprawę procesualną, w myśl zasady „*actio sequitur forum rei*”, zupełnie nie dotyczą i nie zwracają uwagi na konsekwencje, które takie unormowanie kwestji procesualnej musiało wywołać w dziedzinie prawa materialnego małżeńskiego, t. j. w kwestji zastosowania prawa małżeńskiego jednego, czy też drugiego wyznania przy orzeczeniu rozwodu w pewnej sprawie, wobec stosowania przez sądy duchowne jedynie własnego małżeńskiego prawa wyznaniowego. Bez względu jednak na to, jak powyższy przepis oceniać będziemy, pamiętać należy, że jest on przepisem wyjątkowym, i że bezwarunkowo wykluczeniem jest rozszerzenie jego zastosowania przez uznanie za ważne umów, poddających spory małżeńskie małżonków z jednej dzielnicy sądowi duchownemu tego wyznania, którego prawa małżeńskiemu według swego prawa dzielnicowego nie podlegają.

III. Jeżeli sąd duchowny pewnego wyznania np. w niniejszym przypadku konsystorz ewangelicko-reformowany w Wilnie, przekroczy granice swej władzy sądowniczej, a zarazem wyrokując według swego prawa wyznaniowego w tych przypadkach, które w myśl prawa Państwa Polskiego temu prawu nie podlegają (np. orzekając rozwód małżeństwa katolickiego, lub mieszanego podlegającego postanowieniom kod. cyw. b. zaboru austr.), naruszy postanowienia polskiego prawa bezwzględnie obowiązującego i taki wyrok stanie się formalnie

prawomocny, wówczas nasuwa się pytanie, czy wyrok taki ze stanowiska prawa Państwa Polskiego można uznać za ważny, ewentualnie, jakie środki prawne mogą mieć zastosowanie w przypadku. Mojem zdaniem punktem wyjścia może być postanowienie art. 381 ogólnopolskiego kod. proc. cyw. W myśl tegoż artykułu prawomocne orzeczenia sądów powszechnych w sprawach cywilnych wiążą nie tylko strony lecz także sąd, który je wydał, oraz inne sądy i urzędy Rzeczypospolitej. Tej mocy już nie posiadają wyroki sądów państwowych karnych; w myśl bowiem art. 7 ogólnopolskiego kod. proc. cyw. ustalenia prawomocnego wyroku karnego, co do spełnienia lub niespełnienia przestępstwa, obowiązują sąd cywilny, o ile w postępowaniu przed tym sądem nie zostały obalone. Wyżej powołane postanowienie art. 381 ogólnopolskiego kod. proc. cyw. tem bardziej nie ma zastosowania do wyroków wydanych przez inne władze (nie zaś przez sądy powszechne i to tylko na podstawie postępowania, przeprowadzonego w myśl postanowień ogólnopolskiego kodeksu procedury cywilnej); między innymi nie ma zastosowania do wyroków, wydanych w sprawach małżeńskich przez sądy duchowne (konsystorze) wyznania ewangelicko-reformowanego, a zatem — mojem zdaniem przynajmniej — sądy powszechne Państwa Polskiego w konkretnym sporze mają prawo zbadać, w razie zachodzącej potrzeby, czy wyrok konsystorza ewangelicko-reformowanego, mający znaczenie decydujące w pewnym procesie toczącym się przed powszechnym sądem cywilnym, nie wykracza poza granice jurysdykcji, przysługującej konsystorzowi ewangelicko-reformowanemu i czy stosując prawo wyznaniowe małżeńskie ewangelicko-reformowane w przypadku, który ma być rozstrzygnięty według innego prawa, nie narusza przez to postanowień polskiego *iuris cogentis*. Jeżeli polski sąd powszechny dojdzie do przekonania, że w pewnym konkretnym przypadku tak jest istotnie, wówczas — w myśl wyżej powołanych postanowień ogólnopolskiego kodeksu procedury cywilnej — nie może być takim wyrokiem konsystorza ewangelicko-reformowanego związany.

Franciszek Bossowski.

małżeńskiego rozwiedzionego małżonka katolickiego z osobą również wyznania katolickiego nie uznaje. (§§ 62 i 111 u. c. oraz dekr. nadw. z 17 lipca 1835 L. 61 Z. U. S.).

Dobrowolne i zgodne poddanie się obojga małżonków kompetencji sądu duchownego w Wilnie jest bez znaczenia, gdyż uchylanie prawa bezwzględnie obowiązującego w drodze prorogacji jest niedopuszczalne (por. § 4 u. c. oraz ust. 1 art. 17 ustawy z 2 sierpnia 1926, Nr. 101, poz. 580 Dz. U.).

Wśląd zatem nie mógł powód jako katolik zawrzeć ważnie ponownego związku małżeńskiego z pozwaną, skoro uzyskany rozwód z pierwszą żoną nie miał znaczenia, ani skutku prawnego.

Nie idzie w danym przypadku wcale o orzeczenie przez sądy świeckie o nieważności orzeczeń sądów konsystorskich — ani też o to, by wyrok obecny był skierowany przeciwko Stanisławie W., która w tym procesie nie była stroną.

Dotyczące zarzuty są pozbawione uzasadnienia, bo nie doceniają faktu, że sądy państwowe, mając stosować ustawę w ich siedzibie obowiązującą muszą brać pod uwagę, czy wyroki sądów konsystorskich przysły do skutku z zachowaniem obowiązujących je ustaw państwowych i czy następnie mogły osiągnąć zamierzony skutek prawny.

Obie zatem kasacje, o ile są skierowane przeciwko wyrzeczeniu nieważności małżeństwa stron sporujących i opierając się na podstawie kasacyjnej z p. 1 art. 426 k. p. c. nie są prawnie usprawiedliwione.

Nieuzasadnione są również wywody kasacji strony

pozwaney, o ile w nich zwalcza orzeczenie Sądu Apelacyjnego co do braku winy w nieważności małżeństwa po stronie powoda. W tym względzie podziela Sąd Najwyższy należycie umotywowane zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, wyrażone w zaskarżonym wyroku, a wywodami skargi kasacyjnej strony pozwaney nie odparte.

Powołanej w swej skardze podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 2. k. p. c. pozwana wogóle nie wywiodła. Dla braku zatem usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. obydwie skargi kasacyjne oddalił.

27.

Budynki, należące do dłużnika, a znajdujące się na cudzym gruncie, mogą być sprzedane na rozbiórkę w drodze egzekucji jako ruchomość¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 13 grudnia 1934. C. II. 1974/34.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej Banku K. przeciwko Luzerowi D. o 6347 zł. zpn. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego zobowiązanego od uchwały Sądu Okręgowego w Samborze z 28 kwietnia 1934, Cz. 304/34/2, którą uchwałę Sądu Grodzkiego w Droho-

¹⁾ Orzeczenie niniejsze budzi pewne zastrzeżenia. W myśl §§ 417 i 418 kod. cyw. budynek wzniesiony na nieruchomości stanowi część składową tejże nieruchomości, t. j. prawo własności (i inne prawa rzeczowe) istniejące na tej nieruchomości obejmują także i budynki na tejże nieruchomości wzniesione, a tem samem na wspomnianych budynkach nie może istnieć równocześnie żadne inne prawo własności. Gdyby zaś kto inny był właścicielem materiałów budowlanych, z których wzniesiony został pewien budynek, a kto inny właścicielem nieruchomości, na której ten budynek zostaje wzniesiony, wówczas właściciel materiałów budowlanych traci swe prawo własności na materiałach z tego powodu, że przestają one być samodzielnie, odrębnymi rzeczami, a stają się częściami składowymi innej rzeczy (nieruchomości). (Zasada ta ma oczywiście zastosowanie tylko do tych budynków, które są trwale z gruntem związane, np. za pośrednictwem fundamentów w ziemię zapuszczonych; natomiast nie ma ona zastosowania do budynków, postawionych na pewnym gruncie bez stałego połączenia z nim, jak np. budy przenośne, baraki przenośne i t. d.). Wyżej przedstawiona konstrukcja prawna części składowej ma bardzo wielką praktyczną doniosłość nie tylko z tego powodu, że w braku tej zasady właściciel domu mógłby być narażony np. na skargi windykacyjne ze strony rzekomych właścicieli belek, cegieł i t. p. rzeczy, z których wzniesiony został jego budynek; konstrukcja ta ponadto oddaje nam wielkie usługi przy określeniu przedmiotowej rozciągłości prawa własności i innych praw rze-

czowych, bo w myśl tej zasady wszystkie części składowe pewnej rzeczy są objęte tem samem prawem własności, które istnieje na samej rzeczy; te części materji, które nie są częściami składowymi pewnej rzeczy, lecz samodzielnymi rzeczami, mogą być natomiast przedmiotami odrębnego prawa własności, nawet chociażby jako przynależności lub rzeczy wchodzące w skład rzeczy zbiorowej pozostawały w pewnym gospodarczym, przez prawo uznanym związku z innymi rzeczami. Określenie zatem dokładne tych przedmiotów materialnych, które należy uważać za części składowe pewnej rzeczy, stanowi do pewnego stopnia pendant do katastra, określającego granice poszczególnych parcel, i księgi gruntowej (karty A), określającej przez wyliczenie parcel skład pewnego ciała hipotecznego, a tem samem rozciągłość przedmiotową prawa własności (ewentualnie innych jeszcze praw rzeczowych), istniejącego na tejże nieruchomości. (Odmienne stanowisko w tej mierze zajmuje § 6 ustawy z 26 kwietnia 1912, Dzup. austr. 86, o prawie zabudowy, postanawiając, że prawo zabudowy uważane ma być jako nieruchomość, a budynki wzniesione przez osobę, której to prawo przysługuje, na gruncie obciążonym prawem zabudowy, jako przynależność prawa zabudowy. Pozostawiając na boku kwestję, czy ta konstrukcja ustawodawcy jest szczęśliwą, czy też nie, należy stwierdzić, że mamy tu do czynienia z przepisem wyjątkowym, który stosunkowo najłatwiej da się wytłumaczyć fikcją prawną, ale w innych przypadkach zastosowania zasady §§ 417, 418 kod. cyw. wykluczyć nie jest w stanie. To

byczy z 14 marca 1934, VIII. E. 5594/29, na rekurs wierzyciela zmieniono.

Budynki stojące na działce budowlanej 141 i działkach gruntowych 1621, 1622, 1620/1, 1620/2 i 1656 w Borysławiu stanowią ruchomość, skoro zostały wybudowane na cudzym gruncie i w myśl ustępu 9 kontraktu z 15 września 1925 ma je zobowiązany na wypadek zapotrzebowania tego terenu przez właścicieli usunąć i z posiadania terenu ustąpić (§ 293 u. c.).

Ponieważ poza sporem jest, że budynki te są wyłączną własnością zobowiązanego, nie zachodzi żadna ustawowa przeszkoda co do licytacyjnej sprzedaży tych budynków celem zaspokojenia wierzytelności w kwocie 6.347 zł. zpn. przysługującej Bankowi K. przeciw zobowiązanemu (§§ 7 — 249 — 264 o. e.).

W szczególności nie stoi temu na przeszkodzie zastrzeżenie, zawarte w ust. 8 powołanego wyżej kontraktu, że zobowiązany nie może bez zezwolenia właścicieli gruntu budynków sprzedawać i wydzierżawiać, gdyż zakaz ten odnosi się z natury rzeczy do przypadku, gdyby nabywca lub dzierżawca wbrew woli właścicieli gruntu chciał nadal tegoż gruntu zajętego pod budynki używać, co przecież z licytacyjną sprzedażą koniecznie się nie łączy, gdyż budynek da się od gruntu oddzielić i przenieść i prawa właścicieli gruntu nie doznają przez to żadnego uszczerbku.

Kwestja zaś, że przez taki wynik licytacyjnej sprzedaży zobowiązany może ponieść szkodę, jest obojętna, gdyż szkodę tę musi zobowiązany przypisać

wyłącznie sobie (§§ 1305 i 1296 u. c.). Z tych więc motywów zaskarżona uchwała jest prawnie uzasadniona i rekurs zobowiązanego nie mógł odnieść pomyślnego skutku.

28.

Przedawnienie roszczenia Skarbu Państwa o odškodowanie przeciwko urzędnikowi rozpoczyna bieg najpóźniej z chwilą powzięcia uchwały o przekazaniu sprawy tegoż urzędnika do rozpoznania Komisji dyscyplinarnej¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1934. C. II. 1923/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Skarbu Państwa przeciwko Józefowi G. o 5.727 zł. 17 gr. oddalił skargę kasacyjną Skarbu Państwa na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 20 marca 1934, II. CA. 97/34.

Uzasadnienie.

Wywodom skargi kasacyjnej opartej na obydwóch podstawach kasacyjnych z art. 426 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Sąd Najwyższy nie może dopatrzeć się obrazu § 1489 u. c. w poglądzie Sądu Apelacyjnego, że

samo należy powiedzieć o § 435 kod. cyw. w brzmieniu III noweli; ten ostatni § jest, mojem zdaniem, bardzo niebezpieczny, gdyż pozwala na zastosowanie wyjątkowego przepisu, wydanego contra rationem iuris, w bardzo szerokim zakresie, czyniąc w dodatku jego zastosowanie zależne od tak subiektywnego i niepewnego kryterjum, jak ten fakt, aby budynek na cudzym gruncie wzniesiony został „w tym zamiarze, by tam nie pozostał na zawsze”. Mojem zdaniem, zastosowanie tego przepisu na ziemiach polskich b. zaboru austr. jest dość wątpliwem wobec tego, że wydany on został specjalnie ze względu na stosunki wiedeńskie (ob. motywy Izby Panów do §§ 50—57, str. 88—90).

W myśl poprzednio rozwiniętej zasady, mianowicie, że budynek stanowi część składową nieruchomości, na której został wzniesiony, trudno się zgodzić z poglądem, przyjętym przez Sąd Najwyższy w tej sprawie, mianowicie, że w niniejszym przypadku budynki, wzniesione przez Luzera D. na cudzym gruncie, mianowicie na działce budowlanej 141 i działkach gruntowych 1621, 1622, 1620/1, 1620/2, 1656 w Borysławiu, stanowią jego własność, jakkolwiek istotnie ustęp 9 kontraktu z 15 września 1925 postanawia, iż Luzer D. jest zobowiązany, na wypadek zapotrzebowania tego terenu przez właścicieli, budynki te usunąć i z terenu ustąpić. Raczej, mojem zdaniem, należałoby to ostatnie postanowienie kontraktu interpretować w ten sposób, że Luzerowi D. na mocy kontraktu przyznano zostało umowne prawo, podobne do tego prawa, jakie ma posiadacz rzeczy, pozwany przez właściciela, w stosunku do nakładów zbytkownych w myśl § 332 kod. cyw. austr. (ius tollendi), t. j.

prawo do odjęcia z tem, że odjęte części składowe (w tym przypadku materiał budowlany) przechodzą z powrotem na własność Luzera D. Wobec zasady swobody kontraktowania, wypowiedziany w § 879 (w brzmieniu noweli III), dopuszczalność tego rodzaju postanowienia dodatkowego do kontraktu nie może ulegać wątpliwości. Za tego rodzaju interpretacją kontraktu, a tem samem za bronioną przezemnie konstrukcją praw Luzera D., przemawia ta jeszcze okoliczność, stwierdzona przez Sąd Najwyższy, że Luzer D. bez zezwolenia właściciela nieruchomości nie mógł wzniesionych przez siebie budynków ani sprzedawać, ani wydzierżawiać, a zatem mógł tylko albo sam rozebrać, albo innej osobie na rozbiórkę sprzedać.

Ustaliwszy w ten sposób naturę prawa, przysługującego Luzerowi D. do wzniesionych przez niego na cudzym gruncie budynków, możemy określić, w jaki sposób z tego prawa należało prowadzić egzekucję celem zaspokojenia wierzytelności pieniężnej Banku K. To prawo należy do „innych praw majątkowych” w rozumieniu § 331 i nast. austr. ord. egzek., tudzież art. 529—652 nowej ogólnopolskiej procedury cywilnej, i egzekucja z tego prawa winna była być przeprowadzona w myśl wyżej cytowanych postanowień.

Franciszek Bossowski.

¹⁾ Wyrok niniejszy, poparty całkowicie przekonywującymi argumentami, nie może nasuwać żadnych zastrzeżeń.

O ile chodzi o bieg trzyletniego okresu przedawnienia w myśl § 1489 kod. cyw. austr., w razie wyrządzenia szkody Skarbowi Państwa, to nasuwa się przedewszystkiem pytanie, który organ Skarbu Państwa jest w niniejszym przypadku

w przypadku niniejszym trzyletni termin przedawnienia liczyć należy co najmniej od daty uchwały przekazującej Komisji dyscyplinarnej Izby Skarbowej t. j. od dnia 28 stycznia 1930, gdyż podziela w zupełności ten pogląd, a to wobec trafnych motywów Sądu Apelacyjnego.

Wywody skargi kasacyjnej starają się uzależnić fakt uzyskania wiadomości o szkodzie i o osobie uszkodziciela od ostatecznego wyniku postępowania dyscyplinarnego.

Zapatrywanie to nie znajduje uzasadnienia.

Ustawa nie przewiduje w tym względzie żadnego wyjątku dla Skarbu Państwa.

O rozpoczęciu biegu przedawnienia decyduje chwila, kiedy właściwa władza przełożona pozwanego dowiedziała się o tem, że on jest sprawcą szkody i o wysokości tej szkody.

Izba Skarbowa jako władza przełożona pozwanego miała możność przez swe organa kontrolne ustalić osobę sprawcy i wysokość szkody w toku dochodzeń jeszcze przed ostatecznym wynikiem postępowania dyscyplinarnego, który to wynik nie może mieć znaczenia przesądzającego dla oceny spornego zagadnienia rozpoczęcia biegu zadawnienia, gdyż postępowanie dyscyplinarne ma na celu orzeczenie o winie i karze tych pracowników państwowych, którzy dopuścili się naruszenia obowiązków służbowych w tym stopniu, iż w myśl odnośnych przepisów podlegać mają ukaraniu, chodzi zatem o cele, które nie pokrywają się z przesłankami §-u 1489 u. c.

Izba Skarbowa z możności tej skorzystała, gdyż według ustaleń Sądu Apelacyjnego już wyżej wspomniana uchwała przekazująca z 28 stycznia 1930 okre-

śliła nietylko winę pozwanego w sposób formalny ujętą, lecz także poszczególne fakty i pozycje szkody przy wymienieniu kwot stanowiących szkodę dla Skarbu Państwa i kwoty te właśnie stanowią przedmiot niniejszego sporu, a od tej uchwały minął 3 letni termin do wniesienia skargi, która wpłynęła dopiero 16 lutego 1933 r.

Niewątpliwie w toku postępowania dyscyplinarnego mogłyby wyjść na jaw nowe fakty szkody i w takim razie bieg przedawnienia co do tych faktów rozpocząłby się dopiero od chwili ich ujawnienia.

Przypadek taki tu nie zachodzi, gdyż roszczenie powoda opiera się wyłącznie na faktach objętych już uchwałą przekazującą z 28 stycznia 1930.

Powoływanie się skargi kasacyjnej na orzeczenie Sądu Najwyższego z 17 marca 1933, C. II. Rw. 279/33 jest chybione, gdyż orzeczenie to odnosi się do innego przypadku, mianowicie do sprawy, w której Skarb Państwa nie uzyskał wogóle wiadomości o fakcie szkody i osobie sprawcy, lecz tylko miał możność uzyskania takiej wiadomości.

W tym stanie rzeczy słusznie nie wdał się Sąd Apelacyjny w zbadanie sprawy pod względem merytorycznym, skutkiem czego postępowanie to Sądu Apelacyjnego nie może usprawiedliwić podstawy kasacyjnej z p. 2 art. 426 k. p. c.

Nieuzasadniona zatem skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

właściwy w tem znaczeniu, że trzyletni okres przedawnienia liczyć się będzie od chwili, kiedy *ten właśnie organ* dowiedział się o szkodzie poniesionej przez Skarb Państwa. Wyrok niniejszy za organ taki uznaje Izbę Skarbową, jako władzę przełożoną pozwanego. Godząc się na ten pogląd sądziłby jednak, że wymagałby on nieco szerszego uzasadnienia, zwłaszcza wobec rozbieżnej w tej mierze judykatury. Tak np. o ile chodzi o obliczenie terminu do wniesienia pozwu z powodu naruszenia posiadania, Wiedeński Najwyższy Trybunał orzekł, że przy osobach prawnych termin ten liczy się od chwili, kiedy organ danej osoby prawnej, powołany do wkroczenia z powodu naruszenia posiadania, o tem naruszeniu posiadania się dowiedział (Gl. U. W. 11043, N. F. VIII 3267). Konsekwentnym rozwinięciem tego poglądu jest orzeczenie Wiedeńskiego Najwyższego Trybunału z 10 sierpnia 1881, Gl. U. W. 8465, stwierdzające, że w razie naruszenia posiadania na szkodę instytutu kościelnego, bieg terminu do wniesienia skargi possessoryjnej liczy się od chwili, kiedy o naruszeniu dowiedziała się prokuratorja Skarbu (według ówczesnego prawa austr. powołana do sądowego zastępstwa majątków kościelnych). Jakkolwiek jest duża różnica między terminem prekluzyjnym (zawitym), przed którego upływem winna być wniesiona skarga possessoryjna, a okresem przedawnienia skargi o odszkodowanie z § 1489 kod. cyw. austr., to jednak w obydwóch tych przy-

padkach bieg okresu czasu poczyna się liczyć *a tempore scientiae*, a przy osobach prawnych *a tempore scientiae* organu właściwego do wkroczenia w danej sprawie. Konsekwentnie zatem należałoby twierdzić, że bieg przedawnienia w myśl § 1484 kod. cyw. austr. należy od chwili, kiedy Prokuratorja Generalna (jako organ dziś upoważniony do wniesienia imieniem Skarbu Państwa pozwu o odszkodowanie) o istnieniu szkody i osobie sprawcy została powiadomiona. Polski Sąd Najwyższy w omawianym przez nas wyroku zrywa jednak z powyższym poglądem, ale stwierdza — bez bliższego uzasadnienia — że organem właściwym będzie Izba Skarbowa jako przełożona władza tego urzędnika, który postępowaniem swem wyrządził szkodę Skarbowi Państwa. Godząc się z poglądem, że w niniejszym przypadku właściwą władzą będzie Izba Skarbowa, uzasadniłby raczej należało powyższy pogląd tą okolicznością, że do zakresu działania Izby Skarbowej należy piecza nad tą częścią majątku Skarbu Państwa, który poniósł uszczerbek skutkiem winy urzędnika, pozwanego Józefa G., i że dlatego w niniejszym przypadku uprawnieniem i obowiązkiem służbowym Izby Skarbowej było poczynienie kroków potrzebnych do odwrócenia wynikłej stąd szkody, między innymi zwrócenie się do Prokuratorji Generalnej o wniesienie skargi o odszkodowanie przeciwnemu urzędnikowi.

Franciszek Bossowski.

29.

Sąd hipoteczny nie jest uprawniony wzywać pod grzywną nabywcę gruntu o wniesienie pozwu przeciwko zbywcy gruntu co do zeznania dokumentu hipotecznego, gdy zbywca według treści zawartej umowy do zeznania tego dokumentu nie jest jeszcze obowiązany¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 20 lutego 1935. C. II. 2554/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Izaka K. z Jakóbem i Wilhelminą Sch. o uporządkowanie stanu hipotecznego realności whl. 5 i 105 ks. gr. gm. kat. Mierów, uwzględnił zażalenie Izaka K., zniósł uchwałę Sądu Okręgowego w Złoczowie z 19 czerwca 1934, I. 2 Cz. 264/34, oraz zatwierdził ją uchwałę Sądu Grodzkiego w Radziechowie z 14 maja 1934, E. B. p. 11/33/9 i uchylił nałożoną na Izaka K. grzywnę.

W postępowaniu z arkusza zgłoszeń Sąd Grodzki w Radziechowie, nie powołując się na żaden przepis ustawowy, uchwałą z 14 maja 1934, Bp. 11/33/9 wezwał Izaka K., aby wytoczył przeciwko Jakóbowi i Wilhelminie Sch. spór o uznanie i wpis prawa własności realności whl. 5 i 105 ks. gr. gm. kat. Mierów, od nich nabytych i wykazał się w terminie tygodniowym przed Sądem z wytoczenia tego powództwa, zagrożając Izakowi K. grzywnami na wypadek niedopełnienia tego polecenia. Sąd Okręgowy w Złoczowie, nie powołując się również na przepisy ustawowe, uchwałą tę zatwierdził.

Słusznie rekurent zarzuca, że uchwały powyższe są sprzeczne z prawem. Nie ma bowiem przepisu ustawowego, któryby upoważniał Sądy do wydania rzeczonożego polecenia co do wytoczenia sporu, ani do zagrożenia grzywnami na przypadek niewytoczenia sporu. W szczególności § 3 ustawy z 23 maja 1883 Dpp. Nr. 82 upoważnia Sąd jedynie wówczas do wezwania nabywcy gruntu pod grzywną o uporządkowanie stanu hipotecznego, jeżeli zostanie stwierdzone, że nabywca zaniedbał wniesienia aktu nabycia do księgi gruntowej. W danym przypadku okazało się jednak z przesłuchania stron kontraktujących, że sprzedawca będzie dopiero wówczas obowiązany wystawić nabywcy dokument hipoteczny, gdy nabywca uiszczy mu całą cenę kupna. Uiszczenie to natomiast dotychczas nie nastąpiło albo co najmniej jest ono pomiędzy stronami sporne. Niema zatem dotąd podstaw prawnych do zastosowania przepisów § 3 powyższej ustawy, gdyż nie jest wykazane, aby Izak K. posiadał już tytuł prawny do przeniesienia na niego prawa własności powyższych realności.

Wobec tego, na zasadzie § 16 pat. niesp. uchyłono zaskarżone uchwały.

30.

Przy przerachowaniu wierzytelności hipotecznych instytucyj kredytu długoterminowego należą się instytucyj także opłaty na koszty administracyjne w wysokości oznaczonej przez Ministra Skarbu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 26 lutego 1935. C. II. 2629/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Akcyjnego Banku Hipotecznego we Lwowie, przeciwko Stanisławowi i Paulinie W. o zapłatę kosztów administracyjnych nie uwzględnił rewizji pozwanym od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 9 sierpnia 1934, Sygn. II. C. A. 474/34, którym ten Sąd na odwołanie pozwanych zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z 14 kwietnia 1934, I. Cg. J. 103/31.

Rewizji strony pozwanej, opartej na zarzutach przyczyn zaskarżenia przewidzianych w § 503 L. 3 i 4 proc. cyw., nie można uznać za uzasadnioną. Pierwszej z nich nie wywiedli pozwani w sposób odpowiadający ustawie, gdyż nie wykazali, by którakolwiek konkretna przesłanka ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku była istotnie sprzeczną z aktami, a ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 pr. cyw. zwalczają również tylko trafność wniosków prawnych wysnutych przez Sąd odwoławczy z poczynionych ustaleń faktycznych. Odnośne wywody rewizji pozwanym są jednak w całości chybione.

Jak wynika z przepisu § 49 rozp. o przerachowaniu instytucjom kredytu długoterminowego, jaką jest powodowy bank, został przyznany przywilej jednostronnego przerachowania ich wierzytelności hipotecznych z pożyczek, z zastrzeżeniem kontroli komisarza rządowego, a o ile chodzi o rozdział kosztów przerachowania (§ 7 ust. 4 rozp. o prerach.) i wysokość opłat na koszty administracyjne (§ 15 rozp. o prerach.) z zastrzeżeniem zatwierdzenia, a w drugim przypadku oznaczenia wysokości tychże przez Ministra Skarbu. Pożyczka udzielona poprzednikowi pozwanym, na zasadzie skryptu dłużnego z 21 maja 1911, L. rep. 9195, była udzielona w listach zastawnych powodowego banku, a spłata jej została rozłożona na raty amortyzacyjne, zaczem stosują się do niej zarówno przepisy § 7, jak i §§ 12 — 15 rozp. o przerachowaniu. Tytułem prawnym dla kosztów administracyjnych, o które chodzi w niniejszym sporze, jest przedewszystkiem ustawa (§ 15 rozp. o prerach.), która jak to wyraźnie stanowi § 859 kod. cyw., może być również zasadą powstania zobowiązań. Koszta te pozatem są niewątpliwie należnością uboczną głównego długu i jako takie podpadają pod określenie: „inne koszta”, zawarte w ustępie 8 lit. c. skryptu dłużnego z 21 maja 1911, L. rep. 9195. Prawa żądania zwrotu tych kosztów od pozwanym nie zrzekł się powód ani przez to, że na prośbę pozwanych przesłał im plan umorzenia pożyczki, w którym koszta administracyjne, wówczas jeszcze przez Mini-

¹⁾ Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego w Wiedniu z 5 listopada 1890, Gl. Uw. Nr. 13468.

stra Skarbu nieustalone, nie były uwidocznione, ani też przez to, że w latach 1925 do 1927 przyjmował od pozwanym zapłatę pewnych kwot, jako kosztów administracyjnych, gdyż miało to również miejsce przed ich ostatecznym ustaleniem. W tym względzie podziela Sąd Najwyższy w zupełności pogląd Sądów niższych instancyj.

Zarzut pozwanych, że rozporządzenie Ministra Skarbu z 7 października 1927, L. D. II. 5937/3, na które się strona powodowa powołuje, nie jest rozporządzeniem odpowiadającym przepisom § 15 rozp. o przerachowaniu, jest wprost swawolny, bo z tego, że intymat tego rozporządzenia przesłany powodowemu bankowi opatrzony jest podpisem dyrektora departamentu, a nie Ministra Skarbu, nie wynika bynajmniej, żeby samo rozporządzenie zostało wydane bez zgody i aprobaty Ministra Skarbu.

W końcu chybione są także wywody rewizji, jakoby wyrok Sądu I instancji wydany został z uchybieniem przepisowi § 405 pr. cyw., ponieważ w sentencji swej ustala rzekomo tylko obowiązek pozwanym płacenia rat kosztów administracyjnych w terminach i kwotach w sentencji wymienionych, podczas gdy powód wystąpił ze skargą o świadczenie z § 226 pr. cyw., a nie ze skargą o ustalenie z § 228 pr. cyw. Wbrew odmiennym wywodom rewizji oraz zapatrywaniu wyrażonemu przez Sąd Apelacyjny wyrok Sądu I instancji zasądza pozwanych na płacenie wymienionych w sentencji 64 rat kosztów administracyjnych, nie zaś ustala tylko obowiązek ich płacenia. Przez to wyrok ten odstąpił od zasady wypowiedzianej w § 406 pr. cyw. — zasada ta jednak, jak to trafnie zaznaczył Sąd I instancji, doznała właśnie ograniczenia w przepisach § 5 ust. 4, § 6 ust. 4, § 36 ust. 2 i § 47 ust. 3 rozp. o przerachowaniu zobowiązań, które przewidują udzielenie dłużnikowi zwłoki i innych ulg i to według § 47 ust. 3 „w każdym postępowaniu”, z czego wynika, że jeżeli przerachowanie odbywa się w trybie postępowania spornego, można wyrokiem zasądzić świadczenie rat wierzycelności, niepłatnych jeszcze w chwili wydania wyroku. Zaznaczyć zresztą wypada, że kodeks postępowania cywilnego, obecnie obowiązujący nie zawiera podobnego przepisu, jak § 406 proc. cyw. z r. 1895.

31.

Odrzucenie przez Sąd Okręgowy odpowiedzi na pozew, wniesionej przez pozwanego po pierwszej rozprawie, nie stanowi pogwałcenia istotnych przepisów postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 26 lutego 1935. C. H. 3070/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 16 sierpnia 1934, I. CA. 544/34.

Powołana jedynie w skardze kasacyjnej podstawa kasacyjna, wymieniona w art. 426 p. 2 k. p. c., nie zachodzi.

Pozwany może wprowadzić przed pierwszą rozprawą wnieść samorzutnie w myśl przepisu art. 222 § 1 k. p. c. odpowiedź na pozew. Skoro jednak pierwsza rozprawa, na której pełnomocnik potwierdził odbiór pozwu, godząc się na bezzwłoczne przeprowadzenie rozprawy, odbyła się 17 stycznia 1934, a pozwany wniósł odpowiedź na pozew do Sądu dopiero 20 marca 1934, zatem już *po pierwszej rozprawie*, przeto słusznie odpowiedź ta została przez Sąd odrzucona i nie można w tem dopatrzeć się pogwałcenia istotnych przepisów postępowania w rozumieniu art. 426 p. 2 k. p. c., mianowicie obraży art. 222 § 1 k. p. c. Poza to odrzucenie odpowiedzi pozwanego na pozew nie mogło w danym przypadku mieć stanowczego wpływu na wynik sprawy, co jest atoli koniecznym warunkiem powołanej podstawy kasacyjnej. Trafnie bowiem Sąd Apelacyjny zaznaczył, że to odrzucenie odpowiedzi nie pozbawiło bynajmniej pozwanego ani prawa, ani możności ustnego przytoczenia przed zamknięciem rozprawy okoliczności faktycznych lub środków dowodowych, przytoczonych w tej odpowiedzi. Wolno też było stronie pozwanej w myśl przepisu art. 178 k. p. c. swe wnioski i uzupełnienia zamieścić w załączniku do protokołu, jeśli je uważał za wskazane.

W tym stanie rzeczy odpada potrzeba rozpatrywania, jakie znaczenie mogło mieć niezgłoszenie przez pozwanego zarzutu w myśl przepisu art. 179 k. p. c. przeciwko odrzuceniu odpowiedzi na pozew.

Nie stanowi też naruszenia istotnych przepisów postępowania (art. 243 i 323 k. p. c.) ograniczenie przez Sąd procesowy rozprawy do dowodu z przesłuchania stron.

Pominięcie wreszcie całego szeregu wniosków dowodowych, przedstawionych w skardze kasacyjnej, nie uzasadnia zarzutu niedokładności rozprawy apelacyjnej. Ogólnikowy temat dowodowy, przytoczony w skardze apelacyjnej zmierzał do wykazania wyłączonej winy powódki, uniemożliwiającej wspólne mieszkanie z pozwanym oraz intencji powódki, podczas gdy dowody mogą być prowadzone tylko na faktyczne okoliczności, a nie na wnioski prawne lub zamiary stron.

32.

W sporach uszczętych według przepisów procedury cywilnej z r. 1895, w których wartość przedmiotu sporu podana była na czterysta złotych i które nastąpiły wskutek czasowego spoczywania sporu pro-

wadzone są nadal według przepisów k. p. c., skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 28 lutego 1935. C. II. 2499/34.

Sąd Najwyższy wskutek rewizji wniesionej przez pozwanych od wyroku Sądu Okręgowego w Złoczowie z 9 czerwca 1934, Ca. 392/34 odrzuca środek odwoławczy.

W tej sprawie, prowadzonej z początkiem pod sygn. akt. II. C. 524/30 według przepisów poaustr. procedury cywilnej, nastąpiło w dniu 25-go lipca 1933 zawieszenie postępowania, które podjęte zostało w dniu 24 października 1933.

Wobec tego sprawa ta ma być w myśl art. XXXVII rozporządzenia Prezydenta Rz. P. z 29 listopada 1930, Dz. U. Nr. 93, poz. 802, zawierającego przepisy wprowadzające k. p. c., nadal prowadzona według przepisów k. p. c. z uwzględnieniem już dokonanych czynności procesowych i zebranego materiału.

W sprawie tej wartość przedmiotu sporu, będącego też w całości przedmiotem zaskarżenia w Sądzie Najwyższym, jest oznaczona na 400 zł.

Według art. 424 § 1 służy od wyroków drugiej instancji do Sądu Najwyższego tylko skarga kasacyjna, lecz według art. 425 § 1 k. p. c. w sprawach o roszczenia majątkowe tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu sporu zaskarżenia przenosi 500 zł. Ponadto stanowi art. 428 § 1 k. p. c., że skargę kasacyjną wnosi się do Sądu, który wydał zaskarżony wyrok, a według § 2 tego artykułu należy dołączyć dowód wpłacenia przepisanej kaucji, bez której skarga jest niedopuszczalna.

Choćby zatem niewłaściwie i to nie do Sądu Okręgowego w Złoczowie, lecz do Sądu Grodzkiego przez pozwanych wniesioną rewizję, której k. p. c. nie przewiduje jako środka odwoławczego, ze względu na to, że w niej pozwani zaskarżają wyrok Sądu II instancji z przyczyn, wymienionych w § 504, pod. L. 4 i 2 austr. proc. cyw., któreby podciągnąć się dały pod podstawy kasacyjne z art. 426, L. 1 i 2 k. p. c., można uznać za skargę kasacyjną, gdy mylne nazwanie środka odwoławczego nie stoi na przeszkodzie jego rozpoznaniu jako takiego, jakim się według swej treści i k. p. c. przedstawia, to jednak w danym przypadku ten środek odwoławczy także jako skarga kasacyjna jest niedopuszczalny, skoro nie dołączono dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej i skoro wartość zaskarżenia nie przenosi pięciuset złotych.

Z tych przyczyn winien był już Sąd Okręgowy jako Sąd II instancji tę skargę w myśl art. 429 § 1 k. p. c. odrzucić, a gdy to nie nastąpiło, odrzuca ją w myśl art. 431 k. p. c. Sąd Najwyższy.

33.

Skarga o wznowienie postępowania, zakończonego prawomocnym wekslowym nakazem zapłaty, jest dopuszczalna.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 5 marca 1935. C. II. 2790/34.

Sąd Najwyższy wskutek skargi kasacyjnej powoda uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 7 sierpnia 1934, I. C. A. 527/34.

Skarga kasacyjna, o ile obejmuje zarzut obrazy art. 422 i 463 § 3 k. p. c., jest uzasadniona.

Błędny jest bowiem pogląd Sądu Apelacyjnego, jakoby skarga o wznowienie postępowania, zakończonego prawomocnym wekslowym nakazem zapłaty, była niedopuszczalna.

Wprawdzie art. 442 k. p. c. mówi tylko o postępowaniu, zakończonym prawomocnym wyrokiem, to jednakże nie wynika stąd, że postępowanie zakończone w innej formie, w szczególności w formie nakazu zapłaty według szczególnych norm prawnych — nie może być wznowione. Zważyć bowiem należy, że nakaz zapłaty w nakazowym postępowaniu ma również charakter wyroku, gdyż na równi z wyrokiem rozstrzyga stanowczo stosunek materialno-prawny między stronami (art. 339, 382, 462 § 3, 477 k. p. c.).

Ponieważ tedy prawomocny nakaz zapłaty sprostado na równi z prawomocnym wyrokiem te same skutki materialno-prawne, w szczególności skutki „rei iudicatae”, dające się rozpoznać z jego treści w związku z treścią pozwu (art. 458 i nast. k. p. c.), przeto brak podstawy do przyjęcia, jakoby skarga o wznowienie postępowania, zakończonego prawomocnym nakazem zapłaty, była niedopuszczalna.

Wykluczenie dopuszczalności wznowienia postępowania, zakończonego prawomocnymi nakazami zapłaty, byłoby też niesłuszne ze stanowiska nowych przepisów proceduralnych, gdyż w niektórych przypadkach pozbawiałoby strony interesowane obrony. Kodeks postępowania cywilnego, odmiennie od austrjackiej procedury cywilnej (§ 529 pkt. 1 i 2), nie wprowadził skargi nieważności, a tylko dopuścił wznowienia postępowania z powodów nieważności, wymienionych w art. 443 pkt. 1 i 2 k. p. c., m. in. w tym przypadku, jeśli strona wskutek naruszenia przepisów prawa nie miała możliwości działania, lub nie mając zdolności procesowej, nie była należycie zastąpiona. W świetle tych przepisów byłby małoletni lub niewłasnowolny zupełnie bezbronny, wobec formalnie prawomocnych, ale dotkniętych nieważnością (np. wskutek wadliwego doręczenia) nakazów zapłaty.

Wynik tych rozważań prowadzi do wniosku, że nie zachodzi żadna racjonalna ani prawna przeszkoda w tem, by instytucję wznowienia stosować także do postępowania, zakończonego prawomocnym nakazem zapłaty zarówno, jak do postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem.

Z tych zasad zarzut obrazy art. 442, 463 § 3 k. p. c., aczkolwiek podniesiony w skardze kasacyjnej bez bliższego uzasadnienia jest prawnie usprawiedliwiony.

Gdy to pogwałcenie istotnych przepisów postępowania mogło wpłynąć stanowczo na wynik sprawy, ponieważ Sąd Apelacyjny, wychodząc z mylnego założenia, że wznowienie postępowania może odnosić się jedynie i wyłącznie do postępowania, zakończonego wyrokiem, nie rozpatrzył wcale, co w zaskarżonym wyroku zaznacza, wywodów (zarzutów) skargi apelacyjnej, przeto wyrok ten w myśl przepisu art. 437 k. p. c. uchylono.

34.

W postępowaniu egzekucyjnym do fizycznego podziału wspólnej nieruchomości, nie służy stronom żaden środek odwoławczy do Sądu Najwyższego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 1 marca 1935. C. II. 2973/34.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej Emilji S., przeciwko Piotrowi O. i innym, o zniesieniu współwłasności przez fizyczny podział wspólnej nieruchomości, odrzucił rekurs rewizyjny Emilji S. od postanowienia Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 17 listopada 1934, I. Cz. 463/34.

Niniejsza sprawa egzekucyjna została wszczęta w dniu 8 maja 1933. Do sprawy tej ma więc zastosowanie prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym oraz przepisy wprowadzające to prawo (Dz. U. 1932 Nr. 93, poz. 803 i 804). W postępowaniu egzekucyjnym, zmierzającym do podziału fizycznego wspólnej nieruchomości, art. XLVII § 2 przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, przewiduje jako środki odwoławcze jedynie zażalenie na postanowienia Sądu Grodzkiego ustalające dział. Natomiast niema ani w przepisach szczególnych powyższego artykułu, ani w przepisach ogólnych art. 513 k. p. c. przewidzianego jakiegokolwiek środka odwoławczego od postanowień drugiej instancji zapadających w temże postępowaniu działowym. Przeciwnie, art. 513 § 2 wyłącza wyraźnie skargę kasacyjną. Rekurs rewizyjny od postanowień Sądu drugiej instancji nie jest w nowym sądowym postępowaniu egzekucyjnym wogóle znany.

Z tych zasad rekurs rewizyjny wierzycielki, jako w obowiązującym prawie nie przewidziany, ulec musiał odrzuceniu.

35.

Osoba, podpisująca weksel drugiemu, który zawarł z wekslobiorcą wyraźną umowę co do warunków swego zobowiązania, odpowiada wobec wekslobiorcy i jego cesjonariusza tylko według treści tej umowy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 6 marca 1935. C. II. 2659/34.

Sąd Najwyższy w sprawie wekslowej Abrahama Sch. przeciwko 1) Michałowi J., 2) Stefanowi B. i 3) Włodzimierzowi Cz. o 1000 zł., nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Łączowie z 10 maja 1934, I. 2. Ca. 290/34, o ile nim co do pozwanych pod 2) i 3) zmieniono wyrok Sądu Grodzkiego w Załoścach z 8 lutego 1934, Cw. 134/32 i przeciw nim wydany wekslowy nakaz zapłaty tegoż Sądu Grodzkiego z 14 marca 1932 uchylono.

Wyrok Sądu Okręgowego jako odwoławczego w Łączowie, o ile nim zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego w Załoścach, utrzymujący w mocy wekslowy nakaz zapłaty, wydany przeciwko pozwanemu Michałowi J., pozostaje nienaruszony i nie jest przedmiotem badania i rozpoznania Sądu Najwyższego, skoro ten pozwany wyroku rewizją nie zaskarżył.

Rewizja powoda od wyroku Sądu Okręgowego, o ile nim zmieniono wyrok Sądu Grodzkiego i uchylono wekslowy nakaz zapłaty, wydany także przeciwko pozwanym na drugim i trzecim miejscu, oparta na przyczynach zaskarżenia z p. 2, 3 i 4 § 503 p. c. nie okazuje się uzasadnioną.

Nie można odmówić słuszności wywodom rewizji, że przyjęta bez zmiany przez Sąd odwoławczy przesłanka faktyczna wyroku Sądu Grodzkiego, iż wszyscy pozwani zawarli z gminą Załoźce, działającą przez ówczesnego burmistrza Józefa S., przy wręczeniu dwóch weksli kaucyjnych in blanco na blankietach wekslowych po 1000 zł., opiewających umowę o treści przedstawionej w ustępie drugim uzasadnienia zaskarżonego wyroku, a mianowicie tej treści, że gmina tylko wówczas będzie mogła weksle te zrealizować, jeżeli Michał J. przed upływem czasu dzierżawy zerwie umowę dzierżawy, jest sprzeczną ze stanem akt, a w szczególności z zeznaniami świadka Józefa S. oraz zeznaniami dowodowymi pozwanych, na podstawie których ta przesłanka faktyczna została ustalona, gdyż z zeznań tych powziąć można jedynie, że pozwany Michał J. z Józefem S. tę umowę zawarł, a brak wszelkiej podstawy w zeznaniach tego świadka i pozwanych do przyjęcia, nietylko iżby także pozwani na drugim i trzecim miejscu tę umowę zawarli, lecz także, iżby wogóle w tym przedmiocie z Józefem S., jako burmistrzem Załoźciec lub z kimkolwiek innym, działającym imieniem tej gminy, jakkolwiek rozmowę prowadzili i by nawet byli obecni przy wręczeniu przez Michała J. Józefowi S. tych weksli kaucyjnych.

Ta niewątpliwa sprzeczność nie uzasadnia jednak przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 502 p. c., gdyż nie dotyczy istotnego punktu dla rozstrzygnięcia sporu dlatego, że niezaskarżona przesłanka faktyczna, iż pozwany Michał J. rzezoną umowę zawarł, wystarcza do uznania za trafną oceny prawnej Sądu odwoławczego, jak to poniżej Sąd Najwyższy wyjaśni.

W czym ma polegać cyfrowo tylko powołana przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c., rewizja wcale wbrew § 506 L. 2 p. c. nie wywodzi, wobec tego Sąd Najwyższy tę przyczynę rewizyjną pomija.

Wywody przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. są chybione i nie uzasadniają zarzuconej Sądowi odwoławczemu błędnej oceny prawnej sprawy.

Podstawę orzeczenia Sądu Najwyższego stanowi w myśl § 498 i 513 p. c. stan faktyczny, ustalony w wyroku Sądu Grodzkiego, a przejęty też przez Sąd odwoławczy z tą tylko zmianą, że umowę o treści przedstawionej w ustępie drugim zaskarżonego wyroku zawarł z burmistrzem gm. Załoziec, Józefem S., przy wręczeniu weksli kaucyjnych pozwany Michał J., a brak w aktach procesowych jakichkolwiek podstaw, by dalsi pozwani tę umowę zawarli lub wogóle z kimkolwiek działającym imieniem gm. Załoziec w tej sprawie konferowali, a nawet by byli obecni przy wręczeniu Józefowi S. przez Michała J. tych weksli i przy zawieraniu tej umowy.

Ustalonym zostało, że według umowy dzierżawy o prawo poboru tych opłat gminnych, zawartej między Michałem J. a gminą Załozce za czynszem rocznym 26.012 zł., płatnym w ratach miesięcznych, obowiązał się Michał J. jako kaucję na zabezpieczenie dopełnienia swych zobowiązań, a przedewszystkiem obowiązku uiszczenia umówionych rat czynszu dzierżawnego złożyć gotówką 2000 zł. z upoważnieniem gminy do pokrywania z tej gotówki zaległych rat dzierżawnych i że pozwany Michał J. złożył 1700 zł. jakokaucję, którą to kwotę zużyła gmina po kilku miesiącach na pokrycie zaległych przez Michała J. rat dzierżawnych.

Z ustaleń tych wynika, że pozwany unormowanego w kontrakcie dzierżawnym obowiązku złożenia gotówką kaucji nie dopełnił tylko częściowo co do kwoty 300 zł., że więc złożenie przez Michała J. znacznie później weksli kaucyjnych na 2000 zł. nie nastąpiło w wykonaniu umowy dzierżawnej, lecz na podstawie osobnej umowy, niemal w rok po zawarciu umowy dzierżawnej, zawartej między Michałem J. a Józefem S., jako burmistrzem gminy.

Wskutek tego zakres zabezpieczenia tą kaucją objęty i warunki użycia tej kaucji przez gminę oraz przez powoda, jako jej cesjonariusza, mogą być ocenione tylko w świetle postanowień tej odrębnej umowy tak w stosunku do pozwanego Michała J., jak i w stosunku do dalszych pozwanych, tych ostatnich oczywiście jedynie jako wekslowo obowiązanych.

W świetle zaś tych postanowień nie była gmina uprawniona do zrobienia użytku z wręczonych jej przez pozwanego Michała J. weksli in blanco, do ich

wypełnienia i puszczenia w obieg lub zaskarżenia, skoro nie zaszły dwie umówione kumulatywnie przesłanki węzła kaucyjnego, a mianowicie zwlekanie przez Michała J. z ratami czynszu dzierżawnego i jednostronnie dokonane zerwanie przez niego stosunku dzierżawnego poboru opłat gminnych, gdyż według zgodnych twierdzeń obu stron nastąpiło zerwanie stosunku dzierżawnego jednostronnie i wbrew woli Michała J. przez gminę, spowodowane zaległościami Michała J. w zapłacie czynszu dzierżawnego, które doszły do kwoty 15.712 zł. 15 gr.

Wywody rewizji, że ustalona umowa co do weksli kaucyjnych jest nieważną dlatego, iż umówione kumulatywnie dwie przesłanki węzła kaucyjnego są czy to niezrozumiałe, czy nie logiczne i nierozumne, czy przeciwne dobrym obyczajom, czy przeciwne postanowieniom pierwotnej umowy dzierżawnej i pogarszające jej warunki na niekorzyść gminy, wobec czego wymagałyby dla swej ważności uchwały Rady gminnej, której nie było, czy wreszcie przedstawiałyby się ze stanowiska gminy jako umowa darowizny, wymagająca dla swej ważności formy aktu notarialnego, którego nie sporządzono, nie mają dla rozstrzygnięcia sporu żadnego znaczenia, nie wymagają rozważenia ich przez Sąd Najwyższy, gdyż o ileby ta umowa rzeczywiście była nieważną, nie istniałby nią unormowany stosunek kaucyjny, a tem samem i w tym przypadku nie mogłaby gm. Załozce prawnie czynić użytku z wręczonych jej w wykonaniu tej rzekomo nieważnej umowy weksli kaucyjnych, a mianowicie wypełnić te weksle in blanco jej wręczone i czy to zrealizować je przez puszczenie ich w obieg, czy to zaskarżyć je.

Okoliczność, że Sądy utrzymały w mocy nakaz zapłaty na podstawie jednego z tych weksli, wydany przeciwko pozwanemu Michałowi J., prawomocnymi wyrokami i motywy tych wyroków prawomocnych co do pozwanego Michała J. nie mogą mieć żadnego wpływu na rozpoznanie przez Sąd Najwyższy pytania co do trafności oceny prawnej zaskarżonego wyroku, o ile chodzi o dalszych pozwanych, gdyż Sąd Najwyższy nie może być związany poglądami prawnymi sądów niższych instancji w części wyroku, usuwającej się z pod jego rozpoznania z przyczyny niewniesienia przez pozwanego Michała J. rewizji lub choćby z przyczyny niedopuszczalności wniesienia przez niego tego środka prawnego.

Wobec bezzasadności zatem wywodów wszystkich przyczyn rewizyjnych, nie mogły niemi uzasadnione wnioski rewizyjne doznać uwzględnienia.

36.

Z pozwu, wniesionego przeciwko osobie zmarłej może być uszczęte postępowanie, jeżeli powód po zawiadomieniu go, że pozwany zmarł, skieruje żądanie

pozwu przeciwko nieobjętej masie spadkowej zmarłego pozwanego i zarazem postawi wniosek o ustanowienie kuratora procesowego dla pozwanej masy spadkowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 8 marca 1935. C. II. 2088/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jakóba M. przeciwko masom spadkowym Chaima i Chaji A., działającym przez kuratora Leona R. o zeznanie Kontraktu, uwzględnił rekurs kuratora pozwanych, uchylili uchwałę Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 31 marca 1934, Cz. 876/33, którą na odwołanie powoda uchylono wyrok Sądu Grodzkiego w Ulanowie z 5 sierpnia 1933, C. 396/30/17, jako nieważny i unieważniono całe dotychczasowe postępowanie oraz odrzucono skargę i sprawę odesłano Sądowi Okręgowemu w Rzeszowie do rozpoznania odwołania powoda z pominięciem przyjętej przez ten Sąd nieważności postępowania z tem dalszem poleceniem, iż rozpoznanie odwołania w odniesieniu do pozwanej masy spadkowej Chaji A. nastąpić ma dopiero po ustaleniu przerwy postępowania, istniejącej co do niej wskutek wydania i doręczenia w przewodzie spadkowym po niej dekretu dziedzictwa.

Zgłoszony na rozprawie 5 lutego 1931 przez powoda wniosek o ustanowienie w myśl § 811 u. c. Leona R. kuratorem nieobjętych mas spadkowych Chaima i Chaji A., w związku z uwzględnieniem powyższego wniosku przez sąd procesowy i prowadzeniem dalszej rozprawy przy współdziałaniu ustanowionego kuratora bez żadnego sprzeciwu ze strony tegoż, równoznaczny jest z wniesieniem nowego pozwu, skierowanego przeciwko powyższemu masom spadkowym zamiast wskazanym w skardze pozwanym.

Błędnie tedy sąd odwoławczy przyjął brak podmiotowości strony pozwanej.

W dalszym ciągu uwzględnić należy następujące bezsporne okoliczności:

że w chwili ustanowienia kuratora obie masy spadkowe były nieobjęte, nadto, że masa spadkowa Chaima A. (A. 32/32) dotychczas jest nieobjęta,

że w przewodzie spadkowym po Chaji A. (A. 57/31) wydano 1 lutego 1932 dekret dziedzictwa, którym przyznano spadek po niej: Chaimowi A. (tegoż masy spadkowej) w 4/16 częściach, Leibowi A. w 3/16 częściach, Dwojrze (Dorze) Sch. w 3/16 częściach, Racheli Laji P. w 3/16 częściach i Józefowi Lejbowi H. w Tyczynie w 3/16 częściach,

że powyższy dekret dziedzictwa doręczono interesowanym 2 maja 1932,

że wyrok Sądu pierwszej instancji wydano 5 sierpnia 1933.

Kurator masy, ustanowiony ważnie w czasie, gdy zachodziły warunki jego ustanowienia, zatem gdy masa spadkowa nie była jeszcze objęta, zastępuje masę, mimo następnego oświadczenia się dziedziców do spadku tak długo, dopóki masa spadkowa istnieje,

t. j. do chwili przyznania spadku i doręczenia dekretu dziedzictwa (§§ 819 u. c. 174 pat. niesp. 414 ust. 3 i 416 ust. 1 p. c. tudzież 88 ustawy o organizacji sądownictwa z 27 listopada 1896 Nr. 217, Dz. pp. austr., utrzymany w mocy w art. 297 § 1, pt. 16 Prawa o ustroju sądów powszechnych z 6 lutego 1928, Dz. U. Nr. 12, poz. 93).

Przed przyznaniem spadku może chodzić tylko o zastępstwo masy spadkowej, nieulegające zmianie, w razie prawidłowego ustanowienia kuratora masy spadkowej, mimo następnego oświadczenia się dziedziców do spadku i przyjęcia tego ich oświadczenia się przez sąd spadkowy w myśl §-fu 122 zdanie trzecie pat. niesp., gdyż w przeciwnym razie zostałby udaremniony cel przepisu §-fu 811 u. c. i byłaby naruszona zasada §-fu 283 u. c., zdanie pierwsze, mająca zastosowanie również do kuratorów masy spadkowej.

Natomiast z chwilą przyznania spadku i doręczenia dekretu dziedzictwa masa spadkowa przestaje istnieć i odtąd nie zachodzi już o sprawę zastępstwa, tylko o zmianę podmiotu, wskutek której, o ile masa spadkowa nie działała przez pełnomocnika procesowego (§ 35 ust. 1 p. c.), następuje z urzędu przerwa postępowania według analogji z § 155 p. c. ze skutkami przerwy, określonymi w §-fie 163 p. c.

Powyzsza przerwa postępowania trwa tak długo, dopóki dziedzice, wstępujący w miejsce masy spadkowej, nie podejmą z własnej inicjatywy postępowania (początek ustępu 2 §-fu 155 p. c.), lub dopóki przeciwnik nie postawi wniosku w myśl §-fu 155 ust. 3 p. c. o podjęcie postępowania przez dziedziców, a gdyby oni postępowania podjąć nie chcieli, dopóki nie uzyska uchwały sądowej, uznającej podjęcie postępowania przez dziedziców, wstępujących w miejsce masy spadkowej (§ 156 p. c.).

Atoli określone w §-fie 163 p. c. skutki przerwy, w razie dalszego prowadzenia postępowania w czasie przerwy, nie wywołują bezwzględnej nieważności z §-fu 477 L. 4 p. c. tylko omawiana nieważność podlega uwzględnieniu dopiero wskutek zarzucenia jej przez dziedziców bądź na rozprawie przez wytknięcie wadliwości postępowania (§ 196 p. c.), bądź też, gdyby rozprawy już nie było, natomiast był możliwy środek prawny, przez podniesienie powyższego zarzutu przy sposobności wniesienia środka prawnego, zatem odwołania, o ile chodzi o postępowanie odwoławcze.

37.

W sprawie o uznanie ojcostwa nieślubnego i płacenie alimentów Sąd Grodzki jest obowiązany przy wydaniu orzeczenia kończącego postępowanie w pierwszej instancji oznaczyć sumę wpisu od roszczenia o uznanie ojcostwa nieślubnego, jeżeli sprawa pod-

pada pod przepisy ustawy z r. 1932, albo rozporządzeń z r. 1932 i z r. 1934 o kosztach sądowych.

Sumy wpisu od roszczenia alimentarnego Sąd Grodzki w orzeczeniu tem nie oznacza.

Uchwała Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego, powzięta w składzie siedmiu sędziów z 21 września 1935. C. II. 2920/34.

Żądanie o ustalenie ojcostwa nieślubnego, przedstawione w pozwie wniesionym przez nieślubne dziecko przeciwko rzekomemu jego ojcu, jest żądaniem zupełnie samoistnym, a nie wyłącznie tylko przesłanką prejudycjalną dla ewentualnych dalszych żądań majątkowych objętych tymże pozwem. Skarga o ustalenie ojcostwa nieślubnego jest bowiem dopuszczalna, chociażby nie dochodzono równocześnie żadnych roszczeń majątkowych, ileż niezależnie od tych roszczeń dziecko ma prawny interes w tem, by ustalono, czy pozwany jest jego nieślubnym ojcem i interesu tego nie musi osobno wykazywać (art. 3 k. p. c.), chodzi bowiem o ustalenie istnienia stosunku prawnego, dotyczącego jego stanu osobowego, a wynikającego z przepisu § 163 kod. cyw.

Jeżeli zaś matka nieślubna lub osoba trzecia występuje na zasadzie przepisu § 1042 kod. cyw. z powództwem o zwrot wydatków, poniesionych na utrzymanie dziecka nieślubnego w zastępstwie nieślubnego ojca, kwestja ojcostwa jest prejudycjalną dla wyniku procesu i Sąd ją w wyroku musi rozstrzygnąć, jednakowoż ustalenie ojcostwa nie jest w tych przypadkach samoistnym żądaniem pozwu.

Zachodzi pytanie, jak takie samoistne żądanie o ustalenie ojcostwa nieślubnego należy traktować i ocenić ze względu na opłaty sądowe w postępowaniu spornem, a mianowicie w tych przypadkach, gdy z żądaniem o ustalenie ojcostwa nieślubnego połączone są dalsze żądania pieniężne, a w szczególności żądanie alimentów.

Według § 15 ust. 1 L. 2 ces. rozp. z 15 września 1915 Nr. 279 Dz. u. p. o należytościach sądowych, utrzymanego w mocy, a częściowo zmienionego ustawą z 12 czerwca 1924 Nr. 56, poz. 582 Dz. U., należało jako wartość roszczenia o ustalenie ojcostwa nieślubnego przyjąć sumę 1.000 zł., chyba że wartość wynikających z tego ustalenia roszczeń majątkowych, obliczona według § 58 normy jur. byłaby wyższą, wówczas bowiem w myśl § 14 ust. 3 L. 1 powołanego ces. rozporządzenia musiało się przyjąć wyższą wartość roszczeń majątkowych, wywodzących się z ustalenia ojcostwa.

Podobny przepis zawierała w art. 20 ustawa z 17 marca 1932 o kosztach sądowych na obszarze sądów apelacyjnych w Krakowie i Lwowie oraz Sądu Okręgowego w Cieszynie Nr. 27, poz. 251 Dz. Ust., która jednakowoż w art. 19 wprowadziła postanowienie, że jeżeli przedmiotem sporu są w całości lub części prawa niemajątkowe, to wpis oznaczy tymczasowo przewodniczącą w Sądzie Okręgowym w wysokości 30 zł. do 700 zł., a w Sądzie Grodzkim od 3 zł. do 30 zł.,

zaś ostateczna suma wpisu określona będzie przez Sąd przy wydaniu orzeczenia kończącego postępowanie w pierwszej instancji.

Analogiczne postanowienia mieszczą się w art. 20 rozp. Prez. Rzp. z 27 października 1932 Nr. 93, poz. 805 Dz. Ust. i w art. 26 rozporządzenia z 24 października 1934 Nr. 93, poz. 837 Dz. Ust. — atoli w tych dwóch rozporządzeniach niema już przepisu odpowiadającego art. 20 ustawy z 17 marca 1932 Nr. 27, poz. 251 Dz. Ust., że jeżeli z roszczeniem niemajątkowem połączone jest roszczenie majątkowe, które się z pierwszego wywodzi, to wówczas tylko jedno roszczenie, a mianowicie wyższej wartości służy za podstawę do oznaczenia wartości przedmiotu sporu.

Oznaczając czy tymczasowo, czy ostatecznie wpis od niemajątkowego i niepodlegającego oszacowaniu na pieniądze roszczenia o ustalenie ojcostwa nieślubnego, nie powinien Sąd uwzględniać przytem także roszczeń majątkowych dochodzonych tym samym pozwem, a w szczególności roszczeń o alimenty. Wartość tych roszczeń wynika bowiem z przepisów ustawy, a mianowicie z art. 15 § 1 i art. 18 zdanie końcowe k. p. c., wobec czego nawet i powód nie jest obowiązany wartości tej podać w pozwie (art. 24 ust. z 17 marca 1932 Nr. 27, poz. 251 Dz. Ust., art. 8 przep. o k. s. z 1932 i art. 12 przep. o k. s. z 1934). Łączne oznaczenie wpisu od roszczenia o ustalenie ojcostwa i roszczeń alimentarnych nie byłoby też wskazaniem ze względów praktycznych. W razie bowiem częściowego oddalenia powództwa co do roszczeń pieniężnych, mogą obydwie strony wnieść apelację i wówczas trzeba by ponownie obliczać, ile ze sumy wpisu stosunkowego oznaczonej łącznie dla wszystkich roszczeń przypada na roszczenie o uznanie ojcostwa nieślubnego, a ile na roszczenia pieniężne, a to ze względu na przepis art. 29 przep. o k. s. z 1932, oraz art. 35 przep. o k. s. z 1934, w celu obliczenia wartości przedmiotu zaskarżenia dla każdej ze stron.

Oznaczenie sumy wpisu stosunkowego od roszczenia o uznanie ojcostwa, czy też wogóle od jakiegokolwiek innego roszczenia niemajątkowego, winno nastąpić w formie postanowienia, które jednak może być także zamieszczone w sentencji wyroku pierwszej instancji (art. 419 § 2 k. p. c.). Powinno ono brzmieć zgodnie z wyrażeniem ustawy, że sumę wpisu od roszczenia o uznanie ojcostwa oznacza Sąd na pewna sumę w granicach określonych w art. 19 ustawy z 17 marca 1932 Nr. 27, poz. 251 Dz. Ust., lub w ustępie drugim art. 20 przep. o k. s. z 1932, bądź też w ustępie trzecim art. 26 przep. o k. s. z 1934.

Całkiem niewłaściwe i błędne byłoby użycie formułki, że *wartość roszczenia* o uznanie ojcostwa oznacza Sąd na pewną sumę. Mogłoby ono wywołać komplikacje ze względu na przepis art. 22 § 4 k. p. c., według którego od orzeczenia co do wartości przedmiotu sporu niema środka odwoławczego. Tymczasem na postanowienie określające sumę wpisu stosunkowego

od roszczenia nie podlegającego oszacowaniu na piędzie służy stronie zażalenie, a to według wyraźnego przepisu art. 17 ust. 3 przep. o k. s. z 1934, a niedopuszczalną jest tylko skarga kasacyjna na wydane w tej mierze orzeczenie Sądu drugiej instancji. Podobnego przepisu nie zawierało wprawdzie poprzednie rozporządzenie o kosztach sądowych z 1932, lecz i ze stanowiska tego dawniejszego rozporządzenia zażalenie na oznaczenie sumy wpisu stosunkowego w omawianym przypadku należy uznać za dopuszczalne w myśl ogólnej zasady art. 419 § 1 k. p. c.

38.

O unieważnieniu prawa z rejestracji znaku towarowego może orzekać tylko Urząd Patentowy. Jeżeli ważność takiej rejestracji stanie się kwestją prejudycjalną w toczącej się w Sądzie sprawie o własność znaku towarowego, winien Sąd zawiesić postępowanie i zakreślić stronie termin do wszczęcia w Urzędzie Patentowym postępowania w tej kwestji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 15 października 1935. C. II. 1682/35.

W sprawie z powództwa prot. firmy S. S. w H. przeciwko nieobjętej masie spadkowej po bl. p. I. S. o uznanie własności znaku towarowego, po rozpoznaniu skargi kasacyjnej pozwanej nieobjętej masy spadkowej po I. S. na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie, Sąd Najwyższy zmienił odpowiednie ustępy zaskarżonego wyroku, oraz wyroku Sądu pierwszej instancji i oddalił powództwo o ustalenie, że powódce przysługuje prawo własności do znaku słownego „P”, jakoteż do znaków obrazowych, zarejestrowanych w Urzędzie Patentowym Rzp. Polskiej, o zakazanie pozwanej masie spadkowej używania znaków towarowych wyżej wymienionych i rozporządzania nimi, wreszcie o orzeczenie, że pozwana masa spadkowa winna zezwolić, ażeby prawa z rejestracji znaków towarowych wyżej wymienionych zostały uznane jako prawa powódki i w Urzędzie Patentowym Rzp. P., zostały zarejestrowane na rzecz powodowej firmy.

Kurator pozwanej nieobjętej masy spadkowej przystąpił w skardze kasacyjnej obydwie podstawy kasacyjne przewidziane w art. 426 k. p. c. i przedstawił w nich przedewszystkiem wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku, jako nieważnego w myśl art. 409 L. 1 k. p. c. i odrzucenie pozwu z przyczyny niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, ze względu na to, że w myśl układu z 15 listopada 1919, zawartego pomiędzy stronami, rozstrzygnięcie sprawy należy do sądu polubownego. Powyższy wniosek skargi kasacyjnej i jego uzasadnienie są jednak chybione. Wprawdzie według przepisów austriackiej procedury cywilnej

z 1895 było wątpliwe i sporne, czy zarzut, że sprawa ma być rozstrzygnięta przez sąd polubowny, jest zarzutem niedopuszczalności drogi sądowej, czy też niewłaściwości Sądu, atoli ze stanowiska przepisów kodeksu postępowania cywilnego nie ulega wątpliwości, że jest to innego rodzaju zarzut wstrzymujący proces. Wynika to z zestawienia przepisów art. 235, 236 i 237 k. p. c., które czynią wyraźną różnicę pomiędzy tymi trzema rodzajami zarzutów. Ponieważ, jak to Sąd Apelacyjny trafnie zaznaczył, zarzut strony pozwanej, że rozstrzygnięcie sprawy należy do sądu polubownego, załatwił Sąd pierwszej instancji, zgodnie z przepisem art. 237 k. p. c. osobnem postanowieniem, które strona pozwana uznała za prawomocne, podnoszenie w dalszym ciągu tego zarzutu jest wręcz niedopuszczalne.

Omawianie dalszych wywodów skargi kasacyjnej i uzasadnienie przytoczonych w niej podstaw jest zbędne, bo nie mają one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia tej skargi. Decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu, a tem samem i skargi kasacyjnej, ma, jak to słusznie zaznaczył w swym wyroku Sąd pierwszej instancji, jedynie kwestja, czy I. S. mógł ważne uzyskać w Urzędzie Patentowym przepisanie na swoje imię spornych znaków towarowych, zarejestrowanych na rzecz prot. firmy „I. S.”, a raczej jej właściciela, chociaż nie objął wcale przedsiębiorstwa, dla którego znaki te były przeznaczone i zapisane, zarówno bowiem według § 9 ustawy z 6 stycznia 1890 Nr. 19 Dzap., jak i według art. 18 dekretu o ochronie znaków towarowych z 4 lutego 1919 Nr. 13, poz. 139 Dz. pr., prawo do znaku jest przynależne do przedsiębiorstwa i wraz z pozbyciem przedsiębiorstwa przechodzi na nabywcę.

Do rozstrzygnięcia tego pytania o ważności rejestracji spornych znaków towarowych, dokonanej na wnioski bp. J. S., powołany jest jednak w myśl art. 192, 203 i nast. rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928 o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych Nr. 30, poz. 384 Dz. Ust. — Urząd Patentowy — wydział spraw spornych. Chociaż bowiem żądanie pozwu w ustępie I i II zostało przystosowane do przepisów art. 211 pow. rozp., to jednak prejudycjalną w sprawie kwestją jest nieważność rejestracji znaku towarowego, przewidziana w art. 192, a to dla braku istotnego warunku z art. 174 pow. rozp., a mianowicie nienabycia przedsiębiorstwa, którego towary miały być znakiem tym oznaczone, przez zgłaszającego wniosek o rejestrację.

Jak długo w tej kwestji prejudycjalnej dla rozstrzygnięcia sporu nie zapadło orzeczenie Urzędu Patentowego unieważniającego rejestrację, zarejestrowanie znaku towarowego wywiera pełne skutki w myśl art. 174 pow. rozp. i używanie jego przez osobę, która uzyskała rejestrację, nie może być uważane za uchybiające przepisom tego rozporządzenia. Dochodzenie roszczeń objętych pozwem jest więc narazie przedwczesne i stanie się możliwe dopiero po unieważnieniu rejestracji odnośnych znaków towarowych przez

wydział spraw spornych Urzędu Patentowego. O ile zaś Sądy instancji merytorycznych wdały się same w rozstrzygnięcie prejudycjalnej kwestji nieważności rejestracji spornych znaków towarowych, to pogwałciły przez to istotne przepisy postępowania, gdyż powinny były w myśl art. 197 § 1 L. 3 k. p. c. zawiesić postępowanie, aż do rozstrzygnięcia sprawy rejestracji przez Urząd Patentowy, przy równoczesnem zakreszeniu w myśl art. 198 § 2 k. p. c. stronie powodowej terminu do wszczęcia postępowania w tym Urzędzie. To pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, chociaż w kasacji nie wytknięte, musiał Sąd Najwyższy w myśl art. 434 k. p. c. wziąć z urzędu pod uwagę, a ponieważ postępowanie przed Sądem Najwyższym może być zawieszono jedynie na zgodny wniosek obu stron (art. 433 k. p. c.), którego jednak nie przedstawiły, przeto uznając powództwo za przedwczesne na zasadzie art. 434, 408 § 1 i 441 k.p.c., zmienił wyrok zaskarżony i powództwo oddalił.

39.

Przerachowanie wierzytelności w trybie niespornym nie stwarza dla niej przez to samoistnego tytułu egzekucyjnego i nie pozbawia dłużnika zarzutów co do umorzenia i zgaśnięcia prerachowanej pretensji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 23 października 1935. C. II. 1544/35.

W sprawie niespornej o przerachowanie wierzytelności w sumie 118.000 Koron zpn., zabezpieczonej hipotecznie, Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego dłużniczki od uchwały Sądu Okręgowego w Krakowie, którą ten Sąd wskutek rekursu wierzycielki zniósł uchwałą Sądu Grodzkiego w Krakowie.

Rekurs dłużniczki nie jest uzasadniony. Wobec tego, że wierzytelność wnioskodawczyni wyposażona jest w tytuł egzekucyjny, nie można odmówić jej przerachowania w postępowaniu niespornem, mimo tego, iż dłużniczka zaprzecza dalszemu istnieniu tej wierzytelności. Rzeczą bowiem dłużniczki jest wykazać zgaśnięcie swego zobowiązania i gdyby zarzuty jej dotyczące całkowitego, czy częściowego zgaśnięcia wierzytelności wnioskodawczyni, nie dały się wyjaśnić środkami postępowania niespornego, wówczas wypadnie na zasadzie § 2 L. 7 pat. niesp. odesłać dłużniczkę na drogę procesu cywilnego z jej zarzutami co do zgaśnięcia wierzytelności. Przerzucenie zaś na wierzycielkę ciężaru dowodu na przeciwieństwo twierdzeń dłużniczki przez odesłanie wierzycielki na drogę sporu, jak tego rekurentka się domaga, byłoby sprzeczne z podstawową zasadą procesu o ciężarze dowodu. Całkiem zaś mylne jest zapatrywanie wyrażone w rekursie, jakoby dokonanie przerachowania w trybie

niespornym pozbawiało dłużniczkę zarzutów co do umorzenia i zgaśnięcia pretensji, gdyż przepis punktu 5 § 47 rozporządzenia o prerachowaniu nie nadaje uchwałom prerachowawczym mocy samoistnego tytułu egzekucyjnego, a ma tylko to znaczenie, że uchwała prerachowawcza, o ile odnosi się do istniejącego już tytułu egzekucyjnego, jest natychmiast wykonalna (§ 12 pat. niesp.). Chybiony rekurs dłużniczki nie mógł tedy odnieść skutku.

40.

Tylko postanowienie Sądu, przekazujące sprawę innemu Sądowi lub odmawiające przekazania nie ulega w myśl art. 23 § 2 k. p. c. zaskarżeniu; odrzucenie natomiast pozwu na podstawie art. 213 lub 236 k. p. c. ulega zaskarżeniu w drodze zażalenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 26 kwietnia 1935. C. III. 808/34.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy zaskarżonem postanowieniem zatwierdził dwa postanowienia Sądu Grodzkiego: 1) postanowienie z 23 kwietnia 1934, zwracające pełnomocnikowi jego zażalenie na postanowienie tegoż Sądu Grodzkiego z 14 listopada 1933, odrzucające pozew z powodu niewłaściwości Sądu, ujawnionej w wyniku sprawdzenia wartości przedmiotu sporu i 2) postanowienie z 26 marca 1934 nadające klauzulę wykonalności postanowieniu z 14 listopada 1933.

Sąd Najwyższy zwraca uwagę Sądowi Okręgowemu, że w tym przypadku nie należałoby łączyć rozpoznania dwóch odrębnych zażeń na dwa powyższe postanowienia. Postanowienie, zwracające zażalenia na odrzucenie pozwu, należy do postępowania spornego, unormowanego w części I k. p. c. Na postanowienie Sądu II-giej instancji, zatwierdzające odrzucenie pozwu, a więc kończące postępowanie, jest dopuszczalna skarga kasacyjna (art. 424 § 2 k. p. c.). Postanowienie, nadające klauzulę wykonalności, należy do postanowienia egzekucyjnego (art. 529 k.p.c.), w którym skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna (art. 513 § 2 k. p. c.). Z uwagi na powyższy odmienny charakter obu postanowień, zatwierdzające je postanowienie musi w niniejszym przypadku być uważane za dwa połączone tylko redakcyjnie postanowienia.

Postanowienie, zatwierdzające nadanie klauzuli wykonalności (w niniejszym przypadku ta część postanowienia, która zatwierdza nadanie klauzuli wykonalności), jak już wyżej nadmieniono, w myśl art. 513 § 2 k. p. c. nie ulega zaskarżeniu w trybie kasacyjnym. W tej części skarga kasacyjna na podstawie art. 431 k. p. c. ulega odrzuceniu.

W części, dotyczącej postanowienia, zwracającego zażalenie, skarga kasacyjna zarzuca, że Sąd I-szej instancji nie zastosował art. 23 § 1 k. p. c. i nie przekazał sprawy Sądowi właściwemu, lecz odrzucił pozew. Ten zarzut należy rozumieć jako zarzut przeciwko postępowaniu Sądu II-giej instancji, który nie uwzględnił wyżej przytoczonej rzekomej wady w postępowaniu Sądu Grodzkiego. Zarzut jest nieuzasadniony, pełnomocnik powódki przeoczył, że Sąd przekazuje na mocy art. 23 § 1 k. p. c. sprawę na wniosek strony powodowej Sądowi przez nią wskazanemu; wszakże ani z protokołu posiedzenia nie wynika, ani pełnomocnik powódki nie twierdził, że wnosił o przekazanie sprawy innemu Sądowi.

Pełnomocnik powódki podnosi dalej, że Sąd Grodzki nie zastosował także art. 238 k. p. c., również przewidujące przekazanie sprawy właściwemu Sądowi. Tu pełnomocnik powódki także przeoczył, że o przekazanie sprawy innemu Sądowi nie wnosił, i że na podstawie art. 238 k. p. c. Sąd także przekazuje sprawę Sądowi właściwemu tylko na wniosek strony powodowej.

Skarga kasacyjna zarzuca wreszcie, że Sąd Okręgowy błędnie uważa postanowienie Sądu Grodzkiego za niezaskarżalne na mocy art. 23 § 2 k. p. c. Ten zarzut jest uzasadniony. Na podstawie art. 23 § 2 k. p. c. tylko postanowienie Sądu, przekazujące na wniosek powoda sprawę innemu Sądowi lub odmawiające przekazania ze względu na oczywistą niewłaściwość wskazanego Sądu, nie ulega zaskarżeniu. Natomiast odrzucenie pozwu na podstawie art. 213 lub art. 236 k. p. c. ulega zaskarżeniu w drodze zażalenia na mocy art. 419 § 1, 423 k. p. c.

Ponieważ Sąd Okręgowy zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego tylko na tej podstawie, że postanowienie jego, odrzucające pozew, uznał za niezaskarżalne na podstawie art. 23 § 2 k. p. c., to z powodu pogwałcenia tego przepisu oraz przepisów art. 419, 423 k. p. c. postanowienie Sądu Okręgowego ulega uchyleniu.

41.

1. *Do rozstrzygania o wznowieniu postępowania z powodu nieważności właściwy jest Sąd pierwszej instancji, jeżeli jego względnie nieważny z powodu uchybień, przewidzianych w art. 443 wyrok stał się prawomocny wskutek niezaskarżenia lub odrzucenia apelacji; Sąd drugiej instancji, jeżeli nieważnym z powodu tychże uchybień, a formalnie prawomocnym wyrokiem zatwierdził lub zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji.*

2. *Wyrokami, orzekającymi o istocie sprawy („co do istoty sprawy”) są wyroki I-ej instancji, uwzględniające powództwo w całości lub w części, lub je oddalające, wyroki Sądu II-ej instancji, zatwierdzające lub zmieniające wyżej wymienione wyroki I-ej in-*

stancji, wreszcie wyroki Sądu Najwyższego, wydane na podstawie art. 439 k. p. c. Natomiast nie są orzeczeniami w istocie sprawy ani orzeczenia II-ej instancji, uchylające wyroki Sądu I-ej instancji na podstawie art. 408 § 2 i 412 § 1 k. p. c. i odsyłające sprawę Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ani wyroki Sądu Najwyższego, uchylające wyroki Sądu II-ej instancji i odsyłające mu sprawy do ponownego rozpoznania, ani wyroki tegoż Sądu, oddalające skargę kasacyjną lub rewizyjną.

3. *Do wznowienia postępowania na zasadzie art. 445 k. p. c. jest właściwy Sąd I-ej instancji, jeżeli sprawa została ukończona prawomocnym wyrokiem Sądu I-ej instancji (w przypadku, gdy wyrok nie został zaskarżony lub gdy apelacja nań była odrzucona), Sąd II-ej instancji — jeżeli sprawa została ukończona w drugiej instancji wyrokiem merytorycznym, który albo nie został zaskarżony albo został zaskarżony, lecz skarga kasacyjna nań została odrzucona albo oddalona; wreszcie Sąd Najwyższy — jeżeli wydał wyrok merytoryczny na podstawie art. 430 k. p. c.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 26 kwietnia 1935. C. III. 270/35.

Sąd Okręgowy w Gdyni oddalił powództwo, Sąd Apelacyjny w Toruniu wyrokiem z 12 lipca 1933 oddalił apelację powoda, a Sąd Najwyższy wyrokiem z 25 maja (22 czerwca) 1934 oddalił skargę rewizyjną powoda na wyrok Sądu Apelacyjnego.

Dnia 19 lutego 1935 wpłynęło do Sądu Najwyższego pismo powoda, w którym tenże wnosi, by Sąd Najwyższy dopuścił wznowienie postępowania w powyższej sprawie, by zmienił swój wyrok i uwzględniąc skargę rewizyjną, uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego, oraz przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. Jednocześnie powód wnosi o przyznanie mu prawa ubogich dla postępowania wszczętego wskutek skargi o wznowienie. Skargę o wznowienie postępowania powód uzasadnia rzekomem odnalezieniem nowych dowodów, z których nie mógł skorzystać w poprzednim postępowaniu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W myśl art. LXII przep. wpraw. k. p. c. wznowienie postępowania, wszczęte po wejściu w życie k. p. c., odbywa się według przepisów tego kodeksu. W sprawie niniejszej należy zatem stosować przepisy k. p. c., dotyczące wznowienia postępowania, t. j. art. 442—457. Przepisy te rozróżniają dwa rodzaje wznowienia postępowania: 1) wznowienie postępowania i uchylenie wyroku z powodu nieważności w przypadkach wymienionych w art. 443 i 2) wznowienie postępowania, gdy wyrok uzyskano albo w sposób przestępny, albo na podstawie sfalszowanych dowodów, albo na podstawie wyroku karnego, następnie uchylonego, albo gdy po zapadnięciu wyroku wykryto prawomocne orzeczenie, dotyczące tego samego stosunku prawnego lub nowe okoliczności faktyczne, lub

środku dowodowe, z których strona nie mogła skorzystać w poprzednim postępowaniu. W pierwszym przypadku podstawą wznowienia i uchylenia prawomocnego wyroku jest opisana w art. 443 wadliwość postępowania, w drugim przypadku — wadliwość lub brak dowodów, wskutek czego — jednak bez winy strony — prawda materalna nie mogła być przez Sąd wykryta. Wyrok Sądu Najwyższego jednak nigdy nie może być zaskarżony i uchylony z powodu nieważności (art. 444). Który Sąd jest właściwy do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania, postanawia przepis art. 447.

W myśl tego przepisu w pierwszym przypadku, t. j. do rozstrzygnięcia o wznowieniu z powodu nieważności właściwy jest Sąd, który wydał zaskarżony wyrok. Tym Sądem, który wydał zaskarżony wyrok nieważny, jest Sąd merytoryczny tej instancji, którego nieważny wyrok stał się prawomocny: I-ej — jeżeli jej wyrok nie został zaskarżony, II-ej — jeżeli wyrok I-ej instancji został zaskarżony i zatwierdzony lub zmieniony przez Sąd II-ej instancji, gdyż, jeżeli nawet wyrok Sądu I-ej instancji był nieważny, lecz wyrok Sądu II-ej instancji nie był dotknięty wymienionymi w art. 443 wadami, był ważny, to nie byłoby żadnej podstawy do żądania wznowienia postępowania. Wyrok Sądu II-ej instancji usuwa wyrok I-ej instancji. Nie wyrok Sądu I-ej, lecz wyrok II-ej instancji, jeżeli strona apelowała, staje się prawomocny i normuje stosunek prawny stron. Na tem stanowisku stoi k. p. c., który w przypadkach wymienionych w art. 443, a zachodzących w I-ej instancji (art. 409 L. 6 i 7) postanawia, że Sąd Apelacyjny może (lecz nie jest obowiązany) uchylić wyrok Sądu I-ej instancji (art. 408 § 2), a w art. 412 § 2 nakazuje Sądowi Apelacyjnemu rozpoznać sprawę, choćby zachodziły przyczyny uchylenia wyroku, jeżeli stan sprawy nie wymaga odesłania jej do Sądu Okręgowego. Wynika to także z treści art. 443: można żądać wznowienia i uchylenia wyroku z powodu nieważności, jeżeli orzekł sędzia wyłączony z mocy ustawy, a strona „przed uprawomocnieniem się wyroku” nie mogła domagać się wyłączenia. Jest rzeczą oczywistą, że gdy sprawa toczyła się w dwóch instancjach, to uprawomocnić się mógł tylko wyrok Sądu II-ej instancji, mogło więc chodzić tylko o wyłączenie sędziego Sądu II-ej instancji. To samo wynika z ustępu 2 art. 443.

Wprawdzie zdanie drugie art. 447 przewiduje przypadek zaskarżenia wyroków różnych instancji i postanawia, że w tym przypadku właściwy jest Sąd instancji wyższej. Przepis ten należy tłumaczyć w ten sposób, że w przypadku, gdy wyroki zarówno I-ej jak i II-ej instancji są dotknięte wadami, wymienionymi w art. 443, strona może żądać wznowienia postępowania i uchylenia obu wyroków. Właściwy jest wtedy oczywiście Sąd II-ej instancji, który — w razie uwzględnienia skargi o wznowienie w całej pełni — postąpi oczywiście w myśl przepisu art. 408 § 2 i po uchyleniu obu wyroków odeśle sprawę Są-

dowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Jest rzeczą oczywistą, że względu na przepis art. 444, że art. 447, mówiąc o wyrokach różnych instancji, ma na myśli tylko I-ą i II-ą instancję, a nie trzecią, skoro wyrok trzeciej instancji nie może być zaskarżony z powodu nieważności. Wydaje się również oczywistym, że strona w przypadku nieważności wyroków I-ej i II-ej instancji może ograniczyć się do żądania wznowienia postępowania i uchylenia wyroku Sądu II-ej instancji, a po uchyleniu tego wyroku we wznowionem postępowaniu apelacyjnym podnieść wady w postępowaniu I-ej instancji i żądać uchylenia wyroku Sądu I-ej instancji.

Z powyższych rozważań wynika, że do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania z powodu nieważności właściwy jest Sąd I-ej instancji, jeżeli jego względnie nieważny z powodu uchybień, przewidzianych w art. 443, wyrok stał się prawomocny wskutek niezaskarżenia lub odrzucenia apelacji; Sąd II-ej instancji, jeżeli nieważnym z powodu tychże uchybień, a formalnie prawomocnym wyrokiem zatwierdził lub zmienił wyrok Sądu I-ej instancji.

Inaczej przedstawia się sprawa w drugim przypadku wznowienia postępowania na podstawie art. 445. Do wznowienia w tym przypadku właściwy jest Sąd, który ostatni orzekł co do istoty sprawy, albowiem nie chodzi tu o uchylenie wyroku nieważnego wskutek istotnych uchybień w postępowaniu, lecz o ustalenie prawdziwego stanu faktycznego, który nie mógł być wykryty wskutek bądź to sfalszowania dowodów, bądź wskutek uzyskania wyroku przez czyn karalny, bądź wskutek niemożności przedstawienia faktów lub dowodów, które jednak już istniały, bądź wreszcie wskutek oparcia wyroku na skazującym wyroku karnym, który okazał się niesłuszny i został uchylony. Ustawa wychodzi tu z założenia, że rozstrzygać o tem, czy wyżej wymienione fakty i dowody rzeczywiście zostały później wykryte i nie mogły być przedstawione w poprzednim postępowaniu, czy mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy i czy zatem należy dopuścić wznowienie postępowania, a po dopuszczeniu wznowienia, sprawdzić nowe dowody i fakty, ponownie ustalić stan faktyczny i rozstrzygnąć sprawę powinien ten Sąd, który ostatni orzekł o istocie sprawy. Skarga o wznowienie postępowania jest w tym przypadku skierowana nie przeciw wyrokowi którejkolwiek instancji, lecz przeciw ostatecznemu prawomocnemu merytorycznemu wyrokowi, przeciw niesłusznemu, zdaniem skarżącego, rozstrzygnięciu sprawy. Przez orzeczenie co do istoty sprawy art. 447 rozumie rozstrzygnięcie merytoryczne, wyrok, który na podstawie ustalonego stanu faktycznego rozstrzyga spór, orzeka o żądaniu pozwu. Takimi wyrokami, orzekającymi o istocie sprawy (co do istoty sprawy) są wyroki I-ej instancji, uwzględniające powództwo w całości lub w części lub oddalające je, wyroki Sądu II-ej instancji, zatwierdzające lub zmieniające wyżej wymienione wyroki I-ej instancji; wreszcie wyroki Sądu Najwyższego, wydane na pod-

stawie art. 439 k. p. c. bez odesłania sprawy sądowi II-ej instancji do ponownego rozpoznania. Nie są natomiast orzeczeniami o istocie sprawy (...co do istoty sprawy), ani wyroki Sądu II-ej instancji, uchylające wyroki Sądu I-ej instancji na podstawie art. 408 § 2 i 412 § 1 i odsyłające sprawę Sądowi I-ej instancji do ponownego rozpoznania, ani wyroki Sądu Najwyższego, uchylające wyroki Sądu II-ej instancji i odsyłające mu sprawę do ponownego rozpoznania, ani wyroki tegoż Sądu, oddalające skargę kasacyjną (lub rewizyjną w poprzednim postępowaniu). Sąd Najwyższy bowiem, oddalając skargę kasacyjną (lub rewizyjną), rozważa tylko pytania, czy wyrok Sądu II-ej instancji nie obraża prawa materialnego i czy nie gwałci przepisów postępowania, mogących mieć wpływ na wynik sprawy. Jeżeli wyrok Sądu II-ej instancji nie obraża prawa materialnego i nie gwałci przepisów postępowania (istotnych, mogących mieć wpływ na wynik sprawy), to skargę kasacyjną (rewizyjną) Sąd Najwyższy oddala, nie orzekając o istocie sporu. Według przepisów k. p. c. Sąd Najwyższy nawet nie kontroluje z urzędu, czy ustalenie stanu faktycznego przez Sąd Apelacyjny uzasadnia wyrok, czy prawo materialne zostało dobrze zrozumiane i zastosowane. Jeżeli skarga kasacyjna nie podnosi odpowiedniego zarzutu, to Sąd Najwyższy oddala skargę kasacyjną, choćby wyrok był oczywiście niezgodny z przepisami prawa materialnego. Jest rzeczą oczywistą, że Sąd Najwyższy, pozostawiając w mocy jawnie błędnie uzasadniony lub sprzeczny z prawem wyrok, nie wchodzi w rozpoznanie istoty sprawy, nie orzeka o niej, ocenia tylko wyrok w świetle podniesionych zarzutów.

Ale choćby Sąd Najwyższy był obowiązany kontrolować prawidłowość zastosowania prawa materialnego niezależnie od podniesionych w skardze rewizyjnej zarzutów, jak to nakazywała niemiecka u. p. c. w § 559, to jednak wyrok, oddalającego skargę rewizyjną nie można uważać za wyrok o istocie sprawy w znaczeniu, jakie temu zwrotowi nadaje k. p. c., albowiem skoro do wznowienia postępowania nawet w sprawach, ukończonych przed wejściem w życie k. p. c. należy stosować przepisy tego kodeksu, to i orzeczenie o istocie sprawy należy rozumieć tylko w tem znaczeniu, które nadają mu przepisy tego kodeksu.

Z art. 439 k.p.c. wynika, że k.p.c. za orzeczenie „co do istoty sprawy” uważa tylko wydanie wyroku merytorycznego, wyroku „o żądaniu pozwu” w ścisłym tych słów znaczeniu, skoro przepis § 439 k. p. c. postanawia, że Sąd Najwyższy może „orzec co do istoty sprawy” zamiast odesłania jej do ponownego rozpoznania. Oczywiście Sąd Najwyższy w tym przypadku może zamiast odesłania sprawy wydać tylko wyrok, albo uwzględniający powództwo w całości lub w części, albo je oddalający. W temsamem znaczeniu ustawa użyła tego zwrotu w § 2 art. 408 k.p.c. „Sąd Apelacyjny może uchyli wyrok w całości lub w części, jeżeli... Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty spra-

wy, t. j. jeżeli nie orzekł o żądaniu pozwu, uwzględniając lub oddalając je w całości lub w części”. Sąd Najwyższy w rozważanym przypadku sam sporu nie rozstrzyga, lecz tylko zestawia gotowe rozstrzygnięcie z przepisami prawa i stwierdziwszy, że prawo materialne nie zostało naruszone, skargę rewizyjną oddala. Z wyżej zacytowanych przepisów k. p. c. wynika, że takiego orzeczenia nie można uważać za orzeczenie „co do istoty sprawy”.

Nie można uważać wyroku Sądu Najwyższego, oddalającego skargę rewizyjną, za orzeczenie „co do istoty sprawy” na tej podstawie, że Sąd Najwyższy, oddalając skargę kasacyjną (rewizyjną), tem samem orzeka o żądaniu pozwu, albowiem i w przypadku, gdy Sąd Najwyższy na podstawie przepisów niem. u. p. c. odrzuca wyrokiem skargę rewizyjną z powodu braków formalnych, także „tem samem” orzeka o żądaniu pozwu, ponieważ w ten sposób także pozostawia w mocy wyrok Sądu II-ej instancji, jak i wtedy, gdy oddala skargę rewizyjną. Niepodobna przecież twierdzić, że wyrok, odrzucający skargę rewizyjną, nie wchodzący wcale w rozpoznanie tego środka odwoławczego i wogóle sprawy, orzeka co do istoty sprawy.

Orzeczenie „co do istoty sprawy” poniekąd odpowiada zwrotowi użytemu w § 565 niem. u. p. c. „rozstrzygnięciu w sprawie samej”. Niemieckie komentarze i judykatura, wyjaśniając § 565 p. c., przez „rozstrzygnięcie w sprawie samej” rozumiały orzeczenie, wydane przez Sąd Najwyższy w wyjątkowym przypadku przewidzianym w ustępie 3 § 565 u. p. c., które powinien był wydać Sąd Apelacyjny, natomiast nie uważały wyroku, oddalającego skargę rewizyjną, za „rozstrzygnięcie w sprawie samej”. Orzeczenie „co do istoty sprawy” w zupełności odpowiada rosyjskiemu określeniu „rjeszenie po suszczestwu djela”, przez co rosyjska u.p.c. i judykatura zawsze rozumiały bezpośrednio merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy (istoty sporu) na podstawie ustaleń stanu faktycznego. Niema żadnej podstawy do przypuszczenia, że autorzy k. p. c. chcieli nadać inne znaczenie temu zwrotowi, nie uzasadnia takiego przypuszczenia i obiektywna treść przepisów k. p. c., skoro według nich Sąd Najwyższy, jak to wyżej zaznaczono, nie jest uprawniony do badania istoty sprawy i oddala skargę kasacyjną nawet w tym przypadku, gdy Sąd II-ej instancji błędnie orzekł co do istoty sprawy, jeżeli strona nie wytknęła w skardze kasacyjnej tego błędu.

Na podstawie powyższych rozważań należy dojść do wniosku, że do wznowienia postępowania na zasadzie art. 445 k. p. c. jest właściwy Sąd I-ej instancji, jeżeli sprawa została ukończona prawomocnym wyrokiem Sądu I-ej instancji (w przypadku, gdy wyrok nie został zaskarżony, lub apelacja nań była odrzucona); Sąd II-ej instancji — jeżeli sprawa została ukończona w II-ej instancji wyrokiem merytorycznym, który albo nie został zaskarżony, albo został zaskarżony, lecz skarga kasacyjna nań została odrzucona albo oddalona; wreszcie Sąd Najwyższy —

jeżeli wydał wyrok merytoryczny na podstawie art. 439 k. p. c.

Ponieważ w rozważanej sprawie Sąd Najwyższy oddalił skargę rewizyjną, to właściwy do rozstrzygnięcia o wznowienie na podstawie art. 445 k. p. c. jest Sąd Apelacyjny, który jest także właściwy do rozpoznania podania powoda o przyznanie mu prawa ubogich. Sąd Najwyższy nie jest właściwy.

Gdy zaś oddalenie wniosku o przyznanie prawa ubogich i żądanie od powoda uiszczenia wpisu byłoby niepotrzebnym formalizmem, skoro skarga o wznowienie postępowania musiałaby być potem z powodu niewłaściwości Sądu Najwyższego odrzucona, a wpis na mocy art. 32 przep. o koszt. sąd. na żądanie powoda mu zwrócony, to Sąd Najwyższy zarówno wniosek o przyznanie prawa ubogich, jak i skargę o wznowienie postępowania na zasadzie art. 447 i 113 k.p.c. odrzuca.

42.

1. Umowa kupna — sprzedaży nie jest rozporządzeniem rzeczą, do którego skuteczności potrzebne jest zatwierdzenie uprawnionego, jeżeli rozporządzenia dokonął nieuprawniony; sprzedaż rzeczy cudzej jest ważna i pociąga za sobą zobowiązanie sprzedawcy do nabycia rzeczy i oddania jej kupującemu oraz przelania nań prawa własności do sprzedanej rzeczy.

2. Wykładnia oświadczeń, mających stanowić zawarcie przez strony umowy przytoczonych przez świadka, ulega kontroli rewizyjnej Sądu Najwyższego.

3. Jeżeli przymusowe wykonanie zawartej przez strony umowy kupna — sprzedaży w całości jest niemożliwe, a sprzedawca odmawia dobrowolnego wykonania umowy, to kupujący, uważając, że częściowe wykonanie umowy przedstawia dla niego korzyść, jest uprawniony na podstawie §§ 440, 326 i 325 k. p. c. do żądania wykonania umowy w tej części, w której sprzedawca może być przymuszony do wykonania, i do żądania odszkodowania za niewykonanie pozostałej części umowy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 2 maja 1935. C. III. 132/34.

Brat pozwanego, będący jego generalnym pełnomocnikiem, uprawnionym do zawierania wszelkiego rodzaju transakcyj i dokonywania wszystkich czynności prawnych w imieniu pozwanego ze skutkami, jakby dokonał ich sam pozwany, sprzedał małżonkom Janowi i Bronisławie Bł. kontraktem notarialnym, zawartym w Ostrowie 3 lipca 1923, przy którego sporządzeniu i zawarciu okazał powyższą plenipotentję generalną, nieruchomości w Kępnie pod Nr. 224 o obszarze 1821 ha z wyjątkiem parceli oznaczonej w katastrze Nr. 1807/210 za 50 milionów marek, przyczem jednak kupujący przejęli wszystkie długi

i ciężary, obciążające nieruchomość bez policzenia ich na cenę kupna-sprzedaży.

W kontrakcie kupna-sprzedaży pełnomocnik generalny pozwanego zaznaczył, że pozwany jest wpisanym do księgi wieczystej właścicielem nieruchomości. Małżonkowie Bł. zapłacili pełnomocnikowi pozwanego przed podpisaniem kontraktu 42 miliony marek, a 23 lipca 1923 — resztę ceny kupna (8 milionów marek). Władza kompetentna dała zezwolenie na przewłaszczenie w należytej formie. Następnie jednak okazało się, że właścicielami nieruchomości, sprzedanej małżonkom Bł., są pozwany i jego żona, po połowie, oraz że zarówno pozwany jak i jego żona odmawiają przewłaszczenia nieruchomości, ponieważ zdaniem ich cena kupna jest za niska.

Powódka, powołując się na powyższe okoliczności faktyczne oraz na akt cesji, którym mąż scedował jej swoje prawa z kontraktu kupna sprzedaży, i wychodząc z założenia, że od żony pozwanego nie może żądać przewłaszczenia, gdyż kontraktu z nią nie zawarła, żądała w dwóch wniesionych do Sądu pozwach 1) nakazania pozwanemu przewłaszczenia na rzecz powódki połowy nieruchomości Kępno k. Nr. 224 i 2) zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki 10.000 zł. z 10% od dnia doręczenia pozwu tytułem odszkodowania za nieuzyskanie przez powódkę prawa własności do drugiej połowy nieruchomości. Postępowanie w obu sprawach zostało połączone.

Pełnomocnik pozwanego domagał się oddalenia powództwa, składając następujące wyjaśnienia: Generalny pełnomocnik sprzedał nieruchomość w nadziei, iż mocodawca jego czynność „zaaprobuje”. Gdy pozwany dowiedział się o sprzedaży za cenę, za którą „można kupić 2 funty margaryny”, zawiadomił małżonków Bł., że ani on, ani żona jego nie godzą się na sprzedaż i pozostawiają wpłaconą sumę do ich dyspozycji. Małżonkowie Bł. mogli obejrzeć księgę wieczystą w Kępnie i dowiedzieć się, że właścicielami nieruchomości są pozwany i jego żona, lecz działali w nadziei, że być może żona pozwanego przystąpi do kontraktu. Kontrakt, jako niewykonalny, jest nieważny, a ponadto został przez strony rozwiązany.

Pełnomocnik powódki zaprzeczył twierdzeniom przeciwnika, sprzecznym z twierdzeniami powódki, zaprzeczył w szczególności, by kontrakt kupna sprzedaży został rozwiązany, tudzież by strony zawarły go w nadziei lub pod warunkiem, że żona pozwanego przystąpi do niego.

Sąd Okręgowy po przesłuchaniu świadków, generalnego pełnomocnika pozwanego Adolfa K., który zawarł umowę, oraz obecnych przy sporządzeniu kontraktu Z. i C., oddalił powództwo wyrokiem z 10 lipca 1929.

Sąd Apelacyjny po ponownym przesłuchaniu i skonfrontowaniu tychże świadków wyrokiem z 17 czerwca 1932 oddalił skargę apelacyjną powódki.

W skardze rewizyjnej pełnomocnik powódki wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu na-

ruszenia §§ 139, 826 k. c. oraz §§ 139, 286 i 551 L. 7 u. p. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. Według ustalenia Sądu Apelacyjnego przy zawieraniu kontraktu kupna sprzedaży wyszło na jaw, że do skuteczności nabycia całej nieruchomości nie wystarcza posiadane przez Adolfa K. pełnomocnictwo, wystawione przez pozwanego, lecz potrzebna jest zgoda żony pozwanego, że jednak mimo to notariusz sporządził kontrakt, a Adolf K. „zobowiązał się wobec notariusza” brak ten usunąć. Zdaniem Sądu Apelacyjnego — skuteczność prawna kontraktu została uzależniona od przystąpienia do kontraktu żony pozwanego, chociaż tego nie umieszczono w kontrakcie, a skoro żona pozwanego nie zgodziła się na kontrakt, to niema on skuteczności prawnej.

Pomijając kwestję, czy powyższe ustalenie Sąd Apelacyjny powziął niewadliwie (por. wyżej przytoczoną treść kontraktu kupna sprzedaży), należy zaznaczyć, że ustalenie jest dla sprawy obojętne, a wniosek, który wysnuł z niego Sąd Apelacyjny, jest błędny i narusza przepisy prawa materialnego.

Sąd Apelacyjny przeoczył, że kontrakt kupna — sprzedaży, nie jest rozporządzeniem, do którego skuteczności potrzebne jest zatwierdzenie uprawnionego, jeżeli rozporządzenia dokonał nieuprawniony (por. § 185 k. c.). Kontrakt kupna — sprzedaży jest kontraktem, którym sprzedający zobowiązuje się oddać kupującemu sprzedaną rzecz i dostarczyć mu prawa własności do tej rzeczy, a kupujący zobowiązuje się zapłacić cenę kupna i odebrać sprzedaną mu rzecz (§ 433 k. c.). Można zatem sprzedać rzecz cudzą. Sprzedający jest obowiązany w takim przypadku postarać się o nabycie sprzedanej rzeczy i oddać ją kupującemu oraz dostarczyć mu prawa własności.

Obojętne jest zatem, czy wyszło na jaw, że generalny pełnomocnik pozwanego nie jest uprawniony do sprzedaży całej nieruchomości, obojętne jest, do czego zobowiązał się w stosunku do notariusza, obojętne jest nawet, czy kupujący wiedzieli, że połowa nieruchomości należy do żony pozwanego. Skoro pełnomocnik generalny pozwanego w kontrakcie wyraźnie i niedwuznacznie oświadczył, że jego mocodawca jest właścicielem całej nieruchomości i sprzedał całą nieruchomość, to decyduje ostatecznie wola wyrażona w notarialnej umowie. Ponieważ pełnomocnik pozwanego sprzedał całą nieruchomość, to pozwany jest obowiązany postarać się o nabycie całej nieruchomości i oddać ją oraz przewłaszczyć kupującym. O bezskuteczności kontraktu z powodu braku zgody współwłaścicielki nie może być mowy. Pełnomocnik pozwanego w toku procesu nie twierdził, że kontrakt został sporządzony niezgodnie z wolą zawierającego go, lub że była zawarta poza kontraktem umowa dodatkowa. Gdyby to twierdził, musiałyby wyjaśnić i udowodnić, dlaczego kontrakt nie zawiera wszystkiego, co zostało umówione, lub dlaczego treść jego zredagowano niezgodnie z wolą stron.

Z powyższego więc wynika, że wniosek, jakoby kontrakt był warunkowy i wskutek nieziszczenia się kontraktu upadł, opiera się na niezrozumieniu treści kontraktu i na nierozróżnieniu rozporządzenia i zobowiązania (obligacyjnego). Jest przecie rzeczą oczywistą, że nie mogło być mowy o przystąpieniu współwłaścicielki do kontraktu kupna — sprzedaży, skoro sprzedawca oświadczył, że jest właścicielem nieruchomości i jako taki sprzedaje ją całą, nie wspominając o współwłaścicielu. Niepodobna zrozumieć celu takiego postępowania, gdyby kupujący wiedzieli o istnieniu współwłaścicielki do połowy, i postanowili uzależnić skuteczność kontraktu od jej przystąpienia do kontraktu.

Wniosek dalszy Sądu Apelacyjnego, jakoby z okoliczności, że „Adolf K. mógłby na podstawie pełnomocnictwa przenieść skutecznie własność połowy nieruchomości, gdyby wola obu stron szła w tym kierunku, że kontrakt został zawarty zgodnie z wolą stron o kupno całej nieruchomości z wyjątkiem wymienionej w kontrakcie parceli, i że małżonkowie Bł. nie kupiliby połowy nieruchomości”, wynika, iż kontrakt jest nieważny także na podstawie § 139 k. c., jest również bezpodstawny. Przepis § 139 k. c. postanawia, że jeżeli część czynności prawnej jest nieważna, to nieważna jest cała czynność prawna, chyba że należało ustalić, że czynność prawna została dokonana i bez owej nieważnej części. W niniejszym przypadku ani Sąd Apelacyjny nie ustalił, ani strony nie twierdziły, ani nawet mowy być nie mogło o tem, że jakaś część kontraktu kupna — sprzedaży jest nieważna. Wprawdzie pełnomocnik pozwanego w jednym ze swoich pism zupełnie bezpodstawnie powoływał się na § 139 k. c., nie uzasadnił jednak bliżej swego zapatrywania.

Nie można przecie twierdzić, że ponieważ małżonkowie Bł. chcieli kupić całą nieruchomość i kupili całą nieruchomość, to kontrakt jest nieważny. Adolf K. mógł wprawdzie na mocy swego pełnomocnictwa przenieść prawo własności do idealnej połowy nieruchomości na małżonków Bł. (lecz nie kontraktem kupna — sprzedaży, który rodzi tylko zobowiązanie do przeniesienia prawa własności; do przeniesienia prawa własności jest konieczna umowa rzeczowa, przewłaszczenie i wpis do księgi wieczystej w myśl § 873 i 925 k. c.). Z tego uprawnienia jednak nie wynika, że kontrakt o innej treści jest nieważny. Błąd Sądu Apelacyjnego zdaje się powstał wskutek nieodróżnienia sprzedaży od przeniesienia własności, przyjęcia zobowiązania od rozporządzenia.

II. Sąd Apelacyjny uważa, że wobec uznania (oczywiście błędnego) kontraktu kupna — sprzedaży za nieważny, zbędne jest rozważenie pytania, czy strony zgodnie rozwiązały ten kontrakt, jednak ustala, że z oświadczeń, złożonych przez Jana Bł. i powódkę świadkowi Adolfowi K., a przez tego świadka w zeznaniu przed Sądem powtórzonych, wynika rozwiązanie kontraktu przez strony, gdyż inaczej nie można interpretować tych oświadczeń.

Ocena wiarygodności świadka nie podlega kontroli Sądu Najwyższego, atoli interpretacja oświadczeń, powtórzonych przez świadka, a mających zawierać umowę, rozwiązującą poprzednią umowę kupna—sprzedaży, podlega kontroli Sądu Najwyższego, który jest obowiązany rozważyć, czy Sąd Apelacyjny nie naruszył przepisów §§ 133 i 157 k. c.

Według zeznania wyżej wymienionego świadka Jan Bł. spotkał go na rynku w Kępnie i zapytał, kiedy będzie przewłaszczenie. Gdy świadek odpowiedział, że „z tego kupna nic nie będzie, ponieważ bratowa wzbrania się przystąpić do umowy, i zresztą brat i bratowa uważają cenę kupna za niską”, Jan Bł. powiedział, że się co do tego pogodzą, „ostatecznie można będzie odstąpić bratu mały budynek i kawałek podwórza”, w końcu powiedział, że „ostatecznie można będzie zawrzeć nowy kontrakt, przy czym on dopłaci jeszcze coś”. W przytoczonej rozmowie Jana Bł. ze świadkiem, przebija się wola Jana Bł. nabycia kupionej nieruchomości. W oświadczeniu jego, „że się pogodzą co do tego, że można będzie coś odstąpić, coś dopłacić i t. d.”, tłumacząc je według zasad uczciwości, dobrej wiary i przyjętych zwyczajów w obrocie (§ 157 k. c.), oraz uwzględniając rzeczywistą wolę Jana Bł., można dopatrzyć się jedynie propozycji wszczęcia petraktacji co do zmiany niektórych postanowień umowy, lecz w żadnym razie nie można uważać przytoczoną rozmowę za zawarcie nowej umowy, rozwiązującej poprzednią, brak bowiem w tej rozmowie istotnych składników umowy: oferty i przyjęcia jej lub zgodnego oświadczenia woli, że mają nastąpić pewne skutki prawne: powstanie lub wygaśnięcie zobowiązania (§§ 151, 154, 305 k. c.

Tak zrozmiał je i świadek, gdyż zeznał dalej: „po śmierci Jana Bł. poszedłem do Bronisławy Bł. (powódki) i ta też przyobiecowała dopłacić, lecz *rozbiło się* o wysokość dopłaty. Zażądałem 5000 zł., a Bronisława Bł. na to się nie zgodziła”. I z tej części zeznania i oświadczenia powódki, przy prawidłowej jego interpretacji w myśl wyżej wspomnianych zasad wynika, że powódka zgodziła się na prowadzenie petraktacji o dopłatę, lecz petraktacje się rozbiły przy ustaleniu wysokości dopłaty. Z samego zaś oświadczenia o chęci dokonania pewnej dopłaty jasno wynika, że powódka w ten sposób chciała nakłonić pozwanego i jego żonę do dokonania przewłaszczenia, a zatem chciała utrzymać kontrakt w mocy, a nie rozwiązała go.

Wniosek Sądu Apelacyjnego i w tym przedmiocie jest błędny, oparty na zbyt dowolnej wykładni oświadczeń stron.

III. Sąd Apelacyjny wywodzi wreszcie, że powództwo o odszkodowanie jest nieuzasadnione, ponieważ nie może się opierać ani na § 823, ani na § 826 k. c.

Żądanie odszkodowania mogłoby być oparte na § 826 k. c., jeżeli pełnomocnik pozwanego działał w sposób wykraczający przeciw dobremu obyczajom, je-

żeli np. wprowadził małżonków Bł. w błąd, podając, że jego mocodawca jest jedynym właścicielem nieruchomości, a działał z polecenia pozwanego lub w porozumieniu z nim. Lecz niezależnie od tego, czy sprzedaż stanowiła czyn niedozwolony, powódka może żądać odszkodowania wskutek niewypełnienia przez pozwanego umowy w całości na zasadzie § 440, 326 i 325 k. c. Skoro bowiem pozwany przed wytoczeniem powództwa kategorycznie odmówił wykonania umowy, a przymusowe wykonanie jej w całości jest niemożliwe ze względu na to, iż jedna połowa idealna nieruchomości należy do osoby trzeciej, to jeżeli powódka jest zdania, że częściowe wypełnienie umowy przedstawia dla niej korzyść, jest uprawniona, na podstawie powyższych przepisów, do żądania wykonania umowy w tej części, w której pozwany może być przymuszony do wykonania, oraz do żądania odszkodowania za niewypełnienie umowy w całości.

IV. Uwaga Sądu Apelacyjnego, że żądanie powódki nie było właściwie ujęte, gdyż od sprzedaży została wyjęta parcela Nr. 1807/210, czego powódka nie uwzględniła we wniosku pozwu, tudzież nie wymieniła, którą połowę nieruchomości pozwany ma przewłaszczyć, również nie mogą być podstawą oddalenia powództwa. Sąd Apelacyjny był obowiązany zwrócić powódce uwagę na to, że w myśl kontraktu powód sprzedał jej nieruchomość z wyjątkiem jednej parceli, i zażądać wyjaśnienia, dlaczego powódka mimo to żąda przewłaszczenia połowy całej nieruchomości bez wyjątku, i ewentualnie odpowiedniej zmiany albo ograniczenia wniosku, a gdyby powódka nie uczyniła zadość żądaniu Sądu, oddalić odpowiednią część powództwa. Niezrozumiała jest uwaga, że powódka nie wymieniła, o którą połowę nieruchomości chodzi. Przecież powódka nie żąda przewłaszczenia połowy nieruchomości w naturze, t. j. określonej pewnymi granicami powierzchni, lecz żąda przewłaszczenia idealnej połowy nieruchomości, ponieważ do pozwanego należy idealna połowa całej nieruchomości, którą w myśl § 474 k. c. pozwany może się rozporządzić bez zgody żony.

Ze względu na zarzuty pozwanego i motywy wyroku Sądu I-szej instancji należy zauważyć, 1) że nie można stosować do czynności pełnomocnika, dokonanych w imieniu mocodawcy, § 831 k. c., lecz należy stosować § 164 i nast. k. c., 2) że skoro pełnomocnictwo upoważniało Adolfa K. do dokonywania transakcji i czynności prawnych wszelkiego rodzaju w imieniu pozwanego, to uprawniano go także do zawarcia wyżej rozważanego kontraktu kupna—sprzedaży, 3) że oświadczenie w kontrakcie: „zapisanym właścicielem nieruchomości jest Fryderyk-Wilhelm K.” według zasady dobrej wiary i uczciwości nie można zrozumieć inaczej, jak że wspomniany Fryderyk Wilhelm K. (pozwany) jest jedynym właścicielem nieruchomości, 4) że zawarcie kontraktu kupna—sprzedaży ze świadomością, iż sprzedawca nie jest właścicielem sprzedawanej rzeczy, nie jest z tej przyczyny zawarciem umowy warunkowanej (pod warun-

kiem zawieszającym), jeżeli kontrakt nie zawiera takiego warunku i 5) że kupujący w razie nieuzasadnionej odmowy sprzedawcy dopełnienia umowy sprzedaży — nie jest obowiązany do przyjęcia z powrotem ceny kupna i nie ponosi winy, jeżeli cena kupna, pozostająca u sprzedawcy, uległa dewaluacji. Dewaluacja ceny kupna w tym przypadku dotyka jedynie sprzedawcę.

Z powyższych zasad wskutek naruszenia przez Sąd Apelacyjny przepisów prawa materialnego i braku ustaleń, umożliwiających rozstrzygnięcie sprawy, w myśl §§ 559, 561, 564, 565, 91 u. p. c. Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 17 czerwca 1932 uchyła.

43.

1) *Przesłanki unieważnienia oświadczenia woli, złożonego pod wpływem groźby, są: a) wzbudzenie zachowania się grożącego w składającym oświadczenie strachu przed pewnym oczekującym go w przyszłości w razie niezłożenia żadanego oświadczenia złem, b) związek przyczynowy między groźbą a oświadczeniem woli, który zachodzi, gdy groźba i wzbudzony nią strach mają decydujący wpływ na postanowienie złożenia żadanego oświadczenia woli (choćby nie były jedynym jego motywem); c) obiektywna bezprawność nakłaniania groźbą. Nie jest konieczne, by groźby i złożenie oświadczenia były jednoczesne; konieczny jest tylko związek przyczynowy między groźbą a złożeniem oświadczenia woli.*

2) *Wystawienie i wręczenie wierzycielowi wekslu gwarancyjnego ma na celu, aby wierzyciel w razie niezaspokojenia go w umówionym terminie płatności miał prawo skarżyć dłużnika na podstawie wręzonego mu wekslu, zamiast skarżyć go na podstawie zasadniczego zobowiązania. Weksel gwarancyjny nie może być odstąpiony w drodze indosu lub cesji osobie trzeciej bez zasadniczej pretensji. Kto odstąpił weksel gwarancyjny, tem samem zrealizował swą pretensję.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 27 września 1935. C. III. 465/34.

Pozwany jest ojcem powódki. Dnia 4 kwietnia 1933 pozwany podpisał dokument prywatny, którym zobowiązał się zapłacić powódce tytułem schedy rodzicielskiej 1150 zł. ratami: 2 maja 1933 — 50 zł., 5 czerwca, 5 lipca, sierpnia i września po 100 zł., 5 października — 50 zł. i nadal do 5 sierpnia 1934 po 50 zł. miesięcznie, wreszcie 5 września i 5 października 1934 po 100 zł. bez odsetek, z tem, że w razie niepunktualnego płacenia rat należy zapłacić całą resztę z ustawowemi odsetkami.

Dnia 18 maja 1933 do Sądu Grodzkiego w Wolsztynie wpłynęło podanie Gertrudy Str. o wydanie w postępowaniu nakazowym przeciw pozwanemu nakazu zapłaty 650 zł. z ustawowemi odsetkami od dnia doręczenia nakazu. Sąd Grodzki wydał żądany nakaz zapłaty i doręczył go pozwanemu 29 maja 1933.

Pozwany dnia 30 maja 1933 wniósł pismo z zarzutami przeciw nakazowi zapłaty, podnosząc ekscepcję niewłaściwości Sądu w Wolsztynie.

Powódka wniosła pismo z wnioskiem o zasądzenie od pozwanego 650 zł. z ustawowemi %% od 5 maja 1933, podając, że pozwany nie zapłacił ani jednej raty na poczet swego zobowiązania.

Pełnomocnik pozwanego, podtrzymując ekscepcję, podniósł, że pozwany na zabezpieczenie zobowiązania dał powódce weksel in blanco, który powódka wypełniła na sumę 800 zł. i wezwała pozwanego, by weksel wykupił, a gdy pozwany odmówił ze względu na treść swego zobowiązania, powódka puściła weksel w obieg; weksel jest w posiadaniu K. K. O. w Wolsztynie.

Na wniosek powódki sprawa została przekazana Sądowi Grodzkiemu w Śremie, jako właściwemu.

Pełnomocnik pozwanego podniósł zarzut, że zobowiązanie pozwanego zostało wymuszone przemocą i groźbą; pozwany bowiem jest robotnikiem kolejowym, zarabiającym 70 zł. miesięcznie, mającym kilkoro dzieci, nie był i nie jest w stanie płacić wymienionych w zobowiązaniu sum. Gdy strony mieszkały razem mąż powódki urządził ustawiczne awantury, bił dzieci, groził zabiciem i podpaleniem domu, rzucił palącą się lampę na łóżko, domagając się pieniędzy lub zobowiązania i doprowadził ciągłemi awanturami do tego, że pozwany, w obawie o życie swoje i dzieci podpisywał wszystko, czego żądał mąż powódki. W ten sposób zostały podpisane rewersy i weksel. Pełnomocnik powódki oświadczył, że weksel gwarancyjny, wystawiony przez pozwanego, jest w posiadaniu powódki i że zostanie zwrócony pozwanemu, „z chwilą zasądzenia pretensji powódki”, ewentualnie zaś powódka zgadza się, by w wyroku zostało ustalone, że zasądzona suma jest płatna za zwrotem wekslu. Dalej pełnomocnik powódki podał, że pozwany otrzymuje — prócz pensji — rentę w wysokości 63 zł. miesięcznie i posiada dom. Pozostałym twierdzeniem strony pozwanej pełnomocnik powódki zaprzeczył, wyjaśniając, że pozwany zobowiązał się dać powódce 1150 zł., o które toczy się proces, na wyprawę.

Sąd Grodzki w Śremie zasądził od pozwanego na rzecz powódki 650 zł. z ustawowemi odsetkami od 5 maja 1933.

Sąd Okręgowy w Poznaniu zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego dodając w sentencji wyroku, że w drodze „sprostowania nadaje wyrokowi Sądu Grodzkiego następujące brzmienie: „a) nakaz zapłaty z 24 maja 1933 uchyła się — b) pozwanego zasądza się na zapłacenie powódce 650 zł. z 10% od 29 maja 1933 z ręki do ręki za wydaniem przez powódkę pozwanemu wekslu na 800 zł., podpisanego przez po-

zwanego, a zdyskontowanego przez powódkę w Komunalnej Kasie Oszczędności w Wolsztynie, c) powódce przyznaje się od pozwanego koszty w kwocie 82 zł. 90 gr."

Sąd Okręgowy uznał, że nie było podstawy do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, ponieważ dokument, uzasadniający roszczenie, jest prywatny, wskutek czego należało w wyroku uchylić nakaz.

Sąd Okręgowy ustalił następnie, że pozwany podpisał pierwszy skrypt dnia 1 kwietnia 1933, następnego dnia dał mężowi powódki weksel, a 4 kwietnia wystawił nowy skrypt, przyczem na wydanym poprzednio skreślono podpis pozwanego, że mąż powódki żył w niezgodzie z pozwanym i jego rodziną, że na kilka tygodni przed 1 kwietnia 1933 rzucił palącą się lampę na córki pozwanego, a 1 kwietnia przed obiadem pobił szwagra, nie chciał wpuścić pozwanego do domu, stłukł szyby w oknie, groził, że zastrzeli pozwanego, gdy około godziny trzeciej przywołał pozwanego na pomoc swego zwierzchnika, Jana O., mąż powódki wpuścił pozwanego i jego rodzinę do mieszkania, lecz wkrótce potem powtórnie groził pozwanemu zabiciem, poczem poszedł na górę do swego pokoju i po 3—4 godzinach wrócił z przygotowanym skryptem, żądając by pozwany go podpisał. Pozwany oświadczył, że nie podpisze skryptu, lecz gdy mąż powódki wyjaśnił, że dług jest rozłożony na raty, pozwany podpisał skrypt. Sąd Okręgowy wnioskuje, że przy podpisaniu skryptu „stosunki między stronami nie musiały być bardzo naprężone, skoro świadek, Karol Sz., częstował męża powódki papierosami” wobec czego przyjmuje, że pozwany nie udowodnił, by podpisał skrypt 1 kwietnia 1933 pod wpływem przymusu lub bezprawnej groźby, a gdyby nawet tak było, to ta okoliczność nie miałaby znaczenia, ponieważ proces dotyczy wekslu, wystawionego dnia 2 kwietnia i nowego skryptu, wystawionego 4 kwietnia 1933, a pozwany nie podał okoliczności, z których wynikałoby, że stan bezprawnej groźby trwał także „w chwili podpisania tych dokumentów”.

Sąd Okręgowy odmówił przesłuchania świadka Jana O., ponieważ z zeznań innych świadków wynikało, że Jan O. był tylko krótki czas razem ze stronami, starając się pogodzić strony, i nie był obecny ani przy poprzednich wybrykach męża powódki, ani przy podpisaniu dokumentów. Sąd Okręgowy odmówił także przesłuchania świadków małżonków Bł., którzy mieli stwierdzić, że mąż powódki sam opowiadał, iż działał przemocą i groźbami, gdyż z tego nie wynikałoby, że pozwany podpisał skrypt pod wpływem groźby.

Z powyższych przyczyn Sąd Okręgowy uznał za skarżenie czynności prawnej (podpisanie dokumentów) za nieuzasadnione.

Zarzutu opartego na § 1624 k. c. Sąd Okręgowy nie uwzględnił, ponieważ pozwany otrzymuje rentę w wysokości 63 zł. i jest właścicielem domu. Wreszcie fakt, że powódka puściła weksel w obieg, Sąd

Okręgowy uznał za nieistotny, skoro pozwany go nie wykupił; należało tylko zastosować § 274 k. c.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik pozwanego wnosi o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego, a pełnomocnik pozwanej — w odpowiedzi na skargę kasacyjną — o jej oddalenie.

I. Skarga kasacyjna podnosi, że Sąd Okręgowy naruszył art. 243 k. p. c., odmawiając przesłuchania świadków O. i Bł. oraz § 123 k. c., ustalwszy fakty, uzasadniające wniosek, że pozwany podpisał dokumenty pod wpływem bezprawnej groźby, lecz mimo to stwierdzając, że pozwany nie udowodnił, iż działał pod wpływem tej groźby.

Podstawa kasacyjna, polegająca na naruszeniu § 123 k. c. jest usprawiedliwiona. Z wywodów bowiem, zawartych w wyroku Sądu Okręgowego zdaje się wynikać, że zdaniem Sądu Okręgowego do zastosowania § 123 k. c. jest konieczne, by zagrożenie trwało w chwili sporządzenia aktu, innemi słowy, by jeden z kontrahentów groził drugiemu jeszcze w chwili, gdy ten podpisuje dokument. Sąd Okręgowy zarzuca bowiem, że pozwany nie podał okoliczności, z którychby wynikało, że stan groźby trwał także w chwili podpisania dokumentów”, choć pozwany wskazał szereg okoliczności faktycznych, po części przez Sąd Okręgowy ustalonych, mianowicie, że mąż powódki urządził awantury, bił i groził zabiciem i podpaleniem, jeżeli pozwany nie podpisze zobowiązania, wskutek czego pozwany w obawie o życie i mienie podpisywał wszystko, czego mąż powódki żądał, i w ten sposób podpisał skrypt i weksel.

Na podstawie § 123 k. c. ten, kto złożył oświadczenie woli bezprawnie, nakłoniony do tego groźbą, może unieważnić złożone oświadczenie. Nakłonienie do złożenia oświadczenia woli groźbą jest t. zw. przymusem psychicznym, polegającym na tem, że składający oświadczenie woli czyni to pod wpływem strachu przed jakimś złem, które go według jego przekonania, opartego na zachowaniu się grożącego spotka, jeżeli danego oświadczenia woli nie złoży.

Przesłankami zatem unieważnienia oświadczenia woli, złożonego pod wpływem groźby są: wzbudzenie zachowaniem się grożącego w składającym oświadczenie strachu przed pewnym oczekującym go w przyszłości w razie niezłożenia żadanego oświadczenia złem, związek przyczynowy między groźbą a oświadczeniem woli, który zachodzi, gdy groźba i wzbudzony nią strach mają decydujący wpływ na postanowienie złożenia żadanego oświadczenia woli (choćby nie były jedynym jego motywem) i obiektywna bezprawność nakłaniania groźbą.

Z powyższego wynika, że do unieważnienia oświadczenia woli, złożonego pod wpływem groźby, nie jest konieczne, by groźby i złożenie oświadczenia były jednoczesne. Konieczny jest tylko związek przyczynowy między groźbą a złożeniem oświadczenia woli; groźby mogą poprzedzać oświadczenia woli, byleby w czasie, gdy osoba składa oświadczenie woli, wpływ groźby na nią, t. j. strach, wzbudzony groźbą, je-

szcze trwał i był decydującym czynnikiem, działającym na wolę składającego oświadczenie, skłaniającym go do złożenia oświadczenia woli.

Przeto skoro pozwany wskazał, że mąż powódki groźbami zabicia i podpalenia, popartymi awanturami, biciem dzieci, niewpuszczaniem pozwanego i rodziny jego do mieszkania, wybijaniem szyb, zmuszał go do podpisania zobowiązania, skoro pozwany dalej oświadczył, że podpisał zobowiązanie i weksel wskutek tego zachowania się męża powódki w obawie o życie i mienie swoje i rodziny, skoro wreszcie Sąd Okręgowy ustalił, że przytoczone przez pozwanego fakty gróźb, bicia i awantur odpowiadają rzeczywistości, wniosek Sądu Okręgowego, nie poparty żadnymi motywami, iż pozwany nie udowodnił podpisania zobowiązania i wekslu pod wpływem bezprawnej groźby, ponieważ nie przytoczył okoliczności, z którychby wynikał stan bezprawnej groźby w chwili podpisania dokumentów, obraża przepis § 123 k. c. Chodzi bowiem nie o stan groźby „w chwili podpisania dokumentów” i nie o „bezprawność groźby”, lecz o bezprawne nakłonienie groźbą do złożenia oświadczenia.

Rzeczą pozwanego, unieważniającego swe oświadczenie woli, było udowodnić fakt rozmyślnego i bezprawnego nakłonienia go groźbą do podpisania dokumentów i twierdzić, że wskutek tej groźby w strachu przed zagrożeniem złem je podpisał. Jeżeli pozwany udowodnił ten fakt, rzeczą Sądu było rozważyć, czy nakłanianie groźbą było bezprawne, czy groźby były tego rodzaju, że mogły wzbudzić strach przed zagrożeniem złem, i jeżeli mogły, to czy na podstawie okoliczności sprawy należy ustalić, że pozwany podpisał dokument pod wpływem tego strachu, i wnioski swoje tak uzasadnić, by z uzasadnieniem wynikało, że Sąd rozumował logicznie i należycie ujmował postanowienie § 123 k. c. Jeżeli pozwany odmawiał podpisania dokumentów, a dopiero po całym szeregu gróźb i awantur je podpisał, to wniosek, że podpisał dokumenty nie pod wpływem gróźb, musi być poparty podaniem szczególnych okoliczności, wyłączających naturalnie nasuwający się wniosek przeciwny. Również wniosek, że podpisanie dnia 4 kwietnia 1933 nowego, zmienionego zobowiązania nastąpiło nie pod wpływem poprzednich gróźb i awantur w dniu 1 kwietnia, powinien byłby być uzasadniony przytoczeniem podstawy takiego wniosku, ustaleniem, że i z jakiej przyczyny ustał stan obawy, strachu przed zagrożeniem złem w tak krótkim czasie, lub że były inne podstawy lub przyczyny podpisania dokumentów.

W związku z powyższym zasadny jest zarzut, że Sąd Okręgowy niesłusznie odmówił przesłuchania świadków małżonków Bł., którzy mieli stwierdzić, że mąż powódki przyznał się do uzyskania podpisanego dokumentu przy pomocy gróźb i chwalił się tem, z czego wynikałoby, że świadomie, rozmyślnie dążył do wywołania u pozwanego strachu i nakłonienia w ten sposób do podpisania zobowiązania.

II. Uzasadniony jest również zarzut, że ustalenie, jakoby zobowiązanie wypłacenia powódce 1150 zł. tytułem posagu odpowiadało stosunkom majątkowym pozwanego, jest wadliwe i niedostatecznie uzasadnione (obraza art. 351 u. p. c.).

Jeżeli bowiem Sąd Okręgowy uznał, że pozwany zobowiązał się wypłacić powódce 1150 zł. tytułem posagu (wyposażenia), mylnie nazwanego przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku wyprawą, to ze względu na to, że pozwany zarzucił, iż jest robotnikiem najniższej kategorii, zarabiającym 70 zł., Sąd Okręgowy powinien był z uwagi na przepis § 1624 k. c. rozważyć, czy i o ile wyposażenie, przyręczone przez pozwanego, przekracza miarę, odpowiadającą jego środkom materialnym i powinno być uważane za przyręczenie darowizny oraz odpowiadać formą swą przepisowi § 518 u. c. Sąd Okręgowy rozprawił się z tym zarzutem, wywodząc, że chociaż pozwany „ma niskie uposażenie”, lecz pozatem ma rentę 63 zł. miesięcznie i jest właścicielem domu, wobec czego kwota 1150 zł. odpowiada jego stosunkom majątkowym”. Ponieważ jednak dochód 133 zł. miesięcznie może zaledwie wystarczyć na najniezbędniejsze środki wyżywienia rodziny pozwanego, to wartość domu musiałaby być taka, by wystarczyła na wyposażenie dzieci pozwanego odpowiedniami do wyposażenia powódki sumami. Tej wartości domu Sąd Okręgowy nie ustalił i nawet o nią nie pytał, ani też nie brał pod uwagę ilości dzieci pozwanego. W tych warunkach wniosek Sądu Okręgowego, że suma posagu 1150 zł. odpowiada stosunkom majątkowym pozwanego nie jest oparty na danych procesu. Pozwany bowiem może posiadać domek, zaledwie wystarczający na mieszkanie dla członków rodziny, nie przynoszący żadnego dochodu, ani nie przedstawiający znaczniejszej wartości, a tego Sąd nie badał.

Zasadny jest wreszcie zarzut, że wskutek puszczenia w obieg wekslu na 800 zł. pozwany nie był obowiązany płacić reszty swego zobowiązania w sumie 650 zł. i nie popadł w zwłokę, i że w tym stanie sprawy Sąd Okręgowy bezpodstawnie zastosował § 274 k. c.

Sąd ustalił w myśl zgodnych twierdzeń stron, że weksel, wystawiony in blanco, był wekslem gwarancyjnym. Według przyjętej w obrocie zasady wystawienie i wręczenie wierzycielowi własnego wekslu gwarancyjnego ma na celu, aby wierzyciel w razie niezaspokojenia go w umówionym terminie płatności miał prawo skarżyć dłużnika na podstawie wręczonego mu wekslu, zamiast skarżyć go na podstawie zasadniczego zobowiązania. Wierzyciel ma w ten sposób dla swej pretensji dwa tytuły, na których może oprzeć swe powództwo z tem jednak ograniczeniem, że skarżyć może tylko do wysokości swej zasadniczej pretensji i że oba tytuły są nierozdzielne w tem znaczeniu, że weksel gwarancyjny nie może (podobnie jak zastaw) być odstąpiony w drodze indosu lub cesji osobie trzeciej bez zasadniczej pretensji. Kto zrealizował weksel gwarancyjny, zrealizował temsamem

swą pretensję. Kto scedował pretensję, traci prawo z weksłu gwarancyjnego, jeżeli go nie odstąpił razem z pretensją. Weksel gwarancyjny w rękach wierzyciela zasadniczej pretensji niema samodzielnego znaczenia, jest nierozdzielnie związany z zasadniczym zobowiązaniem.

Z sentencji wyroku Sądu Okręgowego wynika, że weksel gwarancyjny, wystawiony i doręczony przez pozwanego powódce, został przez nią zdyskontowany w Komunalnej Kasie Oszczędności w Wolsztynie. Tem samem powódka zrealizowała swoją pretensję, wynoszącą tylko 650 zł., odstąpiwszy weksel, a więc i prawo ściągnięcia pretensji Komunalnej Kasie Oszczędności, której pozwany musiał uiścić sumę wekslową. W tym stanie rzeczy powódka nie mogłaby domagać się zasądzenia od pozwanego swej pretensji, nie wykupivszy weksłu, gdyż tylko z wykupieniem weksłu przechodzi na nią z powrotem odstąpiona pretensja. Pozwany po otrzymaniu zawiadomienia od Komunalnej Kasy Oszczędności, iż weksel został w niej zdyskontowany, zasadnie odmawia zapłaty pretensji.

Z drugiej jednak strony pełnomocnik powódki utrzymywał, że weksel jest w posiadaniu powódki i wnosił o zasądzenie pretensji powódki za jednoczesnym zwrotem weksłu. Sąd Okręgowy nie wyjaśnił i nie ustalił, czy powódka zdyskontowała weksel i potem go wykupiła, czy przeciwnie, weksel nie znajduje się w rękach powódki. Przeto Sąd Najwyższy nie może zastosować art. 439 k. p. c.

Wprawdzie w przypadku, gdyby inne zarzuty pozwanego przeciw pretensji powódki były nieuzasadnione, to zasądzenie pretensji za zwrotem weksłu — pod względem prawnym bezzasadne — praktycznie nie krzywdziłoby pozwanego, gdyż albo powódka nie wykupiłaby weksłu, i nie mogłaby wyegzekwować swej rzekomej pretensji, albo wykupiłaby weksel, a wtedy pretensja przeszłaby do niej z powrotem. Jednak skoro pozwany zasadnie odmówił uiszczenia zasądzonej od niego sumy, to bezpodstawne byłoby zasądzenie od niego kosztów postępowania.

Z tych zasad wyrok Sądu Okręgowego na podstawie art. 437 k. p. c. ulega uchyleniu.

Należy tu zwrócić uwagę, że zasądzenie pretensji za zwrotem weksłu zamiast zasądzenia bezwarunkowego teje pretensji jest zmianą treści wyroku, a nie zatwierdzeniem i sprostowaniem, jak to Sąd Okręgowy wyraził w sentencji swego wyroku.

44.

Komornik nie ma obowiązku ponawiania dokonanych już czynności egzekucyjnych, gdy w toku postępowania egzekucyjnego wstępuje w miejsce wierzyciela egzekwującego tegoż prawonabywca.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 20 lutego 1935. VI. 2. Cz. 40/35.

Sąd Okręgowy po rozważeniu, na podstawie akt egzekucyjnych, całokształtu okoliczności sprawy ustala, że w niniejszej sprawie nie chodzi ani o zmianę w toku postępowania egzekucyjnego osoby właściciela nieruchomości, ani osoby wierzyciela hipotecznego (art. 662 k. p. c.), ani o przyłączenie się wierzyciela do postępowania egzekucyjnego, wszczętego wcześniej (art. 659 k. p. c.), ale o zmianę w osobie wierzyciela egzekwującego mianowicie: w miejsce Ireny Anieli J. wstąpił Stanisław W.

Stanisław W. złożył Komornikowi Sądu Grodzkiego w Otwocku nowy tytuł wykonawczy, t. zn. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 3/4 stycznia 1933 N. I. C. 763/32, opatrzony klauzulą wykonalności na przejście praw na Stanisława W. za Nr. I. CO. 229/34 w myśl art. 543, 535 k. p. c. i prosił o wyznaczenie terminu licytacji.

Komornik Sądu Grodzkiego w Otwocku pismem z 9 listopada 1934 zawiadomił dłużnika Wacława Henryka N. o nowym tytule wykonawczym na rzecz Stanisława W. (w miejsce Ireny Anieli J.) z wyraźnym powołaniem się na przepis art. 538 § 2 k. p. c., równocześnie dołączając do tego pisma obwieszczenie o licytacji nieruchomości na dzień 18 grudnia 1934.

Wspomniane pismo doręczone zostało dłużnikowi Wacławowi Henrykowi N. 13 listopada 1934. Od dnia 13 listopada 1934 liczył się dłużnikowi N. termin do zaskarżenia postanowienia Sądu co do nadania klauzuli wykonalności na rzecz Stanisława W. (art. 538 k. p. c.). Dłużnik N. zażalenia nie wniósł. Nieśluszenie zatem żali się dłużnik w zażaleniu z 27 grudnia 1934, że mu nie doręczono wezwania w związku z nową klauzulą wykonalności w trybie art. 538 k. p. c.

Wyznaczenie zatem terminu licytacji przez Komornika na dzień 18 grudnia 1934 było ważne.

Wezwanie dłużnika przez komornika do zapłaty długu w ciągu dwóch tygodni (art. 654 k. p. c.) jest potrzebne tylko wtedy, gdy wierzyciel wszczyna egzekucję i gdy późniejsi wierzyciele żądają egzekucji z tej samej nieruchomości, ale nie wtedy, gdy w miejsce wierzyciela, już prowadzącego egzekucję, wstępuje inna osoba.

Wniosek o dokonanie wpisu o wszczętej egzekucji we właściwej księdze hipotecznej (art. 656 k. p. c.) komornik przesyła władzy hipotecznej z urzędu (bez wniosku wierzyciela) i nie musi tego wniosku ponawiać, gdy nowy wierzyciel przyłącza się do egzekucji¹⁾, a tembardziej, gdy osoba inna wstępuje w miejsce wierzyciela, już prowadzącego egzekucję.

¹⁾ W sprawie uwidocznienia w księdze hipotecznej przyłączenia się wierzyciela do egzekucji z nieruchomości, zob. artykuł Antoniego Władysława Bartza w Polskim Procesie Cywilnym za rok 1934. Nr. 10, str. 315 i nast.

Słusznie zauważył Sąd Grodzki w motywach postanowienia z 17 grudnia 1934, że skoro postępowanie egzekucyjne zostało zawieszono w dniu 5 października 1934 do czasu przedstawienia przez Stefana W. klauzuli wykonalności, a odnośny tytuł wykonawczy został przez Stefana W. przedstawiony, to tem samem komornik miał podstawę do prowadzenia dalszej egzekucji.

W tym stanie sprawy należało na zasadzie art. 419—423, 374, 538 k. p. c. zażalenie Wacława Henryka N. z 27 grudnia 1934 oddalić.

45.

Powództwo o odszkodowanie za bezprawne korzystanie z lokalu nie podpada pod miejscową właściwość Sądu, unormowaną art. 39 k. p. c.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 29 listopada 1935. VI. 1. Cz. 233/35.

Uzasadnienie.

Dla oceny właściwości Sądu tak w chwili jej badania przez Sąd przy przyjęciu pozwu (art. 213 k. p. c.), jak w chwili podniesienia przez pozwaną stronę zarzutu niewłaściwości Sądu przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy (art. 235 k. p. c.) decydującem jest nie żądanie pozwu (art. 206 § I 1. I. k. p. c.), ale decydującemi są przytoczone przez stronę powodową w pozwie okoliczności faktyczne, uzasadniające żądanie (art. 206 § I 1. 2. k. p. c.).

Z okoliczności zaś faktycznych pozwu niniejszego wynika, że powództwo zostało wytoczone o odszkodowanie za zajmowany lokal, a nie o czynsz za zajmowany lokal z tytułu najmu, gdyż strona powodowa ani nie twierdzi w pozwie, że umowa najmu została zawarta między stronami, ani warunków umowy najmu nie podaje, ani nie dołącza umowy najmu na piśmie, którą Zarząd miasta powinien był na piśmie zawrzeć.

Zatem niema tu podstawy faktycznej do zastosowania przepisu art. 39 k. p. c., a raczej jest podstawa, wynikająca z pozwu (pozwaną mieszka w Pułtusku), do zastosowania przepisu art. 24 § I k.p.c.

Zresztą niesłusznie wnosi strona powodowa zażalenie na postanowienie Sądu Grodzkiego z 6 sierpnia 1935 w przedmiocie przekazania sprawy Sądowi Grodzkiemu w Pułtusku, skoro sama na rozprawie prosiła o przekazanie sprawy Sądowi Grodzkiemu w Pułtusku (k. 8).

46.

Postanowienie sądu drugiej instancji, od którego stronie służy skarga kasacyjna, musi być jej doręczone z uzasadnieniem.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 20 września 1935. C. III. 520/35.

Sąd Apelacyjny zatwierdził na posiedzeniu niejawnem dnia 4 grudnia 1934 w sprawie I. C. 7. 880/34 postanowienie Sądu Okręgowego w Katowicach z 30 października 1934, mocą którego odmówiono pozwanej przyznania prawa ubogich, nie podając żadnego uzasadnienia. Postanowienie to doręczono pełnomocnikowi pozwanej 18 grudnia 1934, poczem pełnomocnik ów, pismem z 20 grudnia 1934 domagał się sporządzenia uzasadnienia, na co otrzymał zawiadomienie tej treści, że Sąd niema w danym przypadku obowiązku uzasadnienia postanowienia.

W skardze kasacyjnej wniesionej 18 stycznia 1935 wnosi pełnomocnik pozwanej o uchylenie zaskarżonego postanowienia z powodu obrazy art. 417, 354 § 1, 112, 114, 379, 351 k. p. c.

Skarga kasacyjna jest uzasadniona.

W myśl art. 376 § 2 k. p. c. postanowienia wydane bez rozprawy doręcza się obu stronom z urzędu (z wyjątkiem postanowień o zabezpieczeniu powództwa); w myśl art. 378 k. p. c. do postanowień należy stosować odpowiednio przepisy o wyrokach (o ile kodeks nie stanowi inaczej); w myśl art. 379 k. p. c. osobnego uzasadnienia na piśmie wymagają postanowienia, od których służy zażalenie, jeżeli nie zostały wydane zgodnie z wnioskiem obu stron.

Postanowienie, które może być w myśl art. 424 § 2 k. p. c. zaskarżone skargą kasacyjną, wymaga uzasadnienia; skoro według art. 379 k. p. c. mają być uzasadniane postanowienia, od których służy zażalenie, to tembardziej muszą być uzasadniane postanowienia, zaskarżalne w drodze kasacji, bowiem instancja kasacyjna, badając zarzut obrazy prawa materjalnego, musi w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia znaleźć ustalenia, potrzebne do wykonania kontroli kasacyjnej.

Skoro — jak wyżej wskazano — postanowienie, wydane bez rozprawy ma być (w zasadzie) stronom z urzędu doręczone, a — jak wyżej zaznaczono — musi być uzasadnione, to musi być doręczone z uzasadnieniem, ponadto stosując analogicznie art. 354 k. p. c., należy dojść do wniosku, że doręczony wypis postanowienia musi mieć uzasadnienie, o ile z ustawy nie wypływa zbędność uzasadnienia na piśmie (art. 379 k. p. c.); bowiem, o ile chodzi o wyroki, to nie doręcza się wypisu sentencji, lecz wypis wyroku z uzasadnieniem (art. 354 k.p.c.), zaczem także w myśl art. 378 k. p. c. doręczenie wypisu postanowienia musi posiadać uzasadnienie, o ile ustawa wogóle nie zwalnia od uzasadnienia, jak to ma miejsce w wypadkach art. 379 k. p. c.

Wobec powyższego brak uzasadnienia zaskarżonego postanowienia jest naruszeniem art. 376 § 2, 378, 379, 354 k. p. c. Uchybienie to nie pozwala ocenić, jakimi przesłankami kierował się Sąd Apelacyjny przy wydaniu orzeczenia, a niemożność skontrolowania owych przesłanek i motywów, nie pozwala odeprzeć zarzutu, iż naruszono także prawo materialne, mianowicie przepisy o materialnych warunkach uzyskania prawa ubogich (art. 112, 114 § 2 k.p.c.).

W tym stanie rzeczy należało zaskarżone postanowienie uchylić.

47.

W razie zniszczenia przez powódź śluzy, mającej zapewnić naturalny odpływ wody w rzece, zezwolenie na odbudowę śluzy tudzież zatwierdzenie projektu budowli należy do władzy wodnej, orzeczenie natomiast o obowiązku właściciela gruntu do odbudowy śluzy, wynikającym z obciążenia gruntu ciężarem utrzymywania śluzy, zabezpieczonym przez wpis hi-

poteczny, oraz o odszkodowaniu za zwłokę w odbudowie śluzy należy do sądów powszechnych¹⁾.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego
z 30 października 1935. L. Rej. 2/35.

Trybunał Kompetencyjny uznaje, że władzą właściwą do orzekania w sprawie niniejszej o obowiązku pozwanych do odbudowania śluzy, oraz o ich obowiązku do odszkodowania powodów za zwłokę w odbudowie śluzy jest Sąd powszechny i sprawę tę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w Lublinie do dalszego postępowania.

Właściciele „Osady Rolnej Młynek Machorowski”, spadkobiercy Walentego i Zofji małżonków P., w dniu 22 stycznia 1926 zgłosili wniosek o wpisanie do księgi wodnej uprawnień do użytkowania wody z odnogi rzeki Czarnej, jako siły popędowej, na potrzeby młyna w ich nieruchomości. Starosta opoczyński orzeczeniem z 1 września 1931 wniosek powyższy oddalił. Od tego orzeczenia spadkobiercy małżonków P. wnieśli odwołanie do Urzędu Wojewódzkiego w Kielcach, w którym sprawa nie jest jeszcze zakończona.

¹⁾ Przedstawiciel właścicieli majątku Siedlew, adw. dr. Z. Rolnicki, wywiódł na rozprawie przed Trybunałem Kompetencyjnym, jak następuje:

„Decyzja Trybunału Kompetencyjnego nie jest zależna od wniosku stron. Dlatego nie występuję z żadnymi wnioskami, a jedynie przedstawię moje stanowisko prawne w sprawie rozpatrywanej przez Trybunał Kompetencyjny. Ponieważ tego rodzaju spór kompetencyjny zdarza się niezmiernie rzadko, a jego rozstrzygnięcie jest niezmiernie ważne, przeto postaram się wszechstronnie oświetlić związane z tem kwestje prawne. Ponieważ zaś polska ustawa wodna z r. 1922 jest w przeważnej swej części niemal dosłownym przekładem pruskiej ustawy wodnej z roku 1913, a odnośnie podziału wód na publiczne i prywatne jest wzorowana na austriackiej ustawie wodnej z r. 1869 i na krajowej (galicyjskiej) ustawie wodnej z r. 1875, przeto w wywodach moich będę się powoływał na komentarze do pruskiego i austriackiego prawa wodnego.

Najdalej idącą kwestją prawną jest zagadnienie, jakie znaczenie ma wpis hipoteczny dla odbudowy zniszczonych urządzeń wodnych w korycie wody płynącej i czy oparta o wpis hipoteczny odbudowa urządzeń wodnych może być w razie sporu nakazana przez sąd z pominięciem władzy wodnej. Aby na to pytanie odpowiedzieć, trzeba przedewszystkiem porównać stan prawny, który istniał przed ustawą wodną, ze stanem prawnym wprowadzonym przez ustawę wodną, a następnie wyjaśnić postanowienia przejściowe ustawy wodnej.

Do czasu wejścia w życie ustawy wodnej gospodarzem rzek żeglownych i spławnych w Kongresówce było Państwo na zasadzie art. 538 k. c. Nap. oraz na zasadzie art. 363 ros. ustawy o drogach komunikacyjnych, jak również na zasadzie licznych rozporządzeń władz Królestwa Polskiego, ogłoszonych w tomie IV Zbioru przepisów administracyjnych Królestwa Polskiego. Rzeki żeglowne i spławne stanowiły przynależność wła-

sności publicznej, wyjętą z obiegu i nie mogącą być przedmiotem umów (art. 1128 k. c.). Rzeki nieżeglowne i niespławne mogły być przedmiotem własności prywatnej. Wynikało to z podziału rzek na żeglowne i spławne z jednej strony, na nieżeglowne i niespławne z drugiej strony.

Po wejściu w życie ustawy wodnej gospodarzem wszystkich rzek — żeglownych i nieżeglownych, spławnych i niespławnych — jest Państwo, ponieważ według ustawy wodnej zasadniczo wszystkie wody płynące — z wyjątkiem szczupłego zakresu wód prywatnych, określonych w art. 4 ustawy wodnej — stanowią dobro publiczne, wyjęte z obiegu i nie mogące być przedmiotem umów w myśl wyraźnego przepisu art. 2 ust. 2 ustawy wodnej.

Z porównania art. 538 k. c. z ustawą wodną wynika, że ustawa wodna znacznie rozszerzyła w Kongresówce zakres przynależności własności publicznej, jak to nazywa kodeks cywilny Nap., oraz zakres dobra publicznego, jak to nazywa austriacki kodeks cywilny i austriacka ustawa wodna, a za ich wzorem również polska ustawa wodna. W ten sposób uległ zmianie charakter wód nieżeglownych i niespławnych.

Powstaje pytanie, co się stało z wodami, które do czasu wejścia w życie ustawy wodnej stanowiły własność prywatną bądź na zasadach ogólnych kodeksu cywilnego, bądź na zasadzie umów i wpisów hipotecznych. Pod tym względem ustawa wodna już w art. 2 ust. 1 zawiera przepis przejściowy. Mianowicie w myśl powołanego przepisu tylko te wody, które stanowiły własność prywatną na mocy szczególnych tytułów prawnych, zatrzymują nadal ten swój charakter prawny. Jeżeli więc ktoś udowodni na podstawie umowy lub wpisu hipotecznego w związku z rejestrem pomiarowym, że przed wejściem w życie ustawy wodnej był właścicielem określonego odcinka wody nieżeglownej i niespławnej, w takim razie własność tej wody nadal zachowuje. Dopóki właściciel takiego dowodu nie prze-

W dniu 31 lipca 1931 spadkobiercy małżonków P. wytoczyli w Sądzie Okręgowym w Radomiu przeciwko Stanisławowi i Aleksandrze małżonkom M. oraz Michałowi i Halinie małżonkom B., jako właścicielom graniczących z nieruchomością powodów rzeka Czarna, powództwo, przytaczając, że poprzedni właściciel Siedlewa, Emil K., wykopał na terenie swoich dóbr kanał, łącząc w ten sposób północne koryto rzeki Czarnej z południowem i wyłączając dopływ wody na grunty powodów korytem północnem, lecz wyrokiem b. Izby Sądowej Warszawskiej z 15 maja 1904 został zobowiązany do utrzymania śluzy na pomienionym kanale w celu umożliwienia właścicielom Młynka Machorowskiego korzystania z naturalnego biegu wody dla potrzeb ich młyna, że obowiązek ten został wpisany do działu III wykazu hipotecznego dóbr Siedlew, a zatem obciąża również pozwanych, jako późniejszych nabywców tych dóbr, że w czerwcu 1931 śluza została zniesiona przez wodę, pozwani jednak jej nie naprawili, wskutek czego młyn powodów pozbawiony jest dopływu wody. Z powyższych zasad powodowie żądali: 1) zobowiązania

pozwanych do odbudowania śluzy do wysokości, ustalonej wyrokiem b. Izby Sądowej z 15 maja 1904, ewentualnie zezwolenia powodom na odbudowę na koszt pozwanych, jeżeli w oznaczonym czasie nie spełnią oni swego obowiązku, i 2) zasądzenie od pozwanych niepodzielnie na rzecz powodów po 24 zł. dziennie od 1-go lipca 1931 do czasu odbudowania śluzy tytułem wynagrodzenia szkody.

Sąd Okręgowy wyrokiem częściowym z 5/13 czerwca 1934 zobowiązał pozwanych do odbudowania w ciągu trzech miesięcy od doręczenia im nakazu egzekucyjnego śluzy wysokości pięciu stóp rosyjskich (futów) na kanale, oznaczonym na szkicu z planu majątku Siedlew „Tama II”, wykopanym przez Emila K. dla połączenia północnego koryta rzeki Czarnej z południowem jej korytem, a w razie niewykonania tego we wskazanym terminie, zezwolił powodom na dokonanie odbudowy na koszt pozwanych niepodzielnie.

Na wyrok Sądu Okręgowego pozwani wnieśli skargę apelacyjną do Sądu Apelacyjnego w Lublinie, gdzie sprawa nie została dotychczas zakończona.

Pismem z 24 stycznia 1935, otrzymanem w Sądzie

prowadzi, domniemanie prawne przemawia za tem, że woda jest publiczna. Co się tyczy prawa własności wód, opartego jedynie na postanowieniach kodeksu cywilnego, jako na ogólnych normach prawnych, to ustawa wodna taką własność prywatną uchyliła, uznając odnośne wody za dobro publiczne. W ten sposób nastąpiło wywłaszczenie wód prywatnych bez odszkodowania, o ile własność nie opierała się na szczególnym tytule prawnym. Dotyczy to nie tylko wód naturalnych, lecz także takich wód sztucznych, które biorą wodę z rzeki publicznej i z powrotem ją tam oddają, albowiem w myśl art. 2 ust. 3 ustawy wodnej woda, odprowadzona z wody publicznej z obowiązkiem doprowadzenia jej z powrotem do wody publicznej, pozostaje wodą publiczną.

Wychodząc z założeń prawa cywilnego, uznać należy, że odcinki wód płynących o określonych granicach przedstawiają się jako grunty pokryte wodą, a zatem jako nieruchomości z natury swej. Tak wyjaśniają tę kwestję Holtz i Kreutz w swoim komentarzu do pruskiej ustawy wodnej, powołując się w tym względzie na orzeczenie Sądu Najwyższego Rzeszy niemieckiej. W konsekwencji na wodach płynących mogą być ustanawiane prawa rzeczowe wszelkiego rodzaju, w szczególności służebności gruntowe, jednak z tem zastrzeżeniem, że odnosi się to tylko do wód prywatnych, nie wyjętych z obiegu i mogących stanowić przedmiot umów.

Zachodzi pytanie, co się stało ze służebnościami, powstałymi przed wejściem w życie ustawy wodnej zarówno na takich wodach prywatnych, które zachowały swój charakter wody prywatnej z mocy art. 2 ust. 1 lub art. 4 ustawy wodnej, jakoteż na takich wodach prywatnych, które przez ustawę wodną zostały uznane za wody publiczne wskutek braku warunków z art. 2 ust. 1 lub z art. 4 ustawy wodnej. O ile takie służebności miały na celu użytkowanie wody w jakikolwiek sposób, na jakikolwiek cel i zapomocą jakichkolwiek urządzeń wodnych, to nabrały one charakteru praw wodnych, unormowanych w po-

stanowieniach przejściowych ustawy wodnej, w szczególności w art. 252, 253 i 254. W związku z tem należy odróżnić: 1) prawa wodne, podpadające pod postanowienia art. 45 ust. 1 i 252 ust. 1 ustawy wodnej, 2) inne prawa wodne, podpadające pod postanowienia art. 254 ust. 1 ustawy wodnej. Wśród praw wodnych pierwszego i drugiego rodzaju należy odróżnić: 1) prawa wodne, oparte na szczególnym tytule prawnym, 2) prawa wodne, nie oparte na szczególnym tytule prawnym. Wśród praw wodnych, podpadających pod postanowienia art. 45 ust. 1 i 252 ust. 1 ustawy wodnej i zarazem opartych na szczególnym tytule prawnym, należy odróżnić: a) prawa wodne nie wpisane do księgi hipotecznej, b) prawa wodne wpisane do księgi hipotecznej.

Prawa wodne, podpadające pod art. 45 ust. 1 i 252 ust. 1 ustawy wodnej, zostały utrzymane w mocy ipso iure na podstawie art. 252 ustawy wodnej pod warunkiem, że prawa takie, oparte i nie oparte na szczególnym tytule prawnym, lecz nie wpisane do księgi hipotecznej, zostały zgłoszone w terminie pięcioletnim, określonym w art. 253 ust. 1 ustawy wodnej, w celu ich zarejestrowania w księdze wodnej, po uprzednim w razie potrzeby ustaleniu ich istnienia i rozmiaru przez władzę wodną na zasadzie art. 254-a ust. 2 ustawy wodnej. Natomiast prawa wodne wpisane do księgi hipotecznej nie ulegały obowiązkowi zgłoszenia ani we wspomnianym terminie pięcioletnim, ani po upływie tego terminu; tem samem ustawa pozostawia zgłoszenie takich praw do rejestracji w księdze wodnej uznaniu uprawnionego.

Inne prawa wodne, nie podpadające pod postanowienia art. 45 ust. 1 i 252 ust. 1 ustawy wodnej, zostały również utrzymane w mocy ipso iure na podstawie art. 254 ustawy wodnej, jednak pod warunkiem, że opierają się na szczególnym tytule prawnym i z zastrzeżeniami zawartymi w art. 254 ust. 1 in fine. Czy i kiedy takie prawa wodne mają być zgłoszone do rejestracji w księdze wodnej, o tem ustawa nie wspomina, a więc

Apelacyjnym 26 tegoż miesiąca, Ministerstwo Rolnictwa i Reform Rolnych zapowiedziało spór kompetencyjny, wyrażając pogląd, że sprawa, wytoczona przed Sądem Okręgowym w Radomiu, należy do właściwości władzy administracyjnej.

Sąd Apelacyjny w Lublinie decyzją z 11 lutego 1935 na zasadzie art. 12 ustawy z 25 listopada 1925 o Trybunale Kompetencyjnym uznał właściwość sądów powszechnych i zawiesił postępowanie sądowe.

Pismem z 25 lutego 1935, otrzymanem w Sądzie Apelacyjnym 26 tegoż miesiąca, Ministerstwo Rolnictwa i Reform Rolnych wytoczyło spór o właściwość, wnosząc o uznanie właściwości władzy administracyjnej do orzeczenia w myśl art. 184—187 ustawy wodnej o obowiązku Stanisława M. i in., jako właścicieli nieruchomości ziemskiej Siedlew, do odbudowania zniszczonej śluzy na kanale, przechodzącym przez grunty tej nieruchomości i łączącym północne i południowe ramiona rzeki Czarnej, celem zachowania dla Stefana P. i in., właścicieli młyna wodnego we wsi Młynek Machorowski, prawa korzystania z naturalnego biegu wód tej rzeki, oraz o uchylenie decyzji Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 11 lutego 1935

i o przekazanie sprawy Urzędowi Wojewódzkiemu w Kielcach.

Trybunał Kompetencyjny, rozpatrując powyższy spór o właściwość i po wysłuchaniu na rozprawie głosu zastępcy Ministerstwa Rolnictwa i Reform Rolnych oraz głosu przedstawiciela właścicieli majątku Siedlew, zważył, co następuje.

Właściciele osady Młynek Machorowski dochodzą przed władzą administracyjną wpisania w księdze wodnej swych uprawnień do korzystania z wód rzeki Czarnej na cele popędu swego młyna, przed Sądem powszechnym zaś nałożenia na właścicieli majątku Siedlew obowiązku odbudowania zniszczonej przez powódź śluzy w korycie kanału, zbudowanego przez ich poprzednika pomiędzy północną a południową odnogą rzeki Czarnej i wynagrodzenia za szkody, powstałe wskutek zwłoki w tej odbudowie. Żądania te właściciele osady Młynek Machorowski nie są identyczne, pozostają jednak z sobą w związku, gdyż odbudowa śluzy ma przywrócić właścicielom osady Młynek Machorowski możliwość korzystania z wód rzeki Czarnej.

Przy ocenie charakteru roszczeń, dochodzonych w

pozostawia do uznania uprawnionego. Ze jednak takie prawa wodne podlegają wpisaniu do księgi wodnej, to wynika z §§ 5 i 6 rozporządzenia Ministra Robót Publicznych w przedmiocie urzędzenia i prowadzenia ksiąg wodnych z 7 maja 1924 (Dz. Ust. Nr. 44, poz. 468).

Z powyższego wynika, że służebności użytkowania zarówno wody prywatnej, która zachowała swój charakter wody prywatnej, jakoteż wody dawniej prywatnej, a obecnie publicznej, w jeden ze sposobów, określonych w art. 45 ust. 1 ustawy wodnej, wpisane do księgi hipotecznej, tudzież służebności użytkowania wody w inny sposób, niż określony w art. 45 ust. 1 ustawy wodnej, oparte na szczególnym tytule prawnym, a więc między innymi również na wpisie hipotecznym, podpadają pod pojęcie praw wodnych w rozumieniu ustawy wodnej i jako prawa wodne istnieją nadal z mocy samej ustawy oraz podlegają przepisom ustawy wodnej. Równocześnie na wodach dawniej prywatnych, a obecnie publicznych, automatycznie i bezpośrednio z mocy ustawy wodnej wspomniane prawa wodne przestały istnieć jako służebności gruntowe w rozumieniu kodeksu cywilnego i przestały podlegać przepisom kodeksu cywilnego, bo na wodach publicznych, nie stanowiących i nie mogących stanowić niczyjej własności prywatnej, żadne służebności istnieć nie mogą. Na wodach zaś, które zachowały swój charakter wód prywatnych, również automatycznie i z mocy ustawy wodnej przestały istnieć te wszystkie prawa do używania wód, które nie zostały utrzymane w mocy przez ustawę wodną bądź na podstawie art. 252 i 253, bądź na podstawie art. 254.

Tu wkraczam w dziedzinę sporu kompetencyjnego.

Nie jest sporne, że prawo quaestionis polega na podniesieniu zwierzadła wody, czyli na piętrzeniu wody zapomocą tamy zbudowanej na kanale, urządzonej przez właściciela dóbr Siedlew i łączącym dwa ramiona rzeki Czarnej, północne z południowym, z zamiarem skierowania spiętrzonej wody do miejscowości Młynek Machorowski w celu użycia tam wody na

potrzeby przemysłowe, a mianowicie jako siły motorowej dla młyna wodnego rodziny P.

Nie jest sporne, że wspomniane prawo powstało przed wejściem w życie ustawy wodnej i istniało w czasie jej wejścia w życie, a jako polegające na utrzymywaniu urządzenia wodnego w wodzie płynącej i na podnoszeniu zwierciadła wody, podpada pod postanowienia art. 45 ust. 1 pkt. 4) i 5) oraz art. 252 ust. 1 pkt. 1) ustawy wodnej i jako takie prawo wodne zostało utrzymane w mocy na podstawie art. 252 ustawy wodnej.

Nie jest sporne, że woda przepływająca kanałem quaestionis jest odprowadzana z północnego ramienia rzeki Czarnej i doprowadzana z powrotem do południowego ramienia tejże rzeki, a nikt dotychczas nawet nie twierdził, ani w postępowaniu sądowym, ani w postępowaniu administracyjnym, że rzeka Czarna jest wodą prywatną w rozumieniu ustawy wodnej. W takim razie domniemanie prawne przemawia za tem, że rzeka Czarna jest wodą publiczną. W konsekwencji woda, odprowadzana z rzeki Czarnej za pośrednictwem wspomnianego kanału i doprowadzana z powrotem do rzeki Czarnej, jest również wodą publiczną w myśl art. 2 ust. 3 ustawy wodnej.

Nie jest sporne, że tama na kanale obecnie nie istnieje, że jednak prawo do utrzymywania tego urządzenia wodnego w wodzie płynącej kanałem, który łączy dwa ramiona rzeki Czarnej, jest wpisane do księgi hipotecznej, jako prawo serwitutowe i że o to prawo serwitutowe zostało wytoczone powództwo z powołaniem się na art. 644 k. c.

Art. 644 k. c. jest zamieszczony w dziale o służebnościach gruntowych. Przesłanką każdej służebności gruntowej jest, aby istniały dwa grunty, panujący i służebny, z których każdy należy do innego właściciela. Dalszą przesłanką służebności gruntowej jest, aby zarówno grunt panujący, jakoteż służebny, był własnością prywatną. Skoro z dniem wejścia w życie ustawy wodnej co do jednego z tych gruntów, a mianowicie odnośnie gruntu służebnego, ustała własność prywatna, ponieważ auto-

drodze sądowej, występują momenty tak natury publiczno-prawnej, jak i prywatno-prawnej.

Natury publiczno-prawnej jest kwestja potrzeby lub zbędności zezwolenia władzy wodnej na odbudowę śluzy i zatwierdzenia projektu odbudowy. Natury prywatno-prawnej jest natomiast sprawa obowiązku właścicieli majątku Siedlew do odbudowy śluzy i zapłaty odszkodowania za zwłokę w odbudowie.

Do orzekania o potrzebie lub zbędności zezwolenia na odbudowę śluzy tudzież o sposobie przeprowadzenia tej odbudowy (do zatwierdzenia projektu odbudowy) powołane są z mocy art. 24, 45, 184 — 187 ustawy wodnej z 19 września 1922 (Dz. U. R. P. 1928, Nr. 62, poz. 574) władze wodne, które wydać mają swe orzeczenie w postępowaniu, unormowanym rozdziałem II części szóstej tejże ustawy. Postępowanie to nie zostało dotychczas wdrożone. Władze wodne jedynie, a nie sądy powszechne są też powołane do rozstrzygnięcia kwestji, czy wobec faktu, że sporna śluza istniała w czasie wejścia w życie ustawy wodnej i została następnie siłą elementarną zniszczona, odbudowa ma być uzależniona od uzyskania zezwolenia administracyjnego na jej dokonanie,

matycznie i bezpośrednio z mocy ustawy wodnej grunt służebny został uznany za przynależność własności publicznej w rozumieniu art. 538 k. c., to tem samem służebność ustała na zasadzie art. 703 k. c., bo jej na przynależności własności publicznej wykonywać nie można, zgodnie z wyraźnem zastrzeżeniem, zawartem w art. 644 ust. 1 k. c. Niema na to wpływu wpis hipoteczny, który wprawdzie w myśl art. 9 ustawy hipotecznej z r. 1818 istnieje dopóty, dopóki nie zostanie wykreślony, lecz kwestję, czy i w jaki sposób można wykonywać prawa wpisane do księgi hipotecznej, należy oceniać na podstawie postanowień kodeksu cywilnego. Skoro zatem służebność zgasła, to tem samem nie istnieje prawo cywilne w rozumieniu art. 1 u. p. c. lub prawo prywatne w rozumieniu art. 2 k. p. c., któreby mogło być przedmiotem sporu sądowego. W konsekwencji rozstrzyganie żądań co do odbudowania zniszczonej tamy nie należy do kompetencji sądów. Rzeczą rodziny P. jest na podstawie wpisu hipotecznego i stanowiącego jego podstawę wyroku sądowego z r. 1904 uzyskać stwierdzenie ze strony władzy wodnej, że ich prawo do utrzymywania tamy, pomimo jej zniszczenia, nadal istnieje, rzeczą zaś władzy wodnej będzie ustalić, że wpis hipoteczny oraz stanowiący jego podstawę wyrok sądowy z r. 1904 jest szczególnym tytułem prawnym w rozumieniu art. 252 ust. 1 ustawy wodnej, przy równoczesnem ustaleniu rozmiaru prawa, t. j. miejsca, w którym tama ma być zbudowana i materiału, z jakiego ma być zbudowana, oraz przy ustaleniu długości, szerokości i wysokości tamy zgodnie z treścią tytułu prawnego — tem bardziej, że rodzina P. zgłosiła już swoje prawo wodne celem wpisania go do księgi wodnej i że w toku postępowania administracyjnego złożyła do akt administracyjnych odpis tytułu wykonawczego, otrzymanego na podstawie wyroku sądowego z r. 1904. Nie przesądza to prawa dochodzenia następnie w drodze sądowej, na czyj koszt ma być zbudowana tama, ani też prawa dochodzenia ewentualnych odszkodowań. Jeżeliby pozostawić sądowi ustalenie kwestji od-

czy też zezwolenie to jest na zasadzie art. 45 ustęp 2 i art. 253 ustęp 1 ustawy wodnej, ze względu na istniejący wpis hipoteczny, zbędne. Orzeczenie władzy wodnej może być przez każdą ze stron zainteresowanych poddane jedynie kontroli Najwyższego Trybunału Administracyjnego, zezwolenie jednak na odbudowę śluzy nie może być przedmiotem orzecznictwa sądów powszechnych, albowiem kwestja ta nie jest natury prywatno-prawnej i nie jest też żadnym przepisem szczególnym przekazana właściwości sądów powszechnych.

Ustawa wodna przewiduje w art. 198, że w toku postępowania przed władzą wodną o pozwolenie wodno-prawne co do używania wody płynącej na cele zakładu przemysłowego, żądania lub sprzeciwu oparte być mogą na tytułach prywatno-prawnych, których rozstrzygnięcie — w braku porozumienia się osób zainteresowanych — odesłane być powinno na drogę sporu sądowego (art. 198 ustęp. 2 i 3). Do takich kwestyj prywatno-prawnych należy w danym przypadku sprawa, czy właściciele osady Młynek Machorowski założyć by mieli urządzenie, zapewniające im używanie wody rzeki Czarnej, sami własnem

budowania zniszczonej tamy, to odnośny prawomocny wyrok sądowy wiązały władzę wodną zarówno w myśl art. 893 u.p.c. oraz art. 381 k. p. c., jakoteż w myśl art. 18 ust. 1 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym. W takim razie władza wodna musiałaby bezradnie patrzeć, jak ktoś wnosi budowlę wodną w korycie wody płynącej, uważanej za wodę publiczną, bez możliwości jakiegokolwiek wpływu na to ze strony władzy wodnej.

Z powyższych wywodów wynika, że powołany w pozwie art. 644 k. c. niema zastosowania, gdy chodzi o wodę publiczną. Ale gdyby nawet chodziło o wodę prywatną, wówczas art. 644 k. c. również nie miałby zastosowania z następujących przyczyn. Postanowienia art. 644 k. c. utraciły moc obowiązującą na zasadzie art. 264 ustawy wodnej, o ile są sprzeczne z ustawą wodną; o ile zaś nie są z nią sprzeczne, utraciły moc obowiązującą na zasadzie „lex specialis derogat legi generali” wskutek przejścia postanowień art. 644 k. c. przez ustawę wodną i wcielenia ich do art. 38 ustawy wodnej. To stanowisko znajduje potwierdzenie w uwagach wstępnych do sejmowego projektu ustawy wodnej z 2 września 1922 — druk sejmowy Nr. 3721. Na wstępie tego projektu są wymienione przepisy, które w dziedzinie prawa wodnego obowiązywały do roku 1922 w poszczególnych dzielnicach Państwa Polskiego, a które według zamierzeń Sejmu miały być zastąpione przez ustawę wodną. Między innymi jest tam wymieniony również art. 644 k. c.

Art. 38 ustawy wodnej, jak świadczy napis nad art. 36 tejże ustawy, ma zastosowanie tylko do wód prywatnych. W związku z tem wyłania się zagadnienie, stojące na granicy postępowania sądowego i administracyjnego, a mianowicie, czy spory powstające na tle postanowień art. 38 ustawy wodnej należy skierować na drogę sądową, czy na drogę administracyjną. Wyraźnej odpowiedzi na to pytanie nie znalazłem w komentarzach do austriackiej ustawy wodnej. W szczegól-

swem staraniem i kosztem, czy też inne osoby miałyby być zobowiązane do przeprowadzenia tych urządzeń na swym gruncie, swem staraniem i kosztem.

Właściciele osady Młynek Machorowski opierają swe przed Sądem powszechnym dochodzone żądanie, aby właściciele majątku Siedlew odbudowali śluzę własnym kosztem, na wyroku b. Izby Sądowej Warszawskiej z 15 maja 1904, którym ówczesny właściciel majątku Siedlew zobowiązany został do utrzymania na swój koszt śluzy na sztucznym rowie, wykopanym przezeń dla połączenia północnego koryta rzeki Czarnej z południowem jej korytem, w takim stanie, w jakim śluza egzystowała przy oględzinach sądowych, dokonanych 20 października 1903, a który to obowiązek przez wpis do księgi hipotecznej stał się ciężarem majątku Siedlew i przez każdorazowego właściciela tego majątku ma być wykonywany. Roszczenie to właścicieli osady Młynek Machorowski, skierowane przeciwko właścicielom majątku Siedlew, jest oparte na tytule prywatno-prawnym, gdyż, jak się to z motywów wyroku b. Izby Sądowej okazuje, wyrok ten przywraca jedynie stan

faktyczny, jaki w odniesieniu do spornej śluzy istniał przed wszczęciem sporu sądowego z 1901 o odbudowę rozkopanej śluzy, która na prośbę ówczesnego właściciela osady Młynek Machorowski przez ówczesnego właściciela majątku Siedlew, zatem na podstawie stosunku prywatno - prawnego, była zbudowana. Skoro zaś ustawa wodna rozpoznanie sporów, wynikających ze stosunków prywatno - prawnych przekazuje na drogę postępowania sądowego (art. 198 ustęp 3), to nie można uznać niedopuszczalności drogi sądowej z tej przyczyny, że pozew wytoczony został przed wdrożeniem postępowania administracyjnego o pozwolenie wodno-prawne i przed odesłaniem sprawy przez władzę wodną na drogę sporu sądowego.

Powstać wprawdzie może kwestja, czy postępowanie sądowe co do obowiązku właścicieli majątku Siedlew do odbudowy śluzy może się toczyć bez uprzedniego zezwolenia władzy wodnej na odbudowę lub jej oświadczenia o zbędności zezwolenia, niemniej czy pozew bez tego zezwolenia lub oświadczenia miałby być jako przedwczesny oddalony, lub postępowanie

ności Mayrhofer w podręczniku do prawa administracyjnego zajmuje w podobnych kwestjach stanowisko zbyt ogólnikowe, a Peyrer w komentarzu do austriackiej ustawy wodnej zajmuje stanowisko mgliste i niezdecydowane. Odpowiedź na powyższe pytanie znajduję w komentarzu Holtza i Kreutza do pruskiej ustawy wodnej. Holtz i Kreutz wyjaśniają § 43 pruskiej ustawy wodnej, identyczny co do treści z art. 38 polskiej ustawy wodnej, w ten sposób, że postanowienia wspomnianego paragrafu są natury prywatno-prawnej. Mimo to może władza wodna z mocy § 21 pruskiej ustawy wodnej, identycznego co do treści z art. 23 polskiej ustawy wodnej, bądź z urzędu bądź na wniosek poszkodowanego wydać zarządzenia zapobiegające przekroczeniu postanowień § 43 pruskiej ustawy wodnej (art. 38 polskiej ustawy wodnej). Nie mniej jednak poszkodowany może szukać ochrony w trybie postępowania sądowego, żądając zapomocą actio negatoria zaniechania szkodliwych czynności, przeciwnych prawu. Do tego stanowiska Holtza i Kreutza jest naogół bardzo zbliżone stanowisko Konica w jego Prawie Rzeczowem, w którym Konic przy sposobności rozpatrywania art. 644 k. c. i 38 ustawy wodnej wywodzi co następuje: „W duchu ustawy wodnej władze wodne posiadają bardzo rozległą kompetencję w dziedzinie stosunków wodnych. Mają one prawo szerokiej ingerencji w tej mierze i mogą wydawać postanowienia obowiązujące z pominięciem władzy sądowej. To też w pierwszej linii winny być pod tym względem stosowane przepisy ustawy wodnej. Tylko wtedy, gdy dana kwestja nie została lub nie mogła być rozstrzygnięta w drodze administracyjnej, pozostaje otworem droga sądowa. Jednak w dzisiejszych warunkach ustawodawczych rola Sądów będzie niezmiernie ograniczona”. Konic popełnia — mojem zdaniem — ten błąd, że uważa art. 644 k. c. za obowiązujący nadal obok art. 38 ustawy wodnej i dlatego wspomina o sporach na tle art. 644 k. c. w związku z art. 38 ustawy wodnej i twierdzi, iż art. 644 k. c. należy interpretować w związku z przepisami art. 38 ustawy wodnej.

W niniejszej sprawie, rozpatrywanej przez Trybunał Kompetencyjny, Sąd Okręgowy w Radomiu, uznając swoją właściwość, powołał się na art. 44, 62 i 253 ust. 1 ustawy wodnej. Na stanowisko Sądu Okręgowego odpowiedziałem obszernie w skardze apelacyjnej i odnośnych wywodów obecnie nie powtarzam.

Sąd Apelacyjny w Lublinie, uznając swoją właściwość, powołał się na art. 24, 37, 38, 45, 62, 252, 253 i 254 ust. 2 ustawy wodnej. O ile chodzi o art. 24 ustawy wodnej, to zgadzam się ze Sądem Apelacyjnym, że ten artykuł ustawy wodnej nie ma zastosowania w niniejszej sprawie, jednak nie zgadzam się z przesłankami Sądu Apelacyjnego, bo przywrócenie tamy do pierwotnego stanu nie jest niczem innym, jak odbudową tamy, co zasadniczo nie różni się od budowy nowej tamy w miejscu, w którym poprzednio istniała tama zerwana przez wodę. Art. 37 i 38 ustawy wodnej nie mają zastosowania w niniejszej sprawie, bo odnoszą się tylko do wód prywatnych, podczas gdy w niniejszym przypadku chodzi — mojem zdaniem — o wodę publiczną, a więc wspomniane artykuły ustawy wodnej nie uzasadniają w niniejszym przypadku właściwości Sądu. Gdyby powstał spór o to, czy woda quaestio est jest prywatna lub publiczna, rozstrzygnięcie takiego sporu należałoby według zgodnej opinii komentatorów austriackiej i pruskiej ustawy wodnej w każdym razie do władzy administracyjnej. O ile Sąd Apelacyjny w związku z art. 45, 252 i 253 ustawy wodnej twierdzi, że wpisaniu do księgi wodnej podlega tylko sam młyn, a nie tama na kanale jako wpisana do księgi hipotecznej, to takie stanowisko Sądu Apelacyjnego uważam za błędne, ponieważ młyn jako taki, t. j. budynek młyński z jego urządzeniami przemysłowemi wogóle nie podlega wpisaniu do księgi wodnej, a tylko tama jako urządzenie wodne może i powinna być wpisana do księgi wodnej mimo, że jest wpisana do księgi hipotecznej i mimo, że z tej przyczyny nie podlegała obowiązkowemu zgłoszeniu w terminie ustawowym. Również za błędne uważam powołanie się na art. 62 ustawy wodnej z następu-

aż do wykazania zezwolenia administracyjnego na odbudowę lub zbudowania tego zezwolenia zawieszono, wreszcie czy obowiązek odbudowy może być i bez zezwolenia lub innego oświadczenia władzy administracyjnej przez Sąd orzeczony, a jedynie jego przymusowe wykonanie aż do nadejścia oświadczenia władzy wodnej wstrzymane. Zagadnienia te wychodzą atoli poza ramy orzecznictwa Trybunału Kompetencyjnego, gdyż nie dotyczą one sprawy właściwości sądów powszechnych do rozpoznawania obowiązków prywatno-prawnych, łączących się z odbudową śluzy, lecz odnoszą się jedynie do toku postępowania sądowego i sposobu rozstrzygnięcia sporu.

Do właściwości władzy wodnej należy także orzeczenie o sposobie przeprowadzenia budowy wodnej, a zatem oznaczenie wysokości budowli, miejsca, w którym ma być wzniesiona, materiałów, jakie do budowy mają być użyte i t. d. (art. 198 ust. 2 i art. 201 p. 1 ustawy wodnej). Do władzy sądowej należeć będzie natomiast orzeczenie o tem, w jakich granicach na podstawie stosunku prywatno-prawnego ciąży na osobie trzeciej obowiązek pokrycia kosztów budowy w całości lub w części.

Również drugie roszczenie, dochodzone przez wła-

ścicieli osady Młynek Machorowski przed Sądem powszechnym przeciwko właścicielom majątku Siedlew o zapłatę odszkodowania za zwłokę w odbudowie śluzy, należy jako roszczenie prywatno-prawnej do drogi sądowej. Wyłącznej właściwości władz administracyjnych do rozpoznania tego roszczenia nie uzasadniają przepisy powołanego przez Ministerstwo art. 249 ustawy wodnej. Artykuł ten upoważnia władzę administracyjną do orzekania o obowiązku właściciela gruntu w sprawie usunięcia samowolnie dokonanej zmiany lub w sprawie zaniechania robót oraz o obowiązku odszkodowania jedynie wówczas, gdy zaszło przekroczenie przepisów ustawy wodnej. W danym przypadku właściciele osady Młynek Machorowski nie zarzucili ani w postępowaniu sądowym, ani w postępowaniu administracyjnym swym przeciwnikom przekroczenia przepisów ustawy wodnej, w szczególności uszkodzenia lub nadwyższenia zakładów i budowli wodnych (art. 247), lecz domagają się odbudowy śluzy, zniszczonej przez napływ wody. Nie chodzi zatem o obowiązek strony przeciwnej, wypływający z przekroczenia przez nią przepisów ustawy wodnej, lecz o jej prywatno-prawny obowiązek do odbudowy śluzy, usuniętej siłą żywiołową, nie unormo-

jących przyczyn. Wspomniany przepis odnosi się tylko do nowych praw wodnych, powstałych po wejściu w życie polskiej ustawy wodnej i nadanych na podstawie jej przepisów czyli uzyskanych na podstawie pozwolenia w rozumieniu ustawy wodnej. Wynika to z napisu nad art. 45 ustawy wodnej i z porównania art. 62 z art. 61 teje ustawy oraz z porównania art. 62 polskiej ustawy wodnej z identycznym co do treści § 81 pruskiej ustawy wodnej. Wyrazy niemieckie „das verliehene Recht” przetłumaczono dosłownie na polskie wyrażenie „nadane prawo”. Przedmiotem sporu sądowego może więc być tylko prawo wodne, oparte na pozwoleniu władzy wodnej. Dopóki niema pozwolenia władzy wodnej, nie można mówić o prawie nadanem. Z tego wynika, że art. 62 ustawy wodnej w myśl zasady *lex retro non agit* nie odnosi się do starych praw wodnych, które powstały przed wejściem w życie ustawy wodnej. Gdyby nawet per analogiam zastosować art. 62 ustawy wodnej do starych praw wodnych, to tylko do takich, których istnienie zostało stwierdzone przez władzę wodną bądź zapomocą odpowiedniego orzeczenia bądź bezpośrednio zapomocą wpisu do księgi wodnej. Z tego wniosek, że dopóki niema decyzji władzy administracyjnej o nadaniu nowego prawa wodnego albo o istnieniu starego prawa wodnego, dopóty niema prawa wodnego w rozumieniu ustawy wodnej, któreby mogło być przedmiotem sporu sądowego. Co się tyczy powołanego przez Sąd Apelacyjny art. 254 ust. 2 ustawy wodnej, to przepis ten wcale nie dotyczy praw wodnych podpadających pod art. 45 i 252 ustawy wodnej, lecz dotyczy tylko innych praw wodnych podpadających pod art. 254 ust. 1 ustawy wodnej, jak to wyjaśnił Najwyższy Trybunał Administracyjny w wyroku L. rej. 8021/30.

W świetle powyższych wywodów drugorzędną jest rzeczą i obojętną dla wyniku sporu kompetencyjnego, czy prawo *quaestionis* wymagało pozwolenia władzy wodnej i czy należało je

zgłosić do wpisu w księdze wodnej. Faktem jest, że ono zostało zgłoszone i z tą chwilą ustalenie jego istnienia i rozmiaru należy do kompetencji władzy wodnej.

Linja moich wywodów jest prosta, a konkluzje są następujące:

a) woda *quaestionis* jest wodą publiczną, na której żadne serwituty nie mogą być wykonywane jako takie, lecz jako prawa wodne w rozumieniu ustawy wodnej i pod warunkami w ustawie wodnej określonymi;

b) budowa i odbudowa urządzeń wodnych w wodach płynących, w szczególności w wodach publicznych, powinna się odbywać za wiedzą i ewentualną zgodą oraz pod nadzorem władzy wodnej, po ustaleniu w razie potrzeby lub conajmniej po stwierdzeniu istnienia i rozmiaru prawa wodnego;

c) potrzeba ustalenia lub stwierdzenia w niniejszej sprawie istnienia i rozmiaru prawa wodnego zachodzi, ponieważ odnośne prawo wodne zostało zgłoszone celem wpisania go do księgi wodnej i ponieważ w chwili obecnej odnośne urządzenie wodne nie istnieje;

d) ani art. 644 k. c., o ile obowiązuje, ani art. 38 lub 62 ustawy wodnej nie uzasadniają w niniejszej sprawie właściwości Sądów, ponieważ woda *quaestionis* nie jest wodą prywatną i ponieważ nie istnieje dotychczas prawo wodne w rozumieniu ustawy wodnej, t. j. nadane lub conajmniej stwierdzone przez władzę wodną, a więc niema jeszcze przedmiotu sporu w rozumieniu art. 62 ustawy wodnej;

e) żądanie pozwu, objęte wyrokiem częściowym Sądu Okręgowego w Radomiu, należy podzielić na dwie części, a mianowicie: 1) żądanie dotyczące odbudowania tamy, t. j. kwestję, czy tama może być odbudowana, należy skierować na drogę administracyjną, 2) żądanie zaś dotyczące poniesienia kosztów odbudowania tamy, t. j. kwestję, na czyj koszt tama ma być odbudowana, należy skierować na drogę sądową”.

wany ustawą wodną. Nie zostało też wykazane, aby władza administracyjna z powodu zniesienia służby przez wodę wytoczyła przeciwko właścicielom majątku Siedlew postępowanie karno-administracyjne, w którym mogłoby zapaść orzeczenie, przewidziane w ustępie trzecim art. 249 ustawy wodnej. Nie chodzi tutaj także o wynagrodzenie za szkody, wynikające dla osób postronnych z założenia zakładu wodnego, o którychby władza wodna w myśl przepisów art. 198 ustęp 4 i art. 201 p. 6 ustawy wodnej orzekać miała, lecz o szkody, wynikające z zaniedbania prywatno-prawnego obowiązku do utrzymywania służby, zatem z tytułu niedopełnienia zobowiązań prywatno-prawnych. Orzekanie o tym obowiązku należy więc w myśl art. 1 prawa o ustroju sądów powszechnych i art. 2 k. p. c. do sądów powszechnych.

Wylania się następnie jeszcze kwestja, czy właściciele osady Młynek Machorowski pod postacią obowiązku właścicieli majątku Siedlew do odbudowy służby i odszkodowania za zwłokę w odbudowie nie dochodzą w istocie rzeczy ustalenia swego prawa do korzystania z wód rzeki Czarnej na potrzeby swego młyna. Rozgraniczenie właściwości pomiędzy sądami powszechnymi a władzami administracyjnymi nie może bowiem nastąpić na podstawie formy, w której strona dochodzi swych roszczeń, lecz na podstawie istoty dochodzonego roszczenia. W danym przypadku zarzut, jakoby właściciele pomienionej osady starali się w drodze procesu cywilnego, skierowanego przeciwko osobom prywatnym, ustalić swe prawa do korzystania z wód rzeki Czarnej, nie byłby atoli słuszny. Proces bowiem cywilny, przeprowadzony przeciwko osobie prywatnej, nie usuwa właściwości władzy wodnej do orzekania o uprawnieniach wodnych, tak samo jak i rozpoznanie kwestyj prejudycjalnych z zakresu prawa administracyjnego w motywach wyroku sądowego nie może zastąpić wymaganego ustawą zezwolenia administracyjnego do dokonywania pewnych czynności.

Ustalenie zatem w wyroku sądowym obowiązku właścicieli majątku Siedlew do odbudowy spornej służby na koszt własny i do odszkodowania za spóźnioną odbudowę nie przesądzałoby w niczem dalszego istnienia uprawnień wodnych na rzece Czarnej na rzecz właścicieli osady Młynek Machorowski.

Z tych więc zasad Trybunał Kompetencyjny uznał, że władzą właściwą do orzekania w sprawie niniejszej o obowiązku pozwanych do odbudowania służby oraz o ich obowiązku do odszkodowania powodów za zwłokę w odbudowie służby jest Sąd powszechny i sprawę tę przekazał Sądowi Apelacyjnemu w Lublinie do dalszego postępowania.

48.

Z przepisu art. 1527³ t. X, cz. 1 zw. pr., że zabezpieczeniem należności służby sprzedany majątek, bynajmniej nie wynika niedopuszczalność dodatkowego zabezpieczenia umowy sprzedaży na raty, na przykład weksłami.

Do sprzedaży na raty nie można przez analogję stosować zasady, wyrażonej w art. 1649¹ t. X, cz. 1 zw. pr., i uznać, że w razie wystawienia sprzedanej rzeczy na licytację i zatrzymania tej rzeczy przez sprzedawcę dla siebie wskutek niedojścia licytacji do skutku, tenże sprzedawca nie może poszukiwać reszty należności z innego majątku nabywcy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 21 lutego 1935. C. I. 1378/34.

Zważywszy:

że firma „C” żądała w skardze powodowej zasądzenia od pozwanych sum, na które opiewają dwa załączone przy skardze weksle protestowane, wyjaśniając, iż dług ten stanowią raty, przypadające na podstawie umowy z 22 listopada 1929, której mocą firma pozywająca sprzedała jednemu z pozwanych postaw walcowy na raty, i pozwani wskutek tego odpowiadają przed powódką z mocy art. 1527¹, 1527³ i 1527⁵ t. X, cz. 1 zw. pr.;

że Sąd Okręgowy, wyrokując w drugiej instancji, powództwo oddalił z założenia, że zgodnie z art. 1527³ t. X, cz. 1 zw. pr. zabezpieczeniem umowy sprzedaży na raty służby sprzedany majątek, inne więc jeszcze zabezpieczenie jest niezgodne z prawem; że podstawą roszczeń winna być w przypadku umowa, nie zaś weksle, które samoistnego bytu nie mają; że strona pozywająca oparła swe roszczenie na weksłach, które w myśl art. 1527¹ i 1527³ dotknięte są nieważnością; że pozatem firma pozywająca w poszukiwaniu innych rat z tejże umowy zatrzymała dla siebie sprzedany postaw wskutek niedojścia licytacji do skutku, wobec tego zatrzymanie to, analogicznie z zastawem (art. 1649¹ t. X, cz. 1 zw. pr.), winno nastąpić w sumie wszystkich należnych rat;

że słuszne są zarzuty skargi kasacyjnej firmy pozywającej, dotyczące wykładni przepisów art. 1527¹—1527⁶ t. X, cz. 1 zw. pr.; niedopuszczalność zabezpieczenia weksłami umowy sprzedaży na raty Sąd Okręgowy uzasadnia tem, że zgodnie z art. 1527³ zabezpieczeniem roszczeń z umowy służby majątek sprzedany, art. zaś 1527¹ nakazuje zachowanie w tego rodzaju umowach przepisów szczególnych, wyluszczonej w następnych art. 1527²—1527⁶; wniosek ten nie jest zasadny, Sąd Okręgowy bowiem bierze na uwagę tylko ostatnie zdanie art. 1527¹, pomija natomiast ustęp poprzedzający, który zawiera regułę ogólną; przepis ten w całości stanowi, że sprzedaży detalicznej z rozłożeniem zapłaty na raty dokonywa się według postanowień ogólnych ustaw cywilnych, dotyczących umowy kupna-sprzedaży majątku ruchomego, z zachowaniem

waniem przepisów szczególnych, wyluszczonej w artykułach poniższych (1527²—1527⁶); a ponieważ w myśl art. 1539 t. X, cz. 1 zw. pr. woli stron umawiających się pozostawione jest zamieszczenie w umowie wszelkich warunków co do zabezpieczenia umowy i t. p., należy wnioskować, że również umowy sprzedaży ze splatą na raty mogą być zabezpieczone innymi zobowiązaniami, o ile nie stoi to w sprzeczności z przepisami art. 1527²—1527⁶; twierdzenie Sądu Okręgowego, iż zabezpieczenie takie byłoby sprzeczne z art. 1527³ z uwagi, iż artykuł ten stanowi, że zabezpieczeniem należności sprzedawcy służy sprzedany majątek, jest bezpodstawne, z tego bowiem ustępu rzeczowego artykułu bynajmniej nie wynika niedopuszczalność dodatkowego zabezpieczenia umowy;

że wreszcie mylny jest pogląd Sądu Okręgowego, iż wobec podobieństwa stosunków sprzedaży na raty do zastawu majątku, należy przez analogję stosować zasadę, wyrażoną w art. 1649¹ t. X cz. 1 zw. pr., czyli że w razie wystawienia sprzedanej rzeczy na licytację publiczną i zatrzymania tej rzeczy przez sprzedawcę dla siebie wskutek niedojścia licytacji do skutku, tenże sprzedawca nie może poszukiwać reszty należności z innego majątku nabywcy, sprzedawca bowiem rzeczy na raty nie jest zastawnikiem (nie każde zabezpieczenie jest zastawem), przepisy więc o zastawie nie mogą mieć do niego wogóle zastosowania, a tem bardziej przepisy o zastawie nieruchomości — nawet przez analogję — gdyż zgodnie z art. 1527¹ przepisy o sprzedaży na raty dotyczą wyłącznie ruchomości;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Równem z powodu obrazy art. 1527³ i 1527⁴ t. X, cz. 1 zw. pr. oraz art. 142 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

49.

Obowiązek zapłacenia kosztów postępowania przez stronę przegrywającą nie jest tylko automatycznym następstwem rozstrzygnięcia sporu na korzyść przeciwnika, lecz uzasadnia ten obowiązek również i wina przegrywającego, polegająca na bezpodstawnym zmuszeniu przeciwnika do stawienia się przed Sądem; stąd przy decydowaniu kwestji zasądzenia kosztów obrończych od powodów, którzy domagali się wyłączenia z posiadania Skarbu Państwa dóbr, skonfiskowanych przez władze rosyjskie za udział w powstaniu, i których powództwo zostało oddalone przez Sąd Apelacyjny litylko ze względu na przepisy ustawy z 18 marca 1932, wydanej już po zapadnięciu wyroku I-ej instancji w danej sprawie, lecz mającej działanie wsteczne, Sąd Apelacyjny winien mieć tę ostatnią okoliczność na uwadze, jako mającą istotne znaczenie

przy rozważaniu kwestji winy przegrywających powodów.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 10/16 kwietnia 1935. C. I. 1814/34.

Skarżąca w dniu 12 stycznia 1928 wystąpiła przed Sąd Okręgowy w Grodnie z powództwem, skierowanym przeciwko Skarbowi Państwa, o uznanie za jej własność dóbr, niegdyś należących do jej ojca, a skonfiskowanych mu przez władze rosyjskie za udział w powstaniu 1863 r., i wyłączenie ich z posiadania Skarbu Państwa; w toku postępowania do sporu wstąpiły w charakterze interwenjentek głównych Elżbieta J. i Brygida O.

Sąd Okręgowy wyrokiem z 16/30 kwietnia 1930 powództwo powyższe oraz żądania interwenjentek uwzględnił.

Sąd Apelacyjny wyrok ten uchylił i roszczenia tak skarżącej, jak też interwenjentek głównych oddalił z uwagi, iż ustawa z 18 marca 1932, wydana po wyroku Sądu Okręgowego, lecz mająca zastosowanie do spraw, wszczętych przed jej ogłoszeniem, ogranicza prawo żądania zwrotu skonfiskowanych majątków od Skarbu Państwa tylko do bezpośrednio przejętych po rządach zaborczych, w przypadku zaś poprzednikiem Skarbu Państwa była osoba prywatna, dobra przeto sporne rewindykacji nie podlegają.

W konsekwencji takiego rozstrzygnięcia sporu Sąd Apelacyjny zasądził od skarżącej i interwenjentki głównej, Brygidy O., osobiście i jako sukcesorek zmarłej w toku postępowania Elżbiety J. na rzecz Skarbu Państwa na dochód Prokuratorji Generalnej 1500 zł. kosztów obrończych za obie instancje oraz na rzecz Skarbu Państwa na dochód Ministerstwa Sprawiedliwości 602 zł. 40 gr. kosztów sądowych. W skardze kasacyjnej Kazimiera J. kwestjonuje słuszność zasądzenia od niej kosztów obrończych i sądowych.

Z zestawienia treści art. 51, 52 i 53 przepisów tymczasowych o kosztach sądowych z 18 lipca 1917 niezbitnie wynika, iż koszta sądowe za strony, które korzystają z prawa ubogich, w razie przegrania przez nie sprawy, pokrywa Skarb Państwa; wobec tego, iż jak z akt sprawy ujawnia się, skarżąca prowadziła sprawę na prawie ubogich, zarzut jej w przedmiocie niesłusznego zasądzenia od niej kosztów sądowych należy uznać za zasadny.

Zaskarżony wyrok niezgodny jest również z osnową prawa w części obciążenia skarżącej kosztami obrończymi na dochód Prokuratorji Generalnej.

Obowiązek zapłacenia kosztów postępowania przez stronę przegrywającą niezawsze jest automatycznym następstwem rozstrzygnięcia sporu na korzyść przeciwnika, uzasadnia ten obowiązek również i wina przegrywającego, która polega na bezpodstawnym zmuszeniu przeciwnika do stawienia się przed Sądem, co zawsze związane jest z kosztami i pewnymi niedogodnościami.

W myśl powyższego art. 30 tymczasowych prze-

pisów o kosztach sądowych, poza zwrotem poniesionych kosztów, nakazuje zapłacenie w połowie stronie wygrywającej tak zw. kosztów obrończych nawet w przypadku, kiedy ona nie korzystała z usług adwokata i wydatków w tym przedmiocie nie miała (por. § 2 art. 99 k. p. c.).

Taki też pogląd na znaczenie obciążenia kosztami przegrywającego wyrażony jest w specjalnych przepisach ustawowych rosyjskich, w części działających w Państwie Polskiem, a w części uchylonych, których treść jednak ma znaczenie dla wyjawienia myśli przewodniej, przyświecającej ustawodawcy polskiemu przy wydaniu przepisów o kosztach z 18 lipca 1917, wzorowanych na prawie rosyjskiem; w tym sensie ma znaczenie art. 723 u.p.c., nakazujący ściągnięcie kosztów zaozycznego postępowania od skazanego wyrokiem sądowym pozwanego, chociażby następnie wyrok został uchylony, z czego wynika, iż w rozumieniu prawa wygranie sprawy niekoniecznie ma w następstwie prawo otrzymania od strony przeciwnej kosztów sądowych i obrończych, gdyż obowiązek zwrotu kosztów, jak z powołanego przepisu wynika, podstawę swą znajduje w sposobie obrony strony przeciwnej.

Pozatem uchylony obecnie art. 872 u. p. c. stanowił, iż Skarb Państwa zwolniony jest od obowiązku zapłacenia kosztów, jeżeli powództwa, wymienione w aneksie do tego artykułu, wniesione przeciwko Skarbowi bez poprzedniego zgłoszenia pretensji w Izbie Skarbowej lub przed 6-miesięcznym terminem po zgłoszeniu jej, na skutek przyznania Skarbu, były uwzględnione; również i art. 124 ogólnej ustawy kolei żelaznych (Zb. Pr. t. XII według przedl. 1906) przenosi obowiązek zapłacenia kosztów na powoda w przypadku, kiedy powództwo przeciwko kolei wytoczono bez poprzedniego zgłoszenia pretensji w trybie art. 122 teje ustawy i gdy roszczenie zostało w Sądzie przyznane przez kolej.

W myśl przytoczonej powyżej zasady, Sąd przy rozważeniu kwestji obowiązku skarżącej wynagrodzenia strony pozwanej za prowadzenie sprawy powinien był mieć na względzie okoliczność, iż roszczenie powodowe zostało oddalone na mocy ustawy, która w chwili wniesienia skargi powodowej, a nawet w dacie wydania wyroku pierwszej instancji, uwzględniającego roszczenie, nie istniała.

Okoliczność ta mogła mieć istotne znaczenie przy rozważeniu kwestji winy.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie w części, dotyczącej zasądzenia kosztów sądowych i obrończych, z powodu obraży art. 51 i 52 przepisów tymczasowych o kosztach sądowych i art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

50.

Z przepisu art. 265 k. p. c. wynika, że wszelkie zmiany w umowie pisemnej muszą być udowodnione pismem, tem samem zaś nie można zapomocą świadków udowodniać wypowiedzenia umowy pisemnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 28 maja 1935. C. I. 2607/34.

Sąd Okręgowy zasądził od Gminy m. Lidy na rzecz M. 2.500 zł. tytułem czynszu dzierżawnego za czas od 1 kwietnia do 1 lipca 1933, należnego powodowi od pozwanej Gminy na mocy pisemnej umowy dzierżawy z 19 maja 1930, zawartej na okres czasu od 1 kwietnia 1930 do 1 kwietnia 1933 z zastrzeżeniem, że o ile żadna ze stron nie wymówi dzierżawy na 6 miesięcy przed upływem terminu, umowa przedłuży się na tych samych warunkach na rok następny; przytem Sąd Okręgowy oddalił wniosek pozwanej Gminy o zbadanie świadków na stwierdzenie, że dzierżawa została przez nią wymówiona powodowi na 6 miesięcy przed 1 kwietnia 1933, uznając za niedopuszczalne przeciwstawienie dowodu ze świadków zobowiązaniu pisemnemu. Sąd Apelacyjny, do którego odwołała się pozwana Gmina, zbadał powołanych przez pozwaną świadków, następnie jednak wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził, zaznaczając, że wypowiedzenie umowy, w formie pisemnej zawartej, winno być dokonane również na piśmie...

W p. 2-m skargi kasacyjnej skarżąca zarzuca, iż pogląd Sądu Apelacyjnego, że wypowiedzenie umowy, zawartej w formie pisemnej, wymaga również pisma i nie może być udowodnione zapomocą świadków, nie znajduje oparcia w przepisach kod. post. cyw. Zarzut ten jest niesłuszny, z przepisu bowiem art. 265 k. p. c., stanowiącego, że pomiędzy uczestnikami czynności, stwierdzonej dokumentem, nie może być dopuszczony dowód ze świadków przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu, wynika, że wszelkie zmiany w umowie pisemnej muszą być udowodnione pismem, tem samem zaś nie można zapomocą świadków udowodniać wypowiedzenia umowy pisemnej, w którego wyniku przerywa się byt umowy, a więc zmienia się całkowicie istniejący między stronami stosunek.

51.

Nie zachodzi nieważność zaskarżenia wyroku pierwszej instancji z tego powodu, że apelację wniesiono przed sporządzeniem uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 31 maja 1935. C. I. 2958/34.

Postanowieniem z 7 września 1934 Sąd Okręgowy odrzucił skargę apelacyjną powódki na wyrok Sądu Pracy na tej podstawie, że powódka po zgłoszeniu w terminie przepisany wniosku o sporządzenie na piśmie uzasadnienia pomienionego wyroku wniosła skargę apelacyjną przed sporządzeniem tego uzasadnienia. Zdaniem Sądu Okręgowego, strona nie ma prawa założyć apelacji, dopóki nie nastąpi uzasadnienie wyroku, gdyż, zakładając skargę apelacyjną, winna uprzednio zapoznać się z motywami tego wyroku. Sąd Okręgowy powołał się przytem na art. 393 § 2 i art. 395 p. 2 k. p. c.

W skardze kasacyjnej powódka wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego z powodu naruszenia pomienionych przepisów.

W myśl art. 393 § 2 k. p. c., jeżeli wyroku nie doręcza się z urzędu, apelacja służy stronie tylko wtedy, gdy we właściwym terminie zażądała sporządzenia wyroku z uzasadnieniem. Z tekstu tego wynika, że warunkiem niezbędnym do zachowania prawa zaskarżenia wyroku jest zgłoszenie wniosku w trybie art. 350 k. p. c. o sporządzenie uzasadnienia wyroku. Nie zastrzeżono natomiast, by strona, która zgłosiła taki wniosek, miała obowiązek wstrzymania się z wniesieniem apelacji, dopóki uzasadnienie nie będzie sporządzone. Zastrzeżenie takie nie może być również upatrywane w art. 395 p. 2 k. p. c. Według tego przepisu wymagane jest wyłożenie w skardze apelacyjnej podstaw apelacji ze wskazaniem w razie potrzeby nowych faktów i dowodów, nie przytoczonych w I-ej instancji. Z treści tego przepisu nie wynika, aby strona miała bezwzględny obowiązek wskazania w apelacji uchybień lub niedokładności w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i aby w tym celu musiała uprzednio zapoznać się z tem uzasadnieniem. Wytknięcie tego rodzaju usterek nie jest, naturalnie, wykluczone i naogół prawie zawsze jest praktykowane. Dla ważności jednak skargi apelacyjnej nie jest konieczne. Zresztą, nie wymaga tego wogóle konstrukcja apelacji, przyjęta przez kodeks post. cyw., według kodeksu bowiem Sąd 2-ej instancji nie tyle bada prawidłowość orzeczenia Sądu I-ej instancji, ile raczej, opierając się na treści skargi apelacyjnej oraz na wynikach przewodu sądowego w obu instancjach (art. 408 § 1 i art. 411 k. p. c.), orzeka o sporze w granicach wniosku skargi. Aczkolwiek z mocy art. 408 § 2 k. p. c. Sąd II-ej instancji sprawdza, czy nie zachodzi nieważność postępowania albo nierozpoznanie istoty sprawy, nie ma to jednak znaczenia dla treści skargi apelacyjnej, okoliczności bowiem powyższe ulegają badaniu z urzędu, chociażby nie były przytoczone w skardze.

Według art. 393 § 1 i art. 418 p. 2 k. p. c. skargę apelacyjną można wnieść w terminie dwutygodniowym od doręczenia skarżącemu wyroku z uzasadnieniem względnie od zawiadomienia o sporządzeniu uzasadnienia. Przepisy te wszakże wskazują tylko termin ad quem, po którego upływie strona traci prawo skargi, natomiast nie ograniczają strony w ten

sposób, aby po ogłoszeniu sentencji, a przed rozpoczęciem biegu tego terminu nie mogła ona wnieść skargi (por. orz. S. N. Nr. 42/35). A zatem wniesienie skargi przed sporządzeniem uzasadnienia także nie stoi w sprzeczności z przepisami powołanych art. 393 § 1 i 418 p. 2 k. p. c.

Z powyższych względów należy uznać, iż nie zachodzi nieważność zaskarżenia wyroku I-ej instancji z tego powodu, że apelację wniesiono przed sporządzeniem uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

W sprawie niniejszej postanowienie Sądu Okręgowego z 7 września 1934 nie odpowiada przytoczonym wyżej zasadom, ulega przeto uchyleniu, jako oparte na błędnej wykładni art. 393 § 2 k. p. c.

Wobec uchylenia postanowienia Sądu Okręgowego zarzuty skargi kasacyjnej co do zasądzenia od powódki kosztów postępowania w II-ej instancji nie wymagają rozważenia, gdyż o tych kosztach Sąd Okręgowy orzeknie przy ponownem rozpoznaniu sprawy (art. 101—104 k. p. c.).

52.

Petent, składając podanie o przyznanie mu prawa ubogich do prowadzenia sprawy, którą ma dopiero wytoczyć, nie ma obowiązku wyszczególniać w niem wszystkich szczegółów sprawy i wystarcza, gdy poda główne zasady swego przyszłego powództwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 14 sierpnia 1935. C. I. 1007/35.

Dawid W. wniósł do Sądu Okręgowego podanie o przyznanie mu prawa ubogich do prowadzenia sprawy przeciwko Towarzystwu „L”, od którego należy mu się z tytułu prowizji za pełnione funkcje akwizytora w latach 1928—1933 oraz innych należności suma 37.195 zł., dotychczas przez Towarzystwo pomimo wielokrotnych upomnień ze strony petenta nieuiszczona, co zmusza go do zwrócenia się na drogę sądową; załączył do swego wniosku zaświadczenie Zarządu Miejskiego w Otwocku. Sąd Okręgowy odmówił przyznania prawa ubogich, przytaczając, że „petent nie złożył dowodu, stwierdzającego istnienie stosunku prawnego z firmą, przeciwko której zamierza wytoczyć powództwo, niczem nie uzasadnia wysokości swego roszczenia i nie precyzuje poszczególnych pozycji z tytułów, w tym więc stanie roszczenie jego wydaje się bezpodstawne”.

Jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna, przesłanki powyższe nie mogły uzasadnić oddalenia wniosku petenta. Zgodnie z art. 114 § 2 k. p. c. podanie w przedmiocie przyznania prawa ubogich podlega oddaleniu w razie oczywistej bezzasadności powództwa lub obrony; jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w szeregu orzeczeń (p. Zb. O. Nr. 15/35, 143/35 i inn.),

powództwo jest w myśl art. 114 § 2 k. p. c. oczywiście bezzasadne, gdy dla każdego prawnika jest zgóry widoczne, bez potrzeby głębszej analizy prawniczej stosunku prawnego i bez sprawdzenia i oceny dowodów, że powództwo nie może być uwzględnione. Wobec tego powołanie się Sądu Apelacyjnego na niezłożenie przez petenta dowodów swego roszczenia i nieuzasadnienia jego wysokości nie mogło dać podstawy Sądowi do uznania go za oczywiście bezzasadne w rozumieniu powyższego przepisu, co zaś do niesprecyzowania przez petenta w jego podaniu „poszczególnych pozycji i tytułów” powództwa, to petent, składając podanie o przyznanie mu prawa ubogich do prowadzenia sprawy, którą ma dopiero wytoczyć, nie ma obowiązku wyszczególniać w niem wszystkich szczegółów sprawy i wystarcza, gdy poda główne zasady swego przyszłego powództwa, których poznanie jest Sądowi potrzebne dla ocenienia, czy nie zachodzi oczywista bezzasadność roszczenia.

Z tych względów Sąd Najwyższy zaskarżone postanowienie, jako niezgodne z art. 112 i 114 k. p. c., uchylił.

53.

W razie, gdy w umowie pożyczki została przewidziana przedterminowa spłata kapitału, na przypadek, jeżeli dłużnik nie wykona swego zobowiązania co do budowl, na której wykończenie zaciągnął tę pożyczkę, zastrzeżenie takie pozostaje w mocy i pociąga za sobą skutki pomimo wejścia w życie ustawy z 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oproc. i term. spłaty wierzyt. hip.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 24 maja 1935. C. I. 2618/34.

Zważywszy:

że Witold-Kazimierz W. wystąpił 17 listopada 1932 przeciwko Romanowi R. o przedterminowy zwrot udzielonej mu pożyczki w kwocie 7.000 dol. efektywnych w złocie z procentami, przytaczając, iż wbrew zobowiązaniu, pozwany w umówionym czasie nie wykończył budowy domu na swojej nieruchomości, na której pożyczka została zabezpieczona;

że Sąd Apelacyjny, zatwierdzając z pewną zmianą wyrok Sądu Okręgowego z 29—30 grudnia 1932, wyrokiem z 24 maja 1934 zasądził powodowi poszukiwany kapitał z 10% od 17 listopada 1932 do 22 marca 1933, a z 12% od 22 marca 1933 do dnia uiszczenia;

że w skardze kasacyjnej pozwany wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazu przepisów prawa formalnego i materialnego;

że na podstawie oceny okoliczności faktycznych Sąd Apelacyjny stwierdził, iż pozwany nie wykonał swoich zobowiązań co do wykończenia budowl, prze-

widzianych w umowie pożyczki z 12 maja 1932 i wobec tego powód, zgodnie z warunkami tej umowy, ma prawo domagać się zwrotu pożyczonego kapitału z odsetkami bez względu na nienastąpienie umówionego terminu spłaty, oznaczonego na 22 marca 1933;

że wnioski Sądu Apelacyjnego w powyższej materji, jako dotyczące stanu faktycznego sprawy, nie ulegają sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym (art. 11 u. p. c.), wywody więc skargi kasacyjnej w tym przedmiocie, zmierzające do obalenia pomienionych wniosków, nie mogą być uwzględnione;

że pozatem skarżący zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie przepisów ustawy z 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U. Nr. 25, poz. 213/33), twierdząc, iż niesłusznie Sąd Apelacyjny odmówił zastosowania moratorium i obniżenia odsetek;

że w myśl art. 2 i 3 pomienionej ustawy spłata kapitału, zabezpieczonego hipoteką umowną, nie może być wymagana przed 1 października 1934 (a z mocy rozporządzenia z 24 października 1934, Dz. U. poz. 845, przed 1 października 1935) i do tego dnia niedopuszczalna jest egzekucja takiego kapitału, z mocy zaś art. 5 ust. 1, p. 2 tejsze ustawy nieważne są postanowienia umowy, według których w razie ustawowego obniżenia odsetek wierzytelność staje się wymagalna lub może być przedterminowo wypowiedziana, wszakże z zastrzeżeniem (art. 5 ust. 2), że nieważność takich postanowień nie pociąga za sobą nieważności innych postanowień umowy;

że z tego wynika, iż w przypadku, gdy umowa przewiduje przedterminową spłatę kapitału, jeżeli dłużnik nie wykona swego zobowiązania co do budowl, na wykończenie której zaciągnął, jak w danym przypadku, pożyczkę, zastrzeżenie to pozostaje w mocy i pociąga za sobą skutki pomimo wejścia w życie ustawy z 29 marca 1933, która tego rodzaju zastrzeżeń umownych nie uchyliła; wynika to także ubocznie z przepisów art. 6 rzeczonyj ustawy, który zezwala wierzycielowi na domaganie się wcześniejszej spłaty kapitału w razie zmniejszenia się wartości zabezpieczenia rzeczowego, jeżeli to nastąpiło wskutek czynu dłużnika; w danym przypadku wskutek niewykończenia budowl przez dłużnika wierzyciel pozbawiony jest zabezpieczenia w tej mierze, w jakiej na zabezpieczenie w umowie z dłużnikiem liczył;

że przeto Sąd Apelacyjny nie dopuścił się naruszenia ustawy z 29 marca 1933 przez uznanie, że powód ma prawo domagać się spłaty należności, powstałej z umowy pożyczki, udzielonej na warunkach wyżej przytoczonych;

że natomiast słuszny jest zarzut skargi kasacyjnej naruszenia rzeczonyj ustawy przez zasądzenie od 1 kwietnia 1933 odsetek od kapitału w stosunku 12% rocznie, w myśl bowiem art. 1 ust. 1 tej ustawy odsetki, przypadające od 1 kwietnia 1933, z mocy samego prawa obniżone zostały do 6% w stosunku rocznym z jednym tylko zastrzeżeniem, wynikającym z art. 9 ustawy, w tym więc punkcie zaskarżony wy-

rok ulega uchyleniu, jako niedostatecznie z naruszeniem art. 711 u. p. c. uzasadniony;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie w części, dotyczącej wysokości zasądzonych odsetek za czas od 1 kwietnia 1933, z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów w uchylonej części przekazuje, co do reszty skargę kasacyjną oddala.

54.

W myśl art. 106 i 106¹ t. X, cz. 1 zw. pr. okoliczność, iż żona ma pewien dochód ze swej pracy czy z innych źródeł, zwalnia męża, który bez winy żony uchyla się od wspólnego pożycia, od obowiązku dostarczenia jej utrzymania tylko w tym razie, gdy dochód ten jest wystarczający dla jej utrzymania, lub gdy dochody męża są tak nikłe, iż nie mógłby on nic z nich żonie bez znacznego uszczerbku dla siebie udzielić.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
28 maja 1935. C. I. 20/35.

Zważywszy:

że powódka wytoczyła powództwo przeciwko swemu mężowi, Józefowi S., zawodowemu plutonowemu, o alimenty dla siebie w kwocie po 30 zł. miesięcznie i dla córki stron Anny-Marji, urodzonej w dn. 18 lipca 1923, w kwocie po 70 zł. miesięcznie, wyjaśniając, że pozwany porzucił ją z dzieckiem i nie chce im dawać środków na utrzymanie;

że pozwany w toku całego postępowania w sprawie żadnych wyjaśnień nie składał, mimo to Sąd Okręgowy powództwo oddalił jako nieudowodnione, natomiast Sąd Apelacyjny, po zbadaniu powołanych przez powódkę świadków i rozważeniu przedstawionych przez nią do sprawy dwóch listów pozwanego, zasądził od pozwanego na utrzymanie córki stron po 30 zł. miesięcznie, zatwierdzając w pozostałej części oddalający powództwo wyrok Sądu Okręgowego;

że zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny zasądził na rzecz córki stron kwotę oczywiście niewystarczającą i przytem wyraził błędny pogląd, że art. 131⁵ t. X, cz. 1 zw. pr. uzależnia wysokość alimentów na utrzymanie dziecka od środowiska, do którego należą rodzice, podczas gdy przepis ten mówi nie o środowisku, lecz o środkach rodziców — nie podlega uwzględnieniu, gdyż wzięcie przez Sąd Apelacyjny na uwagę przy określeniu kwoty, dostatecznej, jego zdaniem, na utrzymanie córki stron, środowiska, do którego należą jej rodzice, było zgodne z art. 172 t. X, cz. 1 zw. pr., który stanowi, że rodzice obowiązani są dawać niepełnoletnim swym dzieciom utrzymanie, odzież i wychowanie odpowiednio do swego

stanu; kwestja zaś merytorycznej słuszności wniosku Sądu Apelacyjnego, iż kwota 30 zł. miesięcznie alimentów dla córki stron jest wystarczająca, usuwa się z pod kontroli kasacyjnej;

że natomiast słuszny jest zarzut skargi kasacyjnej, skierowany przeciwko odmowie Sądu Apelacyjnego zasądzenia alimentów na rzecz powódki osobiście, uzasadnionej przez Sąd Apelacyjny tem, iż powódka obecnie pracuje w fabryce i zarabia miesięcznie 72 złote; powódce służy prawo żądania od pozwanego, który, zgodnie z ustaleniem Sądu Apelacyjnego, otrzymuje w wojsku miesięczne pobory w kwocie 182 zł. (po odliczeniu potrąceń), dostarczenia jej utrzymania stosownie do jego stanowiska i możliwości (art. 106 t. X, cz. 1 zw. pr.) i w miarę jej potrzeb (art. 106¹ t. X, cz. 1 zw. pr.), skoro, jak wynika z ustaleń Sądu, pozwany porzucił ją bez usprawiedliwionych powodów; w myśl tych przepisów okoliczność, iż żona ma pewien dochód ze swej pracy czy z innych źródeł, zwalnia męża, który bez winy żony uchyla się od wspólnego pożycia, od obowiązku dostarczenia jej utrzymania tylko w tym razie, gdy dochód ten jest wystarczający dla jej utrzymania, lub gdy dochody męża są tak nikłe, iż nie mógłby on nic z nich żonie bez znacznego uszczerbku dla siebie udzielić, gdyż byłby wtedy sam w gorszym stosunkowo położeniu, niż żona; tego zaś Sąd Apelacyjny w niniejszej sprawie wcale nie stwierdził;

że wobec tego zaskarżony wyrok w części, dotyczącej alimentów na rzecz samej powódki, jako niedostatecznie uzasadniony, nie może być utrzymany w mocy;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie w punkcie oddalenia żądania skarżącej zasądzenia alimentów dla niej osobiście z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego w uchylonej części rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje, w pozostałej części skargę kasacyjną oddala.

55.

W myśl art. 56 w związku z art. 6 ustawy stempl. opłaty od przejścia własności majątku nieruchomego oblicza się według ceny nabycia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 9 sierpnia 1935. C. I. 2916/34.

Zważywszy:

że zaskarżoną decyzją Sąd Okręgowy uznał, iż opłata stemplowa przy nabyciu nieruchomości na licytacji obliczona być winna nie według ceny, zaofiarowanej przez nabywcę, lecz według sumy wyższej, odpowiadającej wartości nieruchomości;

że jak słusznie podnosi skarga kasacyjna, pogląd Sądu Okręgowego nie jest słuszny z prawem, w myśl

bowiem art. 56 w związku z art. 6 ustawy stempl. opłaty od przejścia własności majątku nieruchomości oblicza się według ceny nabycia; aczkolwiek z mocy art. 12 teże ustawy przewidziane jest wydawanie norm o szacunku prawnym nieruchomości, lecz normy takie dotąd nie zostały wydane, a zatem wywoływały zaskarżonej decyzji nie znajdują także uzasadnienia w powołanym art. 12 ustawy stempl.;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Okręgowego w Łucku z powodu obrazy art. 56 ustawy o opl. stempl. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

56.

Jeżeli ruchomości, obciążone przywilejem z art. 7 p. 2 prawa o przyw. i hip., w chwili ogłoszenia upadłości najmującej lokal firmie znajdowały się w pomieszczeniu, za które należało się od niej komorne, przywilej powinien być zrealizowany, chociażby w toku postępowania upadłościowego ruchomości powyższe zostały przeniesione w inne miejsce i tam były sprzedane.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 16 sierpnia 1935. C. I. 2880/34.

Zważywszy:

że w powództwie przeciwko masie upadłości Spółdzielni z ogr. odp. „Wojskowe Zjednoczenie Spożywcze” Prokuratorja Generalna w imieniu Skarbu Państwa żądała uznania, iż wierzytelność Skarbu Państwa z tytułu należności za komorne w domu skarbowym z ostatnich dwóch lat przed ogłoszeniem upadłości pomienionej Spółdzielni korzysta z przywileju z art. 7 p. 2 prawa o przyw. i hip. z 1825 r.; Prokuratorja przytoczyła, iż fundusze masy osiągnięte zostały ze sprzedaży ruchomości, które znajdowały się w wynajętym przez Spółdzielnię od Skarbu Państwa lokalu i zostały sprzedane w drodze likwidacji mienia upadłej Spółdzielni w trybie postępowania upadłościowego;

że Sąd Okręgowy wyrokiem z 24 — 29 lutego 1932 oddalił powództwo z uwagi, że ruchomości w czasie sprzedaży nie znajdowały się w wynajętym lokalu, natomiast Sąd Apelacyjny wyrokiem z 12 lipca 1934 uchylił wyrok Sądu Okręgowego i uwzględnił powództwo z założenia, iż zachodzą warunki przyznania przywileju zgodnie z art. 7 p. 2 prawa o przyw. i hip.;

że w skardze kasacyjnej syndyk ostateczny upadłości Spółdzielni wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 7 p. 2 prawa o przyw. i hip. oraz art. 558 k. h. i art. 711 u. p. c.;

że w myśl art. 533 i 558 k. h. z pierwszeństwem przed innymi wierzytelnościami następuje spłata wierzytelności, którym prawo przywilej przysnaje, do takich zaś wierzycieli należy komorne w myśl art. 7

p. 2 prawa o przyw. i hip.; z powyższych przepisów, a zwłaszcza w danym przypadku z art. 533 k. h. wynika, iż realizacja prawa do przywileju następuje z chwilą ogłoszenia upadłości, wówczas już bowiem zachodzi zbieg wierzytelności; skoro więc w tym czasie ruchomości, obciążone pomienionym przywilejem, znajdowały się w pomieszczeniu, za które należało się komorne, przywilej powinien być zrealizowany, chociażby po ogłoszeniu upadłości w toku postępowania upadłościowego ruchomości powyższe zostały przeniesione w inne miejsce i tam były sprzedane;

że wobec tego nieuzasadnione są zarzuty skargi kasacyjnej, oparte na twierdzeniu, iż fakt przeniesienia rzeczy na inne miejsce pociągnął za sobą wygaśnięcie przywileju;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

57.

W razie zrzeczenia się przez powoda powództwa po nadaniu przez Sąd biegu skardze powodowej i doręczeniu jej odpisu pozwanemu, ostatniemu służy prawo do żądania wynagrodzenia za prowadzenie sprawy w wysokości, wskazanej w art. 32 p. „c” przep. tymcz. o kosztach sądowych.

Wynagrodzenie za prowadzenie sprawy w Sądzie II-ej instancji, do którego wniosła strona skargę o podwyższenie sumy zasądzzonego na jej rzecz przez Sąd wynagrodzenia za prowadzenie sprawy w I-ej instancji, winno być określone na zasadzie art. 15 przep. tymcz. o wynagrodz. adwok.

Niezapłacone przez pozwanego, korzystającego z prawa ubogich, wpisy i inne opłaty winny być z mocy art. 52 przep. tymcz. o koszt. sąd. ściągnięte z zasądzonych na jego rzecz kosztów obrończych, o ile opłaty te nie zostały zasądzone na rzecz Skarbu Państwa wprost od powoda, który sprawę przegrał.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 25 września — 9 października 1935. C. I. 541/35.

Biskup Ordynariusz Pińskiej Rzymsko-Katolickiej Diecezji wytoczył przed Sąd Okręgowy w Pińsku powództwo przeciwko Poleskiemu Konsystorzowi Prawosławnemu o zwrot budynków i gruntów, które należały do kościoła unickiego, a zostały przez rząd rosyjski zabrane i oddane duchowieństwu prawosławnemu. Przewodniczący Wydziału Cywilnego Sądu Okręgowego, przesyłając pozwanemu Konsystorzowi odpis skargi powodowej, zażądał od niego w myśl art. 312 u. p. c. złożenia wyjaśnienia na piśmie i wyjaśnienie to zostało przez Konsystorza Prawosławnego przedstawione, przyczem Konsystorz zgłosił w niem wniosek o przyznanie mu prawa ubogich. Na posiedzeniu Sądu Okręgowego w kwestji przyznania pozwanemu prawa ubogich pełnomocnik strony pozywającej

oświadczył, iż wnosi o pozostawienie skargi powodowej bez rozpoznania, a pełnomocnik pozwanego domagał się zasądzenia na jego rzecz kosztów procesu. Sąd Okręgowy przyznał Konsystorzowi Prawosławnemu prawo ubogich, postępowanie w niniejszej sprawie umorzył nazawsze i zasądził od powoda na rzecz pozwanego koszty sądowe i 10 zł. wynagrodzenia za prowadzenie sprawy. Na skutek skargi incydentalnej Konsystorza Prawosławnego, który wnosił o zmianę decyzji Sądu Okręgowego w punkcie zasądzenia wynagrodzenia za prowadzenie sprawy, żądając ustalenia i zasądzenia go za obie instancje ściśle w wysokości, przewidzianej w przepisach tymcz. o kosztach sądowych i w taksie adwokackiej, Sąd Apelacyjny decyzję Sądu Okręgowego w tem zmienił, że zasądził od Biskupa Ordynariusza na rzecz Konsystorza Prawosławnego kosztów obrończych za I i II instancję 53 zł. 55 gr., przyczem nakazał ściągnąć od Konsystorza z przysądzonej mu kwoty 22 zł. 60 gr. tytułem należnych od niego kosztów sądowych na rzecz Skarbu Państwa na dochód Ministerstwa Sprawiedliwości.

Decyzję Sądu Apelacyjnego zaskarżyły do Sądu Najwyższego obie strony: powód — domagając się uchylecia jej w części, zasądzającej od niego koszty obrończe, a to ze względu, że stronie pozwanej należą się na zasadzie art. 32 przep. tymcz. o koszt. sąd. koszty za I-szą instancję tylko w razie umorzenia postępowania w toku merytorycznego rozpoznawania sprawy, którego w danym przypadku nie było, oraz że w każdym razie niesłuszne było zasądzenie przez Sąd kosztów za drugą instancję, skoro sprawa została umorzona w I-szej, i pozwany — żądając uchylecia decyzji Sądu Apelacyjnego w części, dotyczącej ściągnięcia od niego sumy 22 zł. 60 gr., ponieważ art. 52 przep. tymcz. o koszt. sąd. przewiduje ściągnięcie z polecenia Sądu niezapłaconych przez stronę, korzystającą z prawa ubogich, wpisów i innych opłat z majątku, tej stronie zasądzonego, Sąd zaś żadnego majątku na rzecz Konsystorza Prawosławnego nie zasądził.

Zważywszy:

że pierwszy zarzut skargi kasacyjnej powoda jest nieusprawiedliwiony, gdyż, jak słusznie uznał Sąd Apelacyjny, wobec nadania przez Sąd Okręgowy biegu skardze powodowej i doręczenia jej odpisu pozwanemu, stosunek procesowy między stronami został już zawiązany (por. Zb. Orz. Izby I Sądu Najwy. Nr. 169/27) i jednostronne następnie zerwanie przez powoda tego stosunku przez zrzeczenie się powództwa dało stronie przeciwnej prawo do żądania wynagrodzenia za prowadzenie sprawy w wysokości, wskazanej w art. 32 p. „c” przep. tymcz. o koszt. sąd.; w jakim stadjum postępowania w pierwszej instancji zgłoszony został przez stronę powodową wniosek o umorzenie sprawy, jest dla kwestji prawa strony przeciwnej żądania wynagrodzenia za prowadzenie sprawy obojętne i na niczem nie jest oparte twierdzenie skargi kasacyjnej, że tylko w razie umorzenia postępowania po rozprawie merytorycznej ma zastosowanie

wanie powyższy przepis art. 32 p. „c”; pogląd taki pomija zupełnie okoliczność, iż strona zapozwana ma już przed pierwszą rozprawą merytoryczną koszty, spowodowane koniecznością zorganizowania obrony przeciwko powództwu, co zaś do kwestjonowanego w skardze kasacyjnej powołania się Sądu Apelacyjnego na fakt niezaskarżenia przez powoda decyzji Sądu Okręgowego, którą zasądzone zostało od niego wynagrodzenie za prowadzenie sprawy w kwocie 10 zł., to zarzut ten nie jest istotny, skoro już inne przytoczone przez Sąd Apelacyjny przesłanki dostatecznie uzasadniały wniosek Sądu o obowiązku powoda wynagrodzenia pozwanego za prowadzenie sprawy;

że natomiast podlega uwzględnieniu drugi zarzut skargi kasacyjnej powoda; zarzut ten jest o tyle słuszny, iż na mocy art. 32 przep. tymcz. o koszt. sąd. i art. 5 przep. tymcz. o wynagrodz. adwok. (Dz. P. Nr. 15/1919, poz. 203) mogło być zasądzone od powoda na rzecz pozwanego wynagrodzenie za prowadzenie sprawy tylko za I-szą instancję w wysokości 1/4 normalnego wynagrodzenia, przewidzianego w art. 11 taksy adwokackiej za I-szą instancję, skoro umorzenie sprawy nastąpiło w tej instancji, a nie w II-ej; wprawdzie spór doszedł do II-ej instancji, ale tylko w kwestji, czy dostateczna była zasądzona przez Sąd Okręgowy kwota 10 zł. wynagrodzenia za prowadzenie sprawy w I-ej instancji, i gdy Sąd Apelacyjny uznał, że wynagrodzenie to było zbyt niskie i w tym punkcie zmienił decyzję Sądu Okręgowego, należne pozwanemu wynagrodzenie za II-gą instancję winno być obliczone nie według przepisów art. 32 przep. tymcz. o koszt. sąd. i art. 5 przep. tymcz. o wynagrodz. adwok., które dotyczą wynagrodzenia za prowadzenie procesu, podczas gdy tu chodziło tylko o oddzielną kwestję, wynikłą w związku z wyrokiem Sądu Okręgowego — lecz na zasadzie art. 15 przep. tymcz. o wynagrodz. adwok., który stanowi, iż w sprawach, nieobjętych przepisami poprzednich artykułów, sąd ustala wynagrodzenie adwokata według swego uznania; gdy więc, jak widać z zaskarżonej decyzji, Sąd Apelacyjny obliczył według art. 32 przep. tymcz. o koszt. sąd. zarówno wynagrodzenie za prowadzenie sprawy w I-szej instancji, jak i wynagrodzenie za II-gą instancję, określając wysokość pierwszego w stosunku jednej czwartej części normalnego wynagrodzenia, przewidzianego w art. 11 przep. tymcz. o wynagrodz. adwok., oraz wysokość drugiego w stosunku jednej czwartej części połowy tegoż wynagrodzenia, zgodnie z art. 12 taksy, decyzja Sądu Apelacyjnego w punkcie wynagrodzenia pozwanego za prowadzenie sprawy w II-ej instancji podlega uchyleciu;

że skarga kasacyjna pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie; błędny jest pogląd skarżącego, iż niezapłacone przez pozwanego, korzystającego z prawa ubogich, wpisy i inne opłaty nie mogą być z mocy art. 52 przep. tymcz. o koszt. sąd. ściągnięte z zasądzonych na jego rzecz kosztów obrończych; art. 52 mówi ogólnie o majątku, przysądzonym na rzecz strony, korzystającej z prawa ubogich, niekoniecznie

więc to ma być majątek, o który powództwo było wytoczone; przy takiej wykładni art. 52 dotyczyły tylko korzystającego z prawa ubogich powoda, podczas gdy mówi on o „stronie”, czyli obejmuje i pozwanych; ściągnięcie od wygrywającego sprawę pozwanego niezapłaconych przez niego, jako korzystającego z prawa ubogich, wpisów i opłat z zasądzonych na jego rzecz od powoda kosztów procesu znajduje uzasadnienie w tem, iż powyższa zasądzona suma winna obejmować zgodnie z art. 31 przep. tymcz. o koszt. sąd., też i koszty sądowe (o ile koszty te, zgodnie z ostatniem zdaniem art. 52 przep. tymcz. o koszt. sąd., nie zostały zasądzone wprost od powoda, który sprawę przegrał, na rzecz Skarbu Państwa); wprawdzie w danej sprawie Sąd Apelacyjny, chociaż ściągnął niezapłacone przez pozwanego wpisy i inne opłaty z zasądzonych na jego rzecz od powoda kosztów procesu, do kosztów tych nie włączył kosztów sądowych, a jedynie wynagrodzenie za prowadzenie sprawy, nie może to być jednak powodem do uchylenia decyzji Sądu Apelacyjnego, gdyż w tym punkcie decyzja ta nie została zaskarżona przez Konsystorz Prawosławny, który domaga się uchylenia jej tylko w części, dotyczącej „ściągnięcia od Poleskiego Konsystorza Prawosławnego sumy 22 zł. 60 gr.” na rzecz Skarbu Państwa, skierowując w ten sposób ostrze swej skargi nie przeciwko powodowi, lecz przeciwko Skarbowi Państwa;

z tych zasad Sąd Najwyższy ze skargi kasacyjnej Biskupa Ordynariusza Rzymsko-Katolickiej Diecezji Pińskiej zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Wilnie w punkcie zasądzenia od Biskupa Ordynariusza na rzecz Poleskiego Konsystorza Prawosławnego kosztów obrończych za II-gą instancję, z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w uchyłonej części w innym składzie Sędziów przekazuje; co do reszty powyższą skargę kasacyjną oddala, a również oddala skargę kasacyjną Poleskiego Konsystorza Prawosławnego.

58.

Sąd drugiej instancji nie jest związany ustaleniami faktycznymi Sądu pierwszej instancji i może je zmienić bez ponowienia dowodów przeprowadzonych w pierwszej instancji¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1935. C. II. 2423/34.

¹⁾ Tak samo orzeczenie S. N. z 28 marca C. II. 2872/34. Teza powyższa zgodna jest z uchwałą całej Izby cywilnej Sądu Najwyższego z 23 lutego 1935, powziętą na zasadzie § 12 regulaminu Sądu Najwyższego.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwaną na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 24 kwietnia 1934, II. C. A. 163/34.

Wywodom skargi kasacyjnej opartej na obu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania w rozumieniu podstawy kasacyjnej z art. 426 punkt 2 k. p. c. upatrują pozwani w tem, że Sąd Apelacyjny z obrazą przepisów art. 250 § 1, 464 § 2 i 411 k. p. c., bez ponowienia dowodów ze świadków przesłuchanych w Sądzie Okręgowym, zmienił ustalenia tego Sądu, odnośnie czasu, na który zawartą została umowa o pożyczkę zabezpieczoną spornymi weksłami i sprzecznie z wynikami postępowania dowodowego przyjął, że czas ten określiły strony na dwa lata, a nie na trzy, jak to ustalił Sąd Okręgowy.

Zarzut ten nie jest słuszny. Według art. 411 k. p. c. Sąd Apelacyjny orzeka nietylko na podstawie przewodu odwoławczego, ale także na podstawie przewodu w Sądzie Okręgowym, o ile co do wyników postępowania nie zaszła zmiana w postępowaniu odwoławczem.

Z przepisu tego wcale nie wynika, by Sąd Apelacyjny nie mógł zmienić ustaleń i wniosków faktycznych Sądu Okręgowego bez ponowienia lub uzupełnienia dowodów przez Sąd ten przeprowadzonych.

Przeciwnie Sąd Apelacyjny, rozważając na rozprawie odwoławczej (art. 406 k. p. c.) wyniki postępowania przed Sądem Okręgowym, władny jest ocenić je samoistnie, a co zatem idzie, także odmiennie (art. 250 § 1 k. p. c.).

Do takiego wniosku doprowadza zresztą porównanie przepisu art. 411 i 489 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. przepisuje, że Sąd Apelacyjny orzeka na podstawie przewodu w Sądzie Okręgowym, co może mieć jedynie to znaczenie, że Sąd Apelacyjny winien przy wyrokowaniu opierać się nietylko 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 wspomina, z ogólnego jedynie przepisu art. 250 § 1 k. p. c. wynika, że Sąd Apelacyjny ocenia wszelkie dowody według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

W przypadku Sąd Apelacyjny ocenił wiarygodność i moc dowodów w sporze zebranych bez pominięcia któregośkolwiek z nich i bez dopuszczenia się sprzeczności (art. 250 § 1 k. p. c.), wskazując zarazem fakty, które uznał za udowodnione, oraz dowody, na których się oparł (art. 351 k. p. c.).

Ustalenie zatem zaskarżonego wyroku, że umowa o pożyczkę wekslową została zawartą na dwa lata, a nie na trzy lata, jak to pozwani przy rozprawie

twierdzili, przedstawia się jako niewadliwe i wobec tego nie ulega sprawdzeniu w przewodzie kasacyjnym (art. 439 zdanie ostatnie k. p. c.).

W tym stanie rzeczy podniesione w wywodach jako podstawa kasacyjna z punktu 1 art. 426 k. p. c. zarzuty naruszenia prawa materialnego, upatrywane go w tem, że Sąd Apelacyjny z obrazą art. 15, 16 i 101 prawa wekslowego błędnie przyjął, iż powód jako wykazujący się szeregiem indosów nabył sporną pretensję w drodze wekslowej nie są uzasadnione. Pozwani nie mogą się bowiem wobec powoda zasłaniać zarzutami przysługującymi im przeciw pierwotnemu posiadaczowi weksli, skoro z ustaleń Sądu Okręgowego, w przewodzie odwoławczym niezmienionych, wynika, iż powód nabył weksle od Jana T. w drodze cesji i że o treści umowy wekslowej, zawartej między tym ostatnim a pozwanymi, miał wiadomość. Nawet gdyby uznać te zarzuty za trafne, nie mogłyby one wpłynąć na zmianę zaskarżonego wyroku, który w ostatecznym wyniku przedstawia się jako słuszny (art. 436 k. p. c.), ponieważ wobec przytoczonego wyżej ustalenia wypełnienie weksli przez powoda datą płatności 13 marca 1933 nastąpiło zgodnie z zawartą umową.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

Orzeczenie o kosztach polega na przepisach art. 98, 101, 107 § 2 oraz 109 § 1 k. p. c. Wniosku powoda o odrzucenie skargi kasacyjnej nie uwzględniono, gdyż przedmiotem zaskarżenia były nie tylko koszty przysądzone w zaskarżonym wyroku, ale całość dochodzonego przez powodów roszczenia, ustanowioną w przepisie art. 425 § 1 k. p. c.

59.

Stronie pozwanej nie służy roszczenie o przyznanie jej kosztów za jej udział w postępowaniu o udzielenie powodowi prawa ubogich.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1935. C. II. 2443/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powodów na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 11 sierpnia 1934, I. Cz. 776/34, odmawiające im prawa ubogich, a zarazem odmówił wnioskom pozwanych o przyznanie im kosztów postępowania kasacyjnego.

Skarga kasacyjna powołuje się na podstawy kasacyjne z art. 426 p. 1, 2 k. p. c., jednak niesłusznie.

Przedstawione przez powodów zaświadczenia urzędowe stwierdzają, że powodowie są współwłaścicielami nieruchomości. Udziały powodów w tych nieruchomościach mają być wprowadzie przeciążane długami, jednak powodowie wysokości tych długów Sądowni nie wykazali. Powód Józef L. korzysta nadto z renty inwalidzkiej w kwocie 36 zł. miesięcznie. Na

tych podstawach faktycznych Sądy obu instancji przyjęły, że powodowie nie są zupełnie ubogimi. Wprawdzie sama renta inwalidzka, pobierana przez Józefa L. nie usprawiedliwiałaby przyjęcia pełnego ubóstwa, gdyż renta ta nie dosięga swą kwotą nawet granicy przewidzianej w art. 575 k. p. c. dla dopuszczalności egzekucji, jednak udział powodów w nieruchomościach uzasadnia zaskarżoną ocenę Sądu Apelacyjnego.

Nie zachodzi więc podstawa kasacyjna z art. 426 p. 1 k. p. c.

Zarzut naruszenia art. 386 (prawdopodobnie 379 k. p. c.), upatrywany w tem, jakoby postanowienie drugiej instancji nie zawierało uzasadnienia, nie jest trafny, bo w danym przypadku, wobec wyczerpującego umotywowania postanowienia pierwszej instancji powołanie się na to uzasadnienie powinno być uznane za wystarczające.

K. p. c. nie nakłada na Sąd obowiązku badania z urzędu stosunków majątkowych stron, ubiegających się o udzielenie jej prawa ubogich, lecz nadaje sądowi jedynie uprawnienie do takiego badania (art. 114 k. p. c.). Nie stanowi zatem wadliwości postępowania okoliczność, że Sąd nie badał i nie ustalał ani wartości i obciążenia nieruchomości powodów ani wysokości renty inwalidzkiej.

Stronie pozwanej nie przyznano kosztów postępowania kasacyjnego, gdyż orzeczenie o obowiązku zwrotu kosztów postępowania może zapaść dopiero wówczas, gdy jedna ze stron sprawę przegrała (art. 101 k. p. c.), a rozstrzygnięcie sądowe o roszczeniu zgłoszonym przez powodów, dotąd nie zapadło.

60.

Cesja wierzytelności hipotecznej, ulegającej moratorium, zabezpieczonej na ruchomości wiejskiej, dokonana przez kredytariusza, przed ogłoszeniem mu upadłości, za 78% nominalnej wartości, nie może być uważana za umowę krzywdzącą wierzycieli.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1935. C. II. 2444/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 23 kwietnia 1934, II. C. A. 126/34.

Wniosek strony pozwanej o odrzucenie skargi kasacyjnej z przyczyny nieuiszczenia opłat związanych z jej wniesieniem jest nieuzasadniony, skoro postanowieniem Sądu Okręgowego z 25 lutego 1933 przyznano powodowi prawo ubogich w tym sporze, powód zatem był według art. 116 punkt 1 k. p. c. zwolniony od obowiązku uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa opłat sądowych.

W rzeczy samej wywodom skargi kasacyjnej opartej na podstawie z art. 426 punkt 1 k. p. c. nie można przyznać słuszności. Nie zachodzi zarzucona w wywodach tej przyczyny zaskarżenia mylna wykładnia przepisu § 28 L. 4 ordynacji konkursowej.

Według tego przepisu ustawy ulegają zaczepieniu umowy o kupno, zamianę lub dostawę zawarte przez dłużnika upadłego w ciągu ostatniego roku przed otwarciem konkursu, o ile druga strona z interesu wiedziała lub rozpoznać mogła, że chodzi o krzywdzące wierzycieli postradanie majątku.

Podstawowymi zatem przesłankami zastosowania przepisu § 28 L. 4 ordynacji konkursowej w stosunku do kontrahenta dłużnika są lekkomyślne zawarcie interesu przez kredytariusza, powodujące w następstwie utratę jego majątku z krzywdą wierzycieli oraz wynikająca z treści zawartego interesu świadomość o takiej krzywdzącej utracie majątku po stronie kontrahenta dłużnika.

Słusznie wprawdzie wywodzi skarga kasacyjna, że przy ocenie pytania, czy zachodzą wspomniane przesłanki, miarodajny jest czas zawarcia interesu nie zaś czas późniejszy, zatem kwestja późniejszego spadku dolara, w której to walucie zwalczana w sporze czynność prawna była zawarta, nie wchodzi w rachubę przy ocenie pytania, czy istnieją przesłanki z § 28 L. 4 ordynacji konkursowej.

Mimo to ustalenia zaskarżonego wyroku, wiążące według art. 439 zdanie ostatnie k. p. c. instancję kasacyjną, nie dają jeszcze podstaw do przyjęcia, by dłużnik zawierający sporny interes działał lekkomyślnie, by spowodował wchodzącą w rachubę utratę majątku z krzywdą wierzycieli lub by taki charakter spornego interesu pozwany poznać musiał, skoro pozbycie zabezpieczonej hipotecznie na realności większej wierzytelności dłużnika nastąpiło w czasie obowiązywania ustawy z 7 marca 1932 o ulgach w egzekucji sądowej przeciwko gospodarzom rolnym (Nr. 25, poz. 219 Dz. U.), utrudniającej ściąganie takich wierzytelności (art. 12 i nast. tej ustawy), cena pozbycia wynosiła 78% cedowanej cumy z czego 45% kredytariusz otrzymał gotówką, nie ręcząc pozatem za ściągalsność cedowanej pozwanemu wierzytelności.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

61.

Stronie nie służy zażalenie na postanowienie Sądu apelacyjnego, odrzucające wniesione przez nią zażalenie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 19 lutego 1935. C. II. 2556/34.

Sąd Najwyższy odrzucił zażalenie powódki na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 25 sierpnia 1934, II. C. A. 456/34.

Postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 5 lipca 1934, II. Ca. 456/34 odmówiono powódce przyznania kosztów klauzuli wykonalności, policzonych w kwocie 30 zł., zaznaczając, że koszty te staną oznaczone przez komornika ryczałtowo na zasadzie § 17 rozp. o wynagrodzeniu adwokatów.

Na postanowienie to wniosła powódka zażalenie oparte na zarzucie niesłuszności i braku uzasadnienia w ustawie.

Zażalenie to odrzucił Sąd Apelacyjny postanowieniem z 25 sierpnia 1934, II. Ca. 456/34, wychodząc z założenia, że na postanowienie z 5 lipca 1934 — jako postanowienie Sądu II instancji, kończące postępowanie, służyła powódce skarga kasacyjna (art. 424 § 2 k. p. c.), a nie zażalenie, które do Sądu Najwyższego dopuszczalne jest tylko w dwu przypadkach (art. 429 § 2 i 441 k. p. c.).

To ostatnie postanowienie zaskarża obecnie powódka w drodze zażalenia do Sądu Najwyższego, dowodząc dopuszczalności tego zażalenia tem, że wniesione przez powódkę zażalenie na postanowienie z 5 lipca 1934 należało traktować na równi ze skargą kasacyjną, na której odrzucenie służy takie zażalenie (art. 424 § 2 k. p. c.), dalej tem, że z zasad art. 417, 419 k. p. c. wynika, iż na postanowienie Sądu Apelacyjnego jako Sądu I instancji służy zażalenie i że zażalenie na postanowienie odrzucające środek prawny jest koniecznością proceduralną, bez której kontrola wyższych instancji byłaby iluzoryczną.

Zażalenie to jednakże wbrew przywiezionym wywodom powódki oraz zgodnej i popierającej je opinii pozwanych uznać należy za niedopuszczalne.

Zasadniczym środkiem prawnym do Sądu Najwyższego jest skarga kasacyjna tak na wyroki jak i na postanowienia Sądów II instancji, kończące postępowanie (art. 424 k. p. c.).

Od zasady tej przewidziane są tylko dwa wyjątki co do dopuszczalności zażaleń (art. 429, § 2 art. 42 rozp. Prez. Rzplitej, poz. 805/32 Dz. U. i art. 441 k. p. c.). Wyjątki te rozszerzająco tłumaczone być nie mogą.

Wniesione zaś przez powódkę zażalenie do żadnego z tych wyjątków nie należy, bo nie idzie tu o zażalenie na odrzucenie skargi kasacyjnej (art. 429 § 2 k. p. c.), lecz o *zażalenie na odrzucenie zażalenia*, a takie nie jest w kodeksie postępowania przewidziane.

Nie mógł Sąd Apelacyjny traktować rzeczzonego zażalenia powódki jako skargi kasacyjnej, skoro ono treścią swą, w szczególności brakiem podania podstaw kasacyjnych i wartości przedmiotu zaskarżenia, nie czyniło zadość formalnym wymogom takiej skargi. (art. 426, 427 k. p. c.) przyczem powódka i obecnie utrzymuje, że jej środek prawny zażalenia przysługiwał i dlatego taki środek wniosła.

W tym stanie rzeczy odpada potrzeba odpierania dalszych argumentów zażalenia co do jego rzekomej dopuszczalności.

62.

Zastrzeżenie w kontrakcie kupna-sprzedaży, że nabywcy fizycznie wydzielonej działki gruntu nie wolno na tym gruncie nadawać służebności drogi lub ścieżki i zezwalać innym osobom na przejazd i przechód przez nią, jest zakazem obciążenia w rozumieniu § 364 lit. „c” kod. cyw.

Przepis § 364 lit. „c” kod. cyw. ma również zastosowanie do zakazu zbycia i obciążania, ustanowionego w umowie, zawartej przed wejściem w życie trzeciej noweli do ustawy cywilnej¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 3 stycznia 1935. C. II. 2165/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Zofji T. i innych o zaniechanie przechodu i przejazdu oddalił skargę kasacyjną powodów na wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 1 czerwca 1934, IV. Ca. 412/34

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna powodów oparta na przepisach art. 426 ust. 1 k. p. c. nie jest uzasadniona.

W myśl przepisów art. II rozp. ces. z 19 marca 1916, Nr. 19 austr. Dz. u. p. c., postanowienia trzeciej noweli do powszechnej księgi ustaw cywilnych z r. 1811 nabyły mocy obowiązującej z dniem 1 stycznia 1917 z wyłączeniem jedynie przepisów §§ 15 do 25 i 191 do 201, które weszły w życie jeszcze wcześniej, a to 1 i 15 kwietnia 1916 roku.

¹⁾ Skonstruowanie zastrzeżenia, umieszczonego w kontrakcie kupna-sprzedaży, że nabywcy nie wolno na tym gruncie nadawać służebności drogi lub ścieżki i zezwalać innym osobom na przejazd lub przechód przez nią, jako zakazu obciążenia w rozumieniu § 364 c. austr. kod. cyw. nie nasuwa żadnych wątpliwości. Natomiast w wyroku niniejszym poruszona jest inna jeszcze niezmiernie sporna kwestja, mianowicie kwestja granic mocy obowiązującej w czasie postanowień zawartych w § 364 lit. c austr. kod. cyw. (w brzmieniu III noweli), a w szczególności, czy przepis powyższy ma zastosowanie w tym przypadku, gdy zakaz zbycia umieszczony został w kontrakcie kupna-sprzedaży, zawartym przed wejściem w życie § 364 c austr. kod. cyw., wpisany do dotyczącej księgi gruntowej w formie wpisu kaucyjnego, ale obecna właścicielka nieruchomości, obciążoną zakazem obciążenia, nabyła już po wejściu w życie § 364 c austr. kod. cyw. Ze stanowiska austr. kod. cyw. w jego brzmieniu pierwotnym z r. 1811 było rzeczą wielce wątpliwą, jakie skutki pociąga za sobą umowny zakaz zbycia lub obciążenia, nałożony na właściciela, a wyrazem tych wątpliwości była niezmiernie chwiejna judykatura (ob. np. co do tej kwestji Kreinz-Pfaff-Ehrenzweig § 201 w wydaniu 4 i 5). Mimo tych chwiejności uchodziło za rzecz niesporną, że umowny zakaz zbycia, czy też obciążenia pociągał za sobą jedynie skutki obli-gacyjne, t. j. zobowiązanie polegające in non faciendo, czyli innymi słowy, zobowiązanie do powstrzymania się od zawierania zakazanych aktów prawnych zbycia i obciążenia. Zbycie lub obciążenie dokonane wbrew temu zakazowi było ważne, ale

Wobec tego nie można się zgodzić z wywodami kasacji, że przepis § 364 lit. c u. c. nie ma zastosowania w wypadku niniejszym; chociaż bowiem zakaz nadania prawa drogi lub ścieżki przez działki gruntowe Lkat. 1164/2 i 1164/3 i zezwalania przez nie przejazdu i przechodu został ustanowiony w kontrakcie z 14 czerwca 1911, mają zastosowanie przy rozstrzygnięciu niniejszego sporu przepisy § 364 lit. c u. c., skoro w chwili nabycia przez pozwaną powyższych działek przepis ten obowiązywał i powołane na wstępie rozporządzenie nie zawiera postanowienia, aby odnośnie do zakazów zbywania i obciążania powstałych przed wejściem w życie rozporządzenia miały w przyszłości obowiązywać inne przepisy prawne. A więc w danym przypadku nie chodzi bynajmniej o wsteczne działanie ustawy, jak usiłuje mylnie wykazać skarga kasacyjna, lecz o zastosowanie przy rozstrzygnięciu kwestji spornej przepisu prawnego, obowiązującego w dacie powstania sporu. Oceniając kwestję sporną w płaszczyźnie § 364 lit c u. c. należy uznać zaskarżony wyrok za zgodny z prawem.

Ponieważ między osobami, zawierającymi kontrakt z 14 czerwca 1911, nie zachodziły żadne stosunki pokrewieństwa lub powinowactwa, o których wspomina przepis § 364 lit. c u. c., przeto zamieszczony w kontrakcie zakaz nie obowiązuje pozwanej, jako osoby trzeciej bez względu na to, czy zakaz ten został uwi-doczniiony w księgach gruntowych lub nie i czy pozwana o nim wiedziała, gdyż z temi ostatnimi faktami wiąże ustawa pewne skutki prawne tylko przy

pociągało za sobą obowiązek do wynagrodzenia szkody, zrządzonej przez to drugiemu kontrahentowi. Zobowiązanie powyższe mogło być ubezpieczone przyrzeczeniem kary umownej, wpisem hipotecznym i t. d., ale oczywiście i w tych okolicznościach nie pociągało ono nieważności aktu zbycia czy też obciążenia sprzecznego ze zobowiązaniem. (Nieważność aktu zbycia oraz aktu obciążenia sprzecznego z umownym zakazem mogło zapewnić tylko wymienienie w umowie, zmierzającej do przeniesienia własności pewnej rzeczy, zbycia lub obciążenia tej rzeczy przez nabywcę, jako warunku rozwiązującego. Tego rodzaju warunek był jednak rzadko stosowany, gdyż miał się z celem, albowiem zamiast ułatwić utrzymanie rzeczy przez nabywcę, pociągał za sobą jej utratę. Z tego też powodu i w niniejszym wypadku nie został on zastosowany). Jeżeli otóż pamiętać będziemy, że z mocy kontraktu kupna-sprzedaży, zawartego dnia 14 czerwca 1911, a zatem przed wejściem w życie § 364 c austr. kod. cyw., na nabywcę został nałożony zakaz obciążania nabytych przez niego działek gruntowych lk. 1164/2, 1164/3, to w myśl naszych poprzednich wywodów musimy dojść do wniosku, że z zakazu tego powstało jedynie osobiste zobowiązanie nabywcy do nie zawierania tego rodzaju aktów prawnych i że wpis kaucyjny w księdze hipotecznej nie pociąga za sobą nieważności aktu prawnego, wbrew temu zobowiązaniu sporządzanego, jakoteż, że w razie zmiany właściciela dotyczącej nieruchomości nie może on za sobą pociągnąć przejścia tego zobowiązania na nabywcę (gdyż do tego potrzebaby specjalnego przepisu, jaki istnieje np. co do najmu lub dzierżawy, prawa

zachodzącym stosunku pokrewieństwa i powinowactwa, co w danym przypadku nie miało miejsca. Wobec tego obojętną jest także kwestja, czy zakaz ten przez wpisanie do księgi gruntowej w formie prawa kaucyjnego uzyskał charakter prawa rzeczowego, gdyż i w tym ostatnim przypadku byłby pozbawiony ochrony z § 364 lit c zdanie ostatnie, u. c. dla braku stosunku pokrewieństwa.

Zamieszczony w kontrakcie z 14 czerwca 1911 zakaz, że nabywcy nie wolno przez działki gruntowe 1164/2 i 1164/3 prowadzić drogi lub ścieżki i zezwalać na przejazd i przechód innym osobom, jest zakazem obciążenia tych działek w rozumieniu § 364 lit c u. c., gdyż podobnie jak ustanowienie prawa zastawu dla pewnej sumy pieniężnej — stanowi także ustanowienie służebności na pewnym gruncie jego obciążenie.

Podniesiony więc w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie jest nieuzasadniony, a zatem skarga ta została przez Sąd Najwyższy oddalona.

Pozwana nie policzyła w odpowiedzi kasacyjnej kosztów teje, wobec czego w myśl art. 110 k. p. c. kosztów przewodu kasacyjnego jej nie przyznano. Nie uznał też Sąd Najwyższy za słuszne przyznać kosztów przewodu kasacyjnego interwenientom ubocznym na zasadzie art. 108 k. p. c.

odkupu i t. d.), wreszcie, że istnienie tego zobowiązania nie zostało w niczem zaciemnione przez późniejsze wejście w życie § 364 c austr. kod. cyw. (ob. Wróblewski, nowele do austr. kod. cyw., Kraków 1916, str. 34–35). Zbycie zatem tych działek przez kupującego, dokonane już po wejściu w życie § 364 c w myśl wyżej rozwiniętego poglądu będzie ważne i nie pociągnie za sobą równoczesnego przejścia na nabywcę zobowiązania kupującego, do powstrzymania się od obciążania wspomnianych działek.

Zatem, odrzucając nawet zastosowanie § 364 c austr. kod. cyw. do niniejszego przypadku, dochodzimy do tego samego wyniku, do którego doszedł Sąd Najwyższy, stosując do rozstrzygnięcia niniejszego sporu postanowienia § 364 c austr. kod. cyw. Studując jednak omawiany wyrok Sądu Najwyższego, odnosimy wrażenie, że Sąd Najwyższy, przychyłając się do interpretacji rozszerzającej zastosowanie § 364 c austr. kod. cyw. i stosując na tej podstawie w niniejszym przypadku przepis § 364 c, kierował się nietylko ścisłą logiką, ile raczej poważnemi względami legislacyjnemi. Przy odrzuceniu bowiem zastosowania § 364 c austr. kod. cyw., natrafiamy (jak to poprzednio zaznaczyłem) wciąż na trudności i wątpliwości, wywołane milczeniem ustawy i chwiejnością judykatury, a gdybyśmy nawet doszli do wniosku wyżej przezemnie przedstawionego, mianowicie, że zakaz obciążenia działek gruntowych lk. 1164/2, 1164/3, dodany do kontraktu kupna-sprzedaży z 14 czerwca 1911 nie wiąże osoby trzeciej, która następnie nabyła te dział-

63.

Skuteczność zapisu rzeczy należącej do dziedzica lub legatarjusza zależy od tego, aby dziedzic albo legatarjusz został zapisem takiej rzeczy obciążony.

Orzeczenie Izby cywilnej Sądu Najwyższego w sprawie III z 29 stycznia 1930. Rw. 1904/29.

Na gruncie powoda Wojciecha Kr. wystawiła jego żona Marjanna Kr. budynek mieszkalny za pieniądze własne, zarobione w Ameryce. Uważając siebie za właścicielkę budynku zapisała go w swem rozporządzeniu ostatniej woli swemu synowi Janowi Kr. Po śmierci Marjanny Kr. wytoczył Wojciech Kr. przeciwko swemu synowi Janowi Kr. w Sądzie Powiatowym w Leżajsku o ustąpienie z współposiadania rzeczzonego budynku. Jan Kr. bronił się zarzutem, że nabył własność tego budynku na podstawie legatu, ustanowionego na jego rzecz przez matkę.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie wyrokiem z 15 marca 1929 Bc. III 48/29, zmieniając wyrok Sądu Powiatowego, orzekł według żądania pozwu, a Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego.

Rewizja pozwanego, oparta na przyczynach rewizyjnych z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c., nie jest uzasadniona.

Co do wykładni § 662, zdanie pierwsze, u. c. pozwany słusznie zauważa w rewizji, że obojętne jest, czy spadkodawca, który zapisał cudzą rzecz, był w błędzie co do prawa własności rzeczy, czy nie. Rozstrzyga istotny stan rzeczy; jeżeli więc rzecz, stano-

ki od kupującego, to może być jeszcze otwartą kwestja, czy kupujący nie jest obowiązany sprzedawcy do wynagrodzenia szkody w tem przypadku, gdy działki te obciąży obecny właściciel (który je nabył od wspomnianego poprzednio kupującego), oraz czy skutkiem tego nieruchomości ta nie zostanie obciążoną należną sumą odszkodowania z powodu wpisu kaucyjnego. Wszystkie te trudności przecina zastosowanie do niniejszego przypadku § 364 c austr. kod. cyw. (oczywiście jako dziś obowiązującego prawa dzielnicowego polskiego), a zarazem zapobiega innym podobnym sporom, które w innych przypadkach z analogicznych stanów faktycznych wywiązać się mogą; zastosowanie zaś tegoż § 364 c, nie narusza interesu żadnej strony procesowej, albowiem, merytorycznie rzecz biorąc, do zupełnie podobnych rezultatów dochodzimy, rozstrzygając spór na podstawie dawniejszego prawa, a ponadto osoba, która kontraktem kupna-sprzedaży z daty 14 czerwca 1911 nabyła działki lk. 1164/2, 1164/3, zbywając te działki obecnemu ich właścicielowi już w chwili, kiedy obowiązywał § 364 c austr. kod. cyw., jakoteż i obecny właściciel wspomnianych działek przy ich nabyciu, mógł się istotnie kierować postanowieniami tegoż §-u w przekonaniu, że ma on zakreślić (brakujące dotychczasowemu prawu) granice dla zakazów zbycia i obciążenia, podyktowane z jednej strony interesami kontrahentów, a ze strony drugiej potrzebą, zabezpieczenia swobody obrotu przed nadmiernem skrupowaniem.

Franciszek Bossowski.

wiąca przedmiot zapisu, nie należy do spadkodawcy, zapis jest bezskuteczny; rzecz, która nie należy do spadkodawcy, nie należy do spuścizny.

Natomiast świadomość o rzeczy, jako cudzej, jest konieczna w przypadku przewidzianym w § 662 zdanie ostatnie, u. c., który tu jednak wcale nie zachodzi.

O ile zaś chodzi o rzecz, należąca do dziedzica czy legatarjusza, o czym mowa w drugiej części powołanego na wstępie przepisu, dziedzic czy legatarzusz musi być zapisem takiej rzeczy obciążony, ale o to w obecnym sporze również nie chodzi.

Spadkodawczyni śp. Marjanna Kr. zapisała pozwanemu rzecz cudzą, t. j. sporne budynki, które nie były jej własnością, jak to zostanie niżej wykazane; dlatego zapis ten musi się w myśl § 662 zdanie pierwsze u. c. uznać za bezskuteczny i pozwany z tytułu tego zapisu nie nabył żadnych uprawnień do spornego budynku.

Wbrew zapatrywaniu Sądu I i pozwanego, a zgodnie z poglądem prawnym Sądu II, należy również podnieść, że ważność i skuteczność zapisu wyżej wspomnianego nie została przesądzona przez oświadczenie się powoda do spadku po śp. Marjannie Kr. na zasadzie ustawy z uwzględnieniem rozporządzenia ostatniej woli spadkodawczyni, skoro, jak to Sąd II trafnie wywiódł, powód sprzeciwił się wciągnięciu spornego budynku do inwentarza spadkowego po spadkodawczyni, a Sąd spadkowy odesłał spadkobierców Marjanny Kr. na drogę sporu co do spornego budynku, nie wyznaczając terminu do wniesienia skargi; wynika stąd, że nie może być mowy, by powód przez oświadczenie się do spadku zrzekł się swej własności dlatego także z punktu ujęcia sprawy, jak w wyroku Sądu I, pozwany nie nabył żadnych uprawnień do własności spornego budynku.

Przechodząc do rozpatrzenia uprawnień pozwanego, opartych na przepisie § 418 u. c., zauważa się, co następuje:

Pozwany uzasadnia swe prawo współwłasności do spornego domu tem, że jego matka śp. Marjanna Kr. wybudowała ten dom przeważnie za własne pieniądze.

Przyjawszy nawet, że tak było, własność tego domu przypadłaby według pierwszego zdania tego §-fu powodowi, jako właścicielowi gruntu, a według drugiego zdania tego §-fu miałaby matka pozwanego

w najlepszym razie prawo tylko do zwrotu kosztów budowy.

Ostatnie zdanie wspomnianego §-fu, które przewiduje przypadek przyrośnięcia własności gruntu do budynku, nie może mieć tu z tej przyczyny zastosowania, ile że wymaga po stronie budującego dobrej wiary, — a więc uzasadnionego przeświadczenia (§ 326 u. c.), że buduje na swoim gruncie. Matka pozwanego była żoną powoda, i jako taka musiała znać stosunki majątkowe, tak swoje, jak i powoda, a więc wiedzieć, że buduje na gruncie cudzym. Pozwany też nie uzasadnia swego prawa tem, że matka jego była przeświadczona, iż buduje na własnym gruncie.

Ponieważ przyczyny rewizyjne z § 503 p. 2 i 3 p. c. mają na celu wykazanie faktu, że matka pozwanego sporny dom przeważnie za własne pieniądze zbudowała, a fakt ten w świetle powyższych wywodów prawnych jest dla obecnego sporu obojętny, dlatego odpada potrzeba rozpatrywania tych przyczyn rewizyjnych.

Skoro pozatem z niewadliwych ustaleń Sądów niższych instancji wynika, że wobec wywalczenia przez powoda w sporze z współwłaścicielami parcel, na których stoi sporny dom, wyłącznej własności tychże, zarzut pozwanego braku wyłącznego uprawnienia powoda do żądania skargi, okazał się bezpodstawny, powód, jako wyłączny właściciel gruntu i domu na nim stojącego, jest na podstawie przysługującego mu prawa własności uprawniony (§ 354 u. c.) do wyłączenia pozwanego z posiadania tego domu.

64.

Ojciec jest obowiązany do pokrywania kosztów wychowania swego dziecka ślubnego, chociażby w umowie rozwodowej matka przejęła ten obowiązek na siebie, jednak następnie wskutek zmiany jej stosunków zarobkowych obowiązku tego nadal dopełniać nie była w możności¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 2 stycznia 1935. C. II. 2134/34.

¹⁾ Umowa zawarta między ojcem a matką dziecka, na mocy której matka przy rozwodzie za jednorazową opłatą przyjmuje na siebie koszty wychowania dziecka, jako res inter alios gesta nie może przynieść żadnego uszczerbku prawom dziecka i nie może pozbawić dziecka prawa do utrzymywania należnego mu w myśl § 142 kod. cyw. ze strony ojca; prawami dziecka wobec jego małoletności może rozporządzać tylko umowa zawarta w imieniu dziecka przez jego ustawowego zastępcę (w niniejszym przypadku kuratora ustanowionego z powodu kolizji interesów) oraz zatwierdzona przez Sąd nadopiekunicy. Ponadto możnaby mieć jeszcze poważne wątpliwości, czy nawet umowa, odpowiadająca wyżej wymienionym wymaganiom, mogłaby

dziecko pozbawić prawa do utrzymania, należnego mu od ojca ślubnego w myśl § 142 kod. cyw. austr. Wprawdzie zawierane bywają umowy, według których ojciec dziecka nieślubnego składa jednorazowo na pokrycie kosztów utrzymania i wychowania dziecka nieślubnego pewną sumę, a za to zwolniony zostaje od obowiązku płacenia periodycznych alimentów na utrzymanie tegoż dziecka aż do chwili, kiedy ono będzie mogło pracować na swe utrzymanie, ale, moim zdaniem, istnieje zasadnicza różnica z jednej strony między obowiązkiem ojca ślubnego do utrzymywania swego dziecka ślubnego, a z drugiej strony — obowiązkiem ojca nieślubnego do utrzymywania dziecka nieślubnego. Obowiązek ojca nieślubnego do utrzymy-

Sąd Najwyższy w sprawie opiekuńczej małoletniej Marji R. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego jej ojca Moritza R. od uchwały Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 21 czerwca 1934, III. Cz. 451/34, którą na rekurs tegoż ojca zmieniono uchwałą Sądu Grodzkiego w Stanisławowie z 16 maja 1934, P. XI. 72/31/30.

Uzasadnienie.

Obowiązek ojca do ponoszenia kosztów wychowania dziecka swego ślubnego, unormowany § 142 k. c., jest bezwarunkowy i niezależny od tego, czy dziecko znajduje się u ojca, matki lub u osoby innej. Choć w danym przypadku pielęgnowanie i wychowanie dziecka objęła po rozwodzie za zgodą ojca matka i przyjęła na siebie za jednorazową odpłatą także koszty wychowania dziecka i z tego swego obowiązku przez szereg lat się wywiązywała, to jednak wobec niemożności matki dalszego pokrywania kosztów wychowania dziecka, Sąd był na zasadzie ustępu drugiego § 142 k. c. uprawniony wydać mimo odmiennego układu małżeńskiego odpowiednie zarządzenia co do przyczynienia się ojca do pokrywania kosztów wychowania dziecka.

Okoliczność, że ojciec oświadczył gotowość przyjęcia córki do swego domu, nie zwalnia go od obowiązku łożenia kosztów na utrzymanie córki poza domem, dopóki układ małżonki co do wychowania dziecka nie zostanie na zasadzie § 142 k. c. przez Sąd zmieniony i ojciec nie odbierze dziecka do swego domu.

Niekorzystne stosunki zarobkowe ojca zostały przez Sąd przy oznaczaniu wysokości alimentacji dostatecznie uwzględnione.

Z tych przyczyn rekurs rewizyjny pozostał bez skutku. Żądanie Sądu Grodzkiego, aby rekurent postarzał się o podpisanie rekursu rewizyjnego przez adwokata, nie było ustawowo uzasadnione, gdyż § 5 pat. niesp. nie nakłada na uczestników postępowania niespornego obowiązku posługiwania się adwo-

katem, a art. 86 § 1 k. p. c., na który Sąd Grodzki się powołał, nie obowiązuje w postępowaniu niespornem.

65.

Przedsiębiorca naftowy nie może z udziałów brutto potrącać kosztów czyszczenia ropy¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 28 grudnia 1934. C. II. 2032/34.

Sąd Najwyższy wskutek skargi kasacyjnej powódki wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 1 maja 1934, I. Ca. 530/34/3, uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania odsyła, kaucję kasacyjną zwrócić skarżącej postanawia, rozstrzygnięcie zaś wniosku o przyznanie kosztów postępowania kasacyjnego pozostawia pomienionemu Sądowi.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna powódki, oparta na obydwóch podstawach kasacyjnych, w art. 426 k. p. c. przewidzianych, jest w obu kierunkach uzasadniona.

Istotą tak zwanego udziału brutto jest osobiste prawo do powrotnych świadczeń, polegających na wydawaniu pewnej części wydobytych produktów naftowych bez obowiązku po stronie uprawnionego do zwrotu kosztów wydobycia.

Już ze względu na samą istotę prawa do procentów brutto nie można uznać za trafny pogląd, wyrażonego w zaskarżonym wyroku, że zwiększone koszty oczyszczenia ropy winna stosunkowo ponieść powódka, nie zaś wyłącznie pozwany, przedsiębiorca eksploatujący kopalnię, ponieważ w chwili zawarcia kontraktu naftowego z daty Drohobycz 25 listopada

wania nieślubnego dziecka wynika z faktu spółdzenia tegoż dziecka, przechodzi, tak jak każdy inny dług, na dziedziców ojca nieślubnego (między innymi np. na obcych, będących dziećmi testamentowymi, § 171 kod. cyw. austr.) i może być także spłacony przez wypłatę jednorazowej odpłaty, byle tylko umowa taka zawartą została za zgodą ustawowego zastępcy dziecka nieślubnego i została zatwierdzoną przez Sąd nadopiekuńczy (por. § 170 kod. cyw.). Natomiast obowiązek ojca ślubnego do ponoszenia kosztów wychowania i wogóle do utrzymywania swego dziecka ślubnego wpływa z węzłów rodzinnych, istniejących między ojcem i dzieckiem i z tego powodu na ojca może spaść obowiązek utrzymywania swego dziecka, gdy ono np. straci majątek (np. skutkiem dewaluacji, konfiskaty i t. p.), a nie może się samo utrzymywać czy to z powodu zbyt młodego wieku lub kalectwa i t. d. i naodwrot, na dziecko ślubne z tytułu węzłów rodzinnych, łączących je z ojcem, może z podobnych przyczyn spaść obowiązek utrzymywania swego ojca ślubnego. Ponieważ obowiązek ojca do utrzymywania swego dziecka ślubnego wpływa — jak to zaznaczyłem — z węzłów rodzin-

nych, więc dlatego w drodze umowy (choćby nawet zawartej przy współudziale ustawowego zastępcy dziecka ślubnego i zatwierdzonej przez Sąd nadopiekuńczy) nie można zgóry zapobiec powstaniu obowiązku ojca do utrzymywania swego dziecka nieślubnego, gdy tylko od istnienia węzłów rodzinnych dołączy się istnienie dalszych jeszcze okoliczności (np. niezdolność zarobkowania w połączeniu z brakiem innych źródeł utrzymywania), od których ustawa czyni zależnym powstanie tego obowiązku.

Franciszek Bossowski.

¹⁾ Z wyrokiem niniejszym i jego przekonywującymi wywodami należy się w całości zgodzić.

Zupełnie słusznie Sąd Najwyższy wywodzi, że koszty czyszczenia ropy należy zaliczyć do kosztów produkcji ropy, a zatem, że winien je ponosić przedsiębiorca naftowy. W niniejszym przypadku pogląd ten znajduje jeszcze dalsze poparcie w postanowieniu ustępu V, dotyczącego kontraktu naftowego z 25 listopada 1921, w myśl którego pozwany jako przedsię-

1921 praktykowane obecnie sposoby oczyszczania ropy zapomocą środków chemicznych nie były stosowane i kontrahenci nie mogli mieć ich na myśli.

Jak już wyżej zaznaczono, prawo do udziału brutto jest prawem do poboru pewnych udziałów w produkcjach, uzyskiwanych z terenu naftowego w stanie wolnym od wszelkich kosztów.

Koszty oczyszczania ropy są również kosztami produkcji, które przedsiębiorca eksploatujący teren naftowy ma ponieść za uprawnionego do poboru udziałów brutto, chociażby nawet wysokość tych kosztów w biegu czasu wzrosła ponad miarę zwyczajną w chwili zawarcia kontraktu naftowego.

Kontrakt naftowy bowiem jest kontraktem losowym z § 1276 u. c., a przedsiębiorca, przystępujący do założenia i uruchomienia kopalni ropy, nie może przewidzieć, czy i w jakiej ilości uzyska minerały żywiczne, w jakiej głębokości i jakie będą koszty ich wydobycia, wobec czego bierze na siebie wszelkie ryzyko w tej mierze.

Poglądu, wyrażonego w zaskarżonym wyroku, nie popiera też bynajmniej brzmienie ustępów IV i V kontraktu naftowego z 25 listopada 1921. Postanowienia ich są zupełnie jasne i nie nasuwają żadnych wątpliwości w tym względzie, iż przyjęta przez Sady niższych instancji wykładnia tych postanowień jest mylna.

Wprost sprzeczna z postanowieniem ustępu V powołanego kontraktu jest obrona pozwanego, że, stosując udoskonalone sposoby oczyszczania ropy, przysparza powódce nadzwyczajnych korzyści, bo mógłby zanieczyszczoną ropę, zmieszaną z emulsją, pozostawić w dole ropnym do dowolnej dyspozycji powódki, zaś w razie odtłaczania ropy do zbiorników Towarzystwa magazynowego, mógłby przed odtłoczeniem potrącić jej koszty odgrzania i oczyszczenia ropy.

W myśl ustępu V kontraktu naftowego z 25 listopada 1921 pozwany wobec pobierania przez powódkę

udziałów brutto w naturze jest obowiązany ropę, przypadającą na udział powódki, przetłaczać dla niej do stacji odbiorczej, czyli do zbiornika Towarzystwa magazynowego i może za to żądać od powódki tylko zwrotu kosztów tłoczenia.

Nie ulega wątpliwości, że Towarzystwo magazynowe nie przyjęłoby do swoich zbiorników ropy zanieczyszczonej, ani emulsji.

Przy takiej więc wykładni postanowień kontraktu naftowego, obowiązującego strony, było całkiem zbędne przeprowadzenie dowodu z oględzin kopalni „Kujawy” i zasięganie opinii biegłego w celu ustalenia, czy i jakie koszty produkcji i czyszczenia ropy mógł pozwany powódce przeciwstawić, wobec czego powódka słusznie nie złożyła zaliczki na koszty przeprowadzenia tych dowodów.

Powołanie się pozwanego na przepis § 1037 u. c. również z tego względu nie jest usprawiedliwione, iż w sprawie nie chodzi o sprawdzenie interesów powódki bez zlecenia, tylko o wykonanie wzajemnej umowy zgodnie z jej treścią.

Tak samo błędny i całkiem dowolny jest pogląd Sądu Okręgowego, jakoby powódka zrzekła się milcząco prawa żądania zwrotu kwot, niesłusznie jej przez pozwanego potrąconych, ponieważ prawie przez półtora roku bez sprzeciwu przyjmowała przesyłane jej przez pozwanego rachunki, wykazujące ilość miesięcznej produkcji, nadto dokonane potrącenia i wyszczególnienie kwot, przypadających do wypłaty na jej udział brutto.

Powódka wyjaśniła bowiem, że, będąc analfabatką, nie mogła sprawdzić przesyłanych jej rachunków, że polegała na zapewnieniu pozwanego, iż jej nie skrzywdzi oraz że rachunki są w porządku, wkońcu po zwróceniu jej przez trzecie osoby uwagi na rzeczywisty stan rzeczy, że dopiero zaremonstrowała ustnie i pisemnie przeciw przysyłanym jej rachunkom.

Wobec powyższego, przez Sąd Okręgowy pominię-

biorca naftowy obowiązany był ropę, przypadającą powódce, przetłaczać dla niej do stacji odbiorczej, czyli do zbiornika Towarzystwa magazynowego, a może żądać od powódki tylko zwrotu kosztów tłoczenia. Ponieważ nie ulega wątpliwości, że Towarzystwo magazynowe nie przyjęłoby do swych zbiorników ani ropy zanieczyszczonej, ani emulsji, więc gdybyśmy nawet nie uważali kosztów czyszczenia wydobytej ropy za koszty produkcji, to musielibyśmy uznać je za koszty wypełnienia świadczenia, do którego w niniejszym przypadku obowiązany jest przedsiębiorca według ustępu V dotyczącego kontraktu.

Źródłem trudności i wątpliwości, zachodzących w niniejszym przypadku, jest jednak ta okoliczność, że już po zawarciu wyżej wspomnianego kontraktu naftowego weszły w zastosowanie inne, doskonalsze sposoby odcyszczania ropy, które jednak połączone z daleko większymi kosztami, a Towarzystwo magazynowe, któremu ma być dostarczona ropa, przeznaczona dla powódki tytułem należnych jej udziałów brutto, przyjmują tylko ropę oczyszczoną tym nowym, kosztowniejszym sposobem.

Sąd Najwyższy podnosi, że kontrakt naftowy jest kontrak-

tem losowym w myśl §-fu 1276 austr. kod. cyw. i że dlatego przedsiębiorca naftowy, jako biorący na siebie ryzyko, winien ponosić ewentualne zwiększone koszty czyszczenia ropy. Istotnie, wszelkie umowy, mające za przedmiot prawa lub przedsiębiorstwa górnicze, austr. kod. cyw. uważa za umowy losowe (zob. np. § 1277). Jakkolwiek więc przedsiębiorca naftowy w myśl kontraktu naftowego prawa dotyczące nabywa nie za oznaczoną cenę (jak tego wymaga § 1276 austr. kod. cyw.), lecz za procenty brutto, to jednak ze względu na przynależność tego rodzaju umowy do umów, mających za przedmiot eksploatację bogactw kopalnianych, kontrakt naftowy zaliczyć należy do kontraktów losowych. Ale gdyby nawet kontrakt naftowy nie należał do umów losowych, to i tak przedsiębiorca naftowy, tak jak w zasadzie każdy przedsiębiorca, winien ponosić ryzyko zwiększonych kosztów produkcji, tem samem i zwiększonych kosztów czyszczenia ropy. Zupełnie bowiem podobnie np. dzierżawca ponosi zwiększone koszty robocizny, zwiększone koszty nawozów sztucznych i t. d.

Franciszek Bossowski.

tego wyjaśnienia powódki, nie można w jej dotychczasowym biernym zachowaniu się dopatrzeć się milczącego w myśl § 863 u. c. zrzeczenia się zarzutów przeciw nadsyłanym jej rachunkom i roszczeń o wyplatę zatrzymanych jej należności.

W celu rozstrzygnięcia sporu zachodziła konieczność ustalenia należności i wysokości roszczeń powódki, dochodzonych w sporze.

W tym względzie powódka przedstawiła rachunkowe zestawienie kwot niedopłaconych jej przez pozwanego tytułem równowartości ropy i gazów, przypadających na $4\frac{1}{2}\%$ udział brutto powódki w każdym z poszczególnych miesięcy, objętych powództwem, jak również powołała dowód z ksiąg handlowych pozwanego.

Pozwany w piśmie przygotowawczem oświadczył się na zestawienie rachunkowe powódki, atoli Sądy niższych instancyj nie wzięły pod rozwagę ani powyższego oświadczenia pozwanego, ani też przedstawionych wniosków dowodowych powódki i nie ustaliły należności i wysokości roszczeń powódki, będących przedmiotem sporu.

Omawiany brak niezbędnych ustaleń stanu faktycznego wywołał pogwałcenie przepisu art. 339 k. p. c., według którego niedozowną przesłanką rozstrzygnięcia sporu jest dostateczne wyjaśnienie sprawy.

Usprawiedliwiona jest zatem również podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c.

Wobec tego Sąd Najwyższy w uwzględnieniu skargi kasacyjnej powódki na zasadzie art. 437 k. p. c. wyrok zaskarżony uchylił, odsyłając sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Zarządzenie zwrotu kaucji kasacyjnej polega na art. 41 L. 1 i art. 42 przepisów o kosztach sądowych, zastrzeżenie zaś co do kosztów postępowania kasacyjnego — na przepisie art. 109 § 2 k. p. c.

66.

Polskie Koleje Państwowe nie są obowiązane do wynagrodzenia szkody pracownikowi kolejowemu za chorobę uszu, jakiej ten miał się nabawić przy pracy na wolnym powietrzu około progów kolejowych w porze zimowej¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 20 grudnia 1934. C. II. 1925/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Kryspina W. przeciwko Polskim Kolejom Państwowym o zwrot szkody, oddalił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 11 kwietnia 1934, zatwierdzający wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 5 grudnia 1933 II C. 149/33.

Uzasadnienie.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Podstawy te nie zachodzą.

Powód żąda zwrotu szkody, zawinionej, jak twierdzi, przez pozwane. Wina polega na naruszeniu obowiązku z umowy, lub z ustawy. Noszenie progów i inne ciężkie roboty na wolnym powietrzu w czasie mrozów nie naruszają obowiązku umownego, gdyż powód nie twierdzi, by jego kontrakt służbowy wyłączał takie roboty.

Nie naruszono też obowiązku ustawowego, gdyż niema przepisu, zabraniającego takich robót. Nie wywołują one powszechnie takich skutków, jakim powód, jak twierdzi, z tej przyczyny miał ulec. Są liczne prace, także ciężkie, właściwe tylko porze zimowej, jak sprzęt śniegu, ścinka w lesie, wyrąb lodu i t. p., pełnione na wolnym powietrzu, nieraz w czasie mrozu, a niewywołujące cierpień, jakim, według skargi, uległ powód.

Choćby więc roboty powoda wywołały jego chorobę, to taki przyczynowy związek byłby sporadycznym zdarzeniem indywidualnym, jego tylko tyczącym, nie zaś skutkiem, wszędzie znanym, zatem zawinionym przez pozwane. Powód nie twierdzi, by pozwane używały go do takich robót, mimo, że znany był im stan jego zdrowia, i groźba skutków, jakie u niego zaszły. Jeśli o tem wiedział powód, a pozwane nie wiedziały, to powód sam tylko zawinił szkodę. Jeśli także powód nie wiedział, zachodzi przypadek, jaki go dotyczyła (§ 1296, 1311 u. c.).

O ile choroba powoda powstała z zaziębnienia kataralnego, stan prawny sporu nie uległby zmianie. Powód nie twierdzi bowiem, by pozwane wiedziały o tym stanie kataralnym, na którym rozwinęła się choroba. Gdyby więc znawcy orzekli, że choroba uszu powstała u powoda w związku z jego pracą, jako przyczyną, nie wykazanoby przez to winy pozwanych, ani też, że z takich robót powszechnie powstaje taki skutek. Zasady skargi, gdyby się utrzymały, zmusiłyby chyba wszystkich pracodawców do wstrzymania w czasie mrozów wszelkich prac na wolnym powietrzu.

Pominięcie dowodu ze znawców nie mogło przeto wpłynąć ujemnie na wynik sporu.

¹⁾ Trafne i przekonujące wywody zawarte w uzasadnieniu niniejszego wyroku zwracają uwagę na pojęcie, w literaturze znane, lecz kodeksom przeważnie obce, mianowicie na t. zw. niestosunkową trudność świadczenia (Unerschwinglichkeit der Leistung, ob. np. Cosack Lehrbuch des bürgerlichen Rechts wyd. 7, t. I, str. 376 punkt 2, str. 390 punkt 1, ob. nadto § 251 ust. 2 niem. kod. cyw. i por. § 1167 kod. cyw. austr.

w brzmieniu III noweli). Według Cosacka świadczenie należy uważać za niemożliwe w rozumieniu prawa nietylko wówczas, gdy dłużnik nie jest w stanie świadczenia tego wykonać, lecz także wówczas, gdy wykończenie dłużnego świadczenia jest tak niebezpieczne, albo wymaga tak wielkiego wysiłku lub też tak wielkich kosztów, iż nie można żądać tego od dłużnika. Czasy wojenne i powojenne ze swymi wstrząśnieniami gospodarczymi

67.

Pracownik Oddziału Pocztowej Kasy Oszczędności nie może dochodzić roszczeń swych ze stosunku służbowego przed Sądem miejsca Oddziału, w którym ostatnio był zajęty, lecz musi wnieść pozew przed Sąd w Warszawie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 9 kwietnia 1935. C. II. 2788/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powódki na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 27 czerwca 1934, II. CZ. 610/34.

Uzasadnienie.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Podstawy te nie zachodzą.

Jeśli w okręgu sądowym pozwany ma organ, powołany do sprawowania jego interesów, można wnieść pozew przed Sąd tego okręgu, o ile roszczenie jest w związku z czynnościami sprawowania interesów przez ten organ (art. 34/1 k. p. c.).

Pozwana ma w Krakowie organ, powołany do sprawowania jej interesów, zatem Sąd powszechny w Krakowie jest w myśl art. 34/1 k. p. c. właściwy, lecz tyl-

ko w wypadkach, gdy roszczenie pozwu jest w związku z czynnościami sprawowania interesów pozwanej przez Oddział Krakowski.

Interesy pozwanej, załatwiane przez Oddziały, wyliczone w rozdziale I Statutu P. K. O. (rozporządzenie Prez. Rzplitej z 27 czerwca 1924, Dz. U. Nr. 55, poz. 545/24), a są niemi: obrót oszczędnościowy, czekowy i papierów wartościowych, udzielanie pożyczek i wynajmu kasetek, lecz i z tych interesów wyłącznie pewne rodzaje kredytu i tych oddziały załatwiać nie mogą. Rozdział III statutu P. K. O.

Gdyby więc oddział P. K. O. miał prawo przyjmowania i zwalniania swych pracowników ze służby, to funkcje te byłyby również sprawowaniem interesów pozwanej, i uzasadniałyby właściwość z art. 34/1 k. p. c. dla powództwa ze stosunku służbowego.

Oddziały P. K. O. nie mają jednak takiego prawa, gdyż przyjmowanie i zwalnianie pracowników należy do Prezesa P. K. O. (§ 8 statutu), podobnie jak wypowiedzenie stosunku służbowego (§ 43 rozp. R. M. z 29 marca 1926, Dz. U. Nr. 30, poz. 188), a także Prezes P. K. O. przyznaje i wymierza zaopatrzenie emerytalne (§ 70 tegoż rozporządzenia), zaczem słusznie przyjęto, że zwolnienie powódki ze służby i jej roszczenia emerytalne nie stoją w związku ze

dały nam w całej pełni poznać praktyczne znaczenie tego pojęcia „niestosunkowej trudności” gdyż skutkiem nieprzewidzianych i wogóle niedających się przewidzieć braków wiele świadczeń, w chwili zawarcia dotyczącej umowy zupełnie łatwych i całkiem pospolitych, stało się nagle niestosunkowo trudnymi (unerschwinglich) i wówczas zarówno judykatura jakoteż i teoria poczęły robić wysiłki, aby wypełnić lukę w istniejącem prawie i to (o ile możliwości) wypełnić ją przepisami, odpowiadającymi potrzebom życia gospodarczego. Judykatura austriacka, zwłaszcza ta, którą uwzględniamy przy interpretacji prawa cywilnego, obowiązującego w Polsce w b. zaborze austriackim, mianowicie judykatura przedwojenna nie miała takiej podniety do zajmowania się problemem niestosunkowej trudności (spory z czasów wojny, w których pojęcie niestosunkowej trudności odgrywało rolę decydującą, doczekały się prawidłowo rozstrzygnięcia już po wojnie, a zatem wtedy, kiedy ziemie polskie już przestały do Austrii należeć). Mimo tego po zbadaniu austriackiej judykatury przedwojennej możemy stwierdzić, że знаła ona pojęcie niestosunkowej trudności (Unerschwinglichkeit) i operowała niem w swych wyrokach, jakkolwiek sam termin techniczny „niestosunkowa trudność” (Unerschwinglichkeit) nie był jej znany. Tak np. według orzeczenia austr. Najwyższego Trybunału z 30 stycznia 1861 Gl. U. W. 1269 szkoda, której można zapobiec jedynie przez wysiłek wykraczający poza granice § 1297, jest szkodą przypadkową. Podobnie według orzeczenia austr. Najwyższego Trybunału z 28 czerwca 1882 G. U. W. 9042 kommodatarjusz nie odpowiada za zaniechanie środków ostrożności, potrzebnych do odwrócenia nadzwyczajnych wypadków.

Słusznie zauważył polski Sąd Najwyższy w omawianym obecnie wyroku, że noszenie progów kolejowych w porze zimy na wolnem powietrzu, nie jest zajęciem niebezpiecznym dla

zdrowia, podobnie jak inne roboty, nieuniknione w porze zimowej np. sprzątanie śniegu, ścinanie drzew w lesie, wyrąb lodu i t. d. Być może jednak, że dla powoda Kryspina W. robota taka, jak noszenie progów kolejowych w czasie mrozów była wprawdzie możliwa do wykonania, ale z powodu jego wątłego zdrowia niestosunkowo trudną (unerschwinglich); tego rodzaju stan rzeczy w myśl przepisów o stosunkach służbowych pracowników kolejowych upoważniał go niewątpliwie do żądania, aby władza przełożona zwolniła go od zajęć, zagrażających jego zdrowiu i z tego powodu dlań niestosunkowo trudnych (co najwyżej narażał on się przez taki krok na to niebezpieczeństwo, że jako niezdolny do służby zostanie np. spensjonowany). Jeżeli powód tego nie uczynił, to sam zaniechał środków ostrożności, mogących odwrócić szkodę i dlatego nie może domagać się odszkodowania od kolei, zwłaszcza, że nie zostało wykazane, aby przełożona jego władza wiedziała o stanie jego zdrowia, a mimo tego używała go do pracy, wprawdzie zgodnej z jego obowiązkami służbowymi, ale przez to zagrażającej jego zdrowiu.

Na zakończenie niniejszych wywodów należy jeszcze zauważyć, że są stosunki prawne, w których nawet niestosunkowa trudność nie uwalnia od wypełnienia obowiązku np. stosunek służby wojskowej. gdzie rozkaz musi być wykonany nawet z niebezpieczeństwem życia, a nawet i przy pełnieniu służby kolejowej funkcjonarjusz kolejowy nie może zaniechać wypełnienia swego obowiązku nawet w tym przypadku, gdy jest ono dlań połączone z niebezpieczeństwem życia, jeżeli np. skutkiem nieprzewidzianych okoliczności wytworzy się niebezpieczeństwo katastrofy, któremu funkcjonarjusz kolejowy tylko z narażeniem swego życia zapobiec może.

Franciszek Bossowski.

sprawowaniem interesów pozwanej przez Oddział w Krakowie.

Władza Dyrektora Oddziału nad podległymi mu pracownikami nie obejmuje prawa przyjmowania i zwalniania urzędników i ma on w tym zakresie jeno prawo przedstawiania wniosków Prezesowi P. K. O. (rozdział III statutu), zatem nie sprawuje on interesów pozwanej, gdyż nie załatwia ich samodzielnie.

Same zaś wnioski przyjęcia i zwolnienia pracownika, ani nie wiążą Prezesa P. K. O., ani nie dają praw pracownikowi, zatem nie są takim sprawowaniem interesów pozwanej, jakie podpadałoby pod przepis art. 34/1 k. p. c. W zaskarżonym postanowieniu nie zachodzi zatem naruszenie zasad postępowania cywilnego zarzucone w skardze kasacyjnej.

68.

Aby uznanie długu przerwało bieg przedawnienia roszczenia przeciwko spółce akcyjnej, musi być ono oświadczone w sposób wymagany dla powstania zobowiązań spółki akcyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 10 kwietnia 1935. C. II. 2932/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Józefa R. adwokata we Lwowie przeciwko spółce akcyjnej G. we Lwowie, o zapłatę honorarjum adwokackiego wskutek rewizji strony pozwanej, uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie i zwrócił sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

Uzasadnienie.

Roszczeniu powoda o zapłatę wynagrodzenia za czynności adwokackie firma pozwana przeciwstawiła zarzut przedawnienia z § 1486 L. 6 kod. cyw., powołując się na to, że powód dokonał czynności, za które dochodzi wynagrodzenie w czasie do kwietnia 1927, a skargę wniósł do Sądu dopiero w dniu 27 stycznia 1932. Sąd Apelacyjny zarzutu przedawnienia nie uwzględnił, ustalając, że prokurent pozwanej firmy Maksymiljan A. uznał w latach 1929 i 1930 roszczenie powoda, przez co bieg przedawnienia doznał przerwy.

Rewizja zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c. Pierwszej dopatruje się w tem, że przyjęcie Sądu Apelacyjnego jakoby Maksymiljan A. był w latach 1929 i 1930 prokurentem pozwanej firmy, jest sprzeczne ze złożonym do akt sprawy wyciągiem z rejestru handlowego, według którego prokura udzielona w r. 1926 Maksymiljanowi A. została uchwałą z 15 lipca 1927 wykreślona, Maksymiljan A. dyrektorem spółki ustanowiony a prokura innej osobie nadana. Drugiej przyczyny rewizyjnej dopatruje się w tem, że Sąd uznał prokurenta za uprawnionego do zobowiązania spółki,

mimo tego, że według statutu spółki i wpisu do rejestru handlowego spółka może być zobowiązana przez podpis jednego z członków zarządu łącznie z podpisem prokurenta.

Pierwszej z tych przyczyn rewizyjnych nie można odmówić trafności. Maksymiljan A. według znajdującego się w aktach sprawy wyciągu z rejestru handlowego przestał być z dniem 15 lipca 1927 prokurentem spółki. Oświadczenia zatem jego składane w latach 1929 i 1930 nie były oświadczeniami prokurenta spółki i nie mogły zobowiązywać pozwanej spółki, chociażby nawet stanąć należałoby na stanowisku, że uprawnienia prokurenta spółki z art. 42 kod. handl. nie zostają ograniczone przez to, iż jeden z członków zarządu spółki może łącznie z prokurentem zastępować spółkę. Wobec stwierdzenia, że Maksymiljan A. nie był w latach 1929 i 1930 prokurentem firmy, odpada potrzeba badania, czy mógł w tych latach jednoosobowo zaciągnąć zobowiązania imieniem pozwanej firmy.

Mimo to Sąd Najwyższy nie może w obecnym stanie sprawy uznać żądanie skargi za przedawnione, albowiem zarzut przerwy biegu przedawnienia powód oparł nie tylko na uznaniach, pochodzących od Maksymiljana A. jako prokurzysty, lecz także na uznaniach, pochodzących od różnych członków zarządu, wyrażanych w różnych okresach czasu.

Uznania te przerywałyby bieg przedawnienia, jeżeli obaj członkowie zarządu, którzy je składać mieli, byli członkami zarządu w czasie, gdy uznanie składali, lub gdy do ich uznania przystąpił trzeci członek zarządu spółki, a od czasu oświadczenia ostatniego uznania do czasu wniesienia skargi nie upłynął termin przedawnienia z § 1486 L. 6 k. c.

Dla zbadania sprawy w powyższych kierunkach uchyłono wyrok Sądu Apelacyjnego (§ 510 p. c.) i wydano powyższe zarządzenia.

Nie można wreszcie podzielać poglądu powoda, wyrażonego w odpowiedzi rewizyjnej, jakoby uznanie długu przez spółkę akcyjną nie było zobowiązaniem się spółki, albowiem uznanie pociąga za sobą przerwę przedawnienia, jest zatem czynnością prawną, z której zobowiązania spółki powstać mogą, wymaga więc do swej ważności zachowania formy, od jakich powstanie zobowiązań spółki należy.

69.

Zarzut, czy wierzycielowi należą się od przerachowanej, wierzytelności 6%, czy ustawowe odsetki nie może być rozstrzygnięty w trybie postępowania nie-spornego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 1935. C. II. 3100/34.

Uzasadnienie.

Słusznie zarzuca żalący się oczywiste naruszenie przez Sąd rekursowy przepisów ustawowych (§ 16 pat. niesp.).

Naruszenie to polega przede wszystkim w tem, że Sąd ten i Sąd I inst. wdały się w rozpatrywanie należności roszczenia, gdyż uznały, że wierzyciel nie ma prawa domagać się przerachowania całej nabytej w drodze ustępstwa wierzytelności w kwocie 2.000 kor., lecz tylko 3/4 części tejże.

Przepisy ustawy o przerachowaniu nie pozwalają wdawania się w rozstrzyganie należności samej wierzytelności, gdyż mają za zadanie tylko samo przerachowanie, a nie stwarzanie nowych tytułów dla samej wierzytelności.

Należy zatem przeprowadzić przerachowanie całej wierzytelności w kwocie 2.000 kor. bez względu na to, czy prawo zastawu ustanowione dla niej obciąża tylko 3/4 części realności stanowiących własność dłużniczki czy też nie.

O ile chodzi o pytanie prawne, czy Sądy niższych instancji słusznie zastosowały 6% stopę odsetek, czy też winne były przyznać wierzycielowi 10% odsetki, jak tenże się domaga, zauważa się, że pytanie to jako wychodzące poza ramy postępowania przerachowawczego, nie może znaleźć odpowiedzi w tem postępowaniu.

Co do wypośredkowania stopy przerachowania Sądy niższych instancji naruszyły zasadę wyrażoną w § 2 L. 5 pat. niesp.

Przedewszystkiem nie jest jasnym, czy wierzyciel domaga się przerachowania samej wierzytelności, czy samego zabezpieczenia hipotecznego, czy też jednego i drugiego. Uchwała zaskarżona nasuwa też w powyższym kierunku wątpliwości.

Pozatem, skoro Sądy te pominęły dowód ze znawców, ofiarowany przez wierzyciela celem stwierdzenia, że zmiana wartości realności nie zaszła Lk. 2/2/1, z powodu niezłożenia przez niego zaliczki na pokrycie kosztów tego dowodu, winny były mimo tego ustalić, czy i jaka zmiana tej wartości nastąpiła na podstawie innych wyników postępowania.

W tym kierunku wierzyciel w swem piśmie z 12 marca 1934 w ustępie III ofiarował inne dowody i przytoczył fakty mogące rzucić światło na omawianą kwestję.

Dłużniczka na te twierdzenia nie oświadczyła się, a tylko zbyła je ogólnikowym zarzutem, że zastrzega się przeciw takiemu sposobowi ocenienia.

Przy tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy nie jest w możności rozpatrzyć merytorycznie zażalenia, lecz jest zmuszony zarządzić usunięcie powyższych braków.

70.

Osoba, która drugiemu odstąpiła swój grunt za obopólnem zobowiązaniem się do wspólnego pożycia i współpracy na gruncie nie może zamiast utrzymania w naturze żądać świadczeń na utrzymanie w pieniądzech, jeżeli z wspólnego gruntu dobrowolnie się wyprowadziła i swej współpracy w gospodarstwie świadczyć zaprzestała.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 1935. C. II. 3103/34.

Uzasadnienie.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Podstawy te nie zachodzą.

W myśl art. 439 k. p. c. podstawą faktyczną rozstrzygnięcia kasacyjnego są ustalenia zaskarżonego wyroku, że powodowie darowali pozwanym połowę osiadku i pola, że mieli wspólnie z pozwanymi gospodarzyć, z tego wspólnego gospodarstwa utrzymywać się, a pozwany miał starać się dla nich o opał, światło, odzież, że pozwani nie wzięli na się obowiązku utrzymania powodów, że wreszcie po trzech latach wspólnej gospodarki powód poczył osobno od pozwanych pracować przy drodze, a powódka przeniosła się do Tustanowic.

Ustalenia te wykazują, że powodowie sami przestali świadczyć obowiązki umowne co do wspólnej gospodarki, zczem bezzasadne jest ich żądanie od pozwanych świadczeń, opartych na pracy wspólnej, przez powodów zaniechanej.

W dochodach gospodarki małorolnej wartość pracy fizycznej ma zbyt ważny udział, by można było pominąć, umowny zresztą, obowiązek wspólnej pracy powodów, lub by można było przyjmując jako wnioszek faktyczny, jak tego domaga się kasacja, że w zamian za własność nieruchomości, wartości 1.000 zł., jak podano w akcie notarialnym, czy choćby około 2.000 zł., jak twierdzą powodowie, pozwani wzięli na się obowiązek dożywotnich na rzecz powodów świadczeń, jakie (wedle pozwu 720 zł. rocznie) w pierwszym wypadku po 17 miesiącach, w drugim po 2 latach i 10 miesiącach wyczerpałyby całą wartość nieruchomości, odstąpionej im przez powodów.

Nie twierdzą też powodowie, by pozwani wzbronili im pracy na wspólnem gospodarstwie, zatem obojętne są tu wszelkie inne przyczyny, dla których pracy tej zaprzestali, a pominięcie dowodu z akt karnych na ten szczegół nie narusza zasad postępowania art. 243—426/2 k. p. c.

Pytanie co do biernej legitymacji pozwanej do sporu nie ma tu znaczenia, skoro także w razie wspólnego zobowiązania umownego obojga pozwanych, powodowie nie mogliby, z przyczyn, wyżej podanych, utrzymać się z żądaniem.

71.

Ustanowienia drogi koniecznej w sposób żądany przez wnioskodawcę należy odmówić, jeżeli właściciel obciążyć się mającego gruntu ofiaruje wnioskodawcy inną odpowiednią drogę.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 17 kwietnia 1935. C. II. 3106/34.

I Instancja: Sąd Grodzki w Grodźcu, II: Sąd Okręgowy w Kołomyi.

Rekurs rewizyjny wnioskodawców jest nieuzasadniony. Podniesiony w nim zarzut niedokładności postępowania, w tem polegać mającej, iż Sąd I instancji nie sporządził planu sytuacyjnego parcel, dla których droga konieczna miałaby być przyznana, oraz parcel, przez które droga ta miałaby być wytyczoną, jest bezpodstawny wobec tego, że wnioskodawcy na żądanie Sądu przedstawili kopję mapy katastralnej, na której tak jedne, jak i drugie parcele są dokładnie uwidocznione, a ponadto Sąd I instancji opisał je należycie w protokóle oględzin. Nie jest również istotny, jak to z dalszego uzasadnienia się okaże, zarzut sprzeczności, w jaką popadł Sąd I instancji w wydanej uchwale z protokółem oględzin, podając w niej, że projektowana droga prowadzi pomiędzy budynkami gospodarzami, chociaż na parcelach budowlanych Lk. 128/5 i 128/6 gminy Turka, przez które miałaby przechodzić żądana przez wnioskodawców droga, nie ma według protokołu oględzin żadnych budynków ani też nie są one ogrodzone, jak to Sąd I instancji nieściśle przytoczył w swej uchwale.

Tak samo chybiony jest zarzut mylnej prawnej oceny sprawy. Parcele bud. Lk. 128/5 i 128/6 gminy Turka, przez które miałaby przechodzić żądana przez wnioskodawców droga, są parcelami budowlanymi, na co wskazuje ich oznaczenie katastralne, a więc przeznaczonymi dla celów budowlanych i chociaż na razie uprawiane są jako ogród, to jednak ze względu na swe położenie mogą każdej chwili być użyte pod zabudowę, a przeciwnicy wnioskodawców wyraźnie zaznaczyli w toku przeprowadzonych dochodzeń, że parcele tych zamierzają użyć w celu rozszerzenia swego obejścia, oraz postawić na nich dom dla Jakóba K. Wyznaczenie drogi przez te parcele spowodowałoby zatem uniemożliwienie, a co najmniej znaczne utrudnienie w użyciu ich przez właściciela dla celów budowlanych i już dla tego, stosownie do przepisu § 4 ust. 2 ustawy z 17 lipca 1896, Nr. 140 Dz. u. p. drogi koniecznej przez te parcele, jak tego żądali rekurenci, nie można było przyznać. Żądanie ich także i z tego względu jest nieuzasadnione, że strona przeciwna ofiaruje im równie dogodnie, a bez porównania mniej dla siebie uciążliwe połączenie drogowe przez parc. grunt. k. 513/1 i 513/2 gminy Turka. Zarzut rekurentów, że parcele te bywają czasami zalane wodą w razie wylewu potoku Turka okazuje się według poczynionych ustaleń bezpodstawny, gdyż zdarza się to niezmiernie rzadko i zalew taki nie trwa długo, wywody ich zaś, że w takim razie byłiby zmuszeni jeździć

przez swoją parcelę Lk. 511/1 nie liczą się z tem, że właściciel nieruchomości winien do przejazdu używać przede wszystkim swoich gruntów, a nie cudzych i że dla uzyskania krótszego od istniejącego połączenia drogowego nie udziela się drogi koniecznej (§ 2 ust. 2 ustawy z 7 lipca 1896, Nr. 140 Dz. p. p.), a do tego właściwie sprowadza się odmowa ich przyjęcia propozycji strony przeciwnej. Nieuzasadniony rekurs wnioskodawców nie mógł zatem odnieść skutku.

72.

Termin ustawy do wniesienia skargi o wznowienie nie może być poczytany za dotrzymany, jeżeli skarga skierowana została do Sądu niewłaściwego, a do Sądu właściwego doszła dopiero po upływie terminu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 17 kwietnia 1935. C. II. 3056/34.

Sąd Najwyższy odrzucił skargę o wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Najwyższego z 9 maja 1934.

Uzasadnienie.

Franciszek i Augusta W. wnieśli w Sądzie Okręgowym we Lwowie dnia 5 października 1934 przeciwko Józefie W. skargę o wznowienie, skierowaną do Sądu Najwyższego, dokąd nadeszła 22 grudnia 1934.

Wnoszący skargę przytoczyli przyczyny zaskarżenia z art. 445 § 1 L. 1 i 2 tudzież § 2 k. p. c. i wymienili szereg okoliczności, które miałyby uzasadnić wznowienie postępowania.

Według treści skargi Franciszek W. dowiedział się z początkiem roku 1934, a częściowo dopiero w czerwcu i lipcu 1934 o okolicznościach, przytoczonych w skardze o wznowienie.

Wyrok Sądu Najwyższego z 9 maja 1934 sygn. C. II. Rw. 3146/34 został stronom doręczony 4 września 1934 i w dniu tym zostało prawomocnie zakończone postępowanie, o którego wznowienie chodzi (art. 442 i 448 § 2 k. p. c.).

Skarga została wprawdzie nadana w urzędzie pocztowym 4 października 1934 (art. 181 § 1, 2 i 4 k. p. c.), ale została skierowana do niewłaściwego Sądu, bo do Sądu Okręgowego we Lwowie zamiast wprost do Sądu Najwyższego (art. 447 k. p. c.).

Wobec tego dniem wniesienia skargi o wznowienie jest dzień 22 grudnia 1934 w którym skarga doszła do Sądu Najwyższego, a w takim razie miesięczny termin art. 448 § 1 L. 4 k. p. c. nie został dotrzymany, ponieważ Franciszek W. dowiedział się o okolicznościach, przytoczonych dla uzasadnienia skargi o wznowienie, kilka miesięcy wcześniej.

Spóźniona skarga o wznowienie ulega odrzuceniu (art. 451 § 1 k. p. c.).

73.

Ustny kodycył jest nieważny, jeżeli świadkowie, przesłuchani w postępowaniu niespornem, treści jego nie pamiętają.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 18 kwietnia 1935. C. II. 3071/34.

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

Zaskarżony wyrok ustala, że śp. Andruch P. objawił ustnie, wobec świadków swą ostatnią wolę w ten sposób, iż na wypadek śmierci grunt jego ma być odebrany od jego żony i gruntem tym ma się podzielić rodzeństwo spadkodawcy, przyczem świadkowie stwierdzili, że spadkodawca rozporządził komu z rodzeństwa oraz jakie części gruntu przypaść mają, jednak tych szczegółów rozporządzenia nie zapamiętali.

Z ustaleń tych wynika, że rozporządzenie ostatniej woli śp. Andrucha P. nie zawierało ustanowienia dzieciów, lecz tylko zapisy na rzecz rodzeństwa, przedstawiało się zatem jako kodycył (§§ 552, 553, 647 i nast. u. c.), atoli było bezskuteczne, ponieważ treść poszczególnych zapisów w niem ustanowionych, nie została przez świadków stwierdzona.

Do ważności ustnie zdziałanego rozporządzenia ostatniej woli wymaga bowiem ustawa nietylko zachowania formy (§§ 585, 598 u. c.), ale także współdziałania świadków, którzy treść rozporządzenia zgodnie stwierdzić muszą (§§ 586, 598 u. c.).

Gdy to jednak nie nastąpiło, rozporządzenie ostatniej woli śp. Andrucha P. przedstawia się jako nieważne (§ 601 u. c.), gdyż nie mogło uzyskać prawnej skuteczności przez działanie, osób trzecich niebędących świadkami rozporządzenia, t. j. rodzeństwa powoda, które temu ostatniemu odstąpiło swe prawa do majątku będącego przedmiotem zapisów.

Sąd Apelacyjny nie zajął wyraźnego stanowiska co do wiarygodności zeznań świadków, którzy w toku sporu odmiennie treść rozporządzenia śp. Andrucha P. przedstawili.

Gdyby zeznania te uznać za prawdziwe, rozporządzenie ostatniej woli w nich stwierdzone mogłoby być uznane jako ważne, gdyż świadkowie zgodnie ustalili, że śp. Andruch P. zapisał cały majątek nieruchomości powodowi, zlecając mu jedynie aby wydzielił siostrze ze swego majątku pewne grunty, których jednak bliżej oznaczyć nie umieli, zlecenie zaś to (§ 709 u. c.),

stało się bezprzedmiotowe, wobec ustalonego porozumienia między powodem, a jego rodzeństwem.

Atoli powód nie twierdził w sporze, aby śp. Andruch P. zeznał takiej właśnie treści rozporządzenie ostatniej woli, zaś według żądania skargi domagał się jedynie uznania za ważne odmiennego rozporządzenia według którego śp. Andruch P. przeznaczył majątek nieruchomości nie dla samego powoda, ale dla całego rodzeństwa.

Wywody zatem odpowiedzi rewizyjnej, zmierzające do uznania rozporządzenia ostatniej woli za ważne według treści jego podawanej przez świadków w toku sporu nie mogą być wzięte pod rozwagę (§ 405 p. c.).

Z tych zasad Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję, zmienił zaskarżony wyrok oraz zatwierdzony nim wyrok Sądu pierwszej instancji i orzekł jak na wstępie, bez potrzeby rozpatrzenia wywodów rewizji przytoczonych na uzasadnienie przyczyny zaskarżenia z L. 2 § 503 p. c.

74.

Pod p. II polsko-niemieckiego porozumienia z 31 października 1929, Dz. U. poz. 704/31, podpadają sprawy obywateli niemieckich o pretensje do Skarbu Polskiego z jakichkolwiek czynności, pozostające w związku z traktatem Wersalskim w prawdziwym znaczeniu słowa „związku”, a nietylko „ex causa” traktatu.

Państwo może w drodze ustawy rozporządzić prywatną własnością swych obywateli, znajdującą się poza granicami państwa rozporządzającego, także na rzecz obcego państwa. Taką ustawą może być umowa międzynarodowa, jeżeli odpowiada warunkom formalnym ustawy. Ustawa taka może być wykonana w obcym państwie, jeżeli to obce państwo także w drodze ustawy — którą również może być umowa międzynarodowa, odpowiadająca wszystkim formalnym przesłankom ustawom danego państwa — postanowi, że w odpowiednich przypadkach ma decydować nie prawo krajowe, lecz prawo państwa, którego obywatelami są właściciele mienia, ulegającego rozporządzeniu¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 6 grudnia 1935. C. III. 799/34.

¹⁾ I. Umorzenie postępowania znane jest prawu francuskiemu oraz ustawom na niem opartym, w szczególności art. 689 i nast. rosyjskiej ustawy postępowania cywilnego z roku 1864, a dochodzi do niego w razie, gdy przez pewien czas nie kontynuuje się postępowania procesowego (Allerhand, Umorzenie zawieszonego procesu 1935, str. 2 i nast.). Umorzenie to jest instytucją prawa procesowego, bo nie dotyka roszczenia, pozwem do-

chodzonego, a tylko wyłącza dalsze prowadzenie procesu, co wyraża wyraźnie art. 204 § 2 k. p. c., który przejął instytucję umorzenia postępowania w przypadku, gdy przez trzy lata postępowanie jest zawieszone za zgodą stron lub z powodu, że przez taki okres nie działała.

Ustawodawstwo polskie wprowadziło jednak także umorzenie postępowania ze względów merytorycznych. I tak art. 2

Stan sprawy jest następujący:

Powód zadzierżawił od komory dworu pruskiego w Charlottenburgu domeny Gutowo Wielkie i Kleparz na czas do 30 czerwca 1939. Gdy pozwany zapisany na podstawie ustawy z 14 lipca 1920 (Dz. U. poz. 400), zażądał opróżnienia powyższych nieruchomości i zabronił powodowi rozporządzania inwentarzem, wniósł powód skargę z wnioskiem o ustalenie, że umowa dzierżawna pozostała w mocy, ewentualnie, że prawo powoda do rozporządzania inwentarzem nie podlega żadnemu ograniczeniu. Sąd Okręgowy zgodnie z wnioskiem pozwanego skargę oddalił. W instancji odwoławczej powód z uwagi na to, że w międzyczasie domeny opróżnił, żądał ewentualnie wydania bliżej określonego inwentarza pozostałego w domenach. W toku dalszego postępowania uległo pryncypalnie żądanie powoda prawomocnie oddaleniu w przedmiocie inwentarza sprawa pozostała zawisłą w instancji odwoławczej. Powód żądał ostatecznie wydania mu tego inwentarza a w razie niemożności zapłacenia mu tytułem częściowego odszkodowania 50.000 zł. z ustawowemi odsetkami od dnia doręczenia skargi. Pozwany żądał początkowo oddalenia odwołania na tej podstawie, że według warunków umowy dzierżawnej inwentarz należało pozostawić na domenach i rozliczyć się co do niego z nowym dzierżawcą, pozatem, że z powodu niedopełnienia szeregu umownych obowiązków służą pozwanemu przeciwko powodowi roszczenia, które co do wysokości przekraczają wartość żadanego inwentarza. Później na sku-

tek art. 3 rozp. z 12 lutego 1932 (Dz. U. poz. 82) wniósł pozwany o umorzenie postępowania. Sąd Apelacyjny wniosek ten uwzględnił, wychodząc z założenia, że roszczenie powoda powstało w związku z postanowieniami Traktatu Wersalskiego w rozumieniu p. II polsko-niemieckiego porozumienia z 31 października 1929 (Dz. U. poz. 704/31), gdyż chodzi o wynagrodzenie za utratę praw nabytych przez Skarb Państwa Polskiego drogą tego Traktatu, w szczególności za zatrzymany przez pozwanego martwy i żywy inwentarz powoda, a powód jest obywatelem niemieckim.

W rewizji wnosi powód o uchylenie zaskarżonego wyroku i odesłanie sprawy z powrotem do instancji odwoławczej. Zarzuca obrazę §§ 138, 139, 286, 313 p. 4 u. p. c., art. 92, 256, 299, 303 Traktatu Wersalskiego, art. II porozumienia polsko-niemieckiego z 31 października 1929, ustawy z 14 lipca 1920, §§ 404, 419, 581 do 597, 903, 985 k. c.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Powód zaskarża przede wszystkim zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, że Skarb Państwa nabył inwentarz na podstawie Traktatu Wersalskiego. Powód ma w tym punkcie słuszość o tyle, że podstawy faktyczne tego nabycia były sporne i dlatego Sąd Apelacyjny bez poprzedniego ich ustalenia nie mógł uznać ich za prawdziwe. Jednak wynik zaniechanego ustalenia jest dla rozstrzygnięcia sporu nieistotny, gdyż chociażby wypadł na korzyść powoda, musiałoby mimo

ustawy z 18 lipca 1922 (Dz. U. Nr. 22, poz. 552) stanowi, że wszelkie spory o unieważnienie umów co do zbycia nieruchomości, spisanych przez pewnego prywatnego pisarza na Pomorzu, mają być na wniosek stron albo z urzędu umorzone, o ile przyczyną unieważnienia jest jedynie brak formalności w §§ 313, 873 i 925 k. c. niem. (por. o tej ustawie Litwin, Ustawy dla poszczególnych osób lub rodzin w Wiadomościach prawniczych 1934, str. 183), dalej art. 13 ustawy z 26 września 1922 (Dz. U., Nr. 90, poz. 827) stanowi, że spory o unieważnienie umowy z powodu zatajenia ceny kupna, wszczęte w b. dzielnicy pruskiej, w których nie zapadły jeszcze wyroki prawomocne, ulegają zawieszeniu, wreszcie art. 175 ustawy z 1 lipca 1926 (Dz. U. Nr. 98, poz. 570) o opłatach stemplowych stanowi, że powództwa, oparte na art. 1 ustawy o skutkach zatajenia ceny kupna, ulegają umorzeniu z urzędu, o ile nie zostały już rozstrzygnięte prawomocnym wyrokiem. Za temi przykładami poszedł art. 3 Rozp. Prez. Rzp. z 12 lutego 1932 (Dz. U. Nr. 13, poz. 82), bo stanowi, że postępowanie sądowe w sprawach wytoczonych lub któreby w przyszłości zostały wytoczone, dotyczące roszczeń, objętych traktatem likwidacyjnym, zawartym przez Polskę z Niemcami, ulegają umorzeniu na wniosek Prokuratorji Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej.

Nie powinno ulegać wątpliwości, że we wszystkich przytoczonych przepisach ustawowych uznaje się umowę za ważną albo roszczenie za nieuzasadnione mimo, że należałoby umowę uznać za nieważną, a roszczenie za uzasadnione. W przypadkach takich orzeka się nie według przepisów, jakie obowiązują

wały w czasie zawarcia umowy lub powstania roszczenia, lecz według stanu, odpowiadającego późniejszej ustawie i to nawet wtedy, gdy spór został już rozstrzygnięty w instancji niższej. Albo zatem należałoby oddalić powództwo, albo orzec zgodnie z niem według tego, czy chodzi o uznanie umowy za ważną, czy też roszczenie za uzasadnione lub nieuzasadnione. Ustawy wyżej wymienione nakazują jednak umorzenie postępowania, wskutek czego procesu dalej się nie prowadzi tak, jak gdyby nie był możliwy. Prowadzi to do trudności, bo najpierw powstaje pytanie, w jakiej formie ma być zarządzone umorzenie, czy w postaci wyroku, czy też postanowienia, czy Sąd ma je zarządzić bez rozprawy, oraz czy bez jej wyznaczenia może to uczynić, czy w razie, gdy wyrok już ogłoszono, można i należy go doręczyć, i czy dopuszczalny jest środek odwoławczy oraz jak ma się rzec, jeżeli tego środka nie założono. Zdaniem mojem umorzenie pod rządem k. p. c. powinno się odbyć postanowieniem a nie wyrokiem, który należało wydać pod rządem niemieckiej procedury cywilnej, jest zaś możliwe i poza rozprawą, chociaż jest dopuszczalne także jej przeprowadzenie, jednak za niedopuszczalne uznać należy umorzenie po ogłoszeniu wyroku, bo Sąd nie może uchylić swego własnego wyroku. Uwzględnić atoli należy, że nie można strony pozbawić środka odwoławczego, jeżeli wyrok pozostaje w sprzeczności z przepisem prawnym, nakazującym umorzenie ze względów merytorycznych, należy więc dopuścić środek odwoławczy do wyroku, chociaż ściśle biorąc postępowanie nie powinno być dalej prowadzone. Co więcej, strona, nie chcąc dopuścić do prawomocnego

to postępowanie być umorzone. Decydujące znaczenie bowiem ma przede wszystkim pytanie, jak rozumieć należy w p. II porozumienia polsko-niemieckiego słowa „w związku z Traktatem Pokoju”. Powód jest zapatrywania, że nie wystarczy, aby roszczenie jego było następstwem wojny, gdyż według uzasadnienia przytoczonego przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych, porozumienie polsko-niemieckie służyć miało wykonaniu dziewiątej części planu Younga, która traktuje o likwidacji stanu poprzedniego, o ile roszczenia z traktatów nie zostały naówczas jeszcze wykonane, czyli że porozumienie to ma na względzie roszczenia, których powstanie lub wykonanie unormowane zostało w Traktacie Wersalskim, czego najlepiej dowodzi okoliczność, że Rząd Polski uznał roszczenia waloryzacyjne za nienaruszone powyższym porozumieniem. W wyniku więc podpadają zdaniem powoda pod punkt II porozumienia polsko-niemieckiego roszczenia, które powstały *ex causa*, a nie *ex occasione* wojny i Traktatu Wersalskiego. W związku z temi wywodami podkreśla powód, że jego roszczenie na Traktacie Wersalskim się nie opiera, albowiem wypływa ono z prawa własności, istniało zatem potencjalnie już przed zawarciem pokoju i nie zostało Traktatem Wersalskim niczem ograniczone. Pogląd powoda nie może być uznany za słuszny. Jeżeli użyje się określeń przytoczonych przez powoda, to „*ex causa*” Traktatu Wersalskiego powstały te roszczenia, których przesłanki jako źródło prawa podmiotowego są określone w tym Traktacie. Słowa

„w związku” natomiast mają o wiele szersze znaczenie. Związek pomiędzy roszczeniem a Traktatem zachodzi pojęciowo już wówczas, gdy w skład stanu faktycznego uzasadniającego roszczenie wchodzi jakakolwiek okoliczność z Traktatu Wersalskiego. Aby strony, zawierające porozumienie, przy podobnej rozbieżności znaczenia obu pojęć użyły mylnie drugiego w miejsce pierwszego, wymagałoby szczególnie przekonującego uzasadnienia. Uwzględnić bowiem należy, że różnica podana wyżej jasną będzie osobom o przeciętnem ogólnem wykształceniu. Tembardziej więc błędne określenie zamierzonej treści wydaje się wykluczone u osób, które układały tekst porozumienia i tekst ten aprobowały. Tymczasem dwie przyczyny przytoczone przez powoda są bez wszelkiego znaczenia. Porozumienie polsko-niemieckie celowi zakomunikowanemu przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych czyni oczywiście zadość, a że likwiduje stan poprzedni doszczętnie, czyli że wszystkim co pozostaje z nim w jakiegokolwiek bądź styczności, nie popada przez to z celem tym w sprzeczność, lecz przeciwnie spełnia cel ten w sposób wyczerpujący. Fakt zaś, że uznano waloryzację jako nieobjętą porozumieniem, tłumaczyć należy tem, że roszczenia waloryzacyjne nie polegają na „jakiegokolwiek czynności”, która jako przesłankę anulowanych roszczeń przytacza p. 4 porozumienia. Natomiast stwierdzić należy, że skoro p. 4 mówi o zrzeczeniu się „wszelkich roszczeń” skierowanych do Polski „bezpośrednio lub pośrednio” z powodu „jakiegokolwiek bądź czynności”, a więc, że po-

wyroku, musi wnieść środek odwoławczy, bo tylko przez to może osiągnąć umorzenie postępowania. Ta określona droga byłaby jednak zbędną, gdyby ustawa stanowiła, że wyrok, w czasie jej wydania nieprawomocny, traci swoją moc obowiązującą.

Umorzenie postępowania ze względów merytorycznych nie wyklucza wytoczenia nowego powództwa, ale powód naraża się na ponowne umorzenie. Należy też przyjąć, że i w przypadku, gdy powód, który poprzednio nie wytoczył jeszcze powództwa, wytacza je dopiero po wejściu w życie ustawy, nakazującej umorzenie zawisłych procesów, należy postępowania umorzyć. Wprawdzie stanowi to tylko art. 3 Rozp. Prez. Rzp. z roku 1932, ale i w innych przypadkach należy dojść do tego samego wyniku, bo trudno przyjąć, że w procesach, wytoczonych po wejściu w życie ustawy niedopuszczalne jest umorzenie, lecz konieczne wydanie wyroku merytorycznego, a w procesach już zawisłych należy postępowanie umorzyć. Jednak niepodobna przyjąć, że Sąd w razie, gdy powód wytacza ponowne powództwo, związany jest poprzednim orzeczeniem, którem umorzył postępowanie, bo to jego orzeczenie, jako nie dotyczące istoty rzeczy, nie ma powagi rzeczy osądzonej, zatem w nowym procesie może Sąd zająć inne stanowisko, niż w poprzednim, chociaż toczył się on między temi samymi stronami i dotyczył tego samego przedmiotu. Do takiego odmiennego orzeczenia nie mogłoby dojść w razie, gdyby nie umorzono postępowania postanowieniem, lecz orzeczono merytorycznym wyrokiem.

To, co przytoczyłem, wskazuje na to, że instytucja umorzenia ze względów merytorycznych nie jest należyście przemyślana

(Stelmachowski, Zarys procesu cywilnego, obowiązującego na ziemiach byłego zaboru pruskiego i na Górnym Śląsku 1923, str. 126), a dowodem tego także przepis Rozp. Prez. Rzp. z roku 1932, który zarządza umorzenie postępowania procesowego tylko na wniosek Prokuratury Generalnej Rzp. Polskiej, chociaż według art. 4 tegoż rozporządzenia postępowanie administracyjne należy umorzyć z urzędu. Wobec tego Prok. Gen. Rzp. P. może żądać według swego wyboru albo umorzenia postępowania albo wydania orzeczenia merytorycznego. Powstaje więc pytanie, czy w tym ostatnim przypadku Sąd może orzec, że roszczenie strony jest nieuzasadnione, chociaż nie żąda się umorzenia postępowania. Zdaniem mojem Sąd nie może uznać roszczenia za istniejące, jeżeli ono nie przysługuje, zatem obojętnym być powinno, czy Prok. Gen. żądała umorzenia, bo choćby nawet wyraźnie oświadczyła, że tego sobie nie życzy, nie można przyznać prawa, jeżeli ono zostało uchylone. Sąd jednak nie może umorzyć procesu, lecz powinien orzec merytorycznie, a jedynym skutkiem orzeczenia będzie, że osiągnie ono powagę rzeczy osądzonej.

W związku z kwestją umorzenia z powodów merytorycznych powstaje pytanie, jaki zachodzi stosunek tego umorzenia do umorzenia procesowego w myśl art. 204 § 1 k. p. c., jeżeli zachodzą warunki umorzenia z obydwu powodów. Przyjąć należy, że pierwszeństwo ma umorzenie ze względów procesowych, bo zasadą jest, że nie można procesu prowadzić, gdy brak wymogów procesowych lub gdy zaistnieją okoliczności, stojące na przeszkodzie merytorycznemu rozstrzygnięciu sprawy. Wpraw-

prostu udziela Państwu Polskiemu zwolnienia w jak-najszerzych rozmiarach, to dalsza treść p. 4 porozumienia przemawia jedynie za tem, że określenie „w związku” użyte zostało w prawdziwym tych słów znaczeniu. Z drugiej strony nie można również podzielić zapatrywania powoda, że o ile słowa „w związku” nie oznaczają „ex causa”, to pozostaje tylko jeszcze możliwość tłumaczenia ich jako „ex occasione”. Co-prawda według wyżej podanej treści słów „w związku” podpadać będą pod nie także roszczenia, które powstały „ex occasione” Traktatu Wersalskiego. Atoli znaczenie słów „w związku” może być węższe, nie potrzebuje w szczególności obejmować każdej styczności z Traktatem Wersalskim, której nie możnaby pominąć, nie chcąc stracić wytłumaczenia powstania roszczenia, lecz może się ograniczać do okoliczności, które przedstawiają wykonanie Traktatu. Czy w punkcie II porozumienia polsko-niemieckiego tłumaczyć należy słowa „w związku” w sensie pierwszym lub drugim, nie ma jednak dla rozstrzygnięcia sporu istotnego znaczenia. Pozwany bowiem zabrał inwentarz, mimo że był on własnością powoda, z tej przyczyny, że uważał się za uprawnionego do takiego zarządzenia na zasadzie art. 256 Traktatu Wersalskiego. Pozwany nie wydał też dotąd powodowi inwentarza jedynie dlatego, że zdaniem jego z art. 256 Traktatu Wersalskiego płynie uprawnienie jego do zatrzymania inwentarza. Roszczenie zatem powoda powstało wskutek wykonania przez pozwanego Traktatu Wer-

salskiego. Gdy zaś pod wykonanie podpaść musi także ewentualne wykonanie wadliwe, gdyż ono przede-wszystkiem rodzić będzie roszczenia z powodu wykonania Traktatu, przeto roszczenia powoda podpadłyby pod punkt II polsko-niemieckiego porozumienia nawet wówczas, gdy słowem „w związku” przypisze się wyżej wymienione węższe znaczenie.

W dalszem uzasadnieniu rewizji wywodzi powód, że roszczenie jego, jako oparte na prawie prywatnem, nie ma nic wspólnego z prawem międzynarodowem, że Rzesza niemiecka nie miała powodu zrzekać się takiego roszczenia, że roszczenie to wypływające z wewnętrznego ustawodawstwa polskiego nie podlega nawet wpływom prawa międzynarodowego, że umowy międzynarodowe jako czynnik prawa międzynarodowego są z zasady nieodpowiednim instrumentem do wpływania na tego rodzaju roszczenia prywatno-prawne, że wskutek tego zrzeczenie się Rzeszy niemieckiej odnosić mogło się tylko do roszczeń, które nosiły cechy międzynarodowe, że gdyby zapatrywania tego nie chciało się podzielić, to w każdym razie rozporządzenie przez Rzeszę niemiecką roszczeniem znajdującem się na terytorjum Państwa Polskiego byłoby nieważne i wkraczałoby w sposób niedopuszczalny w suwerenność Państwa Polskiego, wreszcie, że pozbawienie powoda inwentarza przedstawiałoby wywłaszczenie powoda bez odszkodowania, co jest sprzeczne z Konstytucją Polską. Na to zaznaczyć należy, że Rzesza niemiecka, tak samo zresztą jak każde inne

dzie i umorzenie ze względów merytorycznych traktuje się tak samo, jak umorzenie procesowe, ale ono dotyczy istoty sprawy, a o tej należy orzec tylko wtedy, gdy proces się prowadzi. Kwestja ta jest wprawdzie mało praktyczną, ale daje się pomyśleć sytuacja, w której jest doniesie, czy umorzenie następuje z jednego, czy też z drugiego powodu.

W końcu należy jeszcze rozważyć, czy stronom należą się koszty, spowodowane wniesieniem środków odwoławczych, bo tak art. 204 § 3 k. p. c., jak i art. 3 Rozp. Prez. Rzp. P. z roku 1932 stanowią, że koszty się nie należą. Zdaniem mojem przepis o wzajemnem zniesieniu kosztów dotyczy tylko tej instancji, w której dochodzi do umorzenia, nie może zaś być stosowany w razie założenia środka odwoławczego na zarządzenie zawieszenia postępowania, jeżeli więc środek nie odniesie skutku, należy na tego, kto go założył, nałożyć nietylko obowiązek ponoszenia kosztów, lecz także wynagrodzenia ich przeciwnikowi.

II. Umorzenie postępowania w sprawie powyższej uważam za niezasadnione. Według art. II traktatu likwidacyjnego polsko-niemieckiego, bowiem państwo niemieckie zrzeka się wszelkich roszczeń z jakiegokolwiek tytułu, pozostających w związku z wojną i traktatem pokojowym, a art. 3 Rozp. z roku 1932 nakazuje umorzenie procesów o takie roszczenia. Nie można jednak przyjąć, by roszczenie powoda pozostawało w związku czy to z wojną, czy też z traktatem pokojowym, gdyż w związku z niemi pozostaje tylko rozwiązanie umowy dzierżawnej, a nie roszczenie o zwrot inwentarza. Jeżeliby więc spór dotyczył dalszego istnienia stosunku dzierżawnego, należałoby go niewątpliwie umorzyć, gdyż rozwiązanie umowy o dzierżawę nierucho-

mości można uważać za pozostające w związku z traktatem pokojowym, rozumie się, jeżeli się przyjmie, że Państwo Polskie stało się wprawdzie właścicielem nieruchomości, którą powód dzierżawił, ale nie objęło obowiązków, jakie ciążyą na właścicielu. Z tego atoli, że stosunek dzierżawy pozostaje w związku z traktatem pokojowym, nie wynika, by taki związek zachodził także co do roszczenia dzierżawcy o zwrot inwentarza. Ten bowiem stanowi własność dzierżawcy, a jako właściciel może on go zabrać z chwilą, gdy umowa się rozwiązuje, zczem to prawo przysługuje mu nietylko wtedy, gdy stosunek dzierżawny ustaje w czasie umówionym, lecz także, gdy go z jakiegokolwiek powodu przedwcześnie rozwiązano. Na tej podstawie więc, że Państwo Polskie, jako właściciel nieruchomości, przed umówionym czasem rozwiązało umowę dzierżawną, nie można przyjąć, że roszczenie powoda pozostaje w związku z traktatem pokojowym, gdyż sytuacja prawna dzierżawcy jest taką samą, gdy umowę rozwiązuje się w czasie umówionym, jak i wtedy, gdy się ją przedwcześnie uznaje za nieobowiązującą strony. Roszczenie powoda o zwrot inwentarza nie powstało zatem ex causa traktatu pokojowego, lecz ex occasione tegoż.

Wobec powyższego w zasadzie należy dzierżawcy, jako właścicielowi, wydać inwentarz, chyba że umowa dzierżawna nadaje prawo do tegoż zatrzymania lub też, gdy zatrzymanie jest dopuszczalne na innej podstawie. Jeżeli zaś prawo dzierżawcy do inwentarza nie zgasło, nie można go oddać z żądaniem, a tem samem nie można orzec umorzenia postępowania.

państwo, może w drodze ustawy rozporządzić prywatną własnością swych obywateli, pozostającą nie tylko w granicach Rzeszy, lecz także w obcych państwach, że rozporządzenie takie nastąpić może na rzecz kogokolwiek bądź, a zatem również na rzecz obcego państwa, że ustawą wprowadzającą podobne rozporządzenie być może także umowa międzynarodowa, spełniająca formalne warunki ustawy, że jeżeli Rzesza rozporządzenia takiego dokona, to wyłączenie następuje przez nią, a nie przez państwo obce, w którym własność obywatela się znajduje, że wydane rozporządzenie, o ile ma być urzeczywistnione na terytorjum obcego państwa, wymaga jego uznania w drodze ustawy, iż w stosunkach odnośnych decyduwać ma nie prawo krajowe, lecz prawo Rzeszy niemieckiej, że taką ustawą być może również umowa międzynarodowa, jeżeli — jak porozumienie polsko-niemieckie — spełnia wszelkie formalne przesłanki ustawy w końcu, że bez szczególnego uzasadnienia brak powodu do rozporządzania przez Rzeszę niemiecką prywatno-prawnymi roszczeniami jego obywateli nie jest widoczny, albowiem przeciwnie do pomyslenia są liczne i ważne przyczyny. Powyższe wyjaśnienia uchylają wszelkie wątpliwości podniesione w wywodach powoda. Gdy więc w wyniku danych wyjaśnień zarzuty rewizji okazują się jako nieuzasadnione i zaskarżony wyrok powinien być utrzymany w mocy, przeto na zasadzie §§ 564, 565, 97 u. p. c. Sąd Najwyższy skargę rewizyjną powoda na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 24 stycznia 1935 oddala i nakłada na powoda koszta instancji rewizyjnej.

75.

1. *Przepisy art. 419 — 422 k. p. c. dotyczą Sądu Okręgowego tylko jako Sądu 1-szej instancji.*

2. *Rozpoznanie sprawy przez Sąd, w drodze instancji do tego nie uprawniony, jest pogwałceniem istotnego przepisu postępowania i pociąga za sobą w razie zaskarżenia, uchylenie orzeczenia niewłaściwego w drodze instancji Sądu.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 7 października 1935. C. III. 135/35.

Pełnomocnik powoda wniósł skargę apelacyjną na wyrok Sądu Przemysłowego w Gdyni i podanie o przyznanie powodowi prawa ubogich. Sąd Okręgowy odmówił przyznania prawa ubogich, uważając sprawę, „w obecnym stanie rzeczy” za oczywiście bezzasadną.

Na postanowienie Sądu Okręgowego pełnomocnik powódki wniósł pismo, które nazwał zażaleniem, i w którym żądał uchylenia postanowienia Sądu Okręgowego.

Sąd Okręgowy w Gdyni przedstawił akta Sądowi Apelacyjnemu w Poznaniu, który rozpoznał zażalenie i postanowieniem z 12 grudnia 1934, III. Cz. 760/34 zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego.

Na postanowienie Sądu Apelacyjnego pełnomocnik powoda wniósł w ustawowym terminie skargę kasacyjną, żądając uchylenia postanowienia Sądu Apelacyjnego.

Skarga kasacyjna przytacza nowy fakt, co na podstawie art. 426 k. p. c. jest niedopuszczalne, pozatem nie przytacza żadnej podstawy kasacyjnej.

Ponieważ jednak ze względu na przepis art. 434 k. p. c. Sąd Najwyższy bierze z urzędu pod rozwagę, czy wyrok (ewent. postanowienie) nie zapadł z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania, to należało zaznaczyć, że Sąd Apelacyjny nie był kompetentny do rozpoznania środka odwoławczego na postanowienie Sądu Okręgowego, działającego, jako Sąd 2-giej instancji.

Na postanowienia Sądu 2-giej instancji, kończące postępowanie, a takim postanowieniem jest według już ustalonej judykatury postanowienie Sądu 2-giej instancji, odmawiające przyznania stronie prawa ubogich — służy stronie na podstawie art 424 § 2 k. p. c. skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego. Chociaż więc pełnomocnik powódki nazwał swoje pismo zażaleniem, to jednak mylna nazwa pisma czy środka odwoławczego nie szkodzi stronie i pismo należy oceniać nie według danej mu przez stronę nazwy, lecz według treści i formy pisma. Na postanowienia Sądu 2-giej instancji wogóle niema zażaleń, gdyż z zestawienia § 1, z § 2 art. 419 tudzież z art. 421, 422 i 424 § 2 k. p. c. wynika, że przepisy art. 419 — 422 k. p. c. dotyczą Sądu Okręgowego tylko jako Sądu 1-szej instancji. Zażalenie więc na postanowienie Sądu Okręgowego w sprawie niniejszej nie było dopuszczalne, nie mogło być rozpoznawane przez Sąd Apelacyjny. Sąd Okręgowy powinien był zatem zbadać na podstawie art. 429 — 430 k. p. c., czy pisma pełnomocnika powoda — mimo jego nazwy — nie należy uważać za skargę kasacyjną, czy jest dotknięte brakami, które można usunąć, i albo przedstawić je Sądowi Najwyższemu, jeżeli zostało wniesione w ustawowym terminie i nie jest dotknięte brakami lub je usunięto, albo odrzucić.

76.

Założona przez kilku współuczestników sporu (kilku powodów lub kilku pozwanych) wspólna skarga rewizyjna jest dopuszczalna, choćby przedmiot zażalenia każdego z nich wartością swą nie przekraczał 3.000 zł., jeżeli suma wartości przedmiotów zażalenia każdego z współuczestników, zakładających wspólną

skargę rewizyjną (w jednym wspólnym piśmie), przewyższa 3.000 zł.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 7 października 1935. C. III. 514/35.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Pozwany Ernest W. sam przyznaje w zażaleniu, że posiada w Polsce trzy hipoteki na ogólną sumę 93.852.02 dolarów. Niezależnie od okoliczności, czy odsetki od owej kwoty, przeliczone na walutę niemiecką (ze względu na miejsce zamieszkania pozwanego) wystarczają na pokrycie niezbędnych kosztów utrzymania, należy przyjąć, że prawa ubogich nie można przyznać, skoro nie wykazano, czy zaciągnięcie kredytu na tak poważną i hipotecznie zabezpieczoną kwotę było niemożliwe. Dlatego zażalenie pozwanego Ernesta W. nie może być uwzględnione.

Odnosnie do innych pozwanych Sąd Apelacyjny wychodzi z założenia, iż zamierzony środek odwoławczy (skarga rewizyjna) jest oczywiście bezzasadna, od pozwanej bowiem Klarysy W. zasądzono jedynie 477 zł. 60 gr. (brak sumy rewizyjnej—§ 546 u. p. c.), pozwani zaś Urszula i Joachim W., co do których spór uznano za załatwiony, nie są wyrokiem obciążeni.

Zapatrywanie, jakoby Klarysie W nie służyła skarga rewizyjna ze względu na brak sumy rewizyjnej (§ 546 u. p. c.) nie jest słuszne, bowiem w myśl §§ 5 i 546 ust. 2 u. p. c. należałoby zliczyć roszczenia objęte wspólną skargą rewizyjną (wspólnym piśmie), wobec czego, ze względu na kwotę 12.103 zł. 50 gr., którą zasądzono od Ernesta W. *wspólna skarga rewizyjna byłaby dopuszczalna* w myśl § 546 u. p. c., chociaż Klarysa W. zwracałaby się przeciw zasądzeniu jej na zapłatą jedynie 477 zł. 60 gr. Podobnie przedstawiałaby się sprawa co do innych pozwanych, o ile chodzi o koszty procesowe. Jednakże, ponieważ w grę wchodzi kwoty nieznaczące, od których należy opłacić koszty, przeto przyjąć należy, że te stosunkowo nieznaczące koszty mogą być pokryte przez pozwanych bez uszczerbku koniecznego utrzymania własnego i rodziny (§ 114 k. p. c.).

Z tych przyczyn zażalenie pozwanych uznano za nieuzasadnione.

Wobec powyższego i na podstawie §§ 114, 567 i nast. u. p. c. Sąd Najwyższy zażalenie pozwanych na uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 6 kwietnia 1935 oddala.

77.

1. W sprawie, wszczętej w roku 1933, należy stosować przepisy o kosztach sądowych z 27 października 1932, a nie przepisy o koszt. sąd. z 18 marca 1932, poz. 252 Dz. U.

2. Art. 24 przepisów o kosztach sądowych z 27 października 1932 zawiera kategorię nakaz umorzenia postępowania w przypadku, gdy w postępowaniu nakazem lub upominawczem wskutek zarzutu lub sprzeciwu pozwanego ma nastąpić rozprawa, a powód nie uzupełni wpisu stosunkowego w terminie tygodniowym od dnia doręczenia mu wezwania. Skutkiem umorzenia postępowania jest utrata przez powoda wpłacanej połowy wpisu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 14 października 1935. C. III. 55/35

Uzasadnienie.

Powód wniósł pozew przeciwko pozwanemu w postępowaniu upominawczem o wydanie nakazu zapłaty 1.000 zł. Po wydaniu nakazu pozwany wniósł sprzeciw w terminie ustawowym. Sąd Grodzki zażądał od powoda uzupełnienia wpisu. Wezwanie o to zostało doręczone powodowi 13 października 1933. Powód uzupełnił wpis 24 października 1933.

Sąd Grodzki rozpoznał sprawę i uwzględnił powództwo, lecz Sąd Okręgowy w Poznaniu wskutek apelacji pozwanego uchylił wyrok Sądu Grodzkiego i umorzył postępowanie, powołując się na art. 24 ust. 3 przepisów o kosztach sądowych i art. 408 § 2 i 417 k. p. c.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik powoda wnosi o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego, zarzucając, że Sąd Okręgowy mylnie interpretuje art. 7 ust. z 18 marca 1932.

Zarzut jest bezpodstawny, albowiem w sprawie niniejszej, wszczętej w lipcu 1933 należy stosować nie ustawę z 18 marca 1932, poz. 252, lecz przepisy o kosztach sądowych z 27 października 1932. Sąd Okręgowy zasadnie powołał się na art. 24 tych przepisów, według którego, jeżeli w postępowaniu nakazem lub upominawczem na skutek zarzutów lub sprzeciwu ma nastąpić rozprawa, powód powinien uiszczyć drugą połowę wpisu stosunkowego, a jeżeli nie uzupełni go w terminie tygodniowym od dnia doręczenia mu wezwania, Sąd umorzy postępowanie. Z brzmienia powyższego przepisu wynika kategorię nakaz umorzenia postępowania, jeżeli powód nie uczyni zadość wezwaniu w terminie tygodniowym. Sąd Grodzki był zatem obowiązany umorzyć postępowanie, a gdy tego nie uczynił, Sąd 2-giej instancji był obowiązany poprawić błąd Sądu Grodzkiego.

Wywody skargi kasacyjnej, że pozew ulegał zwrotowi, i że ten sam pozew można było wnieść powtórnie, nie uiszczając ponownie opłat, że powód uiszczył po terminie drugą połowę wpisu, tem samem oświadczył, że pozew podtrzymuje, co równało się ponownemu wniesieniu pozwu — są sprzeczne z przepisami o kosztach sądowych. Art. 24 nakazuje nie zwrócić pozwu, lecz umorzenie postępowania. Skutkiem tego jest utrata przez powoda wpłacanej połowy wpisu, gdyż żaden przepis (porówn. art. 31—34 przep. o koszt. sąd.) nie nakazuje zwrotu wpisu.

Przeto powód chcąc wnieść ponownie pozew, musi opłacić cały wpis stosunkowy od powództwa.

Powód nie jest pozbawiony możności powtórnego wniesienia pozwu z tem, że będzie obowiązany uiścić wpis, z policzeniem wpłaconej zapóżno połowy tego wpisu.

Z tych zasad skarga kasacyjna, jako nie zawierająca usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych ulega na podstawie art. 436 k. p. c. oddaleniu.

78.

1. Strona może ubiegać się o przyznanie prawa ubogich w każdym stadium procesu, dopóki sprawa nie została ukończona prawomocnym wyrokiem.

2. Wniesienie podania o prawo ubogich nie wstrzymuje biegu terminów i nie może przeszkodzić uprawomocnieniu się wyroku.

3. Jeżeli strona wniosła o przyznanie prawa ubogich tak późno, że wyrok, który zamierzała zaskarżyć uzyskał moc prawa, to samo uprawomocnienie się wyroku nie jest dostateczną podstawą odmówienia prawa ubogich, jeżeli nie można ustalić braku warunków przywrócenia do pierwotnego stanu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 14 października 1935. C. III. 116/35.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny w Poznaniu zaskarżoną uchwałą odmówił przyznania powodowi prawa ubogich dla instancji rewizyjnej, ponieważ wniosek o przyznanie prawa ubogich wpłynął po upływie terminu wniesienia skargi rewizyjnej;

że jednak okoliczność, wskazana przez Sąd Apelacyjny, nie ma znaczenia, skoro pełnomocnik powoda wniósł skargę rewizyjną przed upływem powyższego terminu;

że o prawo ubogich strona może ubiegać się w każdym stadium procesu, dopóki sprawa nie została zakończona prawomocnym wyrokiem;

że rozważeniu Sądu podlega — poza stanem majątkowym strony, ubiegającej się o prawo ubogich — także pytanie, czy powództwo (obrona), a zatem i środek odwoławczy nie są oczywiście bezzasadne lub pieniacze, pod tym zaś względem czas zgłoszenia wniosku o prawo ubogich może mieć znaczenie, gdyż zgłoszenie wniosku w ostatnich dniach terminu założenia środka odwoławczego lub uiszczenia opłat, nie wstrzymując biegu terminu, nie może przeszkodzić uprawomocnieniu się wyroku, wskutek czego przyznanie prawa ubogich, o ile niema warunków przywrócenia do stanu pierwotnego, byłoby bezprzedmiotowe;

że w rozważanym przypadku dnia 8 października 1934, pełnomocnikowi powoda zostało doręczone wezwanie przewodniczącego o uiszczenie opłat sądowych;

wskutek nieuiszczenia tych opłat w terminie tygodniowym, skarga rewizyjna ulega zwróceniu; przeto powstał taki stan, jak gdyby skarga rewizyjna nie była wniesiona, a wyrok Sądu Apelacyjnego stał się prawomocny;

że jednak nie można zgóry przewidzieć, skoro Sąd Apelacyjny mógł załatwić wniosek o prawo ubogich przed uprawomocnieniem się wyroku, czy wniosek powoda o przywrócenie do pierwotnego stanu nie będzie uwzględniony, a w tym stanie sprawy odmówienie prawa ubogich tylko z powodu uprawomocnienia się wyroku po zgłoszeniu wniosku o przyznanie prawa ubogich nie byłoby uzasadnione;

że powództwo samo i skarga rewizyjna nie są pieniacze lub oczywiście bezpodstawne, a powód udowodnił swe ubóstwo zaświadczeniem zarządu miejskiego;

z tych zasad na podstawie §§ 567, 573 i 114 niem. u. p. c. Sąd Najwyższy zaskarżoną uchwałą uchyla i przyznaje prawo ubogich dla instancji rewizyjnej.

79.

Usunięcia braku orzeczenia o kosztach sporu w wyroku Sądu pierwszej instancji, strona dochodzić może tylko w drodze wniosku o uzupełnienie wyroku, nie zaś w drodze zażalenia.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 20 grudnia 1935. VI. 3. Cz. 145/35.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy ustala na podstawie akt sprawy, że Sąd Pracy w sentencji swego wyroku nie orzekł o kosztach procesu. A w takim razie strona pozwana, niezadowolona, powinna była wnieść podanie do Sądu Pracy jako pierwszej instancji o uzupełnienie wyroku orzeczeniem o kosztach procesu (art. 370, 372 k. p. c.).

Zażalenie zaś z powodu kosztów procesu w danej sprawie jest bezpodstawne jako nieoparte na ustawie. W myśl bowiem art. 111 k. p. c. strona, która nie zakłada apelacji co do istoty sprawy, może na rozstrzygnięcie o kosztach wnieść zażalenie; Sąd Pracy zaś nie wydał żadnego rozstrzygnięcia o kosztach procesu ani zasądzającego ani oddalającego żądanie kosztów procesu.

Nie było więc podstawy prawnej do wniesienia zażalenia; należało zatem zażalenie Reginy S. odrzucić i zażalenia nie rozpatrywać.

80.

Mimo śmierci pozwanego niema podstawy do zawieszenia postępowania, jeżeli na rozprawie stawia się spadkobierca dłużnika i wdaje się w spór.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 4 stycznia 1936. VI. 1. Cz. 289/35.

Sąd Okręgowy uchylił postanowienie Sądu Grodzkiego w Mińsku Mazowieckim z 5 października 1935 i polecił Sądowi Grodzkiemu w Mińsku Mazowieckim podjęcie dalszego postępowania w sprawie.

Uzasadnienie.

W sprawie niniejszej nie zaszedł żaden z przypadków zawieszenia postępowania spornego, przewidzianych w art. 190 — 203 k. p. c. Nie było zatem podstawy prawnej do zawieszania postępowania, w szczególności w myśl art. 201 k. p. c., który przewiduje taki wypadek, kiedy obie strony proszą o zawieszenie postępowania, co w sprawie nie miało miejsca.

Pozatem pozwana wyjaśniła na rozprawie w dniu 25 października 1935, że jest córką dłużnika zmarłego, Juljana Ł. i jedyną jego spadkobierczynią, a więc że jest dziedzicem prawnym, wwiązany z samego prawa w majątek, prawa i powództwa zmarłego, pod obowiązkiem zaspokojenia ciężarów spadku (art. 724 k. c.).

Zresztą pozwana należność z wekslu przyznała.

81.

Sąd po doręczeniu pozwu, nie może przystąpić z urzędu do stwierdzenia wartości przedmiotu sporu.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 4 stycznia 1936. VI. 2. Cz. 488/35.

Sąd Okręgowy zażalenie powódki uwzględnił; postanowienie Sądu Grodzkiego Oddział V w Warszawie z 23/30 października uchylił i sprawę skierował do Sądu Grodzkiego Oddział V w Warszawie celem merytorycznego rozpoznania.

Uzasadnienie.

W sprawach majątkowych powód obowiązany jest oznaczyć w pozwie kwotą pieniężną wartość przedmiotu sporu (art. 15 § 2 k. p. c.).

Powodowa firma podała w pozwie wartość przedmiotu sporu na sumę 700 zł.

Sąd w razie wątpliwości może sprawdzić wartość przedmiotu sporu, oznaczoną przez powoda i w tym celu mocen jest zarządzić dochodzenie (art. 22 § 1 k. p. c.).

Jednak po doręczeniu pozwu sprawdzenie nastąpić może jedynie na zarzut pozwanego, zgłoszony

przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy (art. 22 § 2 k. p. c.).

Z akt sprawy wynika, że w dniu 16 lipca 1935 został pozwanemu doręczony pozew i wezwanie na rozprawę.

W tym stanie sprawy — a więc już po doręczeniu pozwu pozwanemu — Sąd pierwszej instancji nie miał podstawy prawnej, z urzędu, przedsięwzięć sprawdzenia wartości przedmiotu sporu.

Sąd — bez względu na instancję, w każdym stanie sprawy — mógłby jeszcze z powodu niewłaściwości Sądu, z urzędu, orzec swoją niewłaściwość i odrzucić pozew, gdyby ustalił, że nie mógłby być właściwym nawet na podstawie umowy stron (art. 236 k. p. c.), co w danym wypadku nie zachodzi, bo właśnie w myśl art. 52 § 2 k. p. c. wolno stronom w umowie poddać Sądowi Grodzkiemu sprawę, która ze względu na wartość przedmiotu sporu należy do Sądu Okręgowego.

W tym stanie sprawy postanowienie Sądu Grodzkiego z 23/30 października 1935 było bezpodstawne i musiało być uchylone.

Art. 213 k. p. c., na którym się oparł Sąd Grodzki, mówi o odrzuceniu pozwu przez Sąd w razie niewłaściwości Sądu, ale to Sąd może orzec tylko przed doręczeniem pozwu pozwanemu, gdyż po doręczeniu pozwu mają już co do właściwości Sądu zastosowanie art. 235 i 236 k. p. c.

82.

Dłużnik, składając wykaz swego majątku, winien na zapytanie wierzyciela wykazać transakcje, jakich dokonał na szkodę swych wierzycieli.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 7 stycznia 1936. VI. 1. Cz. 271/35.

Uzasadnienie.

Według art. 624 k. p. c. w wykazie majątku dłużnik powinien podać tylko majątek, jaki w danej chwili posiada. Kwestja zaś, czy dłużnik pewne przedmioty lub pieniądze podarował lub przepisał na osoby trzecie, może być wyświetlona dopiero na posiedzeniu w Sądzie przed odebraniem przysięgi od dłużnika zapomocą stawiania dłużnikowi pytań, na które odpowiedź ma być zaprzysiężona (art. 624 § 2 k. p. c.).

Słuszne jest zatem uzasadnienie Sądu Grodzkiego, że możliwość ustalenia transakcji, sporządzonych li tylko dla ukrycia majątku na szkodę wierzyciela posiada wierzyciel przez zadanie odpowiednich pytań bezpośrednio dłużnikowi na rozprawie, kiedy ten będzie składał wykaz majątku.

83.

Chociaż Sąd wyrokujący, wbrew § 1 art. 379 k. p. k., nie ustalił, ani w sentencji ani w uzasadnieniu wyroku, dosłownego brzmienia użytych przez oskarżonego słów, lecz ograniczył się do ogólnikowego stwierdzenia, że oskarżeni obrzucili posterunkowego obelżywymi ulicznymi wyrazami, to jednak uchylene to nie ma wpływu na treść wyroku, jeżeli zeznania świadków, zawarte w protokóle rozprawy, wskazują, jakimi wyrazami posterunkowego znieważono; wobec tego nie zachodzi potrzeba uchylenia wyroku¹⁾.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 29 maja 1935. I K. 308/35.

Kasacja oskarżonych zarzuca wyrokowi: a) obrazę art. 369 i 379 k. p. k. polegającą na braku ustalenia, jaki czyn przypisano każdemu z oskarżonych. Sentencja wyroku Sądu I-ej instancji wspomina wprawdzie o obrzuceniu policjanta ulicznymi wyrazami, jednak ani w sentencji, ani w motywach wyroku niema wyjaśnienia, jakie wyrazy i przez kogo zostały wypowiedziane; b) obrazę art. 379 k. p. k. polegającą na nierozważeniu wywodów apelacji, ileż ogólnikowego zwrotu, że zarzuty apelacji nie są słuszne, nie można uważać za rozważenie tych zarzutów; c) obra-

¹⁾ Powyższy wyrok budzi poważne wątpliwości z następujących powodów:

S. N. w p. 3 przyznał, że „Sądy wyrokujące nie ustaliły rzeczywiście ani w sentencji ani w uzasadnieniu wyroku dosłownego brzmienia użytych przez oskarżonych słów, lecz ograniczyły się do ogólnikowego stwierdzenia, iż oskarżeni obrzucili posterunkowego obelżywymi ulicznymi wyrazami”. Mimo takiego stwierdzenia S. N. nie poczytuje tego uchybienia za bezwzględny powód kasacyjny z art. 514 lit. f, rozważa bowiem czy to uchybienie mogło mieć wpływ na treść wyroku. Przytem odwołuje się do uchwały całej Izby karnej z 14 marca 1931 (II. Pr. 19/31, zob. o. 105/31), w myśl której nie jest konieczne dla ustalenia karalnego działania przytoczenie dosłowne odnośnych obelg.

Pomijając, że uchwała nawet całej Izby karnej nie jest w stanie zmienić tekstu ustawy, należy z całym naciskiem zwrócić uwagę na ratio i intencję tej uchwały oraz na zastrzeżenia, jakie z jej treści wynikają. W myśl tej uchwały wolno odstąpić od dosłownego przytoczenia obelg tylko wówczas, gdy chodzi o wulgarne przekleństwa, wyzwiska lub brukowe lżenia; wówczas określenie czynu winno nastąpić przez oględne opisanie rodzaju użytych słów obraźliwych, byleby wskutek takiego określenia nie powstała wątpliwość co do zasadności zastosowanej do czynu kwalifikacji prawnej. Chodziło zatem o to, by wyroki sądowe utrzymać możliwie na odpowiednim poziomie estetycznym, by je uchronić od wulgarnej treści. Zatem „wulgarne przekleństwa, wyzwiska lub brukowe lżenia” mogą być zastąpione wyrazami opisowymi. Z uchwały tej, która z uwagi na tekst ustawy, musi być wykładana w sposób jak najbardziej ścieśniający, wynika, iż dosłowne przytoczenie odnośnych

zę art. 10, 360 i 379 k. p. k. z powodu nierozważenia zeznań świadka Jana B. przesłuchanego w toku przewodu sądowego w drugiej instancji.

1. Wywód apelacji złożonej w niniejszej sprawie przez oskarżonych Jana R. i Marję K. polegał jedynie na zaprzeczeniu, by oskarżeni w czasie zajścia użyli jakichkolwiek wyrazów obelżywych i na zgłoszeniu dowodu ze świadków Heleny K., Feliksa Sz., Jana B. i Jana W., którzy mieli stwierdzić, iż żadnej zniewagi posterunkowego Policji Państwowej Władysława S. nie było. Skoro zatem Sąd odwoławczy przeprowadziwszy dowód z tych świadków i rozważywszy ich zeznania, uznał je za przytoczonych w uzasadnieniu wyroku przyczyn za niewiarogodne i nieobalające zeznań świadków, na których Sąd I-ej instancji oparł swe przekonanie o winie oskarżonych, zarzut, jakoby Sąd odwoławczy nie rozważył dowodów apelacji jest nieuzasadniony.

2. Niezasadny jest też zarzut określony wyżej pod c, dotyczący rzekomego nierozważenia zeznań świadka Jana B., aczkolwiek bowiem w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nazwiska tego świadka nie wymieniono, z użytego w uzasadnieniu wyroku zwrotu „stwierdzenie świadków, przesłuchanych w II-giej instancji”, a przede wszystkim z omówienia okoliczności, o których ten świadek zeznał wynika, iż Sąd odwoławczy zeznania tego świadka miał na wzglę-

obelg może być zaniechane *tylko wyjątkowo*, a wówczas musi się je *dokładnie określić opisowymi wyrazami*; tak np. wulgarną nazwą dla określenia poślodka, można zastąpić wyrażeniem opisowym „tylna część ciała”, obraźliwe wyrażenie, zniesławiające pochodzenie żelzonego, można zastąpić słowami, wskazującymi na zniewagę jego matki i t. p. Zawsze atoli musi nastąpić opisanie obraźliwych słów, w wypadku zaś, gdyby opisanie takie nie nadawało się do należytego zindywidualizowania czynu, musi, mimo wszystko, nastąpić dosłowne przytoczenie odnośnych obelg. W wypadku quaestionis 1^o nie chodziło, jak S. N. sam w wyroku przyznaje o wyrazy „rzeczywiście nie nadające się do powtórzenia”, a 2^o nie nastąpiło nawet ich opisowe określenie; ograniczono się natomiast „do ogólnikowego stwierdzenia, iż oskarżeni obrzucili posterunkowego obelżywymi ulicznymi wyrazami”. Takie „ogólnikowe stwierdzenie”, wskazujące na „obelżywe uliczne wyrazy” nie ma i nie może mieć znaczenia „ustalenia czynu przypisanego oskarżonemu” w rozumieniu ustawy. Przez „ustalenie czynu” w tem znaczeniu rozumie się możliwie dokładne sprecyzowanie stanu faktycznego, historycznego zdarzenia, będącego przedmiotem oskarżenia i wyrokowania. Gdy zatem w powyższym przypadku wyrok Sądu a quo nie zawierał takiego „ustalenia czynu”, musi się przyjąć, że jest dotknięty jednym z t. zw. bezwzględnych powodów kasacyjnych (w nauce niemieckiej t. zw. „unbedingte Revisionsgründe”), których cecha charakterystyczna wyraża się w tem, że łączą z sobą nie dające się odeprzeć domniemanie, iż miały wpływ na wyrok; uchybienie takie zatem pociąga za sobą z konieczności uchylenie wyroku (art. 514 lit. f).

Prof. Stefan Glaser.

dzie i bynajmniej ich przy rozpoznawaniu sprawy rozważania nie pominął.

3. Co się tyczy zarzutu określonego wyżej pod a, to Sądy wyrokujące nie ustaliły rzeczywiście ani w sentencji, ani w uzasadnieniu wyroku dosłownego brzmienia użytych przez oskarżonych słów, lecz ograniczyły się do ogólnikowego stwierdzenia, iż oskarżeni obrzucili posterunkowego obelżywami ulicznymi wyrazami. Sąd Najwyższy w uchwale całej Izby karnej z 14 marca 1931, II. Pr. 19/31, Z. O. 105/31 wyjaśnił, że nie można bezwzględnie twierdzić, jakoby ustalenie karalnego działania musiało nastąpić przez dosłowne przytoczenie tych obelg, że zwłaszcza, o ile chodzi o wulgarne przekleństwa, wyzwiska lub brukowe lżenia, określenie czynu nastąpić może przez ogledne opisanie rodzaju użytych słów obraźliwych, byleby wskutek takiego określenia, nie powstała wątpliwość co do zasadności zastosowanej do czynu kwalifikacji prawnej. Mając na względzie treść zeznań świadków, na podstawie których Sądy uznały winę oskarżonych co do zarzucanego im występku z art. 132 k. k. za udowodnioną, przyjąć należy, że o ile dosłowne przytoczenie użytych przez oskarżonych słów nie było bezwzględnie konieczne, o tyle należało je choćby tylko przykładowo wymienić w uzasadnieniu wyroku, zwłaszcza, że z zeznań wspomnianych świadków nie wynika bynajmniej, by chodziło o wyrazy rzeczywiście nie nadające się do powtórzenia. Zarzut kasacji, dotyczy obrazy § 1 a art. 379 k. p. k., przedstawia się zatem zasadniczo jako słuszny, zważywszy jednak, że według protokołu rozprawy świadek Władysław S. istotnie stwierdził, iż oskarżony znieważył go słowami „cholera cię weźmie”, a świadek Józef B. potwierdził fakt uczynienia przez oskarżonego wspomnianemu posterunkowemu będącemu w służbie zarzutu, iż jest pijany, uznać należy, iż co do osoby oskarżonego Jana R. uchybienie to nie mogło wywrzeć wpływu na treść wyroku, gdyż nie można mieć żadnej wątpliwości co do tego, iż Sądy wyrokujące, mówiąc o obrzuceniu przez oskarżonego R. posterunkowego P. P. S. będącego w służbie obelżywami wyrazami, miały na myśli określone wyżej wyrazy, których użycie w określonych w wyroku warunkach wyczerpuje bezwzględnie istotę przypisanego oskarżonemu R. występku. Natomiast o ile chodzi

o oskarżoną Marję K., wspomniane uchybienie przedstawia się jako istotne, a to z tego powodu, iż jak z protokołu rozprawy wynika, wymienieni w wyroku świadkowie dowodowi (Władysław S., Waclaw G. i Józef B. k. 18—20) nie przytaczali w swych zeznaniach wogóle żadnych słów rzekomo przez oskarżoną wypowiedzianych, a wobec tego brak jakiegokolwiek podstawy do sprawdzenia, czy Sądy wyrokujące słusznie w czynie jej dopatrzyły się znamion przypisanego jej występku. Sąd odwoławczy starał się wprawdzie rzeczoną lukę w uzasadnieniu wyroku Sądu I-ej instancji uzupełnić przez powołanie się na treść ujawnionego rzekomo na rozprawie w streszczeniu raportu pokrzywdzonego, pomijając jednak, iż protokół rozprawy nie stwierdza bynajmniej, by treść tego raportu na rozprawie rzeczywiście ujawniono, ustalenia dokonane na podstawie tego raportu nie można uważać za odpowiadające wymaganiom § 1 a art. 379 k. p. k., skoro treść jego nie jest zgodna z treścią zeznań złożonych w Sądzie przez jego autora, a Sąd wyrokujący przyczyn tej niedogodności ani nie rozważył, ani nie wyjaśnił.

Z tych powodów Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok w części odnoszącej się do oskarżonej Marji K. uchylił, kasację zaś oskarżonego Jana R. oddalił (art. 529, 532 k. p. k.).

84.

Zezwolenie Ministra Skarbu, wymagane przez art. 234 u. k. s. dla wznowienia postępowania, musi, jako przesłanka procesowa, znaleźć w sprawie wyraźne stwierdzenie. Forma tego stwierdzenia jest obojętna i może to być decyzja o wznowieniu, podpisana przez samego Ministra lub przez prawnie zastępujący go organ lub jakkolwiek inny dokument, ale wyraźnie stwierdzający, że nastąpiło pozwolenie Ministra na wznowienie rozprawy. Wniosek Ministerstwa Skarbu nie wystarczy¹⁾.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 4 grudnia 1934. I K. 884/34.

¹⁾ Sąd Najwyższy uzasadnia powyższy wyrok dwoma argumentami: 1) tem, że do wznowienia postępowania karno-skarbowego przed władzami skarbowymi nie wystarczy zarządzenie Ministerstwa Skarbu, lecz potrzebne jest wyraźne zezwolenie samego Ministra Skarbu, a brak tego zezwolenia musi być z urzędu uwzględniony w instancji kasacyjnej jako przesłanka procesowa, chociaż nie był przedtem rozpatrywany w Sądzie Okręgowym ani też zarzucony przez oskarżonego w kasacji; 2) tem, że okoliczności faktyczne, na których wznowienie oparto, nie są „nowo ujawnionymi” w rozumieniu art. 230 u. k. s., lecz były znane Dyrekcji Cel już przed wydaniem poprzedniego orzeczenia u niewinniającego.

Drugi z powyższych argumentów pod względem prawnym jest niewątpliwie zgodny z art. 230 u. k. s. Szkoda jednak, że Sąd Najwyższy nie podał wyraźnie wysokości kary pieniężnej, na którą skazano oskarżonego w postępowaniu wznowionem. O ileby bowiem ta kara pieniężna nie przekraczała 3.000 zł., w takim razie ze względu na przepis art. 511 lit. b) k. p. k. w brzmieniu obwieszczenia Ministerstwa Sprawiedliwości z 30 września 1932 Dz. U. Nr. 83, poz. 725 mogłaby zachodzić wątpliwość, czy ten zarzut, że okoliczności, na których wznowienie oparto, nie są nowo wyjaśnionymi w rozumieniu art. 230 u. k. s. mógł być w niniejszej sprawie podstawą kasacji. Kwestją tą szerzej się nie zajmuję, gdyż należy ona wyłącz-

Kasacja, pomiędzy innymi, podniosła zarzut obrazy art. 230 i 234 u. k. s. przez wznowienie postępowania w sprawie prawomocnie rozstrzygniętej przez władze skarbowe pomimo braku zezwolenia Ministra Skarbu i ujawnienia nowych okoliczności, uzasadniających wznowienie postępowania przeciwko oskarżonemu G. S. Podczas przewodu sądowego 16 marca 1934 obrońca oskarżonego z powodu braków formalnych, a mianowicie braku nowych dowodów do wznowienia postępowania przez władze skarbowe, prosił o uniewinnienie oskarżonego. G. S. był oskarżony o przestępstwo, przewidziane w cz. 2 art. 45, 66 i 109 u. k. s., i sprawa wpłynęła do Sądu Okręgowego w trybie art. 188 u. k. s. na skutek wniosku o przekazanie sprawy do postępowania sądowego. W aktach sprawy znajdują się: „orzeczenie karne” Dyrekcji Ceł w Warszawie z 29 grudnia 1931, którego mocą uznano, że „G. S. nie jest winien zarzucanego mu przestępstwa skarbowego”, postanowienie tejże Dyrekcji Ceł z 23 czerwca 1933, stwierdzające, że Dyrekcja Ceł, na podstawie dalszych dochodzeń przeciwko innym osobom, doszła do przekonania, że G. S. był współuczestnikiem przestępstwa, gdyż transakcje były zawierane w sklepie G. S., w jego obecności, a więc S.

musiał o nich dokładnie wiedzieć, i wreszcie odpis pisma Ministerstwa Skarbu z 19 sierpnia 1933, podpisanego za Dyrektora Departamentu przez Naczelnika Wydziału, następującej treści: „Zwracając załączniki sprawozdania z 23 czerwca 1933, Ministerstwo Skarbu wznawia na zasadzie art. 234 u. k. s. postępowanie karne w sprawie G. S., rozstrzygniętej prawomocnym orzeczeniem karnym Dyrekcji Ceł z 29 grudnia 1931. Sprawie tej należy nadać właściwy bieg w myśl art. 230 p. 3 u. k. s.”. Na podstawie rzezonego pisma Dyrekcja Ceł orzeczeniem karnym z 11 grudnia 1933 skazała G. S. z cz. 2 art. 45, 66 i 109 u. k. s. na karę pieniężną.

Art. 230 u. k. s., na który powołało się rzezone pismo Ministerstwa Skarbu, stanowi, że w sprawach, prawomocnie rozstrzygniętych przez władze skarbowe, nastąpić może wznowienie postępowania, jeżeli wyjdą na jaw nowe okoliczności, wskazujące bądź same przez się, bądź w związku z dotąd ujawnionymi okolicznościami na to, że nastąpiło: 1) niesłuszne skazanie, lub niesłuszne nałożenie odpowiedzialności majątkowej, albo 2) niesłuszne uniewinnienie, albo wreszcie 3) niedostateczne skazanie (ukaranie). Na mocy art. 234 u. k. s. wznowienie

nie do dziedziny prawa formalnego karnego i powinna być przez fachowca z tej dziedziny omówiona, a niniejsze wydawnictwo, nie jest miejscem do bliższego jej rozpatrywania.

Tak samo wyłącznie do dziedziny prawa formalnego karnego należy pogląd Sądu Najwyższego, że brak wymaganego zezwolenia Ministra Skarbu na wznowienie, winien być jako przesłanka procesowa uwzględniony z urzędu w postępowaniu kasacyjnym, chociażby nie był rozpatrywany w pierwszej instancji ani też zarzucony w kasacji. Pogląd ten wydaje mi się słusznym, na podstawie analogji art. 516 lit. b) k. p. k. w brzmieniu obw. Min. Sprawiedl. z 30 września 1932 Dz. U. Nr. 83, poz. 725, gdyż brak wymaganego ustawą zezwolenia na wznowienie winien być tak samo uwzględniony w postępowaniu z urzędu, jak brak skargi, a to także w wypadkach objętych art. 511. Także i tą kwestją nie mam powodu tutaj szerzej się zajmować.

Natomiast ze stanowiska prawa politycznego, administracyjnego i skarbowego wymaga tutaj szerszego omówienia pierwszy argument w powyższym wyroku podany, a mianowicie pogląd Sądu Najwyższego, że do wznowienia postępowania karno-skarbowego przed władzami skarbowymi nie wystarczy zarządzenie ani wniosek Ministerstwa Skarbu, lecz potrzebne jest wedle art. 234 u. k. s. wyraźne zezwolenie samego Ministra Skarbu, jakimkolwiek urzędowym dokumentem stwierdzone. Nie da się zaprzeczyć, że pogląd ten może pod względem prawnym wywołać pewne wątpliwości.

Istotną cechą systemu ministerjalnego w organizacji władz centralnych jest to, że ministerstwa są władzami jednoosobowymi czyli biurokratycznymi. Ministerstwo, jako zbiorowy urząd wieloosobowy nie ma prawnie żadnej władzy ani kompetencji, która by nie była *de iure* władzą i kompetencją samego ministra. Za wszystkie akty urzędowe ministerstwa, przez kogokolwiek podpisane, odpowiedzialnym jest prawnie i politycznie, konstytucyjnie i parlamentarnie, sam minister i wszystkie

te akty są prawnie jego aktami. Wyraźnie też postanawia rozporządzenie Rady Ministrów z 25 sierpnia 1926 w sprawie zasad organizacji i urzędowania ministerstw (Monitor Polski Nr. 203/26) w § 2, że „o ile ustawy nie stanowią inaczej, żaden z urzędników ministerstwa nie posiada samodzielnej władzy z tytułu zajmowanego stanowiska, lecz sprawuje ją tylko z upoważnienia ministra w granicach zakreszonych przepisami organizacyjnymi i poleceniami ministra”.

Zgodnie z tą naczelną zasadą ustawodawstwo polskie zwłaszcza w latach ostatnich przestrzega przeważnie tego, aby w przepisach kompetencyjnych mówić o ministrach, a nie o ministerstwach. Wystarczy przytoczyć przykładowo choćby ustawę o ustroju szkolnictwa (Dz. U. Nr. 38, poz. 389), która kilkadziesiąt razy mówi o kompetencjach Ministra W. R. i O. P., a ani razu o kompetencjach Ministerstwa. Takich ustaw z rozmaitych dziedzin możnaby przytoczyć bardzo wiele. Również nowsze ustawodawstwo skarbowe polskie wykazuje tę samą dążność. Tak np. Ordynacja Podatkowa z 15 marca 1934 Dz. U. Nr. 39, poz. 346, mówi wyłącznie o kompetencjach Ministra Skarbu, a nie o kompetencjach Ministerstwa. Wszystkie te ustawy przekazują ministrom nie tylko załatwianie spraw ogólnych jak np. wydawanie rozporządzeń wykonawczych zgodnie z §§ 4 i 13 lit. A, przytoczonego wyżej rozporządzenia Rady Ministrów z 25 sierpnia 1926, ale także rozstrzyganie całego szeregu spraw indywidualnych, dotyczących jednego konkretnego wypadku. Gdybyśmy do tych wszystkich ustaw zastosowali ściśle literalną interpretację Sądu Najwyższego i w każdym z osobna wypadku żądali stwierdzenia osobistej decyzji samego ministra, natrafilibyśmy w praktyce na bardzo wielkie trudności. Trudności te powiększyłyby się jeszcze bardziej przez to, że do wykonania decyzji ministerstwa w przeważnej części wypadków powołana jest władza niższa, hierarchicznie ministerstwu podległa, która wobec tego musiałaby każde takie po-

postępowania w sprawach rozstrzygniętych prawomocnie przez władze skarbowe, wymaga zezwolenia Ministerstwa Skarbu.

Na tle zatem przytoczonych okoliczności i zarzutów kasacji powstaje nierozważone przez Sąd Okręgowy zagadnienie, czy Sąd Okręgowy mógł przystąpić do rozpoznania sprawy niniejszej wznowionej, po prawomocnem uniewinnieniu oskarżonego, nie przez Ministra Skarbu, lecz Ministerstwo Skarbu. Zagadnienie to ma istotne znaczenie, gdyż wznowienie w danym przypadku sprawy bez zezwolenia Ministra Skarbu stanowi przesłankę procesową, ulegającą rozważeniu z urzędu nawet w instancji kasacyjnej (Zb. Orz. S. N. Nr. 234/31). Art. 234 u. k. s. wyraźnie wymaga dla wznowienia postępowania zezwolenia Ministra Skarbu. Zezwolenie to, jako przesłanka procesowa musi znaleźć w sprawie wyraźne stwierdzenie. Forma tego stwierdzenia jest obojętna: może to być decyzja o wznowieniu podpisana przez samego Ministra lub przez prawnie zastępujący go organ lub jakikolwiek inny dokument, ale wyraźnie stwierdzający, że nastąpiło pozwolenie Ministra na wznowienie sprawy. Ustawa karno-skarbowa zna również inne wypadki zezwolenia władzy przełożonej, np. ust. 3

art. 138 pozwala władzy skarbowej przekazanie Sądom pewnych spraw „zezwolenia swej władzy przełożonej”. Władzą przełożoną nad Dyrekcją Cel jest Ministerstwo Skarbu i jeśli by w przypadku art. 234 ustawa miała na myśli wogóle władzę przełożoną, to by się tak wyraziła, bądź wymieniła Ministerstwo Skarbu. Trudno zatem przypuścić, żeby i w art. 234 była mowa tylko o zezwoleniu władzy przełożonej. Ustawa karno-skarbowa przewiduje wyraźnie przypadki wyłącznej kompetencji Ministra Skarbu jak np §§ 2 i 5 art. 144, §§ 2 i 3 art. 153, ust. 3 § 3 art. 179, § 2 art. 183 i t. d. i do tej wyłącznej kompetencji Ministra Skarbu należy również art. 234. Niewolno przypuszczać, ażeby w rozumieniu u. k. s. pojęcia Ministra Skarbu i Ministerstwa Skarbu były identyczne, byłoby to bowiem sprzeczne z zasadami podziału władz państwowych i musiałoby być w jakiś wyraźny sposób zaznaczone w ustawie, gdyż niedopuszczalne jest domniemanie o niedbalstwie ustawodawcy, w redagowaniu ustawy. Przeciwnie, z zestawienia rozdziałów X i XI widocznym jest wyraźne odróżnianie kompetencji Ministra do złagodzenia kary (ust. 3 § 2 art. 179) i kompetencji Ministerstwa Skarbu w tejże mierze (lit. „c” § 1 art. 183), jak również z zesta-

lenie władzy przełożonej zwracać i żądać stwierdzenia, że polecenie to opiera się na decyzji samego ministra w danym indywidualnym wypadku. §§ 10 — 18 powołanego wyżej rozporządzenia Rady Ministrów z 25 sierpnia 1926, przekazujące dyrektorom departamentów i naczelnikom wydziałów załatwianie i podpisywanie całego szeregu spraw na podstawie *ogólnego* upoważnienia ministra, stałyby się wobec tej interpretacji prawie zupełnie bezprzedmiotowe.

Na mniejszą skalę zupełnie podobna sytuacja zachodzi także co do władz administracji ogólnej w niższych instancjach. Art. 5 Rozp. Prezydenta Rzp. z 19 stycznia 1928 o organizacji i zakresie działania władz administracji ogólnej (Dz. U. Nr. 11, poz. 86) stanowi wyraźnie, że wojewodowie i starostowie działają pod osobistą odpowiedzialnością samodzielnie i jednoosobowo. Zgodnie z tem nowsze zwłaszcza ustawodawstwo mówi najczęściej o kompetencjach wojewody i starosty, nie zaś jednoosobowo o kompetencjach władzy II i I instancji. Jeżeli nie jest pod tym względem tak konsekwentne jak terminologii co do ministra i ministerstwa, to dlatego, że nazwy władz II i I instancji nie są tak jednolite (wojewoda i komisarz Rządu; starostowie grodzcy, powiatowi i magistraty) i dlatego czasem ustawodawcy wygodniej jest mówić ogólnie o władzy I i II instancji. Ale wystarczy przejrzeć np. rozporządzenie Prez. Rzplitej o postępowaniu wywłaszczeniowym (Dz. U. Nr. 86/34) aby się przekonać, że rozporządzenie to mówi stale tylko o kompetencjach wojewody, a nie urzędu wojewódzkiego. Mimo to w praktyce orzeczenia wywłaszczeniowe wydają urzędy wojewódzkie, a podpisuje je najczęściej naczelnik wydziału za wojewodę. Wątpić jednak należy, czy z tego powodu ktokolwiek z wywłaszczonych wniósłby skargę do N. T. A. i czy skarga ta została by uwzględniona.

Powyższe argumenty przemawiałyby więc przeciwko stanowisku Sądu Najwyższego zajętemu w niniejszej sprawie. Mi-

mo to jednak stwierdzić należy, że właśnie ustawa karna skarbową, o której zastosowanie w niniejszym przypadku idzie przemawia raczej za poglądem Sądu Najwyższego. Wyjątkowo bowiem wbrew ogólnej tendencji ustawodawstwa właśnie ta ustawa, jak również poprzedzająca ją dawna ustawa karna skarbową z 2 sierpnia 1926 (Dz. U. Nr. 105, poz. 609), zachowują bardzo wyraźnie dwoistość terminologiczną i obok szeregu przepisów o kompetencjach Ministra Skarbu zawierają cały szereg równoległych przepisów o kompetencjach Ministerstwa. Naogół terminologia ta pozostała w nowej ustawie skarbowej nawet w szczegółach bez zmiany. Przyznać trzeba, że kompetencje o charakterze ogólnym, jak np. wydawanie rozporządzeń i instrukcyj, przekazywanie ogólne pewnych uprawnień władzom II instancji i t. p. obie te ustawy zastrzegają konsekwentnie Ministrowi samemu, w czym zgodne są z przytoczonymi wyżej przepisami §§ 4 i 13 A. Rozp. R. M. z 25 sierpnia 1926. Ale oprócz tego przekazują Ministrowi Skarbu także rozmaite kompetencje w konkretnych wypadkach indywidualnych, pozostawiając natomiast inne kompetencje Ministerstwu. Nie zawsze w tem rozróżnieniu dopatrzeć się można konsekwentnego przeprowadzenia jakiejś głębszej myśli i nie zawsze w szczególności można stwierdzić, że Ministrowi zastrzeżone są sprawy ważniejsze, a Ministerstwu pozostawiono mniej ważne. Tak np. art. 183 § 1 lit. c) nowej ustawy przyznaje *Ministerstwu* Skarbu we *wszystkich* wypadkach *nieograniczone* prawo *łagodzenia kar*; natomiast w wypadkach *dobrowolnego poddania się karze*, art. 179 § 2 lit. 3) przyznaje to samo prawo nieograniczonego łagodzenia kar *Ministrowi* Skarbu. To samo rozróżnienie istniało dosłownie także w tych samych artykułach dawnej ustawy skarbowej. Trudno chyba twierdzić, jakoby nieograniczone łagodzenie kar w wypadkach dobrowolnego poddania się karze było specjalnie czemś ważniejszym i bardziej spornym, aniżeli we wszystkich innych wypadkach, gdzie winowajca nie chce

wienia umieszczonych obok przepisów lit. „c” § 1 art. 183 i § 2 tegoż artykułu. Z treści pisma Ministerstwa Skarbu z 19 sierpnia 1933 wynika wyraźnie, że sprawę wznowiło Ministerstwo Skarbu, ale wiadomo czy z zezwolenia, czy bez zezwolenia Ministra Skarbu. Również słuszny jest zarzut kasacji, że przytoczone w postanowieniu Dyrekcji Cel z 23 czerwca 1933 okoliczności nie są „nowo ujawnione” i były znane Dyrekcji Cel przed wydaniem orzeczenia o uniewinnieniu oskarżonego. W tych warunkach Sąd Najwyższy postanowił wyrok Sądu Okręgowego w części dotyczącej G. S. uchylić i postępowanie sądowe umorzyć, pozostawiając inne zarzuty kasacji bez rozpoznania.

85.

1. *Wkroczenie w wyłączne prawa twórcy w rozumieniu art. 61 ust. o prawie autorskim są wszelkie naruszenia praw autorskich lub osobistych, zawarte w art. 55 do 60 rzeczony ustawy, podlegające według rozdziału VI tej ustawy ochronie prawnej cywilnej*

się karze dobrowolnie poddać, i żeby wymagało specjalnie w tym wypadku zastrzeżenia kompetencji samemu Ministrowi. Raczej więc należy w tym wypadku przypuścić ze strony ustawodawcy niedopatrzanie w redagowaniu ustawy, którego zdaniem S. N. nie wolno się domniemywać. Z tego jednego przykładu atoli nie można wnioskować, jakoby autorem ustawy karnej skarbowej do tej różnicy między Ministrem a Ministerstwem wogóle nie przywiązywali wagi, przeciwnie, szereg innych przepisów świadczy o tem, że chcieli Ministrowi zastrzec rozstrzyganie spraw ważniejszych i bardziej spornych. Ta sama tendencja jest również widoczna w tej ustawie co do władz II i I instancji, gdyż np. art. 153 § 3 postanawia, że do umarzania pewnych spraw Minister może upoważnić *naczelników* tych władz; we wszystkich natomiast innych wypadkach ustawa mówi ogólnie tylko o kompetencjach tychże władz, a nie o kompetencjach ich naczelników.

Nie da się zaprzeczyć, że do takich spraw indywidualnych, wyjątkowo ważnych i rzadkich, należy w szczególności wznowienie sprawy prawomocnie już rozstrzygniętej, zwłaszcza, gdy chodzi o wznowienie na niekorzyść oskarżonego. Ustawa w art. 234, jak również dawna ustawa w art. 235 wymaga do tego wznowienia wyraźnie zezwolenia *Ministra* Skarbu, a nie Ministerstwa. Nie czyni przytem żadnej różnicy, czy wznowienie ma nastąpić na korzyść czy na niekorzyść oskarżonego. O ile jednak przy wznowieniu na korzyść oskarżonego kompetencja Ministerstwa dałaby się *a fortiori* wydedukować z jego kompetencji do nieograniczonego łagodzenia kary, to przeciwnie wymogi wznowienia na niekorzyść oskarżonego powinny być w myśl zasady „*in dubiis pro reo*” interpretowane jak najściślej, a to tembardziej, jeśli się uwzględni, że *materiałne* wymogi tego wznowienia na niekorzyść oskarżonego są w art. 230

bezwzględnie, karnej zaś ochronie zależnie od stwierdzenia winy umyślnej naruszenia.

2. *Wypełnienie treścią użytych w art. 58 ust. o pr. autorskim słów: „wkracza w wyłączne prawa twórcy” zgodnie z zadaniami i celami tej ustawy należy w każdym poszczególnym wypadku do twórczej pracy sędziowskiej. Ustawa zakres tych uprawnień osobistych, służących wiecześnie i nieprzenośnie ku ochronie interesów idealnych, indywidualnych, psychicznych z konieczności określiła przykładowo, zostawiając szeroki zakres uznaniu sędziów i znawców oraz pozostawiając praktyce rozpoznanie każdego czynu, który jest naruszeniem lub pogwałceniem tego prawa.*

3. *Wszelkie przyczynianie się w ogólności, choćby pośrednio do naruszenia praw autorskich lub osobistych twórcy, do trwania takiego stanu lub rozpowszechnienia, tak działania samoistne, jak i przyłączenie się do działań innych osób, bez względu w jakim stadium przyłączenie się nastąpiło, będzie wkroczeniem w wyłączne prawa twórcy.*

4. *Sama świadomość, że się coś czyni bez nabycia do tego uprawnienia, stwierdza należącą do istoty przestępstwa z art. 61 pr. autorskiego umyślność bezprawnego działania sprawcy.*

5. *Dwoista właściwość szkodenia interesom twór-*

ustawy karnej skarbowej o wiele mniejsze, aniżeli w art. 600 kodeksu postępowania karnego, który pozwala zwyczajną sprawę karną wznowić na niekorzyść oskarżonego tylko wtedy, gdy wyjdzie na jaw, że wyrok wydano pod wpływem fałszywego zeznania biegłego lub tłumacza, sfalszowania dokumentu lub dowodu rzeczowego, albo przekupstwa.

Z tych powodów sądzę, że stanowisko Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie należy uznać za słuszne.

Zaznaczyć przytem muszę, że żadne z dotychczasowych komentarzowych wydań dawnej ustawy karnej skarbowej kwestji powyższej — o ile mi wiadomo — nie porusza.

Pozostałoby jeszcze do rozstrzygnięcia nieporuszone w wyroku Sądu Najwyższego pytanie, czy wymagane zezwolenie Ministra Skarbu musi koniecznie nastąpić przed wznowieniem, czy też brak jego w takim przypadku jak niniejszy mógłby później być dodatkowo sanowany przez uzupełniające zezwolenie Ministra w toku wznowionego postępowania. W myśl powyższych ogólnych wywodów o charakterze organizacji ministerstw, sądzę, że takie późniejsze dodatkowe sanowanie tego braku powinno być uznane za dopuszczalne, i że w tym wypadku niema podstawy do analogicznego stosowania ustępu III uchwały całej Izby II (karnej) S. N. z 22 marca 1930, Zb. O. S. N. Nr. 30/30, która orzekła, że uprawniony oskarżyciel nie może *w toku* postępowania wstąpić w miejsce nieuprawnionego. W tym wypadku bowiem nie mielibyśmy do czynienia z dwoma różnymi oskarżycielami, lecz z dwoma hierarchicznie do siebie ustosunkowanymi organami tego samego oskarżyciela, wyższym i niższym, przyczem ten niższy w swoich działaniach nazwanątrz występuje zawsze w imieniu i zastępstwie wyższego.

Prof. Stanisław Starzyński.

cy i publiczności przy przestępstwach, przewidzianych w ustawie o prawie autorskim, może uzasadniać zastosowanie przepisu art. 36 k. k. o zbiegu ustaw (z art. 264 k. k. lub przepisami ust. o nieuczciwej konkurencji), co wskazuje tylko na większe znaczenie ochrony prawnej przy naruszeniu praw osobistych, aniżeli autorskich, lecz nie na bezkarność czynu przestępnego ze stanowiska przepisów karnych prawa autorskiego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 31 stycznia 1935. 1 K. 739/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę art. 360 i 379 k. p. k., w związku z art. 61, 66 ustawy o prawie autorskim i art. 14 k. k., przez nieustalenie czynu przepisanego oskarżonemu i brak w zarzuconym czynie znamion przestępstwa (art. 514 lit. „f”, art. 516 lit. „a” k. p. k.) w szczególności pominięcie ustalenia umyślności działania oskarżonego i dokonanego wkroczenia w wyłączne prawa twórcy.

1. Zarzut obrazę art. 360 i 379 k. k., jako wykraczający poza ramy art. 511 lit. „d” k. p. k., i przepisów w nim powołanych nie może być w niniejszej sprawie toczącej się z oskarżenia prywatnego, przedmiotem rozważania Sądu Najwyższego. Natomiast z powtórzonej w wywodzie kasacji sentencji zaskarżonego wyroku jest widoczne, że sentencja zawiera zgodnie z wymaganiami art. 360 lit. „c”, art. 369 lit. „a” k. p. k. ustalenie czynu przypisanego oskarżonemu, a więc że nie tylko takiego ustalenia nie brak w wyroku, lecz że jest ono także i niewadliwe.

Oryginał wyroku Sądu pierwszej instancji wymienia nazwisko zmarłego artysty N. bez błędu, omyłka zaszła tylko w odpisie wyroku, w którym przekreślono to nazwisko, niema więc potrzeby sprostowania wyroku po myśli art. 53 k. p. k.

2. Wywody kasacji odnoszące się do zarzutu błędnej oceny prawnej streszczają się w następującym poglądzie. Skonkretyzowanie w zaskarżonym wyroku ustawowych znamion przestępstwa z art. 61 ustawy o prawie autorskim okolicznościami, że oskarżony wystawił i trzymał na sprzedaż jako oryginalne dzieła zmarłego artysty malarza Stanisława N. obrazy z wiedzą o tem, że są falsyfikatami i posiadają podrobione inicjały, w jednym wypadku, a w drugim podpis autora, nie wyczerpuje znamion omawianego przestępstwa. Przypisany bowiem oskarżonemu powyższy czyn nie stanowi, według wskazówek zawartych w art. 58 powołanej ustawy, wkroczenia w wyłączne prawa twórcy i to wkroczenia świadomie bezprawnego, dokonywanego bezpośrednio naruszenia stosunku twórcy do dzieła.

Zawarte w tem streszczeniu zarzuty, zbadane w świetle ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku, nie wykazują nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określeniu przestępstwa. Wkroczeniem w wyłączne prawa twórcy jest w rozumieniu art. 61 po-

wołanej ustawy każdy czyn, którego dopuszcza się sprawca, wbrew przepisom ustawy o prawie autorskim. Czynnami przeciwnymi rzeczonyj ustawie są wszelkie naruszenia praw autorskich lub osobistych zawarte w art. 55 do 60 ustawy o prawie autorskim, podlegające według rozdziału VI tej ustawy ochronie prawnej cywilnej bezwzględnie, karnej zaś ochronie zależnie od stwierdzenia winy umyślnej naruszenia.

W przypisanym oskarżonemu czynie mieszczą się wszystkie znamiona umyślonego naruszenia praw osobistych twórcy, o których mowa w art. 58 ustawy o prawie autorskim. Użyte w ustawie wyrazy „wkra- cza w wyłączne prawa twórcy” nie posiadają określe- nia w prawie autorskim. Wypełnianie ich treści zgodne z zadaniami i celami prawa należy w każdym poszczególnym wypadku do twórczej pracy sędziowskiej. Ważne w tym względzie wskazówki interpreta- cyjne, a zarazem upoważnienie do takiej twórczej współpracy dają sędziemu motywy Komisji Kody- fikacyjnej, stwierdzające, że ustawa nie mogła za- kresu tych uprawnień osobistych, służących wie- czyście i nieprzenośnie ku ochronie interesów duchow- ych (idealnych), indywidualnych, psychicznych, inaczej określić jak przykładowo, musi więc zosta- wić szeroki zakres uznaniu sędziów i znawców oraz pozostawić praktyce rozpoznanie każdego czynu, któ- ry jest naruszeniem lub pogwałceniem tego prawa. Zakresu udzielonego przez prawodawcę upoważnie- nia nie przekroczyły Sądy merytoryczne w niniejszej sprawie ustalającej przypadek oczywistego narusze- nia praw osobistych zmarłego artysty malarza. Przy- właszczenie sobie bowiem według ustaleń wyroku na- zwiska cenionego artysty, celem firmowania niem nieudolnego naśladowania sposobu twórczości tego artysty, krzywdzi go niewątpliwie osobiście, wpływa na obniżenie duchowej a możliwe i majątkowej war- tości całej jego spuścizny autorskiej. To też przepis art. 58 ustawy o prawie autorskim przywłaszczenie sobie nazwiska twórcy wymienia wyraźnie jako je- den z zasadniczych sposobów bezprawnego wkrocze- nia w wyłączne prawo twórcy i pod tym względem nie zaszła potrzeba domyślania się sensu ustawy.

Ustawa o prawie autorskim nie rozróżnia w pre- pisie art. 59 ani nigdzieindziej wkraczania w wyłącz- ne prawa twórcy bezpośredniego z pośredniego, o któ- rem mówi kasacja, zaczem lege non distinguente sprzeczne byłoby z wypowiedzianą wolą prawodawcy, aby pojęcie karnego wkraczania zacieśnić wyłącznie do bezpośredniego. Każde więc działanie zmierzają- ce wprost do naruszenia praw autorskich czy osobi- stych twórcy, wszelkie przyczynianie się w ogól- ności choćby pośrednio do wywołania takiego skutku przestępnego, do jego trwania lub rozpowszechnienia, tak działanie samoistne, jak i przyłączenie się do dzia- łań innych osób, bez względu w jakim stadjum przy- łączenie się nastąpiło, będzie wkroczeniem w wyłącz- ne prawa twórcy. W tym stanie prawnym nie ulega- ło wątpliwości, że sfalszowanych przez niewyśledzone-

go sprawcę obrazów nie wolno było po myśli art. 51 — 61 ustawy o prawie autorskiem oskarżonemu ani wystawić, ani trzymać na sprzedaż jako dzieł oryginalnych, gdyż i te czynności wkraczały samowolnie w osobiste prawa twórcy oraz urzeczywistniały działaniem bezpośrednim skutek przestępny w postaci krzywdy moralnej artysty.

Ustalenie wyroku, że oskarżony wiedział o tem, iż wystawiane i trzymane przezeń na sprzedaż obrazy nie były oryginałami dzieł artysty N., lecz falsyfikatami i posiadały podrobione inicjały i podpis Stanisława N., stwierdza dostatecznie należącą do istoty przestępstwa z art. 61 powołanej ustawy umyślność bezprawnego działania oskarżonego, która jest jednoznaczna ze świadomością, że się coś czyni bez nabycia do tego uprawnienia. Autorskie prawa osobiste w przeciwstawieniu do majątkowych są wieczyste i nieprzeznaczone, obojętne zatem było, czy oskarżony wiedział o śmierci twórcy, oraz czy i kto dziedziczył po twórcy, albowiem prawa osobiste autora są wyjęte z obrotu prawnego. Już w samym ustalonym w wyroku umyślnym bezprawem wdarcia się oskarżonego w dziedzinę osobistych uprawnień twórcy mieści się skrzywdzenie moralne autora, a zatem osiągnięcie skutku przestępnego. Przestępstwo z art. 61 ustawy o prawie autorskiem zostało w tych okolicznościach co do wszystkich jego istotnych cech pod względem przedmiotowym i podmiotowym w całości dokonane, odpada więc podstawa słuszności zarzutu opartego na przepisie art. 66 powołanej ustawy, co do usiłowania, które jest karalne tylko w ramach art. 62.

Wkroczenia w wyłączne prawa twórcy godzą prawie zawsze łącznie w interesy duchowe autora oraz interes społeczeństwa, wprowadzonego, jak w niniejszym przypadku w błąd co do pochodzenia utworu od tego czy owego autora. Ta dwoista właściwość szkodenia interesom twórcy i publiczności, może uzasadniać zastosowanie przepisu art. 36 k. k., o zbiegu ustaw (z art. 264 k. k. lub przepisami ustawy o nieuczciwej konkurencji); wskazuje to tylko na większe znaczenie ochrony prawnej przy naruszeniu praw osobistych, aniżeli autorskich, a nie jak mylnie zapatruje się kasacja, na bezkarność ze stanowiska przepisów karnych prawa autorskiego.

W końcu zaznaczyć należy, że zbędne było omawianie w wyroku w kwestji winy, że oskarżony działał w celach zarobkowych. Tylko bowiem w odniesieniu do kopjowania z cudzego utworu sztuki plastycznej, objętego drugim ustępem art. 61 powołanej ustawy, osłabiono dyspozycję przestępstwa zależnością od zarobkowego trudnienia się takim kopjowaniem. Zarobkowość zatem nie mogła mieć w niniejszym przypadku, dotyczącym przywłaszczenia sobie nazwiska autora, żadnego wpływu na poczytanie winy z ustępu 1 art. 61 ustawy o prawie autorskiem.

Z tych zasad należało kasację oddalić.

86.

Plac, przeznaczony na postój autobusów, stanowi przynależność drogi publicznej w rozumieniu art. 3 ustawy z dn. 10.XII.1920 r. o budowie i utrzymaniu dróg publicznych (Dz. Ust. poz. 32/21). Postawienie parkanu, oddzielającego taki plac, stanowi tamowanie ruchu na drodze publicznej, pod którem należy rozumieć każdą przeszkodę, utrudniającą ruch.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 24 stycznia 1935. I K. 1034/34.

Kasacja oskarżonego żąda uchylecia wyroku z powodu obrazu lit. „a” art. 516 k. p. k., przez błędne określenie pojęć „droga publiczna” i „zatomowanie” ruchu na drogach publicznych. Pierwsze z nich jest pojęciem faktycznym, lecz prawnym. Z opisanego określenia drogi zawartego w § 1 rozporz. Min. Rob. Publ. i Min. Spr. Wewn. z 26 czerwca 1924 (Dz. Ust. poz. 611), wynika, że sporne miejsce nie jest ani jezdnią, ani przynależnością drogi, ani pasem przydrożnym lecz placem, co stwierdzili świadkowie G. i K. oraz protokół posiedzenia Rady Miejskiej w Mogilnicy z 28 marca 1934. Ponieważ nikt przez ów plac nie mógł przejeżdżać i do przejazdu nie był potrzebny, przeto ani w myśl rzeczzonego rozporządzenia, ani w myśl ustawy, ani według określenia samych stawających, ani według dokumentów, znajdujących się w aktach sprawy i wymienionych w kasacji, plac ten nie jest drogą. Przedłożony przez G. plan posesji O. jako dowolny i przez nikogo nie potwierdzony, jak również nie mają wartości i żadne inne plany, prócz przedstawionych przez O., gdyż m. Mogilnica planów regulacyjnych nie posiada.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. W sprawie niniejszej, jako karno-administracyjnej, podstawą kasacji z mocy lit. „a” art. 511 k. p. k. mogą być tylko zarzuty, wymienione w art. 514, 516 i 520 k. p. k.;

2. Zarzut obrazu art. 516 lit. „a” k. p. k., przez błędne określenie pojęć: „droga publiczna” i „zatomowanie” na niej ruchu — jest bezzasadny, taki bowiem zarzut musi opierać się na tym faktycznym stanie czynu oskarżonego, jaki ustalono w wyroku i polegać na wykazaniu błędnej oceny prawnej ustalonego przez Sąd czynu. Ponieważ jednak Sąd Okręgowy ustalił, że sporny plac był we władaniu Magistratu, który od dawien dawna go brukował i sprzętał, a ponadto ustalił, że na placu tym znajdował się postój autobusów, to tenże Sąd zasadnie doszedł do wniosku, że ów plac był częścią drogi publicznej w rozumieniu ustawy z 7 października 1921 (Dz. Ust. poz. 656), w myśl bowiem art. 3 ustawy z 10 grudnia 1920 (Dz. Ust. Nr. 6, poz. 32/21) wszelkie urządzenia, które znajdują się na torze jezdnym lub też obok niego, jak: mosty, tamy, maszyny, rowy, place składowe na materiały drogowe, budynki drogowe i tym podobne, stanowią przynależność drogi pu-

blicznej. Niewątpliwie zatem pod to pojęcie, zobrażone przytoczonymi przykładami, podpada plac, przeznaczony na postój autobusów, jako niezbędny czynnik komunikacji tego rodzaju na drodze publicznej.

3. Zgodnie z art. 4 ustawy z 7 października 1921, Sąd doszedł do wniosku, iż usiłowanie postawienia parkanu, oddzielającego sporny plac od reszty drogi, stanowi usiłowanie tamowania jej ruchu, pod którym należy rozumieć każdą przeszkodę, utrudniającą ruch.

Rzeczony zarzut jest zatem bezzasadny.

4. Pozostała treść kasacji, zawierająca merytoryczną ocenę materiału dowodowego sprawy, jako wychodząca poza granice nakreślone w art. 514, 516 i 520 k. p. k., nie może być przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił (art. 529 k. p. k.).

87.

1. Przekroczenie granic obrony koniecznej, t. zw. nadmiar obrony (eksces intensywny) zachodzi przy dysproporcji pomiędzy siłą i energią napaści a sposobem obrony. Jeśli bezprawna napaść jest dostatecznie silna i energiczna, to wszelkie środki niezbędne do jej odparcia są dopuszczalne.

2. Użycie przez broniącego się noża, rewolweru i t. p. może być uprawnione i w tych wypadkach, kiedy napadający nie działał zapomocą noża lub rewolweru.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 28 stycznia 1935. 1 K. 967/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca, między innymi, wyrokowi:

obrazę art. 360, 379 k. p. k. w związku z art. 21 i 236 § 1 k. k. przez ustalenie, że oskarżony nie działał w obronie koniecznej, gdyż życiu oskarżonego nie groziło żadne niebezpieczeństwo — mimo, że ustawa wymaga jedynie bezprawnego zamachu na jakiegokolwiek dobro własne, czyli, że Sąd wyszedł tu z mylnych założeń;

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut ten kasacji jest słuszny.

Oskarżony Józef B. zarówno na rozprawie głównej, w apelacji, jak i na rozprawie apelacyjnej nie zaprzeczał, że uderzył nożem pokrzywdzonego, lecz twierdził, że działał w obronie koniecznej.

Sąd Okręgowy całkowicie pominął w uzasadnieniu swojego wyroku kwestję obrony koniecznej, na którą powoływał się oskarżony i wbrew przepisowi art. 379 k. p. k. nie wskazał, nietylko tego, dlaczego nie uznał

istnienia obrony koniecznej, ale nic nawet nie wypowiedział się co do tego, czy obrona konieczna ze strony oskarżonego zachodziła, czy też nie.

Pomimo to Sąd Apelacyjny uznał, że wyrok Sądu Okręgowego, jako oparty na rozważeniu całokształtu ujawnionych na rozprawie danych, jest zasadny i słuszny.

Sam Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu swojego wyroku zajął się kwestją obrony koniecznej, lecz ją odrzucił z tych zasad, że życiu oskarżonego nie groziło niebezpieczeństwo, gdyż pusty sagan, trzymany w rękę przez pokrzywdzonego, bynajmniej nie usprawiedliwiał użycia przez oskarżonego B. tak niebezpiecznego w bójkę narzędzia, jakim jest nóż.

Jak słusznie twierdzi kasacja, tego rodzaju uzasadnienie nie jest zgodne z art. 21 k. k., gdyż zawiera ono implicite twierdzenie, iż obrona konieczna przy pomocy noża tylko wtedy może mieć uzasadnienie, gdy życiu napadniętego grozi niebezpieczeństwo.

Tymczasem bronić się można nietylko przed bezprawnym zamachem na życie, lecz przed każdym bezpośrednim bezprawnym zamachem na jakiegokolwiek dobro własne lub innej osoby (art. 21 k. k.).

Użycie zaś przez broniącego się noża, rewolweru i t. p. może być uprawnione i w tych wypadkach, kiedy napadający nie działa zapomocą noża lub rewolweru. Przekroczenie granic obrony koniecznej przez t. zw. nadmiar obrony (eksces intensywny) zachodzi przy dysproporcji pomiędzy siłą i energią napaści, a sposobem obrony. Jeżeli bezprawna napaść jest dostatecznie silna i energiczna, to wszelkie środki niezbędne do jej odparcia są dopuszczalne. Osoba napadnięta w lesie przez bandytów ma prawo bronić się bronią palną, chociaż żaden z napastników broni palnej nie posiadał.

Uznanie przez Sąd Apelacyjny uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego za słuszne, pomimo, że ten Sąd wcale nie zajął się kwestją obrony koniecznej, od pierwszej chwili wysuwaną przez oskarżonego B., oraz wadliwe uzasadnienie przez Sąd Apelacyjny braku stanu obrony koniecznej po stronie oskarżonego B., powoduje konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku z powodu obrazy art. 379 k. p. k. w związku z art. 21 k. k. wskutek czego rozważanie pozostałych zarzutów kasacji staje się zbędne.

88.

Przepisy § 3 art. 26 k. p. k. i § 2 art. 3 k. k. określają, iż miejscem popełnienia czynu przy przestępstwach t. zw. dystansowych jest tak miejsce dokonania przestępnego działania, jak i miejsce osiągnięcia karalnego skutku.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 stycznia 1935. 3 K. 1561/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca, między innymi, obrazę: art. 2 k. k. i art. 531 k. k. z 1903 przez zastosowanie art. 531 k. k. mimo tego, iż obraźliwe pismo wysłane było tak z obszaru, na którym obowiązująca była u. k. z 1852, jak i w czasie mocy obowiązującej tejże ustawy; na obszarze zatem mocy obowiązującej u. k. z 1852 było w całości dokonane działanie przestępne, w myśl zaś powołanej ustawy przestępstwo uległo przedawnieniu; okoliczność, iż pismo było otrzymane i otwarte na obszarze mocy obowiązującej k. k. z 1903 niema — wobec całkowitego dokonania działania na obszarze mocy obowiązującej u. k. z 1852 — żadnego znaczenia dla uzasadnienia odpowiedzialności z art. 531 k. k. z 1903;

Sąd Najwyższy zważył w tym przedmiocie, co następuje:

Zarzut pierwszy dotyczy zagadnienia związanego z miejscem popełnienia przestępstwa przy t. zw. przestępstwach dystansowych. We wspomnianej kwestji są w nauce prawa karnego reprezentowane trzy teorie: 1) teoria działania (Tätigkeitstheorie); według niej miejscem popełnienia przestępstwa jest miejsce, w którym bądź dokonano w całości fizycznej czynności, bądź zaniechano jej dokonać przy przestępstwach z omieszkania; 2) teoria skutku (Erfolgstheorie); według niej miejscem popełnienia przestępstwa jest miejsce, w którym skutek działalności przestępnej rzeczywiście nastąpił; 3) teoria jednolitości działania przestępnego (Einheitstheorie); według niej miejscem popełnienia przestępstwa jest tak miejsce, w którym działania przestępnego dokonano jak i miejsce, w którym działanie to karalny skutek osiągnęło.

Jeśli idzie o zagadnienie, na jakim stanowisku w omawianej kwestji stoi prawo polskie, to należy stwierdzić, iż prawo polskie realizuje zasadę jednolitości działania przestępnego, a zatem według prawa polskiego miejscem popełnienia przestępstwa przy przestępstwach dystansowych jest tak miejsce dokonania działania przestępnego, jak i miejsce osiągnięcia karalnego skutku. Podstawy do tego stwierdzenia dostarczają przepisy § 3 art. 26 k. p. k. oraz § 2 art. 3 k. k. Twierdzenie wyrażone w kasacji, iż § 3 art. 26 k. p. k. ujęty jest z punktu widzenia określenia fori delicti commissi, jest wprawdzie słuszne, atoli nie uchyla wyżej wskazanego wniosku. Przepisy bowiem proceduralne służą tylko do zrealizowania materialnego prawa, z czego wynika, iż określenie dotyczące właściwości fori delicti commissi musi się opierać na materialnych przesłankach dotyczących miejsca popełnienia czynu i nie może stać z nimi w sprzeczności (Por. Komentarz Olshausena do k. k. z 1871 do § 3 uw. 6). W tym stanie rzeczy należy na podstawie § 3 art. 26 k. p. k. w łączności z § 2 art. 3 k. k. uznać, iż prawo polskie stoi co do miejsca popełnienia czynu przy przestępstwach dystansowych na stanowisku teorii jednolitości działania. Judykatura wytworzona na tle u. k. z 1852 uznawała przy zastosowaniu powołanej ustawy tę samą zasadę, za-

czem w tej kwestji u. k. z 1852 nie była dla oskarżonego względniejsza.

Wobec tego czyn przestępny oskarżonego polegający na wysłaniu znieważającego pisma z obszaru mocy obowiązującej u. k. z 1852, na obszarze mocy obowiązującej k. k. z 1903 był popełniony na obu obszarach. Sąd Najwyższy zaś wyjaśnił, iż w razie popełnienia czynu przestępnego w kilku dzielnicach należy stosować prawo dzielnicowe najsurowsze (Zb. Orz. S. N. Nr. 129/34). W tym stanie rzeczy Sąd orzekający zasadnie zastosował do czynu przypisanego art. 531 k. k. z 1903, jako przepis surowszy, jakkolwiek błędnie przyjmuje, iż przestępstwo było dokonane „wylącznie” na obszarze mocy obowiązującej k. k. z 1903.

89.

Przewidziane przepisem art. 46 k. p. k. wyłączenie całego Sądu, może nastąpić jedynie wówczas, gdy przyczyny wyłączenia dotyczą indywidualnie wszystkich sędziów, wchodzących w skład Sądu, w warunkach przewidzianych w art. 41 lub 44 k. p. k., natomiast k. p. k. nie przewiduje bezpośredniego wniosku o wyłączenie całego Sądu jako takiego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 stycznia 1935. 2 K. 1510/34.

Kasacja oskarżonego K. zarzuca między innymi obrazę art. 42, 46, 51 k. p. k., przez: a) oddalenie przez Sąd Okręgowy w Grodnie wniosku o wyłączenie całego Sądu i przekazanie sprawy Sądowi bezpośrednio wyższemu w trybie art. 46 k. p. k., pomimo że Sąd ten nie był właściwy do rozpoznawania samego wniosku o wyłączenie, który ulegał rozpoznaniu przez Sąd bezpośrednio wyższy, jak również przez błędne uznanie przez Sąd, jakoby wyłączenie całego Sądu mogło nastąpić jedynie w wypadku, gdy przyczyny wyłączenia dotyczą indywidualnie wszystkich sędziów danego Sądu.

Zarzuty kasacji pod „a” są niezasadne. Ustawie nie jest znane wyłączenie całego Sądu jako takiego, a jedynie wyłączenie poszczególnych sędziów, wchodzących w skład Sądu, o ile w stosunku do nich indywidualnie zachodzą warunki przewidziane w art. 41 lub 44 k. p. k. Wynika to zarówno z tytułu rozdziału II-go, brzmiącego „wyłączenie sędziego”, jak i z treści art. 39 i 44 k. p. k., mówiących o stosunkach osobistych sędziego do stron czy też szczególnym stosunku do sprawy, który może zachodzić jedynie między osobami poszczególnych sędziów, i stronami lub sprawami, a nie może mieć miejsca ze strony Sądu w całości jako urzędu wymiaru spra-

wiedliwości na pewnym obszarze Państwa. Wyłączenie całego Sądu, jak to wynika z art. 46 k. p. k., może być skutkiem wyłączenia wszystkich sędziów, wchodzących w jego skład, o ile wyłączenie to nastąpiło na żądanie sędziów czy na wniosek strony z uwagi na to, że przyczyny wyłączenia z art. 39 lub 42 k. p. k. dotyczyły indywidualnie wszystkich sędziów, wchodzących w skład danego Sądu (poz. Zb. Orz. S. N. Nr. 13/32). Nie przewiduje natomiast ustawa bezpośredniego wniosku o wyłączenie całego Sądu, który zawsze winien być zgłoszony przeciwko poszczególnym sędziom i który jedynie w konsekwencji swej, o ile obejmuje wszystkich poszczególnych sędziów danego Sądu, może doprowadzić do potrzeby zastosowania przepisu art. 46 k. p. k. Wyjęcie sprawy z pod rozpoznania miejscowego, właściwego dla niej Sądu przy niewyłączeniu poszczególnych sędziów może mieć miejsce jedynie w warunkach i w trybie, przewidzianym w art. 40 k. p. k. Opierając się na powyższych przesłankach i przechodząc do rozważenia zarzutu kasacji na tle okoliczności sprawy, stwierdzić należy, że wywód apelacji nie zawiera wniosku o wyłączenie, opartego na przepisie art. 44 k. p. k. Wynika to zarówno z uzasadnienia wyroku apelacji, jak i ostatecznego sformułowania końcowych wniosków jej. Uzasadniając apelację, stwierdza strona, że, zdaniem jej, stosunek sędziego grodzkiego, który rozpoznawał sprawę do pokrzywdzonego był tego rodzaju, że uzasadniał wyłączenie na zasadzie art. 44 k. p. k. i że obecnie, gdy sprawa przechodzi pod rozpoznanie Sądu Okręgowego w Grodnie, „również wskazane jest wyłączenie od rozpoznania tego Sądu i przekazanie sprawy, w myśl art. 40 i 46 k. p. k., do okręgu innego Sądu Okręgowego”. W końcowych wnioskach wnosi strona, powołując się również na art. 40 i 46 k. p. k., o przekazanie sprawy innemu Sądowi Okręgowemu i przedłożenie tej kwestji do rozstrzygnięcia Sądowi Apelacyjnemu lub Sądowi Najwyższemu. Wynika z tego, że apelacja, która nie stwierdza, aby, jeżeli chodzi o poszczególnych sędziów Sądu Okręgowego w Grodnie, zachodził stosunek do stron przewidziany w art. 44 k.p.k., na który to artykuł strona się nie powołuje, zmierza do wyłączenia wszystkich sędziów, wchodzących w skład sądu i doprowadzenia tą drogą do przekazania sprawy innemu sądowi z mocy art. 46 k. p. k., lecz do wyjęcia sprawy z pod rozpoznania Sądu miejscowo dla niej właściwego, w trybie art. 40 k. p. k., przytaczając podstawy, dla których uważa, że przeniesienie to jest wskazane ze względu na zabezpieczenie prawidłowego wymiaru sprawiedliwości. Do rozpoznania takiego wniosku strony, niepołączonego z opartym na art. 44 k. p. k. wnioskiem o wyłączenie wszystkich poszczególnych sędziów, wchodzących w skład Sądu, Sąd Okręgowy był właściwy, a rozpoznanie wniosku jako zmierzającego do spowodowania, by Sąd skorzystał z przysługującego mu, w myśl art. 40 k. p. k. prawa inicjatywy do uzyskania postanowienia Sądu Najwyższego, o przeniesieniu sprawy, nie

stanowiło przeinaczenia treści wniosku, ileż inna wykładnia jego przypisywałaby stronie składanie nieprzewidzianych w ustawie wniosków o wyłączenie Sądu jako właściwego miejscowo organu wymiaru sprawiedliwości. Zgłoszony na rozprawie wniosek, aczkolwiek określony jako ponowienie wniosku wyводу apelacji, w istocie swej stanowi jego rozszerzenie, gdy po raz pierwszy został on ujęty w formie wniosku o wyłączenie całego Sądu Okręgowego w Grodnie. Pomijając, że wniosek w tej formie, w myśl powołanego wyżej, jest ustawowo niedopuszczalny, a pogląd Sądu, który wniosek oddalił, że wyłączenie całego Sądu może nastąpić jedynie wówczas, gdy przyczyny wyłączenia dotyczą indywidualnie wszystkich sędziów, wchodzących w skład Sądu, jest zasadny i błędu prawnego nie zawiera, sam wniosek o wyłączenie, oparty na przepisie art. 46 k. p. k. i po raz pierwszy w tej formie zgłoszony na rozprawie, zgodnie z § 3 art. 45 k. p. k., był nieważny, nie ulegał zatem rozpoznaniu Sądu.

90.

„Niepokojenie” w rozumieniu art. 52 prawa o wykroczeniach zachodzi nie tylko w wypadku wzniecenia obawy lecz również wtedy, gdy działanie może człowieka wytrącić z równowagi psychicznej przez wzbudzenie w nim uczucia złości, niesmaku, oburzenia i t. p.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 4 stycznia 1935. 3 K. 1500/34.

Kasacja zarzuca obrazę art. 52 prawa o wykroczeniach przez bezpodstawne skazanie oskarżonego, mimo braku w działaniu oskarżonego istotnych znamion czynu karygodnego, gdyż zdzieranie czapki i wieszanie jej na płocie, nie jest wybitną złośliwością, lecz jedynie żartem, który nie mógł zaniepokoić K. i oskarżony w tym kierunku nie miał świadomości.

Artykuł 52 prawa o wykroczeniach ma na celu karać złośliwe żarty, które w czasach powojennych z powodu powojennego obniżenia kultury rozpowszedniły się, a polegają na bawieniu się cudzym kosztem i wyprowadzeniu pewnych osób z równowagi. Nie należy wprowadzić identyfikować złośliwości ze swawolą, z wybrykiem dziecinny, lekkomyślnością i niezastanawianiem się nad konsekwencjami czynu. Typową złośliwością będzie, gdy sprawca, rozumiejąc bezprawność działania, przedsięwzię je dlatego, aby dokuczyć pewnym osobom, doznać zadowolenia z tej dokuczliwości, bezprawności działania i jej zgubnych skutków. Przez niepokojenie w rozumieniu art. 52 prawa o wykroczeniach, nie należy rozumieć jedynie wzniecenia obawy, niepokojenie zachodzi również w wypadku, gdy działanie może czło-

wieka wytrącić z równowagi psychicznej przez wzbudzenie w nim uczucia złości, niesmaku, oburzenia i t. d. Sąd orzekający ustalił, że oskarżony w celu dokuczenia K. w złośliwy sposób go niepokoił, zdzierając mu z głowy czapkę strzelecką i wieszając na płocie. Ustalone przez Sąd bez błędu logicznego i prawnego faktyczne okoliczności sprawy wypełniają istotę czynu karygodnego z art. 52 prawa o wykroczeniach, przypisanego oskarżonemu pod względem przedmiotowym i podmiotowym, a wywody kasacji nie są w stanie wzbudzić wątpliwości co do mylnej oceny sprawy pod względem prawnym.

91.

Art. 2 przep. wpraw. k. k. i prawo o wyk. utrzymuje w mocy (oprócz wyraźnie wymienionych niektórych przepisów k. k. z r. 1903 i 1871) także i in-

¹⁾ Stanowisko S. N., wyrażone w powyższym postanowieniu, budzi poważne wątpliwości.

1. I tak w pierwszym rzędzie nie jest do obronienia stanowisko S. N., jakoby po wejściu w życie polskiego kodeksu karnego, a zatem po dniu 1 września 1932, zachowały swą moc nadal wszystkie przepisy ustaw do tego czasu obowiązujących, „o ile dotyczą materji nie uregulowanych w polskim kodeksie karnym”. Brzmienie przepisów wprowadzających kodeks karny i prawo o wykroczeniach żadną miarą nie uprawnia do tego rodzaju wniosku. Przeciwnie, przepisy te w sposób zupełnie ścisły, nie dopuszczający żadnych wątpliwości, określają i ustalają, jakie przepisy uchylonych ustaw karnych mają być nadal zachowane w mocy. Art. 2 tych przepisów stanowi wyraźnie, że traci moc obowiązującą m. in. „kodeks karny 1871 r., z wyjątkiem §§ 296 a i 298”. Znaczy to, że z kodeksu karnego 1871 r. pozostały nadal w mocy *jedynie i wyłącznie* przepisy §§ 296 a i 298, wszystkie inne zaś zostały uchylone. Zupełnie błędne jest powoływanie się na przepis § 1 art. 1 przep. wpraw.; przepis ten bowiem, wobec postanowienia art. 2 przep. wpraw. i z uwagi na to postanowienie, nie odnosi się do materji w tymże art. 2 unormowanych, lecz dotyczy wszystkich innych przepisów karnych, t. zn. przepisów znajdujących się *poza* k. k. 1903 r., ust. k. 1852 r. i k. k. 1871 r., a więc przepisów różnych ustaw karnych dodatkowych. Żadną miarą nie można insynuować ustawodawcy, by wbrew logice, wyraźnemu brzmieniu odnośnych przepisów i wreszcie ich układowi i związkowi systematycznemu (art. 1 i 2), chciał ograniczać sens postanowienia art. 2 przepisem § 1 art. 1.

2. Podobnie niesłuszną jest wykładnia przepisu art. 7 przep. wpraw., w szczególności § 1 tegoż artykułu. Przedewszystkiem conajmniej nieścisle jest twierdzenie, jakoby „w myśl § 1 tego artykułu należało stosować odpowiednie przepisy k. k., jeżeli utrzymane w mocy przepisy dotychczasowe powołują przepisy karne uchylonych kodeksów karnych”. Treść bowiem przepisu § 1 art. 7 przep. wpraw. jest stanowczo bogatsza: i tak każe stosować odpowiedni przepis kodeksu karnego, prawa o wykro-

ne przepisy dawniejszych kodeksów karnych, o ile dana kwestja nie jest uregulowana w k. k. z r. 1932; w szczególności utrzymuje w mocy §§ 41 i 42 niem. k. k. z r. 1871 w zakresie przewidzianym w § 14 ustawy prasowej z r. 1874¹⁾ 2).

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 15 stycznia 1935. 3 K. 1411/34.

Sąd Najwyższy na mocy art. 538 i 539 k. p. k. postanawia: uznać, że Sąd Okręgowy, odrzucając możliwość zastosowania §§ 41 i 42 k. k. z r. 1871 w zakresie przewidzianym w § 14 ustawy prasowej z roku 1874, obraził przepis art. 7 przep. wpraw. k. k. i prawo o wykroczeniach.

Uzasadnienie.

Postanowieniem Sądu Grodzkiego w Poznaniu z 16 września 1932 zarządzono tymczasowe zajęcie Nr. 440 czasopisma „Berliner Tageblatt”, albowiem artykuł p. t. „Polen fordert Danzigs Unterwerfung” zawierał znamiona przestępne z art. 170 k. k. oraz § 20 usta-

zeniach lub ustawy szczególnej, gdy ustawy dotychczasowe powołują przepisy karne uchylonych kodeksów karnych lub uchylonych ustaw szczególnych, bądź też odsyłają wogóle do przepisów karnych. A już zupełnie niezrozumiałym wydaje się wniosek interpretacyjny, wyprowadzony z brzmienia tego przepisu, stwierdzający, że „odpowiedni przepis” w rozumieniu § 1 art. 7 będzie zachodził jedynie wówczas, gdy reguluje on odnośną materję „czy w sposób szerszy, czy też ścieśniający”. Zdawałoby się przecież, że „odpowiedni przepis” w rozumieniu tego artykułu należy przyjąć przedewszystkiem wówczas, gdy normuje on odnośną materję w sposób nie szerszy i nie ścieśniający, lecz identyczny lub analogiczny! Dopiero gdy takiego przepisu niema, należy uznać za przepis „odpowiedni” także taki, który w sposób zbliżony odnośną materję normuje.

3. Z powyższego już wynika, że niesłuszną jest również wykładnia przepisu ust. 1 § 2 art. 4 przep. wpraw. Żadną miarą nie wolno wobec wyraźnego brzmienia art. 2 ust. 3 przep. wpraw. przyjąć, by przepis ten, utrzymujący w mocy niemiecką ustawę prasową, zachowywał jednocześnie moc obowiązującą tych wszystkich przepisów k. k. 1871 r., na które się ustawa prasowa powołuje, i by tym sposobem zmieniał a raczej uchylał przepis ust. 3 art. 2. Ten ostatni przepis ma znaczenie zasadnicze, fundamentalne dla całokształtu unormowania przepisów wprowadzających, zaczem treść jego musi służyć jako założenie przy wykładni wszystkich innych przepisów tej ustawy. Skoro zatem pozostawiona w mocy niemiecka ustawa prasowa powołuje się na takie przepisy k. k. 1871 r., które zostały uchylone (art. 2 ust. 3), wówczas nie można uważać tych przepisów za obowiązujące, lecz należy szukać rozwiązania stosownie do wskazania § 1 art. 7 przep. wpraw., t. zn. należy odnośne, nieobowiązujące, bo uchylone przepisy k. k. 1871 r. zastąpić „odpowiedniami” przepisami odnośnych ustaw polskich. Przy ustalaniu tej „odpowiedniości” winny być miarodajne ogólne prawidła, dotyczące analogji ustawowej i prawnej. Stąd za „odpowiedni” będzie należało uznać nie tylko przepis, obejmujący analogiczną istotę czynu, a więc taką, której elementy

wy prasowej. Dochodzenie przeciw odpowiedzialnemu redaktorowi czasopisma, jako mieszkającemu zagranicą, umorzył prokurator po myśli § 1 art. 248 k. p. k. i zwrócił się do Sądu Grodzkiego w Poznaniu o orzeczenie wyrokiem po myśli §§ 41 i 42 k. k. z r. 1871 konfiskaty. Sąd Grodzki w Poznaniu odmówił temu wnioskowi, uzasadniając odmowę tem, że wobec przepisu art. 7 przep. wpraw. k. k. i prawo o wykroczeniach, stosowanie przepisów §§ 41 i 42 k. k. z r. 1871 jest niedopuszczalne. Na zażalenie prokuratora Sąd Okręgowy w Poznaniu postanowieniem z 31 sierpnia 1933 podzielił zapatrywanie Sądu Grodzkiego w kwestji możności stosowania §§ 41 i 42 k. k. z r. 1871, uznał jedynie za możliwe zastosowanie przepisów art. 85 i 50 k. k.

Przepisy wpraw. k. k. i prawo o wykroczeniach utrzymały w p. 1 § 2 art. 4 w mocy ustawę prasową z 7 maja 1874 bez żadnych ograniczeń, a zatem i § 14 tej ustawy, który nadaje Radzie Ministrów możność wydania zakazu rozszerzania perjodycznego druku zagranicznego, jeżeli w ciągu roku nastąpiło dwu-

krotne skazanie na zasadzie §§ 41 i 42 k. k. z 1871. Skazanie to musi nastąpić w myśl § 41 k. k. z 1871 wyrokiem, jeśli ma stanowić wystarczającą podstawę prawną dla odebrania debitu pismu przez Radę Ministrów. Postanowienie wydane po myśli art. 50 i 85 k. k. takiej podstawy prawnej wobec wyraźnego brzmienia § 14 ustawy prasowej z 1874 stworzyć nie mogą, gdyż omawiany przepis § 14 ustawy prasowej, jako przepis wyjątkowy, nie może być rozszerzająco interpretowany. Zaskarżone postanowienie prowadzi zatem do konsekwencji, że przepis § 14 ustawy prasowej z 1874 jest niewykonalny. Konsekwencje te są jednakże wynikiem nienależytej wykładni art. 7 przep. wpraw. k. k. i prawo o wykroczeniach. W myśl § 1 tego artykułu należy stosować odpowiednie przepisy k. k., jeżeli utrzymane w mocy przepisy dotychczasowe powołują przepisy karne uchylonych kodeksów karnych. Kodeks karny z 1871 został uchylony (art. 2 przep. wpraw. k. k. i prawo o wykroczeniach) tylko w przedmiotach unormowanych w k. k. i w prawie o wykroczeniach (art. 1). Na tej zasadzie utrzy-

zgodne są z elementami istoty czynu uchylonego przepisu, albo też przepis, obejmujący zupełnie analogiczne unormowanie do tego, które zostało uchylone, ale również taki przepis, którego treść jest zbliżona do treści przepisu uchylonego i który, jako taki, zgodnie z regułami wykładni logicznej i duchem danego ustawodawstwa, może być zastosowany do danego wypadku. W braku i takiego przepisu, t. zn. w razie braku przepisu „odpowiedniego” w powyższem rozumieniu, przyjęć należy, że zachodzi tego rodzaju luka w ustawie, której wypełnienie jest wyłącznie rzeczą ustawodawcy.

4. Z kolei wypadnie rozważyć, czy w polskiem ustawodawstwie są przepisy „odpowiednie” do przepisów §§ 41 i 42 niem. ustawy karnej, w szczególności zaś, czy za takie przepisy można uznać przepis art. 50 w związku z art. 85 pol. k. k.

To pytanie należy rozważyć z dwojakiego stanowiska: ze stanowiska bezwzględnej jego „odpowiedniości”, t. zn. czy powołany przepis pol. k. k. należy uznać za „odpowiedni” bezwarunkowo we wszystkich wypadkach, a następnie, w razie zaprzeczenia tego pytania, ze stanowiska konkretnej „odpowiedniości”, t. zn. czy jest „odpowiedni” w odniesieniu do wypadku *quaestio*nis.

A. Przepis § 41 niem. u. k. dotyczy, w przeciwstawieniu do przepisu § 42 tej ustawy, postępowania *osobowego* (*persönliches Verfahren*); treścią przewidzianego tutaj wyroku skazującego jest nakaz zniszczenia — „uczynienia nie do użycia” (*Unbrauchbarmachung*) odnośnych przedmiotów; środek ten ma charakter policyjnego zarządzenia (środka) zabezpieczającego (*polizeiliche Sicherungsmaßregel*), i różni się jurydycznie od konfiskaty (§ 40 niem. u. k.) tem, że nie pociąga za sobą przejścia prawa własności na Skarb Państwa (zob. *Frank, Strafgesetzbuch*, wyd. 18, 1931, 78). W literaturze sporną jest kwestja, czy dla wydania tej treści wyroku wystarcza już urzeczywistnienie *samej istoty czynu* przestępstwa, czy też musi zachodzić ponadto *zawinienie* (a więc strona wewnętrzna czynu). Przeciwko temu wymogowi w szczeg. *Köbner, Mayer, Kern, Allfeld, Olshausen* oraz Sąd Rzeszy, natomiast za warunkiem

zawinienia *Binding, Finger, Lobe, Schwartz, Schotensack* oraz *Frank*, który słusznie zaznacza, że w razie orzeczenia tego środka względem sprawcy *niewinnego*, postępowanie osobowe, przewidziane w tym §-fie, zamieniłoby się faktycznie w postępowanie rzeczowe, którego dotyczy § 42 (*Frank*, op. cit. 79).

Czy przepisowi tego §-u „odpowiada” przepis art. 50 w związku z art. 85 pol. k. k.? Odpowiedź wypaść musi przecząco, chociażby z tego tylko powodu, że zachodzi istotna różnica pomiędzy *zarządzeniami*, przewidzianymi w § 41 niem. u. k. i art. 50 pol. k. k. W ustawie niem. mowa jest o zarządzeniu, polegającym na „uczynieniu nie do użycia”, a zatem faktycznie zniszczeniu danego przedmiotu, natomiast w kodeksie polskim — o konfiskacie (przeładek przedmiotów). Poza tem zachodzą także różnice pomiędzy warunkami obu tych zarządzeń. Według słusznego (ale nie bezspornego!) poglądu w nauce niemieckiej, zarządzenie przewidziane w § 41 może być orzeczone tylko *w razie skazania osoby*, przeciwko której postępowanie się zwraca (tak *Finger, Gerland, Lobe*). Inaczej według art. 85 pol. k. k.: konfiskata, przewidziana art. 50, może być zastosowana jako środek zabezpieczający tylko wówczas, gdy sprawcę uznano za nieodpowiedzialnego lub nieulegającego karze, albo gdy postępowanie umorzono. W wypadku wyroku skazującego, konfiskata z art. 50 będzie już miała charakter nie środka zabezpieczającego, lecz kary dodatkowej.

b) Przepis § 42 niem. u. k. dotyczy postępowania rzeczowego, t. zw. *objektywnego*. Warunkiem takiego postępowania jest *brak możności ścigania lub skazania* określonej osoby za czyn, będący podstawą konfiskaty lub zniszczenia danego przedmiotu. Zarządzeniami, o których mowa w tym §-fie, są zatem konfiskata (§ 40) oraz „uczynienie do nie użycia”, a więc zniszczenie (§ 41). Zarządzenia takie mogą być orzeczone tylko w formie *wyroku* (zob. §§ 430—432 niem. u. p. k., zob. też *Löwe-Rosenberg, Die Strafprozessordnung*, 19 wyd., 1934, 1103 nn.). Przepis art. 50 pol. k. k., w związku z art. 85, o tyle jest „odpowiedni”, że i tutaj chodzi o *konfiskatę*, która wprawdzie nie musi ale *może* być orzeczona także w formie

mano wyraźnie w art. 2 niektóre przepisy k. k. z 1903 i z 1871, a to w materjach nieuregulowanych w k. k. Wypływa stąd wniosek, że także inne przepisy, o ile nie są uregulowane w k. k., utrzymują swą moc. W kodeksie karnym znajduje się odpowiedni przepis (art. 7 przep. wpraw.) tylko wtedy, jeśli odnośna materia jest w nim uregulowana, czy w sposób szerszy, czy też ścieśniający. Art. 50 w związku z art. 85 k. k. jest odpowiednikiem §§ 40, 41 i 42 k. k. niem., o ile chodzi o pisma krajowe, od formy bowiem orzeczenia konfiskaty nie są zależne w tych wypadkach następstwa ustawowe. Inaczej przedstawia się rzecz, gdy wchodzi w grę periodyczne druki zagraniczne. W myśl § 14 ustawy prasowej z 1874 ustawowe następstwa dwukrotnej w ciągu roku konfiskaty zagranicznego pisma periodycznego związane są ściśle z formą orzeczonej konfiskaty. Utrzymując w mocy ustawę prasową z 1874, przepisy wprowadzające nie wyłączyły § 14 tej ustawy, ani go nie zmieniły, zatem winien on być stosowany w takiej treści, jaką nadała mu ustawa prasowa z 1874. Winien zatem być stosowany na podstawie konfiskat orzeczonych wy-

rokiem. Ponieważ k. k. nie zawiera odpowiedniego przepisu, któryby umożliwił orzeczenie konfiskaty pisma periodycznego wyrokiem, zatem w materjach uregulowanych w kodeksie karnym niema odpowiedniego przepisu, któryby umożliwił wykonalność utrzymanego w mocy § 14 ustawy prasowej z 1874. Należy więc przyjąć do wniosku, że przepis §§ 41 i 42 k. k. z 1871 został utrzymany w mocy w zakresie uregulowanym § 14 ustawy prasowej z 1874. Wykładnia przyjęta przez Sąd Okręgowy w Poznaniu czyni niewykonalnym przepis § 14 ustawy prasowej z 1874, zaczem, wbrew postanowieniu przepisów wpraw. k. k. i prawo o wykroczeniach, które utrzymały w mocy całą ustawę prasową z 1874, ogranicza jej moc wiążącą i utrzymać się nie może.

Należy zatem ustalić, że Sąd Okręgowy, odrzucając możliwość stosowania §§ 41 i 42 k. k. z 1871 w zakresie przewidzianym § 14 ustawy prasowej z 1874, obraził przepis art. 7 przep. wpraw. k. k. i prawo o wykroczeniach.

wyroku. Wbrew bowiem pogładowi S. N., może być orzeczona konfiskata pisma periodycznego wyrokiem na zasadzie art. 50 w związku z art. 85 pol. k. k. Wprawdzie zarządzenie, przewidziane w art. 50 pol. k. k., ma charakter kary dodatkowej, a kary dodatkowe mogą być stosowane tylko w wyroku skazującym i tylko w połączeniu z jedną z kar zasadniczych, to jednak w myśl wyraźnego brzmienia art. 85 zastosowanie art. 50 jest dopuszczalne także wówczas, gdy oskarżonego uznano za nieodpowiedzialnego lub nieulegającego karze lub gdy postępowanie umorzono, co może nastąpić zarówno wyrokiem, jak i postanowieniem (zob. art. 247, 272, 288, 444 k. p. k.). Zastosowanie tego środka (podobnie jak środków, przewidzianych w art. 48 i 49) następuje w zasadzie w drodze postanowienia (art. 389 lit. d k. p. k.), co jednak nie wyłącza możliwości orzeczenia o tem od razu w wyroku niewinniającym lub umarzającym (art. 370 k. p. k.). Wprawdzie wzmianka o zastosowaniu środków zabezpieczających na wypadek umorzenia sprawy jest umieszczona w art. 389, nie zaś w art. 388 § 2, jakby należało, a przytem k. p. k. nie wspomina o postaci orzeczenia w tym przedmiocie w razie wydania wyroku niewinniającego, — jednak należy to uznać tylko za nieścisłość redakcyjną, jest bowiem nie do pomysłenia, żeby np. orzeczenie o przeпадku narzędzi, umieszczone w wyroku, niewinniającym z powodu niepoczytalności, miało być nieważne i wymagało potwierdzenia tego samego przez tenże Sąd w wydanem osobno postanowieniu (zob. *Glaser - Mogilnicki, Komentarz do k. k.*, 1934, 307 n.).

Ponadto przepis art. 50 w związku z art. 85 pol. k. k. o tyle jest jeszcze „odpowiedni” do przepisu § 42 niem. u. k., że i on również dopuszcza do orzeczenia konfiskaty mimo braku podstaw prawnych do skazania sprawcy odnośnego czynu. Z drugiej atoli strony zachodzi pomiędzy temi przepisy istotna różnica, która dotyczy warunków dopuszczalności odnośnego orzeczenia. Gdy bowiem orzeczenie, przewidziane w § 42 niem. u. k., dopuszczalne jest *zawsze*, gdy tylko danej osoby „nie można

ścigać lub skazać”, to w myśl przepisów pol. k. k. węższe są granice dopuszczalności orzeczenia konfiskaty jako środka zabezpieczającego, czyli innymi słowy orzeczenie to jest w stosunku do niem. u. k. utrudnione. W myśl bowiem art. 85 pol. k. k. może być orzeczona konfiskata, jako środek zabezpieczający, tylko wówczas, gdy sprawcę uznano „za nieodpowiedzialnego lub nieulegającego karze, albo jeżeli postępowanie umorzono”. Gdy zatem w myśl § 42 niem. u. k. może być orzeczona konfiskata także wówczas, gdy sprawca jest nieobecny — przebywa zagranicą i nie jawi się na wezwanie Sądu — wypadek, który ma szczególne znaczenie z uwagi na przepis § 14 niem. ustawy prasowej, dotyczący odebrania debitu pismom zagranicznym — może być więc orzeczona także wówczas, gdy w myśl pol. k. p. k. zachodzi jedynie podstawa do zawieszenia postępowania (art. 5 k. p. k.), odmiennie przedstawia się rzecz według art. 85 pol. k. k. Nieobecność bowiem sprawcy może stanowić przeszkodę do wydania orzeczenia w myśl tego artykułu. W szczególności z jednej strony nieobecność sprawcy nie jest jeszcze powodem „umorzenia postępowania”, z drugiej zaś może stać na przeszkodzie rozpoznaniu sprawy (art. 301 § 2 k. p. k.), a zatem uznaniu sprawcy „za nieodpowiedzialnego lub nieulegającego karze”.

Możnaby wprawdzie argumentować w ten sposób, że skoro art. 85 zezwala na orzeczenie konfiskaty jako środka zabezpieczającego także w razie niewinnienia sprawcy lub umorzenia postępowania, to *a fortiori* należy przyjąć takie orzeczenie za dopuszczalne w wypadku zawieszenia postępowania (art. 5 k. p. k.). Rozumowanie takie nie dałoby się atoli obronić, teza ta bowiem równałaby się dopuszczalności konfiskaty (a także zarządzeń z art. 48 i 49) wogóle bez jakiegokolwiek postępowania sądowego!

B. W wypadku quaestionis przepis art. 50 w związku z art. 85 pol. k. k. należy natomiast uznać za „odpowiedni” do przepisu § 42 niem. u. k., a to z następujących powodów:

a) Postępowanie przeciwko „sprawcy” (redaktorowi odpo-

92.

Z treści przepisu § 27 rozporządzenia o postępowaniu celnym z 14 marca 1930 w brzmieniu § 1-go pkt. rozp. Min. Skarbu z 22 lutego 1932 (Dz. Ust. poz. 105) wynika, że uzupełnienie dokumentu handlowego podaniem pozycji taryfy celnej, niezgodnie z istotnym stanem rzeczy, skutkuje odpowiedzialnością karną według zasad u. k. s. (art. 49 § 1) w każdym wypadku i bez względu na to, czy dokonane zostało z własnej inicjatywy, czy też na skutek wezwania urzędu celnego.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 4 lutego 1935. 3 K. 1776/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 360, 379, 514 lit. „f” i 516 lit. „a” k. p. k., art. 45, 49 i 5 u. k. s.,

wiedzialnemu) zostało umorzone (po myśli § 1 art. 248 k.p.k.—inną oczywiście jest rzeczą, czy zachodziła prawna podstawa do umorzenia, samo bowiem przebywanie czy też mieszkanie zagranicą nie stanowi jeszcze podstawy do umorzenia, a jedynie do zawieszenia postępowania!), zaszedł więc formalnie warunek dopuszczalności orzeczenia konfiskaty jako środka zabezpieczającego po myśli art. 85.

b) § 14 niem. ustawy prasowej wymaga, by orzeczenie konfiskaty nastąpiło *wyrokiem* (wynika to z natury procesowej zarządzenia, którego dotyczy § 42 niem. u. k., — zob. §§ 430—432 niem. u. p. k.); pomijając, że, jak z powyższego wynika, także w myśl art. 85 pol. k. k. konfiskata może być orzeczona nie tylko w formie postanowienia, ale również w formie wyroku (wyżej, 4 A. b), należy przyjąć, że nawet gdyby się uznano w danym wypadku możliwość orzeczenia konfiskaty tylko w formie postanowienia, okoliczność ta nie powinna stać na przeszkodzie poczytaniu przepisu art. 50 w związku z art. 85 za „odpowiedni” w rozumieniu § art. 7 przep. wpraw. Jak wynika bowiem z powyższego (3.), pojęcie „odpowiedni” w myśl reguł interpretacyjnych nie jest jeszcze równoznaczne z pojęciem „identyczny”. Zresztą przynajmniej to S. N. w powołanym wyroku, skoro powiada, że „odpowiednim” w rozumieniu § 1 art. 7 przep. wpraw. będzie przepis wówczas, gdy normuje daną materję „czy w sposób szerszy, czy też ścieśniający”. Mimo zatem, że w myśl § 42 niem. u. k. orzeczenie konfiskaty może nastąpić tylko wyrokiem, należy uznać przepisy art. 50 w związku z art. 85 pol. k. k. za „odpowiednie” także i wówczas, gdy dopuszczają w konkretnym wypadku do orzeczenia konfiskaty tylko w formie postanowienia.

5. Gdyby atoli wbrew temu, co tutaj powiedziano, wypadło zaprzeczyć pytaniu, czy w ustawodawstwie polskim znajdują się przepisy „odpowiednie” do przepisu art. 42 niem. u. k., wolnoby było wyprowadzić stąd jeden tylko wniosek, mianowicie, że w polskim ustawodawstwie zachodzi luka, do której wypełnienia powołany i uprawniony jest *tylko ustawodawca*. Nigdy natomiast nie wolno uciekać się w takich wypadkach do fikcyj, sprzecznych zresztą z wyraźnym brzmieniem ustawy (art. 2 ust. 3 przep. wpraw.).

Prof. Stefan Glaser.

art. 14 k. k. oraz §§ 26 i 27 rozporządzenia o postępowaniu celnym przez nieustalenie czynu przepisano oskarżeniem oraz skazanie go za czyn, niezawierający znamion przestępstwa. Oskarżony jest kierownikiem oddziału celnego firmy „Giesche” i deklarowaniem celnym nie trudnił się, tymczasem Sąd niezgodnie z wynikami przewodu sądowego uznał, że deklarantem przesyłki był oskarżony, mimo, że odprawę celną załatwił J., który, będąc poinformowany przez oskarżonego, że towar należy oclić według pozycji 138 pkt. 2 taryfy celnej, nieprawidłową deklarację podpisał i wniósł, uzupełniwszy ją według podanej przez oskarżonego pozycji taryfy celnej. Zgodnie z przepisem art. 49 u. k. s. czyn karygodny polega na wniesieniu nieprawidłowej deklaracji, zatem odpowiedzialnym za ten czyn może być tylko J., a nie oskarżony, który udzielił jedynie porady w kwestji taryfy celnej, towaru jednak nie widział, a więc

³⁾ Należy istotnie przyjąć, że §§ 41 i 42 niem. k. k. już nie obowiązują wogóle, ani też w zakresie przewidzianym w § 14 niem. ustawy prasowej, nadal jeszcze na obszarze b. zaboru pruskiego obowiązującej. Aby można było odebrać debit pocztowy pismu zagranicznemu, potrzebne jest w myśl § 14 rzeczowej ustawy prasowej dwukrotne „skazanie pisma” na podstawie §§ 41 i 42 niem. k. k. („...zweimal eine Verurteilung auf Grund der §§ 41 und 42..”). Orzeczenie wychodzi z założenia, że skazanie to musi nastąpić wyrokiem. Było to słuszne w czasie mocy obowiązującej § 41 niem. k. k., który wyraźnie wspominał o wyroku („...ist im Urteile auszusprechen..”), oraz §§ 477 nast. u. p. k., która przewidywała postępowanie, kończące się wyrokiem. Obecnie jednak pozostał jedynie sam § 14 ustawy prasowej, który — zdaniem mem — nie żąda konieczności wyroku. Jest w nim wprawdzie mowa o „Verurteilung”, jednakże owo „Verurteilung” oznacza tyle, co „skazanie”, „potępienie” i nie przesądza formy orzeczenia (wyrok, uchwała, postanowienie). Wystarczy może wskazać na § 259 poprzednio w b. zaborze pruskim obowiązującej u. p. k., którego zdanie 2 brzmiało: „Das Urteil kann auf Freisprechung, Verurteilung oder Einstellung lauten”. „Verurteilung” oznacza więc „skazanie”, „potępienie”, ale nie przesądza formy procesowej. Wobec tego także „Verurteilung” w § 14 ustawy prasowej nie przesądza konieczności formy wyroku, tem bardziej, że w dalszej części tego §-fu jest mowa o „Erkenntnis” (orzeczenie), nie o „Urteil” (wyrok). W naszym więc wypadku, skoro nastąpiło umorzenie (zresztą wbrew art. 5 k. p. k.), należało zastosować art. 50, 85 k. k. z r. 1932 łącznie z art. 7 przep. wpraw. k. k., a postanowienie potępiające pismo, jeżeli było drugim „skazaniem”, wystarczało do zastosowania § 14 ustawy prasowej.

Trudność powstaje tylko wtedy, gdyby postępowanie jedynie zawieszono (art. 5 k. p. k.). W tym wypadku § 14 ustawy prasowej natrafia na art. 50 i 85 k. k. z r. 1932, mniej elastyczne w porównaniu z §§ 41, 42 niem. k. k. Wykładnia jednak nie może zmienić redakcji rzeczonych art. 50 i 85 k. k.; potrzebna jest nowelizacja, albo unormowanie tej sprawy w przyszłej jednolitej ustawie prasowej.

nie mógł się dopuścić nawet winy nieumyślnej. W danym wypadku zachodzi przypuszczenie, że nadesłany był towar inny niż zamówiony, czego oskarżony, jak tego wymaga art. 14 k. k. nie mógł przewidzieć, udzielając w dobrej wierze wyjaśnień osobie, która zajęła się cieniem przesyłki. Skoro zatem rewizja wykazała, że nadesłany był braunsztyn sztuczny, który ma być clony według pozycji 66 pkt. lit c taryfy celnej, a według ustaleń zamówiony był braunsztyn naturalny, to po stronie oskarżonego nie zachodzi żadna wina. Pozatem z przepisów § 26 i 27 rozporządzenia o postępowaniu celnym wynika, że strona nie ma obowiązku podawać pozycji taryfy celnej, a jeżeli ją podaje fałszywie, nie dopuszcza się żadnego czynu karygodnego z wyjątkiem wypadku, gdy czyni to na skutek wezwania urzędu celnego, wyrok nie zawiera jednak żadnych ustaleń w tym kierunku. Zresztą § 26 rozporządzenia mówi o deklaracji nadawcy, a firma „G.” była odbiorcą towaru.

Sąd Okręgowy uznał oskarżonego winnym, że 12 sierpnia 1933 spowodował wniesienie przez Stanisława J. nieprzewidzianej deklaracji na 1.500 worków braunsztynu mielonego o wadze brutto 155.893 kg., przez co mógł z winy nieumyślnej narazić na uszczuplenie należności celnej w kwocie 3.585,55 zł. i na zasadzie § 1 art. 49 przy zastosowaniu art. 31 u. k. s. skazał go na karę pieniężną w wysokości 2.000 zł. Odtwarzając w sposób powyższy w sentencji wyroku postać przestępstwa przypisanego oskarżonemu, w uzasadnieniu tegoż wyroku Sąd szczegółowo przytoczył okoliczności, towarzyszące działaniu oskarżonego, wykazując również, na czym mianowicie polegała nieprawdziwość zgłoszonej deklaracji, z czego wynika, że wyrok Sądu w całości czyni zadość wymaganiom zarówno art. 369 lit. „a” jak art. 379 k. p. k. Czyniąc zarzut, że wyrok nie zawiera ustalenia czynu, przypisanego oskarżonemu, kasacja nie wskazuje, na czym polega uchybienie, którego się dopatruje w ramach art. 514 lit. „f” k. p. k., mając zaś na uwadze, że kasacja niejednokrotnie powołuje się na ten przepis prawny w poszczególnych punktach uzasadnienia zarzutów, mających na celu wykazanie braku w czynie oskarżonego znamion przestępstwa, należy uznać, że zarzut co do braku ustalenia czynu przypisanego oskarżenia przedstawia się jako bezprzedmiotowy.

Przepis § 1 art. 49 u. k. s., przewiduje odpowiedzialność karną za niezgodne z rzeczywistością zadeklarowanie przedmiotu w urzędzie celnym, o ile spowodowało lub mogło spowodować nieprawidłowy wynik odprawy celnej, nawet z winy nieumyślnej, która w myśl art. 5 u. k. s., może polegać na niedbalstwie, na braku należytej uwagi i ostrożności, następstwem których było spowodowanie skutku przestępnego. Skoro Sąd ustalił, że oskarżony spowodował wniesienie przez J., który działał z jego polecenia, nieprawidłowej deklaracji, przez co mógł z winy nieumyślnej narazić na uszczuplenie należności celne, to czyn oskarżonego w tem ustaleniu faktycznym zasadnie zakwalifikował z § 1 art. 49 u. k. s. w ramach wymagań §

2 art. 14 k. k. Wywodząc, że cała wina oskarżonego sprowadza się do tego, iż mylnie poinformował J. co do pozycji taryfy celnej, nie widząc towaru, kasacja tylko stwierdza zasadność ustalenia przez Sąd niedbalstwa po stronie oskarżonego. Czy oskarżony działał w danym przypadku, jako pełniący obowiązki deklaranta celnego firmy „G.”, jak to stwierdził Sąd, czy też jako kierownik oddziału celnego tejże firmy według twierdzenia kasacji, w niczem nie zmienia postaci rzeczy, skoro kasacja przyznaje, że wniesienie nieprawidłowej deklaracji przez J. było spowodowane zarządzeniem oskarżonego i skoro oskarżony, jak to wynika z ustaleń Sądu, oświadczył na rozprawie, że deklarował towar należycie. W związku natomiast z powyższym oświadczeniem oskarżonego twierdzenie kasacji, że oskarżony nie mógł przewidzieć jaki towar został nadesłany, udzielił zaś wyjaśnień co do pozycji taryfy celnej, pod którą podpada towar, działając w dobrej wierze, w tych warunkach staje się bezprzedmiotowym. Okoliczność, że nadesłany był towar inny niż zamówiony, nie może być brana pod uwagę, gdyż wysunięta została przez kasację w postaci przypuszczenia, a w związku z tem oparty na tej przesłance odnośny wniosek kasacji nie może być przedmiotem rozważania ze względu na przepis art. 360 k. p. k.

Dokonaną przez kasację wykładnię przepisów § 26 i 27 rozporządzenia o postępowaniu celnym należy uznać za błędną, a oparty na tej wykładni wniosek kasacji co do braku w czynie oskarżonego znamion przestępstwa tem samem za pozbawiony oparcia w tych przepisach. Jeżeli, jak twierdzi kasacja, strona w myśl przepisów o postępowaniu celnym nie ma obowiązku podawania pozycji taryfy celnej przy deklarowaniu towaru oraz jeżeli, jak wynika z treści § 26 rozporządzenia, strona na wezwanie urzędu celnego może wskazać pozycję, punkt i literę taryfy celnej, według której towar ma być ocłony, to z tego bynajmniej nie wynika, że o ile strona poda pozycję taryfy celnej fałszywie, przez to nie dopuszcza się czynu karygodnego, z wyjątkiem wypadku, gdy czyni to na skutek wezwania urzędu celnego. Odnośny ustęp § 1 pkt. 10 rozporządzenia o postępowaniu celnym w brzmieniu pod § 1 pkt. 10 rozporządzenia z 22 lutego 1932, Dz. U. poz. 105 głosi: „w wypadkach gdy przedstawiony przez strony dokument handlowy zawiera ściśle określenie jakości oraz ilości towarów lub też został przez stronę uzupełniony podaniem pozycji punktu i litery taryfy celnej, lecz prowadzona rewizja towaru wykaże niezgodność stanu faktycznego z określeniem, podanem w dokumencie handlowym, ewentualnie przez stronę uzupełnionym, strona ponosi odpowiedzialność według zasad u. k. s. za niezgodne z rzeczywistością zadeklarowania towaru”. Z treści tego przepisu wynika zatem, że uzupełnienie dokumentu handlowego podaniem pozycji taryfy celnej niezgodnie z istotnym stanem rzeczy skutkuje odpowiedzialność karną według zasad u. k. s. w każdym wypadku bez względu na to, czy dokonane zostało z własnej inicjatywy, czy też na skutek wezwania urzędu celnego.

Wbrew twierdzeniu kasacji § 26 powołanego rozporządzenia, mówiąc o dokumencie handlowym lub deklaracji nadawcy, ma na względzie zgłoszenie dokumentu lub uzupełnieniem go przez stronę, zaś stroną w myśl § 21 rozporządzenia o postępowaniu celnym jest osoba uprawniona do rozporządzenia towarem, zatem stroną w danym wypadku jest firma „G.”. W tym stanie rzeczy zarzuty kasacji, poczynione w ramach art. 516 lit. „a” k. p. k., są bezpodstawne, wywody zaś polegające na zwalczaniu ustaleń faktycznych Sądu co do istoty zadeklarowanego towaru oraz właściwej pozycji taryfy celnej, pod którą ten towar podpada, nie ulegają rozważeniu w myśl art. 511 lit. „B” k. p. k. ze względu na wysokość wymierzonej oskarżonemu kary.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację oskarżonego oddala.

93.

Według art. 273 k. k. ulega karze tylko dłużnik działający lekkomyślnie, a więc taki, który możliwość skutku przestępnego przewiduje, lecz bezpodstawnie przypuszcza, iż go uniknie, natomiast wina nieumyślna, polegająca jedynie na tem, iż sprawca mógł lub winien był przewidzieć skutek przestępny (niebaldstwo), nie wystarcza.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1935. 2 K. 1736/34.

Oskarżony zarzuca między innymi w kasacji: iż między sentencją wyroku, a jego uzasadnieniem zachodzi sprzeczność, polegająca na tem, iż w sentencji ustalono, że oskarżony stał się niewypłacalnym z niedbalstwa, natomiast w uzasadnieniu przyjęto, że oskarżony przez niedbalstwo, a conajmniej przez lekkomyślność zawarł na kredyt szereg większych transakcji, mających charakter ryzykownego i nadmiernego korzystania z kredytu, a posiadająca istotne znaczenie z tego powodu, iż wskazuje na brak zrozumienia u Sądu wyrokującego różnicy pomiędzy niedbalstwem, a lekkomyślnością za czem przemawia fakt, iż Sąd Apelacyjny niedbalstwo uważa za wyższy stopień winy nieumyślnej.

Sąd Najwyższy zważył, w tym przedmiocie, co następuje:

Przepis § 486 p. 1 z roku 1852 odnosi się do wypadków niewypłacalności wynikłych z działań w przepisie tym określonych, bez względu na to, czy działania te były następstwem niedbalstwa, czy też lekkomyślności. Wynika to z użycia w oryginale ustawy wyrażenia „fahrlässig”, które obejmuje oba wspomniane rodzaje winy nieumyślnej. Z tego powodu okoliczność, iż w sentencji wyroku użyto przy określeniu przepisanej oskarżonemu czynu, za-

czepniętego z tłumaczenia polskiego ustawy z roku 1852 zwrotu „z niedbalstwa stał się niewypłacalnym”, podczas gdy w uzasadnieniu podano, iż oskarżony przez swą lekkomyślność zawarł na kredyt szereg ryzykownych interesów, nie daje podstawy do twierdzenia, iż pomiędzy treścią sentencji wyroku, a jego uzasadnieniem zachodzi sprzeczność, zwłaszcza, iż z treści uzasadnienia wyroku wynika, iż Sąd Apelacyjny użył w sentencji wyroku, wyrażeniem „z niedbalstwa” obejmował zarówno niedbalstwo sensu stricto, jakoteż i lekkomyślność. Niemniej rozróżnienie pomiędzy temi obiema postaciami winy nieumyślnej posiada w danym wypadku istotne znaczenie, ponieważ przepis art. 273 k. k., który Sąd Apelacyjny miał na względzie jako odpowiednik przepisu § 486 p. 1 u. k. z roku 1852, ma zakres ciaśniejszy niż ten ostatni przepis. Według art. 273 k. k. ulega karze tylko dłużnik działający lekkomyślnie, a więc taki, który możliwość skutku przestępnego, t. j. w tym wypadku swej niewypłacalności lub ogłoszenia jego upadłości przewiduje, lecz bezpodstawnie przypuszcza, iż go uniknie. Wina nieumyślna polegająca jedynie na tem, iż sprawca mógł lub winien był przewidzieć skutek przestępny (niebaldstwo) nie wystarcza. Stosownie w wypadku art. 273 k. k. wykładni rozszerzającej pojęcia „lekkomyślnie” w szczególności zaś obejmowanie tem wyrażeniem także niedbalstwa nie może mieć miejsca, albowiem użycie w art. 273 k. k. wyrażenia odpowiadającego wyższemu typowi winy nieumyślnej dowodzi niewątpliwie, iż ustawodawca stosowanie tego przepisu chciał ograniczyć tylko do wypadków, w których ten wyższy typ winy nieumyślnej zachodzi. Stosowanie zresztą reguły interpretacyjnej „a maiori ad minus” przy wykładni przepisów zawierających dyspozycje karne, sprzeciwiało by się zasadzie wypowiedzianej w art. 1 k. k.

Również i pod względem wyliczania karalnych sposobów postępowania dłużnika, przepis art. 273 k. k. obraca się w granicach ciaśniejszych, niż § 486 p. 1 u. k. z roku 1852.

Jeżeli chodzi o wypadki popełnione przed wejściem w życie k. k. obie powyższe różnice, mające istotne znaczenie ze względu na przepis § 1 art. 2 k. k., albowiem w myśl tego przepisu zastosowanie do rzeczonych wypadków § 486 p. 1 u. k. z roku 1852 dopuszczalnym byłoby tylko o tyle, o ile dany czyn odpowiadałby wszelkim ustawowym wymogom, określonym w art. 273 k. k., a więc, o ileby po stronie oskarżonego zachodziła lekkomyślność i działanie przewidziane tak w § 486 p. 1 u. k. z roku 1852, jakoteż w art. 273 k. k.

94.

Wydalenie cudzoziemca na podstawie art. 23 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 23 grudnia 1927 o granicach Państwa (Dz. U. poz. 996) nie jest ani karą,

ani środkiem zabezpieczającym, o których mógłby orzekać Sąd w toku postępowania karnego lub w toku wykonywania wyroku; do orzekania o wydaleniu są właściwe władze administracyjne.

W razie orzeczenia takiego wydalenia przez Sąd, orzeczenie sądowe jest nieważne z mocy samego prawa¹⁾.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 31 października 1935. 2 K. 1917/35

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji Prokuratora Sądu Najwyższego w trybie art. 538 i 539 k. p. k. od wyroku Sądu Grodzkiego w K. z 18 września 1934, na mocy art. 12, 520 i 539 k. p. k., wyrok Sądu Grodzkiego w K. z 18 września 1934 w części orzekającej wydalenie oskarżonego Włodzimierza I. z granic Państwa, za nieważny uznaje.

Wyrok Sądu Grodzkiego w K. z 18 września 1934 w zakwestjonowanej części, orzekającej wydalenie oskarżonego Włodzimierza I. z granic Państwa, zapadł z obrazą art. 23 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 23 grudnia 1927 o granicach Państwa (Dz. U. Nr. 117, poz. 996), zmienionego przez art. 1 pkt. 5 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 (Dz. U. Nr. 32, poz. 306).

Z art. 23 cytowanego rozporządzenia wynika, że wydalenie z granic Państwa może być jedynie orzeczone na podstawie *prawomocnego skazania*, nie jest ono zatem ani karą dodatkową, ani środkiem zabezpieczającym, o których mógłby Sąd orzekać w toku postępowania karnego. Władze sądowe nie są właściwe do orzekania o wydaleniu z granic Państwa również w toku wykonania wyroku.

Skreślenie z noweli z 16 marca 1928 (Dz. U. Nr. 32, poz. 306) słów, stanowiących, że orzeczenie o wydaleniu następuje na podstawie orzeczenia powiatowych władz administracji ogólnej, bynajmniej nie dowodzi, w braku jakichkolwiek pozytywnych wskazań w rozporządzeniu o granicach Państwa, aby orzekanie o skutku z art. 23 — przeszło do właściwości władz sądowych. Przeciwnie do orzekania o tych skutkach właściwe są nadal władze administracji ogólnej na podstawie ogólnych przepisów, zawartych w art. 11 ust. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 13 sierpnia 1926 o cudzoziemcach (Dz. U. Nr. 83, poz. 465) w związku z § 37 rozporządzenia

¹⁾ W szeregu orzeczeń wypowiedział jednak S. N. słuszną zasadę, że pogwałcenie właściwości władzy administracyjnej nie uzasadnia t. zw. bezwzględnej nieważności orzeczenia sądowego, a to ze względu na art. 18 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym (Dz. U. poz. 897/25), lecz uzasadnia jedynie uchylenie orzeczenia (p. poz. 124/33 u. zb. i O. S. P. XII, poz. 1932, 4 K. 371/34, ogłoszone w Gazecie Sąd. Warsz. Nr. 39/32, orzeczenie poz. 40/34 u. zb. i inne). Od odstąpienia od tego ustalonego orzecznictwa nie było powodu, orzeczenie też niniejsze

o ruchu cudzoziemców z 8 listopada 1929 (Dz. U. Nr. 76, poz. 575).

Sąd Grodzki skazał zatem oskarżonego mocą zakwestjonowanej części orzeczenia na karę nieprzepisaną w ustawie za dane przestępstwo (art. 516 lit. „d” k. p. k.), a nadto naruszył właściwość władz administracyjnych (art. 12 k. p. k.).

95.

Przepis lit. c. § 1 art. 110 k. p. k. przewiduje wyłącznie podejrzanych o udział w czynnie, nie zaś osoby, względem których zapadł prawomocny wyrok, skazujący za ten czyn, lub uniewinniający, a które następnie występują w charakterze świadków²⁾.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 22 marca 1935. 1 K. 1171/34.

Kasacja oskarżonych zarzuca między innymi wyrokowi Sądu Okręgowego w Łodzi z 18 października 1934 obrazę lit. c § 1 art. 110 k. p. k. przez zaprzysiężenie Wacława O. pomimo, że był on podejrzany o udział w czynnie, będącym przedmiotem postępowania, co miało wpływ na nieprzyjęcie stanu obrony koniecznej.

Zarzut ten jest bezzasadny. Przepis lit. c. § 1 art. 110 przewiduje wyłącznie podejrzanych o udział w czynnie, nie zaś osoby, względem których zapadł prawomocny wyrok skazujący za ten czyn, lub uniewinniający, a które następnie występują w charakterze świadków.

96.

1. Pojęcia „świadka” jak i jego „czynności”, w rozumieniu art. 149 k. k., nie mogą być tłumaczone w znaczeniu szerokim, lecz tylko w ścisłym tego słowa znaczeniu, zgodnie z pojęciami proceduralnymi.

2. W grono zatem osób, o których mówi art. 149 k. k., nie można włączać ludzi o innych nazwach proceduralnych, w szczególności zaś oskarżyciela prywat-

nie uzasadnia, jakie znaczenie przyznać należy rzeczonemu art. 18 ustawy o Trybunale Kompetencyjnym.

.....w...i.

²⁾ Teza powyższa nie jest dostatecznie uzasadniona. Natomiast teza odmienna, wyrażona i uzasadniona w wyroku Sądu Najwyższego z 6 listopada 1933, 3 K. 920/33 (O. S. P. XIII, poz. 430) wydaje się przekonywująca.

.....w...i.

nego, który nie musi być przesłuchany we własnej sprawie jako świadek. Również nie należy do zakresu „czynności świadka” podtrzymywanie lub cofnięcie wniosonego przez się, jako oskarżyciela, aktu oskarżenia.

3. Użycie więc przemocy lub groźby w stosunku do oskarżyciela prywatnego, w celu wywarcia wpływu na jego stanowisko procesowe, nie zawiera znamion, wymaganych dla zastosowania art. 149 k. k.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 11 kwietnia 1935. 2 K. 231/35.

Oskarżony zarzuca w kasacji, I. odnośnie do występkę z art. 149 k. k.: a) że ustalenie, iż oskarżony użył przemocy i groźby w celu wywarcia wpływu na zeznania świadka Marji H. jest sprzeczne z treścią aktów Ka 279/34, II S. 410/33 i VI Kg. 1193/33, b) że pozatem brak podstaw do takiego ustalenia, ponieważ zeznania świadka Marji H., złożone z nastawieniem subiektywnym i chwiejne, nie są miarodajne, a świadkowie Katryzna B. i Iwan Sz. nie potwierdzili oskarżenia, c) że Sąd nie wziął pod uwagę prowokacji ze strony Marji H., która pod adresem oskarżonego krzyknęła „jedzie finale” i z tego nie wysnuł żadnego wniosku; II. co do występkę z art. 250 k. k., że dowody oskarżenia nie odparły stanowczo obrony oskarżonego, iż nie on pisał listy, zawierające groźby, przeciwnie zaś wyniki przewodu sądowego obronę tę poparły.

Według ustaleń faktycznych wyroku I instancji, które Sąd odwoławczy przyjmuje, 1) wniosła pokrzywdzona oskarżenie prywatne przeciw oskarżonemu, wskutek czego Sąd wszczął postępowanie karne przeciw niemu o występęk z art. 237 k. k. (sygnatura sprawy VI Kg. 1193/33), 2) oskarżony już w początkach listopada 1933 groźbą śmierci starał się zmusić pokrzywdzoną do cofnięcia skargi, 3) a w dniu 11 listopada 1933 (zajęcie, które jest przedmiotem ustępu a) wyroku I-ej instancji, zatwierdzonego wyrokiem zaskarżonym) przed rozprawą, która miała się odbyć 15 listopada 1933, jadąc wozem, skierował konie na idącą drogą pokrzywdzoną, a gdy ta usunęła się, począł uderzać ją biczem, krzycząc „szlag cię trafi, będę cię bił, aż mi nie darujesz termin”.

Powyższe ustalenia nie uzasadniają wniosku, jako by celem przemocy i groźby ze strony oskarżonego było wywarcie wpływu na czynności „świadka”. Przepis art. 149 k. k., posługuje się pojęciami proceduralnymi, wymieniając kategorie osób, których proceduralny w danej sprawie charakter chroni je przed zamachem ze strony jakiegokolwiek człowieka. Owe pojęcia nie mogą być tłumaczone w znaczeniu szerokim, lecz muszą być przystosowane do pewnej kategorii „postaci przepisów procesowych, postanawiających kto jest świadkiem, biegłym, tłumaczem, ławnikiem lub przysięgłym”.

W grono tych osób nie można włączyć ludzi o innych nazwach proceduralnych, w szczególności zaś

oskarżyciela prywatnego, który nie musi być przesłuchany we własnej sprawie jako świadek.

Ponadto ochronie przepisu art. 149 k. k. podlega „czynności świadka i t. d.” również w ścisłym tego słowa znaczeniu, a więc zeznanie, rozpoznanie przedmiotu lub osoby, wskazanie miejsca i t. p. Nie należy zaś do zakresu „czynności świadka” podtrzymywanie lub cofnięcie wniosonego przez się, jako oskarżyciela, aktu oskarżenia. Ponadto przy ocenie sprawy, a więc w wypadku przestępstwa z art. 149 k. k., powinna być ustalona wina umyślna, uzewnętrzniona przez działanie przestępne i będąca działaniem tego motorem.

Z ustalenia stanu faktycznego sprawy nie można utworzyć takiej koncepcji prawnej, która pokrywałaby się z dyspozycją przepisu art. 149 k. k. Przeciwnie, zaznaczono wyraźnie, że pokrzywdzona była oskarżycielką w sprawie VI kg. 1193/33, i to przedewszystkiem oskarżycielką, która „mogła” być tylko przesłuchana jako świadek (§ 1 art. 331 k. p. k.), oraz że oskarżony użył przemocy i groźby w celu wywarcia wpływu na jej stanowisko procesowe jako oskarżycielki prywatnej, a nie jej „czynności” jako „świadka”, gdyż wołał, że „będzie ją bił, aż mu podaruje termin”, co tłumaczyć można tylko „aż odstąpi od oskarżenia”. Trudno też było przypisywać oskarżonemu inny zamiar, jak chęć zmuszenia pokrzywdzonej do cofnięcia oskarżenia, skoro oskarżony nie mógł przewidzieć, czy będzie ona „świadkiem”, tembardziej, że w sprawie owej wzywano „świadców” w ścisłym tego znaczeniu (Marję N. i Annę K.).

W tym stanie rzeczy zachodziłaby możliwość rozpatrzenia sprawy pod kątem widzenia przepisu art. 251 k. k. Aczkolwiek ustalony stan faktyczny mógłby stanowić podstawę do zmiany kwalifikacji czynu przez Sąd Najwyższy (art. 518 k. p. k.), jednak ze względu na różnorodzajowy wymiar kary w przepisach art. 149 k. k. i art. 251 k. k., wydaje się być słuszniejsze uchylenie tej części wyroku celem ponownego rozpatrzenia sprawy w tym zakresie.

97.

Połączenie w jednym postępowaniu kilku spraw, nawet tego samego gatunku, nie może wpływać na rzeczową właściwość Sądu, jeżeli każde z tych przestępstw zosobna należy do właściwości tego właśnie Sądu.

W przypadku zatem, gdy łączna wartość mienia, będącego przedmiotem poszczególnych połączonych działań przestępnych przenosi kwotę 1.000 zł., Sąd Grodzki nie przestaje być właściwym, skoro wartość mienia, będącego przedmiotem przestępstwa zosobna, kwoty tej nie przenosi.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 28 marca 1935. 2 K. 226/35.

Oskarżeni zarzucają w kasacji między innymi nieważność postępowania, ponieważ sprawę o przestępstwo z art. 264 k. k., w której wartość przedmiotu przenosi kwotę 1.000 zł., rozpoznawał w I-iej instancji Sąd Grodzki, a w drugiej instancji Sąd Okręgowy.

Sąd Najwyższy, zważył w tem przedmiocie, co następuje.

Sprawa niniejsza nie jest sprawą jednolitą, lecz powstała z formalnego połączenia w jednym postępowaniu kilku spraw o przestępstwa z art. 262 lub 264 k. k., a w żadnej z tych (formalnie) ze sobą połączonych spraw wartość przedmiotu (co kasacja sama przyznaje) nie przenosi kwoty 1.000 zł. Ponieważ zatem dla każdej sprawy zosobna byłby w I-iej instancji rzeczowo właściwy Sąd Grodzki (art. 16 § 2 k. p. k.), przeto i wszystkie sprawy, formalnie tylko prowadzone łącznie, podlegają w I-iej instancji orzecznictwu tego Sądu. Właściwość rzeczowa Sądu, będąca pojęciem prawa formalnego, łączy się jednak konkretnie z przepisami prawa materialnego, a gdy według przepisów tego ostatniego prawa każde, ograniczone w czasie i przestrzeni działanie przestępne, chociażby i gatunkowo i rodzajowo jednakowe, stanowi przestępstwo osobne, podlegające wymiarowi kary odrębnej, przeto wieloczynowy zbieg przestępstw, nawet tego samego gatunku, nie może wpływać na rzeczową właściwość Sądu, jeśli każde z tych przestępstw zosobna należy do właściwości tego właśnie Sądu. Nie są zatem uzasadnione wywody kasacji, w których zarzucano nieważność postępowania (art. 13 § 1 k. p. k.), na tej podstawie opartą, że w sprawie niniejszej łączna wartość mienia, będącego przedmiotem wielu poszczególnych działań przestępnych tego samego gatunku i rodzaju, przenosi kwotę 1.000 zł., skoro wartość mienia, będącego przedmiotem każdego przestępstwa zosobna, kwoty tej nie przenosi.

98.

Dla bytu przestępstwa z art. 255 k. k. nie jest konieczne, aby sprawca, komunikując wiadomość znieślawiającą, zwracał się do osoby trzeciej, wystarcza, jeżeli podaje tę wiadomość w obecności osoby trzeciej, albo w takich warunkach, że osoba trzecia ją słyszy, a sprawca możliwość tego przewiduje i na to się godzi (art. 14 § 1 k. k.).

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1935. 1 K. 1061/34.

Kasacja zarzuca wyrokowi: 1) obrazę art. 369, 379, 514, 516 k. p. k., przez ustalenie czynu przypisanego oskarżonej niezgodnie z aktem oskarżenia, który nie zawiera zarzutu, że oskarżona „przewidywała, iż słowa te słyszeć może obecny w drugim pokoju Stani-

ślaw S.”, 2) obrazę tychże przepisów: a) przez skazanie oskarżonej pomimo nieustalenia, by zakomunikowała ona hańbiącą wiadomość osobie trzeciej, b) przez dowolne ustalenie, jakoby oskarżona wiedziała o tem, że w sąsiednim pokoju znajduje się świadek S...

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W myśl wielokrotnych wyjaśnień Sądu Najwyższego, ustalenie czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku nie musi we wszystkich szczegółach pokrywać się z określeniem czynu zawartem w akcie oskarżenia. Wymagana przez prawo tożsamość czynu przypisanego z czynem zarzucanym zostaje zachowana, jeżeli dotyczy on tego samego zdarzenia faktycznego, choćby Sąd pewne okoliczności wydarzenia ustalił w sposób odmienny, niż oskarżyciel, a w szczególności choćby stwierdził dodatkowo istnienie pewnych okoliczności, przez oskarżyciela nieprzytoczonych (Zb. Orz. S. N. Nr. 4/32, 146/32 i in.). Przez ustalenie, że zarzucane oskarżonej słowa, znieślawiające oskarżycielkę, słyszał świadek S., znajdujący się w sąsiednim pokoju, do którego drzwi były otwarte, i że oskarżona to przewidywała i na to się godziła, Sąd Okręgowy nie wyszedł poza granice zdarzenia faktycznego, będącego przedmiotem skargi, a więc nie uchybił zasadnie tożsamości czynu, a to tembardziej, że oskarżycielka w swojej skardze powoływała się na to, że przy zajściu był obecny świadek S. Wobec tego zarzut pod 1 jest bezpodstawny.

Do istoty przestępstwa z art. 255 k. k., należy pomawianie, które polega na zakomunikowaniu hańbiącej wiadomości osobie trzeciej. Nie jest przytem konieczne, aby sprawca, komunikując daną wiadomość, zwracał się wprost do osoby trzeciej, wystarcza, jeżeli podaje tę wiadomość w obecności osoby trzeciej albo w takich warunkach, że osoba trzecia ją słyszy, a sprawca możliwość tego przewiduje i na to się godzi (art. 14 § 1 k. k.).

W sprawie niniejszej Sąd Okręgowy ustalił, że wypowiedziane przez oskarżoną do świadka S. słowa, zawierające zarzut hańbiący pod adresem oskarżycielki, słyszał świadek S., znajdujący się w sąsiednim pokoju, do którego drzwi były otwarte, i że oskarżona możliwość usłyszenia tych słów przez S. przewidywała i na to się godziła. W ten sposób Sąd Okręgowy ustalił zarówno przedmiotową, jak i podmiotową istotę czynu z art. 255 k. k., a przeto odnośny zarzut kasacji jest bezpodstawny.

99.

Przypadek mniejszej wagi w rozumieniu § 2 art. 257 k. k., uzasadniający stosowanie do sprawcy nadzwyczajnego złagodzenia kary, zachodzi wówczas, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że sprawca nie jest

niebezpieczny dla społeczeństwa w takim stopniu, aby stosować doń zwykłą przepisana za kradzież karę więzienia.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1935. 2 K. 1675/34.

Kasacja prokuratora zarzuca nieprawidłowe zastosowanie ustawy przez niesłuszne uznanie danego przypadku za przypadek mniejszej wagi (art. 257 § 2 k. k.), pomimo, że oskarżony był już czterokrotnie karany za kradzieże (z § 460 u. k. a.), oraz że przybył on specjalnie z miejsca swego zamieszkania do S., aby, korzystając z odbywającego się tam targu, dokonać kradzieży i pomimo, że działał ze szczególną śmiałością, wkładając rękę do kieszeni pokrzywdzonej.

Kasacja jest uzasadniona.

Sąd Okręgowy uznał, że w sprawie niniejszej zachodzi przypadek mniejszej wagi jedynie na tej podstawie, że oskarżony zabrał pokrzywdzonej z pugilaresem kwotę 14 zł., a więc jedynie na podstawie wartości skradzionego mienia. Wniosek taki jest błędny, albowiem dla oceny, co jest przypadkiem mniejszej wagi w rozumieniu § 2 art. 257 k. k., sama wartość skradzionego mienia nie ma decydującego znaczenia.

W myśl przewodniej zasady kodeksu, że represja karna ma na celu zabezpieczenie społeczeństwa przed przestępczością, ocena, czy dany przypadek kradzieży stanowi przypadek mniejszej wagi, zasługujący na łagodniejsze traktowanie z mocy § 2 art. 257 k. k., powinna być dokonana przede wszystkim z punktu widzenia interesu społecznego. Z tego punktu widzenia przypadek mniejszej wagi uzasadniający stosowanie do sprawcy nadzwyczajnego złagodzenia kary, zachodzi wówczas, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że sprawca nie jest niebezpieczny dla społeczeństwa w takim stopniu, aby stosować doń zwykłą przepisana za kradzież karę więzienia. Wytyczną przy tej ocenie powinny być te same okoliczności, które w myśl art. 54 k. k. należy brać pod uwagę przy wymiarze kary wogóle, a więc pobudki i sposób działania sprawcy, jego charakter, dotychczasowe życie i t. d. Jeżeli na podstawie oceny całokształtu tych okoliczności, dotyczących osoby sprawcy i okoliczności czynu, a więc i okoliczności dotyczących osoby pokrzywdzonego i zrządzonej mu krzywdy, sędzia dojdzie do wniosku, że sprawca nie przedstawia większego niebezpieczeństwa dla społeczeństwa, to dopiero na tej podstawie władny jest uznać dany przypadek kradzieży za przypadek mniejszej wagi.

Z powyższego punktu widzenia zastosowanie art. 257 § 2 k. k. do recydywisty, karanego czterokrotnie za kradzieże, stanowi oczywistą obrazę tego przepisu oraz przewodnich zasad kodeksu, który w zabezpieczeniu społeczeństwa przed jednostkami, ujawniającymi stałą skłonność do popełniania przestępstw — już to w postaci powrotu do przestępstwa, już to w po-

staci zawodowości lub nawyknięcia przestępczego — widzi jedno z głównych zadań prawa karnego i dlatego w stosunku do tego rodzaju przestępstw obostrza represję karną i nie pozwala na łagodniejsze ich traktowanie.

Z tych względów wyrok Sądu Okręgowego w części dotyczącej wymiaru kary z powodu obrazu art. 379 k. p. k. i art. 257 § 2 k. k. uchylono.

100.

Do istoty przestępstwa z art. 282 k. k. nie należy rzeczywiste zrzęczenie szkody wierzycielom.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 11 lutego 1935. 3 K. 1746/34.

Kasacja żąda uchylecia wyroku z powodu obrazu prawa materialnego przez uniewinnienie oskarżonych od zarzutu popełnienia czynu karalnego, należało bowiem zastosować do czynu zarzuconego bądź kwalifikację z art. 282 k. k. bądź też kwalifikację z § 2 art. 262 k. k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Sąd orzekający ustalił następujący stan faktyczny: Leokadja D. nabyła na przetargu publicznym w Sądzie Grodzkim w Rawiczu w drodze licytacji wystawioną na sprzedaż za długi nieruchomość, będącą własnością oskarżonego Franciszka R. Nabyła ją wraz z żywym i martwym inwentarzem. Przy objęciu nabytej nieruchomości w posiadanie nie znalazła D. na nieruchomości pewnej części żywego i martwego inwentarza, którą w międzyczasie oskarżeni R. przy współdziałaniu innych oskarżonych zadysponowali.

Ten stan faktycznie, zgodny ze stanem faktycznym określonym w akcie oskarżenia skwalifikował prokurator, a także Sąd pierwszej instancji, jako przestępstwo z art. 282 k. k.

Sąd orzekający uznał, iż ustalony stan faktyczny nie wykazuje cech przestępstwa z art. 282 k. k., gdyż: 1) działanie oskarżonych nie udaremniło egzekucji, egzekucja bowiem przez przymusową sprzedaż licytacyjną się odbyła; 2) wierzyciele nie zostali pokrzywdzeni, bo zostali zaspokojeni z uzyskanej ceny sprzedaży; pokrzywdzenie zaś wierzycieli — jak to wynika z napisu rozdziału XI k. k. — należy do istoty przestępstwa z art. 282 k. k. W czynie zarzuconym nie mieszczą się też — zdaniem Sądu orzekającego — cechy przestępstwa z art. 262 k. k., gdyż rzeczy, które oskarżeni wyłączyli z pod dyspozycji D., były do chwili sprzedaży i dokonania formalności przepisania tytułu oraz objęcia w posiadanie przez nowonabywcę własnością Franciszka R., a zatem do tej chwili oskarżony Franciszek R. wykonywał w stosunku do tych rzeczy swoje prawo własności.

Przystępując do oceny prawnej zapatrywania, wyrażonego przez Sąd orzekający, należy przedewszystkiem z pośród przytoczonych argumentów wyłączyć jeden jako zupełnie błędny, a mianowicie twierdzenie, iż do istoty przestępstwa z art. 282 k. k. należy rzeczywiste zrzęczenie szkody wierzycielom. Działanie na szkodę nie jest identyczne z wyrządzeniem szkody; treścią działania „na szkodę” jest spowodowanie sytuacji, która „może” pociągnąć za sobą szkodę.

Stwierdzenie, iż działanie oskarżonych nie udaremniło egzekucji, prowadzi do wniosku, iż przestępstwo z art. 282 k. k. nie zostało dokonane, nie wyklucza jednak tego, iż przy istnieniu zamiaru czyn mógł być usiłowany; z uzasadnienia bowiem wyroku nie wynika ani to, iż działanie oskarżonych nie mogło udaremnić egzekucji (art. 22 § 1 k. k.), ani też, że według zamiaru sprawców w każdym razie nie miało zmierzać do udaremnienia egzekucji (art. 23 § 2 k. k.) (por. też art. 700 k. p. c.). Wyłączenie znamion z art. 262 k. k. jest nie jasne; powstaje bowiem pytanie, do chwili jakiej „sprzedaży” — zdaniem Sądu — należy uważać oskarżonego Franciszka R. za właściciela usuniętych przedmiotów. Niejasność ta wypukła się zwłaszcza na tle ustalenia, iż R. „w międzyczasie” rzeczami zadysponował. Jeżeli Sąd przez ową sprzedaż rozumie akt sprzedaży, dotyczący rzeczy, których było brak, i jeśli Sąd w konsekwencji uważa, iż „do chwili dokonania formalności i objęcia nieruchomości w posiadanie” przez D., R. był właścicielem nieruchomości nawet po sprzedaży licytacyjnej, natenczas należałoby uznać zapatrywanie dotyczące braku znamion z art. 262 k. k. za błędne. W myśl bowiem § 1 art. 720 k. p. c. „własność sprzedanej nieruchomości przechodzi na nabywcę od dnia ogłoszenia bądź doręczenia postanowienia o udzieleniu przybicia”. Jeśli natomiast Sąd przez ową sprzedaż rozumie sprzedaż licytacyjną na rzecz D. i jeśli uznaje, iż do chwili tej sprzedaży (przybicia) R. był właścicielem nieruchomości wraz z przynależnym do niej inwentarzem, natenczas zapatrywanie Sądu, dotyczące znamion przestępstwa z art. 262 k. k., jest trafne. Idzie zatem o to czy oskarżeni odłączyli przynależność od nieruchomości w chwili, w której R. był właścicielem nieruchomości, czy też po niej i czy o sprzedaży licytacyjnej nieruchomości w chwili pozbywania się lub odłączenia rzeczy wiedzieli. Zastosowanie art. 262 k. k. wymaga ustalenia, co D. kupiła, czy tylko nieruchomość z przynależnościami, czy też także znajdujące się na niej pewne nieruchomości (por. plody odłączone od ziemi o których wspomina akt oskarżenia oraz § 98 k. c.).

Nadto Sąd nie ocenił sprawy z punktu widzenia art. 138 k. k.; ustalony bowiem stan faktyczny mógłby całkowicie wypełniać istotę wzmiankowanego przestępstwa. Zastosowanie art. 138 k. k. wymaga ściśłego ustalenia, które z usuniętych przedmiotów były zajęte przez władzę, przyczem należy mieć w szczególności na uwadze przepisy art. 657, 661 663, 664,

700 k. p. c. (ewentualnie art. LXVII przep. wprov. pr. egz. oraz §§ 21, 22, 23, 24, 90 ustawy o przymusowej licytacji i przymusowym zarządzie z 24 marca 1897, Dz. U. Rzeszy z r. 1897, str. 97 i z r. 1898, str. 713 — zależnie od tego, kiedy egzekucja została wdrożona). Nadto w odróżnieniu od treści aktu oskarżenia należy ściśle ograniczyć pojęcie przynależności nieruchomości od pojęcia rzeczy ruchomych znajdujących się na nieruchomości.

101.

1. *Przewidziane w § 2 art. 62 k. k. wynagrodzenie szkody nie jest identyczne z uwzględnieniem powództwa cywilnego i nie ulega przymusowemu wykonaniu, zatem pozostawienie powództwa bez rozpoznania, mimo braku apelacji powoda cywilnego, nie stoi na przeszkodzie wydaniu orzeczenia w przedmiocie wynagrodzenia szkody, wyrządzonej przestępstwem, którego oskarżonego uznano winnym.*

2. *Zawieszenie przez Sąd odwoławczy wykonania kary, orzeczonej przez Sąd I inst. bezwarunkowo, z nałożeniem na skazanego obowiązku wynagrodzenia ustalonej wyrokiem a zrzędzonej działaniem sprawcy szkody, nie stanowi reformatio in peius (art. 500 k. p. k.).*

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 12 lutego 1935. 3 K. 1755/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę art. 500 lit „b” k. p. k. przez nałożenie na oskarżonego obowiązku wynagrodzenia szkody przez co wyrok I instancji doznał reformationis in peius.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wyrokiem I instancji kara na wolności, wymierzona oskarżonemu, nie została zawieszona, gdy zatem Sąd Apelacyjny orzekł zawieszenie wykonania kary, wkładając na oskarżonego równocześnie obowiązek wynagrodzenia ustalonej w wyroku, a zrzędzonej działaniem oskarżonego szkody, to w tem orzeczeniu nie zachodzi reformatio in peius, bowiem w razie zaniechania przez oskarżonego wynagrodzenia szkody, zawieszenie wykonania kary upada i kara na wolności w tej samej wysokości, jak orzeczona w wyroku I instancji ulegnie wykonaniu.

Przewidziane w § 2 art. 62 k. k. wynagrodzenie szkody nie jest identyczne z uwzględnieniem powództwa cywilnego i nie ulega przymusowemu wykonaniu, to też pozostawienie powództwa cywilnego bez rozpoznania nie stało na przeszkodzie, mimo braku apelacji powoda cywilnego, wydaniu orzeczenia w przedmiocie wynagrodzenia szkody, wyrządzonej przestępstwem, którego oskarżonego uznano winnym.

102.

Srodkiem działania, określonym w art. 251 k. k. jest groźba bezprawna w najszerszym znaczeniu. Taką groźbą będzie np., zmuszanie pokrzywdzonego zapowiedzią powiadomienia władz skarbowych o rzekomych jego nadużyciach podatkowych.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 5 lutego 1935. 1 K. 1177/34.

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę lit. „a” § 1 art. 379 k. p. k. i art. 251 k. k. przez bezpodstawne skazanie oskarżonego, mimo że po wniesieniu przez niego (oskarżonego) skargi do władz skarbowych na pokrzywdzonego, nie było już podstawy do przyjęcia groźby bezprawnej ze strony oskarżonego.

Odpowiedzialności z art. 251 k. k. ulega ten, kto zmusza inną osobę groźbą bezprawną do działania. Istotą więc przestępstwa jest pogwałcenie wolności osobistej przez działanie sprawcy, zmuszające pokrzywdzonego groźbą do działania. Srodkiem działania jest groźba bezprawna w najszerszym znaczeniu słowa. Wobec ustaleń Sądu, że oskarżony, bądź bezpośrednio, bądź zapomocą spółnika M. lub wynajętych tragarzy tak przed wniesieniem doniesienia do władzy skarbowej na pokrzywdzonego, jakoteż po wniesieniu doniesienia zmuszał pokrzywdzonego w okresie czasu od jesieni 1932 do wiosny 1933 zapomocą gróźb bezprawnych (zapowiedzią) powiadomienia władz skarbowych o jego rzekomych nadużyciach podatkowych do złożenia sumy pieniężnej na cele rzekomo dobroczynne i bliżej nieokreślone, zupełnie zasadnie skwalifikował Sąd orzekający czyn oskarżonego jako występki z art. 251 k. k., przyjmując, jak wynika z uzasadnienia wyroku, że oskarżony zmuszał oskarżonego wielokrotnie, groźbą bezprawną, czynem ciągłym. Zarzut kasacyjny ad c) jest tedy bezzasadny.

103.

Dla zastosowania przepisu art. 160 k. k. nie jest wymagane, by działanie sprawcy wynikało z zamiaru wzbogacenia się; cel bowiem, w jakim sprawca nabył lub przyjął rzecz, o której wiedział, iż pochodzi z przestępstwa, jest obojętny.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 4 marca 1935. 2 K. 1880/34.

Oskarżony zarzuca między innymi kasacji, iż Sąd wyrokujący zastosował nieprawidłowo ustawę przy określaniu przestępstwa, skazując oskarżonego z art.

160 k. k., pomimo że w niniejszym wypadku nie stwierdzono, by oskarżony z określonej w wyroku transakcji osiągnął jakąkolwiek korzyść materialną i że nabywając od Franciszka Z. i Bronisława S. zboże, miał świadomość, iż zboże to pochodzi z kradzieży.

Sąd Najwyższy w tym przedmiocie zważył, co następuje.

Występek z art. 160 k. k. został przez kodeks karny zaliczony do przestępstw przeciw porządkowi publicznemu, a więc do przestępstw, dla których podstawą karania jest sama społeczna szkodliwość działania wyczerpującego znamiona danego czynu. Z tego powodu nie jest wymagane, by działanie sprawcy wynikało z zamiaru wzbogacenia się, przeciwnie, cel, w jakim sprawca nabył lub przyjął rzecz, o której wiedział, iż pochodzi z przestępstwa, jest obojętny. Wywody więc kasacji, iż w danym wypadku nie stwierdzono, by oskarżony przez nabycie wymienionych w wyroku rzeczy osiągnął jakąkolwiek korzyść materialną, jako dotyczące okoliczności z punktu widzenia art. 160 k. k. nieistotnej, nie mogą być uznane za uzasadniające zarzut nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określeniu przypisanemu oskarżonemu przestępstwa. Słuszny jest natomiast pogląd kasacji, że warunkiem odpowiedzialności z art. 160 k. k. jest świadomość sprawcy, iż rzecz, którą nabywa lub przyjmuje, osiągnięto zapomocą przestępstwa; zarzut jednak dotyczy kwestji, czy sprawca miał świadomość, nie może opierać się na wnioskach, które autor kasacji wysnuwa na podstawie swej własnej, subiektywnej oceny wyników przewodu sądowego, lecz podstawą wywodów prawnych zmierzających do wykazania, iż w danej sprawie wspomniane znamię ustawowe nie zostało stwierdzone, może być tylko treść ustaleń faktycznych, które Sąd wyrokujący poczynił i przytoczył w uzasadnieniu wyroku. Sądy obu instancji merytorycznych, oceniając wyniki przewodu sądowego, przyjęły za udowodnione, że oskarżony wiedział, iż zboże, które nabył od Franciszka Z. i Bronisława S., zostało przez nich uzyskane drogą kradzieży. Wobec tego jest nieuzasadniony zarzut kasacji co do nieprawidłowego zastosowania do czynu oskarżonego przepisu art. 160 k. k., jako polegający jedynie na niedopuszczalnej w postępowaniu kasacyjnym polemice z ustaleniami faktycznymi wyroku (art. 10 k. p. k.).

104.

Art. 17 k. k. przeciwstawia stany chorobowe innym zakłóceniom czynności psychicznych, których źródłem mogą być przyczyny, nie mające nic wspólnego z chorobą psychiczną, jakimi są intoksykacja, okres dojrzewania płciowego, menstruacja, brzemienność, a także wzruszenia steniczne i asteniczne, jak gniew, przerażenie i t. p., oczywiście pod warunkiem,

by były tak silne, że powodowały bądź zupełny zanik, bądź też ograniczenie w znacznym stopniu działania intelektu woli, t. j. możliwości rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania postępowaniem.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 6 lutego 1935. 1 K. 1075/34.

Kasacja prokuratora żąda uchylenia wyroku z powodu obrazy art. 130 i 379 k. p. k. i art. 18 k. k. przez zastosowanie do oskarżonej przewidzianego w § 1 art. 18 k. k. nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie stwierdzenia przez świadków „nawpółchorobowego stanu” oskarżonej w dniu zabójstwa, pomimo że — zdaniem kasacji — zauważone przez świadków objawy nie uprawniały do uznania jej stanu za „graniczący z afektem patologicznym”, a w każdym razie Sąd miałby prawo uznać to jedynie po przeprowadzeniu badania oskarżonej przez psychiatrów w trybie art. 130 k. p. k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W ujęciu obowiązującego k. k., zarówno niepoczytalność, jak i t. zw. poczytalność zmniejszona (art. 17 i 18 k. k.) mogą być spowodowane przez niedorozwój psychiczny, chorobę psychiczną lub inne zakłócenie czynności psychicznej. Z redakcji art. 17 k. k. wynika, że ustawodawca przeciwstawia tu stany chorobowe innym zakłóceniom czynności psychicznych, których źródłem mogą być przyczyny, nie mające nic wspólnego z chorobą psychiczną. Istotnie, doświadczenie i nauka wskazują, że przyczynami takimi mogą być np. intoksykacja, okres dojrzewania płciowego, menstruacja, brzemiennosc a także wzruszenia steniczne i asteniczne, jak gniew, zazdrość, przeżalenie i t. p., oczywiście pod warunkiem, by były tak silne, że spowodowały bądź zupełny zanik, bądź tylko ograniczenie w znacznym stopniu działania intelektu woli, czyli — jak mówi ustawa — możliwości rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania postępowaniem. Od Sądu wyrokującego będzie w każdym poszczególnym przypadku zależało ustalenie przyczyny owego zakłócenia czynności psychicznej i — zależnie od rodzaju tej przyczyny — ocena, czy zachodzi potrzeba wezwania lekarzy psychiatrów, czy też Sąd będzie mógł się obejść bez ich pomocy.

W sprawie niniejszej Sądy wyrokujące ustaliły, że przejścia oskarżonej, łącznie z jej nerwowym wyczerpaniem sprawiły, iż wzburzenie jakie w niej wzrastało w ciągu dnia zabójstwa, doszło do tego, iż w znacznym stopniu ograniczyło jej zdolności kierowania swym postępowaniem. Taka treść ustaleń, których słuszność merytoryczna kontroli kasacyjnej nie ulega, nie wskazuje sama przez się na potrzebę wzywania biegłych psychiatrów, i Sąd nie miał tego obowiązku, zwłaszcza, gdy żadna ze stron ani w 1-szej ani w 2-giej instancji o to nie wniosła...

105.

1. Złożenie aktu oskarżenia, dotyczącego przestępstwa, ocenianego według austr. k. k. z r. 1852, przed upływem czasu, wymaganego przez ustawę do przedawnienia, nie ma ze stanowiska przepisu § 3 art. 574 k. p. k. istotnego znaczenia i nie może samo przez się stanowić przeszkody do umorzenia postępowania w myśl art. 3 k. p. k. z powodu przedawnienia, jeżeli pierwsza czynność Sądu w sprawie nastąpiła już po upływie czasu przedawnienia.

2. Przedawnienie jest instytucją prawa materialnego, aczkolwiek z mocy art. 3 k. p. k. stało się także instytucją prawa formalnego.

3. Wyroki umarzające, o ile opierają się na obronie prawa materialnego, są w rozumieniu art. 514 lit. „a” k. p. k. równoznaczne z uniewinniającymi¹⁾.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 21 marca 1935. 3 K. 50/35.

Kasacja oskarżycielki prywatnej Marjanny N. opiera się na zarzucie, iż Sąd odwoławczy niesłusznie przyjął, jakoby czyn zarzucony oskarżonej uległ przedawnieniu w myśl § 531 u. k. z r. 1852, albowiem przedewszystkiem pominął, że przepis ten został przez k. p. k. o tyle zmieniony, iż § 3 art. 574 k. p. k. za przyczynę przerywającą bieg przedawnienia uznał wyraźnie już sam fakt złożenia aktu oskarżenia, nadto zaś nie wziął pod uwagę, że w danym wypadku zaszła przeszkoda przewidziana w punkcie c) ustępu 2-go § 531 u. k. z r. 1852, gdyż oskarżona przed upływem czasu wymaganego do przedawnienia, a mianowicie w dniu 14 września 1932, dopuściła się nowego występuku zniewagi, za który została skazana wyrokiem Sądu Grodzkiego w Kolbuszowej z 12 czerwca 1933 Sygn. akt. IV Kg. 1191/32, na co oskarżycielka w toku przewodu sądowego w niniejszej sprawie się powoływała.

Wyrażony w kasacji pogląd, jakoby postanowienia zawarte w § 531 u. k. z r. 1852 zostały zmienione przez k. p. k. o tyle, iż w myśl § 3 art. 574 k. p. k. za przyczynę przerywającą bieg przedawnienia należy uważać już sam fakt złożenia we właściwym Sądzie aktu oskarżenia, nie jest słuszny. Wspomniany przepis nie miał bynajmniej na celu wprowadzenia, obok przewidzianych w obowiązujących w chwili wejścia w życie k. p. k. trzech odrębnych ustawach (z r. 1852, 1871 i 1903) przyczyn przerywających bieg przedawnienia, jeszcze jednej nowej, lecz oznaczał jedynie, że w tych wypadkach, w których obowiązująca ustawa karna (zob. kodeks karny z r. 1903) uznaje złożenie aktu oskarżenia za przyczynę przerywającą bieg przedawnienia, wniesienie aktu oskarżenia bez zaliczki skutku tego nie powoduje. Słuszne zatem

¹⁾ Przeciw tezie 3-iej zwraca się glossa w O. S. P. XIII, poz. 533,

jest zajęte przez Sąd odwoławczy stanowisko, iż fakt złożenia w danej sprawie aktu oskarżenia jeszcze przed upływem czasu, wymaganego przez ustawę do przedawnienia, nie ma istotnego znaczenia i nie mógł sam przez się stanowić przeszkody do umorzenia postępowania w myśl art. 3 k. p. k. z powodu przedawnienia, wobec okoliczności, że pierwsza czynność Sądu w tej sprawie nastąpiła już po upływie czasu przedawnienia. Kasacja jednak zasadnie zarzuca, iż Sąd odwoławczy pominął, że w danej sprawie bieg przedawnienia został przerwany przez popełnienie przez oskarżoną przed upływem czasu, przedawnienia, a mianowicie w dniu 14 września 1932, nowego wykroczenia, za które oskarżona została skazana wyrokiem Sądu Grodzkiego w Kolbuszowej z 12 czerwca 1933, Sygn. akt. 1191/32. Sąd odwoławczy zaznaczył wprowadzenie ogólnikowo w uzasadnieniu wyroku, iż nie zachodzą przeszkody z ustępu drugiego lit. a) b) c) § 531 u. k. z r. 1852, wzmianki tej jednak nie można uważać za niewadliwe ustalenie braku przeszkody z § 531 ustęp 2-gi punkt c) cyt. ustawy, w rzeczywistości bowiem Sąd odwoławczy nie wyjaśnił, czy i jakie stanowisko zajął wobec podniesionego przez oskarżycielkę prywatną w toku postępowania twierdzenia, iż oskarżona przed upływem czasu wymaganego przez ustawę dopuściła się nowego wykroczenia. Wyłania się obecnie zagadnienie, czy oskarżycielka prywatna może z tego powodu żądać w kasacji uchylecia wyroku, a mianowicie czy uchybienie powyższe Sądu podpada pod którykolwiek z przepisów wymienionych w art. 511 k. p. k. W danym wypadku Sąd wyrokujący wydał wyrok uniewinniający oskarżoną, co jest o tyle błędne, iż skoro orzeczenie swe oparł na ustaleniu, że zaszło przedawnienie powinien był wydać w myśl art. 3 k. p. k. wyrok umarzający. Ponieważ jednak o istotnym charakterze orzeczenia rozstrzyga jego materialna treść, a nie błędne jej sformułowanie, z zaskarżonym wyrokiem należy postępować tak, jak z wyrokiem umarzającym. O umorzeniu postępowania jest mowa w art. 516 „c” k. p. k., z przepisu tego wynika jasno, iż chodzi w nim o wypadki, w których Sąd nie umorzył postępowania pomimo zachodzących warunków umorzenia, nie zaś odwrotnie. Poza tym przepisem w grę wchodzić może jedynie art. 514 „a” k. p. k. Przepis ten dotyczy wprawdzie wyroków uniewinniających, zważywszy jednak, iż przepis art. 514 „a” k. p. k. dotyczy wypadków rażącego pogwałcenia prawa materialnego, aczkolwiek z mocy art. 3 k. p. k. stało się także instytucją prawa formalnego, tudzież że umorzenie postępowania, będące następstwem obrazy przepisów materialno-prawnych o przerachowaniu, w ostatecznym swym wyniku sprowadza stan rzeczy równający się temu, jaki łączy się z wydaniem wyroku uniewinniającego, a mianowicie bezkarność sprawcy, przyjąć należy, że wyroki umarzające, o ile opierają się na obrazie prawa materialnego, są w rozumieniu art. 514 „a” k. p. k. równoznaczne z uniewinniającymi.

Z tych powodów Sąd Najwyższy, uznając, że w danej sprawie zaszło uchybienie, przewidziane w art. 514 „a” k. p. k. zaskarżony wyrok na mocy art. 529 i 532 k. p. k. uchylił.

106.

„Dawną ustawą” w rozumieniu § 1 art. 2 k. k. jest także ustawa, obowiązująca po wejściu w życie k. k., jeśli jest stosowana w łączności z częścią ogólną uchylonego kodeksu (por. art. 14 przep. wpraw. k. k.).

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 11 marca 1935. 1 K. 1199/34.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił i postępowanie karne w sprawie niniejszej w obu instancjach umorzył.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 6 rozporządzenia Prezydenta o lichwie pieniężnej (Dz. Ust. poz. 574/24), § 1 art. 2 k. k., art. 3 i 68 k. k. z 1903, przez osądzenie czynu przedawnionego.

Kasacja jest uzasadniona.

Oskarżonemu został przypisany czyn karalny z art. 6 rozporządzenia Prezydenta o lichwie pieniężnej (Dz. Ust. 574/24), dokonywany w okresie czasu od 1929 do 5 kwietnia 1932 na obszarze mocy obowiązującej k. k. z 1903. Czyn przypisany był zatem dokonany przed wejściem w życie k. k., a wobec tego wchodzi w zastosowanie § 1 art. 2 k. k., według którego należy stosować ustawę dawną, jeśli jest dla oskarżonego względniejsza.

Przestępstwo z art. 6 powyższego rozporządzenia, jako zagrożone aresztem do 4 tygodni i grzywną do 5 tysięcy złotych lub jedną z tych kar, było w myśl art. 1 a i art. 3 k. k. z 1903 wykroczeniem i przedawniało się w myśl art. 68 k. k. z 1903 po upływie roku. Postępowanie karne zostało w niniejszej sprawie wdrożone po upływie roku od chwili ukończenia przestępnej działalności, mianowicie w grudniu 1933.

W tym stanie należy stwierdzić, iż zastosowanie dawnej ustawy jest dla oskarżonego względniejsze. „Dawną ustawą” jest także ustawa obowiązująca po wejściu w życie k. k., jeśli jest stosowana w łączności z częścią ogólną uchylonego kodeksu (por. art. 14 przep. wpraw. k. k.).

107.

Z zestawienia § 2 art. 67 u. k. s. z ust. 2 art. 12 ustawy z 1 czerwca 1922, Dz. Ust. poz. 409, o monopolu tytoniowym, wynika, iż między stronami musi zachodzić pewien stosunek prawny, zazwyczaj najem

usług; karalne przeto jest wyrabianie papierosów zawodowo lub za wynagrodzeniem i wogóle dla obrotu handlowego, natomiast zakaz ten nie obejmuje grzechnościowego wyrobu papierosów, noszącego charakter przysługi towarzyskiej.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 18 marca 1935. 3 K. 39/35.

Kasacja zarzuca obrazę art. 67 u. k. s. przez uniewinnienie oskarżonych pomimo istnienia w ich działaniu cech przestępstwa.

Sąd ustalił, iż z tytoniu dostarczonego przez oskarżonego S. przerobiła papierosy żona oskarżonego M. a nie on sam, zatrzymanie przeto przez niego 50 sztuk papierosów wyrobionych przez własną żonę było z mocy art. 12 cz. 1 ustawy z czerwca 1922 o monopolu tytoniowym (Dz. Ust. poz. 409) dopuszczalne, uiszczenie zaś przez oskarżonego M. współoskarżonemu S. względnie zarządowi straży ochotniczej równowartości tytoniu, przedstawia się jako jego nabycie, dozwolone na podstawie art. 2 i 6 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 27 października 1933 o sprzedaży wyrobów tytoniowych (Dz. Ust. poz. 617). Nieuwinienie przeto oskarżonego M. nie zawiera uchybienia.

Również co do oskarżonych Heleny G. i Franciszka W., Sąd bez błędu ustalił w działaniu ich brak podmiotowych cech zarzucanego im przestępstwa, skoro nie mieli oni świadomości, że sprzedane przez G. a nabyte przez W. papierosy pochodzą z prywatnego wyrobu, przyczem w działaniu ich Sąd nie dopatrył się nawet cech winy nieumyślnej. Przekonanie Sądu, logicznie wysnute z przytoczonych w wyroku okoliczności faktycznych, nie ulega kontroli kasacyjnej.

Wreszcie co do oskarżonego Stanisława S., to wprawdzie ustalono, iż nabył on tytoń i dał go żonie oskarżonego M. do przerobienia na papierosy, przeznaczone na nagrodę w konkursie strzeleckim, oraz że M. papierosy te zrobiła, a S. 50 sztuk z nich przyjął, przeznaczając je na poczęstunek gości, jednakże w czynie obojga nie mieszczą się znamiona przestępstwa z art. 67 u. k. s.

Przepis art. 67 u. k. s. przewiduje karę między innymi za niedozwolone przerabianie papierosów z tytoniu monopolowego. Co należy rozumieć przez „niedozwolone przerabianie”, określa przepis art. 12 w związku z art. 5 lit. d. ustawy z 1 czerwca 1922 o monopolu tytoniowym, Dz. Ust. poz. 409. W szczególności art. 5 lit. d. ustawy stanowi, iż niedozwolone jest wytwarzanie wyrobów tytoniowych i przerabianie gotowych wyrobów tytoniowych z wyjątkiem niezawodowego wyrabiania papierosów dla użytku domowego. Bliższe wyjaśnienie tego przepisu zawiera się w art. 12 tejże ustawy, powołanym w tekście cyt. art. 5 lit. d. Z przepisu art. 12 wynika, iż dozwolony jest wyrób papierosów na użytek domowy przy pomocy sług i domowników, natomiast zakaz dotyczy

przerabiania wyrobów tytoniowych „na zamówienie”, „na rachunek innych osób”, lub „w celu rozsprzedaży” Zakaz ten znajduje się pod ochroną karną z art. 67 u. k. s., to też dla zastosowania tego przepisu konieczne jest ustalenie istnienia przesłanek z cyt. art. 12 ustawy o monopolu tytoniowym.

W danym wypadku, wedle ustaleń Sądu, między oskarżonym S. i M. nie zachodził ani stosunek zamówienia, ani też działania na rachunek innej osoby, bądź w celu rozsprzedaży. Stosunek ich miał charakter sporadyczny, towarzyski i czysto grzechnościowy, a papierosy służyły dla celu domowego S., który był uprawniony przeznaczyć je dla gości, od zamiaru zaś poprzedniego przeznaczenia papierosów na nagrodę odstąpiono (art. 2 u. k. s. i art. 25 k. k.). Okolicznościowe wyręczenie się M. przez S., celem wyrobienia określonej ilości papierosów, których zawodem wyrabianiem M. nie zajmowała się, nie podpada pod przepis art. 67 u. k. s., który tego rodzaju wyjątkowymi przypadkami, jako nieprzedstawiającymi niebezpieczeństwa ani dla porządku prawnego, ani też interesów Skarbu, nie zajmuje się.

Ustawę należy wyklądać tak, aby miała ona określony sens prawny i życiowy. Z zestawienia § 2 art. 67 u. k. s. z cz. 2 art. 12 ustawy o monopolu tytoniowym wynika, iż między stronami musi zachodzić pewien stosunek prawny, zazwyczaj najem usług. Karalne przeto jest zawodowe wyrabianie papierosów lub za wynagrodzeniem i wogóle w obrocie handlowym. Natomiast zakaz nie obejmuje grzechnościowego wyrobienia papierosów, noszącego charakter przysługi towarzyskiej, to też wyrobienie papierosów np. przez narzeczoną dla narzeczonego, lub przez gościa na zebraniu towarzyskim, celem odciążenia gospodarza, bądź przez kolegę dla uczącego się kolegi i t. p. nie podpada pod wymienione zakazy i pozostaje w zgodzie z przepisami art. 5 lit. d. i art. 12 o monopolu tytoniowym, bowiem osoby te działają w charakterze i w zastępstwie domowników, przygotowując papierosy nie zawodowo, lecz dla celów domowych, ten sam stosunek łączył S. i M., dlatego też Sąd zasadnie dla braku cech przestępstwa zwolnił go od oskarżenia.

108.

1. Dla skazania z art. 140 k. k. jest niezbędne ustalenie w sposób pozytywny, iż sprawcy zostali uprzedzeni o prawie odmowy zeznań, nie wystarcza upomnienie o obowiązku mówienia prawdy i uprzedzenie o odpowiedzialności za fałszywe zeznanie. Ustalenie to jest konieczne i w tym przypadku, gdy sprawcy nie bronią się tem, że składali fałszywe zeznanie z obawy przed groźbą im odpowiedzialnością karną.

2. Art. 251 k. k. nie ma zastosowania, jeśli pokrzywdzony nie ma podmiotowego prawa do zatrzy-

mania sobie i niewydania rzeczy. Zmuszenie złodzieja przemocą do wydania rzeczy skradzionej nie podpada pod art. 251 k. k.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 25 marca 1935. 1 K. 1225/34.

Kasacja oskarżonych zarzuca obrazę art. 360 i § 1 art. 379 k. p. k. w związku z art. 141 k. k. przez bezasadne uznanie, iż oskarżeni, słuchani w charakterze świadków, zostali uprzedzeni o prawie odmowy zeznań w myśl art. 106 k. p. k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Obydwa przypisane oskarżonym w zaskarżonym wyroku czyny wynikły z jednego zdarzenia, mianowicie odbierania od P. i Ł. rzekomo zabranego przez nich oskarżonym garnituru ubrania.

Sąd Najwyższy już wyjaśnił, iż warunkiem niekaralności fałszywych zeznań jest według art. 141 k. k. brak pouczenia o prawie odmowy zeznań w związku z ustaleniem obawy, o której mowa w tym artykule (Zb. Orzecz. poz. 213/33). Dla skazania tedy z art. 140 k. k. jest niezbędne ustalenie w sposób pozytywny, iż sprawcy zostali uprzedzeni o prawie odmowy zeznań w myśl art. 106 k. p. k., nie wystarcza tu bowiem upomnienie o obowiązku mówienia prawdy i uprzedzenie o odpowiedzialności za fałszywe zeznania. Ustalenie to jest konieczne i w tym przypadku, gdy sprawcy nie bronią się tem, że składali fałszywe zeznania z obawy przed grożącą im odpowiedzialnością karną, ponieważ twierdzenie sprawcy do końca, iż zeznania jego są przedmiotowo prawdziwe, może być tylko dalej idącą obroną, ale wywołaną tym samym motywem, t. j. obawą, o której mowa w art. 141 k. k.

Artykuł 251 k. k. nie ma zastosowania, jeśli pokrzywdzony nie ma podmiotowego prawa do zatrzymania sobie i niewydania rzeczy. Bicie, na przykład, złodzieja, aby wydał rzecz skradzioną, może uzasadniać kwalifikację przestępstwa przeciw bezpieczeństwu cielesnemu, ale nie stanowi przestępstwa z art. 251 k. k.; złodziej bowiem nie ma podmiotowego prawa do zatrzymania sobie i niewydania rzeczy skradzionej, a zatem zmuszenie go przemocą do wydania rzeczy skradzionej nie podpada pod art. 251 k. k.

W sprawie niniejszej Sądy obydwu instancyj wniosły swój, iż oskarżeni zostali uprzedzeni o prawie odmowy zeznań, w myśl art. 106 k. p. k., wysnuły wyłączenie z zapisku w protokóle rozprawy, iż, będąc tam badani w charakterze świadków, zostali zaprzysiężeni i upomnieni. Brak wyraźnej wzmianki w powyższym protokóle o art. 106 k. p. k. czyni rzeczony wnioskowanie dowolnym, dopóki nie zostanie udowodnione, że „upomnienie” obejmowało uprzedzenie tak o obowiązkach, jak i o prawach.

Uchybienie to stanowi obrazę art. 379 k. p. k. i mogło mieć wpływ na treść wyroku, znajduje się bowiem w związku z karalnością lub niekaralnością

przypisanego oskarżonemu czynu, skutkuje przeto uchylenie zaskarżonego wyroku (art. 515 k. p. k.).

109.

Słowne zniewagi mogą uzasadniać stan obrony koniecznej, albowiem przepis art. 21 k. k. dopuszcza ochronę zapomocą obrony koniecznej każdego dobra prawnego bez wyjątku, a zatem także i obrony czci.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 28 marca 1935. 2 K. 25/35.

Kasacja oskarżonego, opierając się na lit. „a” art. 510, lit. „a” art. 516 k. p. k., zarzuca obrazę prawa materialnego przez uznanie, iż przypisane oskarżonemu działanie nie mieści w sobie znamion działania, przedsięwziętego w wykonaniu obrony koniecznej.

Sąd Najwyższy zważył w tym przedmiocie, co następuje:

Wyrażony w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pogląd prawny Sądu odwoławczego, jakoby słowne zniewagi zgoła nie mogły być w rozumieniu ustawy takim bezprawnym napadem, któryby upoważniał oskarżonego do pobicia oskarżycielki prywatnej, jest zapatrywaniem błędnym. Przepis art. 21 k. k. dopuszcza bowiem ochronę zapomocą obrony koniecznej każdego dobra prawnego bez wyjątku, a zatem także i obrony czci. Czy zaś odpieranie przez oskarżonego bezpośredniego bezprawnego zamachu pokrzywdzonej na jego cześć było nadmierne i stanowiło przekroczenie granicy obrony koniecznej, o którym mowa w art. 21 § 2 k. k., odpowiedź na to pytanie zależna jest od ustaleń faktycznych i powinna uwzględniać wyjaśnienia prawne udzielone przez Sąd Najwyższy w Zb. Orz. S. N. Nr.: 27/33, 50/34, 154/34 i 311/34.

Wobec zastosowania przez Sąd odwoławczy błędnej wykładni, obrażającej przepis art. 21 k. k., Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.

110.

Rozpoznanie roszczeń do gminy miejskiego pracownika kontraktowego, opartych na jego stosunku pracy, należy do właściwości sądów powszechnych, a nie władz administracyjnych.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego
z 20 listopada 1935. L. Rej. 3/35.

Trybunał Kompetencyjny uznaje, że właściwą do rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej władzą są sądy

powszechnie, uchyla postanowienie Sądu Okręgowego w Grudziądzu z 12 lutego 1935, III. Cz. 77/35, i przekazuje sprawę temuż Sądowi do dalszego postępowania.

Uzasadnienie.

Józef S. zwrócił się w dniu 19 grudnia 1934 do Sądu Grodzkiego w Grudziądzu o przyznanie mu prawa ubogich dla sporu, wytoczonego jednocześnie przezeń gminie miasta Grudziądza o zapłatę kwoty 1000 zł. tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, którą Józef S. pełnić miał w charakterze pracownika kontraktowego jako księgowy w zarządzie miasta Grudziądza w czasie od 6 kwietnia 1928 do 24 kwietnia 1934. Sąd Grodzki w Grudziądzu postanowieniem z 18 stycznia 1935, Co 871/34, odmówił Józefowi S. prawa ubogich, ponieważ Józef S. pobierał z Z. U. P. U. zasiłek dla bezrobotnych w kwocie 108 złotych 40 gr. miesięcznie. Wskutek zażalenia Józefa S. Sąd Okręgowy w Grudziądzu postanowieniem z 12 lutego 1935, III. Cz. 77/35, zatwierdził orzeczenie Sądu pierwszej instancji z założenia, że na zasadzie art. 95 ustęp 2 ustawy z 23 marca 1933 o częściowej zmianie ustroju samorządu terytorjalnego łącznie z § 7 ustawy z 30 lipca 1899 w przedmiocie wynagrodzenia urzędników komunalnych (Zbiór ustaw pruskich str. 141) właściwymi dla sprawy są władze administracyjne, a zatem skarga sądowa jest wykluczona.

Józef S. wniósł następnie do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Toruniu w dniu 30 marca 1935 skargę przeciwko gminie miasta Grudziądza o zapłatę powyższej kwoty, przyczem wyraźnie podał, że w zarządzie miasta Grudziądza był zajęty w charakterze urzędnika kontraktowego. Rezolucją z tegoż samego dnia, L. Rej. S. 268/35, Przewodniczący Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego skargę oddalił, jako niedopuszczalną w postępowaniu sporno-administracyjnym, gdyż ze stanu faktycznego sprawy, podanego w skardze, wynikało, że spór powstał na tle stosunku prywatno-prawnego, podlega więc jedynie orzecznictwu sądów powszechnych na zwykłej drodze prawa.

W tym stanie rzeczy Józef S. złożył w dniu 25 kwietnia 1935 w Trybunale Kompetencyjnym wniosek o rozstrzygnięcie sporu negatywnego co do właściwości władz.

Trybunał Kompetencyjny w celu zbadania stosunku prawnego, w jakim Józef S. pozostawał do gminy miasta Grudziądza, zażądał przedstawienia akt personalnych Józefa S. Z akt tych okazuje się, że Józef S. był trzykrotnie przyjmowany w charakterze pracownika kontraktowego przez zarząd miasta Grudziądza, a mianowicie umowami z 6 kwietnia 1928, z 4 września 1929 i z 25 marca 1933, tudzież że umowy te o pracę rozwiązane zostały drogą wypowiedzenia z dniem: pierwsza 30 września 1929, druga 31 marca 1933, a trzecia z dniem 31 lipca 1934.

Trybunał Kompetencyjny, rozpoznając wniosek Józefa S., zważył, co następuje.

Dla orzeczenia o właściwości władz rozstrzygające jest w niniejszym przypadku rozwiązanie zagadnienia wstępnego, czy Józef S. zajęty był w zarządzie miasta Grudziądza w charakterze pracownika kontraktowego, czy w charakterze urzędnika w rozumieniu ustawy pruskiej z 30 lipca 1899 o mianowaniu i zaopatrzeniu urzędników komunalnych (Zbiór ustaw pruskich str. 141).

Przedstawione zgodnie przez obydwie strony umowy o pracę, zawierane pomiędzy Józefem S. a zarządem miasta Grudziądza, nie pozostawiają żadnej pod tym względem wątpliwości, że stosunek stron oparty był na prywatno-prawnej umowie o pracę, gdyż umowa taka została zawarta, a Józef S. jest w niej nazwany pracownikiem kontraktowym. Ponadto żadna ze stron nie przedstawiła dekretu nominacyjnego, od którego wręczenia przez zarząd miasta Józefowi S. zawisły byłby jego charakter jako urzędnika komunalnego w rozumieniu ustawy z 30 lipca 1899. Rozpoznanie zatem sporu niniejszego, jako sporu wynikłego ze stosunku prywatno-prawnego, należy w myśl art. 1 prawa o ustroju sądów powszechnych i art. 2 k. p. c. do sądów powszechnych.

Ustawa z 23 marca 1933 o częściowej zmianie ustroju terytorjalnego (Dz. U. R. P. Nr. 35, poz. 294), na którą Sąd Okręgowy w Grudziądzu w uzasadnieniu swego postanowienia się powołuje, nie zawiera żadnego przepisu, któryby miejskim pracownikom kontraktowym nadawał charakter urzędników komunalnych w rozumieniu ustawy z 30 lipca 1899. Pozatem art. 95 ustęp 2 ustawy z 23 marca 1933, zacytowany przez Sąd Okręgowy, zmienia jedynie właściwość władz w postępowaniu uchwałowym i sporno-administracyjnym, nie uchyla natomiast drogi sądowej, przewidzianej w § 7 ustawy z 30 lipca 1899, nawet w stosunku do funkcjonariuszów komunalnych, podpadających pod przepisy teje ustawy, do których zresztą powód nie należał.

Z uwagi przeto, że przedmiotem powództwa w sprawie niniejszej jest żądanie oparte na prywatno-prawnej umowie o pracę, co należy, jak wyżej wyjaśniono, wyłącznie do właściwości sądów powszechnych, Trybunał Kompetencyjny w myśl art. 23 ust. 4 ustawy z 25 listopada 1925 (Dz. U. R. P. Nr. 126, poz. 897) orzekł, jak wyżej.

111.

Jeżeli w postępowaniu o odstąpienie gruntów użytkowanych przez regulację na zasadzie art. 9 (ust. 2) ustawy wodnej (p. 574 Dz. Ust. z 1928) strona podnosi zarzut nabycia danego gruntu z tytułu prywatno-prawnego, władza nie ma obowiązku wstrzymania postępowania administracyjnego (art. 198 ust. 3 ustawy wodnej) i wyznaczenia terminu do wniesienia pozwu do Sądu.

Wyrok N. T. A. z 12 września 1935. L. Rej. 1472/32.

Starosta w Nowym Targu decyzją z 15 stycznia 1926, powołując się na wynik dochodzenia komisijnego, przeprowadzonego w dniach 29—31 maja 1922 stwierdził, że uzyskane wskutek regulacji potoku „Bystry” odsypiska w granicach dawnego dobra publicznego w Zakopanem, stanowią własność państwowego funduszu regulacji potoku „Bystry” oraz, że Marja B. jako właścicielka parcel 1. K. 2142/1 i 2142/2 używa części przyległych do nich wspomnianych wyżej odsypisk 1. K. 12530/33 i żąda odstąpienia jej tej części. Zarazem opierając się na art. 9 (ustęp 2) i na art. 91 (ustęp 2) ustawy wodnej (p. 936 Dz. Ust. z 1922) Starosta orzekł o odstąpieniu B. powyższej części odsypisk o powierzchni 2007 m² za zapłatą 10035 zł. i zaznaczył, że B. winna zamiar zakupu zgłosić w Okręgowej Dyrekcji Robót Publicznych w Krakowie w terminie 3 miesięcy, licząc od uprawomocnienia się decyzji, o której mowa, gdyż w razie przeciwnym utraci służące jej prawo pierwokupu i wymieniona Dyrekcja nabędzie prawo sprzedaży w drodze publicznej licytacji.

W odwołaniu od tej decyzji B. podniosła, że w myśl układu z 9 września 1902, zawartego z gminą Zakopane w porozumieniu z ówczesnym Kierownictwem regulacji potoku „Bystry”, otrzymała parcelę L. k. 12530/33 w drodze zamiany za grunt odstąpiony przez nią pod budowę ulicy Kościuszki — dawniej Marszałkowskiej — w Zakopanem. Urząd Wojewódzki w Krakowie orzeczeniem z 14 sierpnia 1931 nie uwzględnił tego odwołania i zatwierdził decyzję Starosty jako uzasadnioną w art. 9 ustawy wodnej (p. 574 Dz. Ust. z 1928) zaznaczając w motywach, że odwoławczyni nie udowodniła swego prawa własności parceli 1. K. 12530/33, a przeprowadzone w tym względzie dochodzenia nie dały pozytywnego wyniku i że uregulowanie przez władzę wodną kwestji odgraniczenia odsypisk nie przesądza możliwości dochodzenia przez osoby interesowane swoich praw na drodze sądowej, o ile opierają je na tytule prywatno-prawnym.

Na to orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego wniosła skargę do N. T. A. W skardze tej B. powołuje się na wspomnianą wyżej umowę z 9 września 1902 i wywodzi, że na odstąpionej jej w myśl tej umowy części odsypiska zbudowała przed kilkunastu laty duży hotel na podstawie udzielonego jej konsensu budowlanego, że Urząd Wojewódzki, jeżeli uważał te okoliczności za niewystarczający dowód, winien był wyznaczyć skarżącej termin do wytoczenia sporu sądowego o własność i zastrzec, że po bezskutecznym upływie tego terminu wydanem będzie orzeczenie z pominięciem twierdzeń skarżącej co do spornej własności, że jednak Urząd Wojewódzki tego wyznaczenia terminu zaniechał i wskutek tego przez wydanie zaskarżonego orzeczenia stworzył taką sytuację, iż skarżąca, gdyby nawet wytoczyła spór sądowy i spór ten wygrała musiałaby zapłacić zażadana od niej sumę 10.035 zł.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Przy dochodzeniu komisijnem, wspomnianem

w orzeczeniu Starosty, skarżąca zażądała, aby fundusz regulacji potoku „Bystry” odstąpił jej parcelę 1. K. 12530/33 na podstawie publiczno-prawnej, mianowicie na podstawie odnośnych postanowień obowiązującej wówczas ustawy wodnej, a zatem na podstawie ust. § 47 a ustawy z 14 marca 1875 (Gal. Dz. Ust. krj. Nr. 38) w brzmieniu zmienionem ustawą z 26 września 1910 (Gal. Dz. Ust. krj. Nr. 215) w dalszym toku postępowania administracyjnego skarżąca nie cofając bynajmniej powyższego żądania podniosła, że wymienioną parcelę nabyła już poprzednio na własność z tytułu prywatno-prawnego, a mianowicie na podstawie umowy z 9 września 1902. Żądanie zatem skarżącej o przyznanie jej parceli 1. K. 12530/33 na podstawie ustawy wodnej zostało utrzymane pod warunkiem, że skarżąca nie nabyła tej parcelacji już poprzednio na podstawie umowy z 9 września 1902. W następstwie tego dla rozstrzygnięcia powyższego żądania skarżącej stało się koniecznym rozstrzygnięcie pytania wstępnego, czy skarżąca nabyła w rzeczywistości własność z tytułu prywatno-prawnego.

W art. 198 (ust. 3) ustawy wodnej (p. 574 Dz. Ust. z 1928) przewidziano wprawdzie wypadki, w których w postępowaniu administracyjnym podniesiono zarzuty, a tem samem i kwestje oparte na podstawie prywatno-prawnej i w wypadkach tych pod warunkami, bliżej w powyższym przepisie określonymi, nałożono na władze obowiązek odroczenia wydania decyzji i wyznaczeniu terminu do wniesienia powództwa do Sądu. Przepis ten nie ma jednak zastosowania do niniejszej sprawy, a to chociażby już tylko z tego powodu, że jak z treści powyższego art. 198 wynika — art. ten dotyczy tylko postępowania w sprawach o pozwolenie wodno-prawne, a w innych sprawach unormowanych ustawą wodną o tyle, o ile sprawy te poddano wyraźnie postanowieniom tegoż przepisu, jak np. w art. 6 ustęp 4 (sprawy ustalenia linii brzegu). O ileby zaś na podstawie art. 255 wymienionej ostatnio ustawy wodnej przyjąć, że do sprawy winna mieć pod względem postępowania zastosowanie Gal. ust. wodna z 14 marca 1875, to zaznaczyć należy, że w tej ustawie (§ 88) co do zarzutów względnie kwestyj prywatno-prawnych postanowiono tylko ogólnikowo, iż w tym względzie pozostaje stronom zwyczajna droga prawa.

Na podstawie ustaw wodnych Urząd Wojewódzki nie był wobec tego obowiązany do wstrzymania postępowania administracyjnego i do wyznaczenia skarżącej terminu do wytoczenia sporu sądowego o własność. Do obowiązku postąpienia w ten sposób przez Urząd Wojewódzki nie daje też podstawy i ogólne rozporządzenie o postępowaniu administracyjnym (poz. 341 Dz. Ust. z r. 1928). Natomiast w myśl art. 74 tegoż rozp. Urząd Wojewódzki był uprawniony do wydania decyzji tymczasowej, uwarunkowanej późniejszym rozstrzygnięciem pytania wstępnego co do nabycia spornego gruntu na podstawie umowy z 9 września 1902. Tak też i Urząd Wo-

jewódzki postąpił. Zaskarżoną bowiem decyzją orzeczono o odstąpieniu skarżącej powyższego gruntu za zapłatą kwoty 10.035 zł., zarazem jednak zastrzeżono skarżącej możność dochodzenia jej praw prywatnych, a więc także wynikających z umowy z 9 września 1902 na drodze sądowej. Skuteczność orzeczenia o odstąpieniu skarżącej spornego gruntu uzależnioną zatem została od tego, że Sąd na skutek pozwu skarżącej nie orzeknie, iż skarżąca nabyła własność tego gruntu z tytułu prywatno-prawnego, a w szczególności z tytułu umowy z 9 września 1902. W razie zaś orzeczenia przez Sąd, że nabycie to nastąpiło, upadnie też i obowiązek zapłaty przez skarżącą ustalonej w zaskarżonym orzeczeniu kwoty 10.035 zł. gdyż, jak to wynika z tego orzeczenia w łączności z zaświadczoną w niem decyzją Starosty, zapłaty tej zażądano od skarżącej, nie na wypadek nabycia na jakiegokolwiek podstawie prawnej spornego gruntu, a jedynie w razie tego nabycia na podstawie art. 9 ustawy wodnej.

Nadto obowiązek powyższej zapłaty uzależniono od tego, że skarżąca zgłosi w ciągu 3 miesięcy, licząc od uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia, zamiar zakupu. Jeżeli zatem skarżąca stoi na stanowisku, że sporny grunt nabyła na własność już na podstawie umowy z 9 września 1902, to może zamiaru zakupu wogóle nie zgłosić, a przeciw przewidzianej w decyzji Starosty sprzedaży gruntu w drodze publicznej licytacji bronić się środkami przewidzianymi dla obrony praw prywatnych. Kwestji zaś przewidzianej również w decyzji Starosty utraty prawa do nabycia gruntu na podstawie art. 9 ustawy wodnej w razie niezgłoszenia zamiaru zakupu, N. T. A. w myśl art. 83 (ust. 2 rozp. Pr. R. z 27 października 1932, poz. 806 Dz. Ust.) nie rozpatrywał, gdyż w tym względzie nie podniosła skarżąca żadnego zarzutu.

Kierując się temi rozważaniami należało oddalić skargę, jako nieuzasadnioną.

112.

Dochód z kuponów 5%-owej pożyczki konwersyjnej, 5% konwersyjnej pożyczki kolejowej i 8% pożyczki konwersyjnej (rozp. Prez. Rzp. z 17 marca 1924, 27 grudnia 1924 i 26 czerwca 1924, poz. 274, 1028 i 543 Dz. Ust.) nie jest wolny od podatku dochodowego.

Wyrok N. T. A. z 28 czerwca 1935. L. Rej. 1136/33.

...Zarzut skargi skierowany jest przeciw wliczeniu do podstawy wymiaru dochodu w sumie 1.569 zł. 40 gr., osiągniętego przez skarżącego z procentów od pożyczki konwersyjnej. W tej mierze zarzuca skarżący, iż pożyczka ta zwolniona jest od wszystkich po-

datków, nie powołując zresztą na to twierdzenie żadnego przepisu prawnego.

Otóż rozp. Prez. Rzp. z 17 marca 1924, poz. 274 Dz. Ust. zwalnia w § 5 p. 6 kupony 5% pożyczki konwersyjnej od podatku od kapitałów i rent, tak samo rozp. min. z 18 sierpnia 1926, poz. 509 Dz. Ust. (§ 2 ust. ost.), wydane na zasadzie rozporządzenia Prez. Rzp. z 27 grudnia 1924, poz. 1028 Dz. Ust., — kupony 5% konwersyjnej pożyczki kolejowej, — zaś rozporządzenie Prez. Rzp. z 26 czerwca 1924, poz. 543 Dz. Ust., dotyczące 8% pożyczki konwersyjnej, żadnego wogóle zwolnienia tej pożyczki i jej kuponów od podatków nie przewidują. Brak zatem podstawy prawnej twierdzeniu skarżącego o zwolnieniu (nieokreślonej zresztą bliżej przez niego) pożyczki konwersyjnej wogóle od podatków, a w szczególności dochodu z jej kuponów od podatku dochodowego. Podciągnięcie zatem tych dochodów pod ogólny przepis art. 19 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym przedstawia się jako zgodne z ustawą.

Z tych powodów N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

113.

Dla zwolnienia od obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby pracownikowi w gospodarstwach wiejskich w b. zaborze austriackim (§ 1 rozp. Min. z 28 stycznia 1922, poz. 149 Dz. Ust.) miarodajnym jest cały obszar objęty gospodarstwem prowadzonym przez pracodawcę danych pracowników bez względu na stosunek pracodawcy do właścicieli gruntów, wchodzących w skład tego gospodarstwa.

Wyrok N. T. A. z 23 maja 1935. L. Rej. 6448/32.

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

Listami płatniczymi za styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj i czerwiec 1931 Powiatowa Kasa Chorych w Przemyślu stwierdziła obowiązek ubezpieczenia na wypadek choroby służby folwarcznej, zatrudnionej u Hermana K. w Przedmieściu Dubieckim i wymierzyła stosowne opłaty ubezpieczeniowe za czas od 29 grudnia 1930 do 28 czerwca 1931.

Wniesionej przeciw tym listom reklamacji, w której Herman K. prosił o zwolnienie go, jako właściciela gospodarstwa wiejskiego poniżej 75 ha, od obowiązku ubezpieczenia i umorzenie wymierzonych składek na zasadzie rozp. Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 28 stycznia 1922 (poz. 149 Dz. Ust.), wywodząc, że majątek Przedmieście Dubieckie został podzielony pomiędzy kilku właścicieli na samodzielne gospodarstwa, posiadające każde obszar mniejszy niż 75 ha. Zarząd wspomnianej Kasy Chorych decyzją z 17 września 1931 nie uwzględnił. Natomiast Sta-

rosta powiatowy w Przemyślu na skutek sprzeciwu Hermana K., uchylił pomienioną decyzję Zarządu Kasy Chorych, uznając, że właściciele poszczególnych gospodarstw, na jakie został podzielony wspomniany wyżej majątek, nie podlegają w myśl powołanego rozporządzenia ministerjalnego obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby zatrudnionych u nich robotników, ponieważ każde z tych gospodarstw stanowi odrębną dla siebie całość i nie przekracza 75 ha, zaś gospodarstwo rolne, prowadzone przez H. K. w Przedmieściu Dubieckim, nie jest prowadzone na wspólny rachunek, gdyż straty i dochody ponoszą poszczególni właściciele wydzielonych części tego majątku.

Od tego orzeczenia wniósł Zarząd wymienionej Kasy Chorych odwołanie do Urzędu Wojewódzkiego Lwowskiego, który orzeczeniem z 29 kwietnia 1932 uchylił przytoczone wyżej orzeczenie Starosty Powiatowego i przywrócił moc prawną powyższej decyzji Kasy Chorych. W uzasadnieniu swego orzeczenia Urząd Wojewódzki zaznaczył, że z przeprowadzonych dochodzeń, a w szczególności z oświadczenia K. wynika, że w Przedmieściu Dubieckim istnieje jedno gospodarstwo rolne, obejmujące obszar powyżej 75 ha, które prowadzi wyłącznie sam K. i że to gospodarstwo ma wspólnych właścicieli (z których Lea F. i Rachela K. mieszkają stale w Przemyślu, a Marjem Golda K. we Lwowie) i zatrudnia wspólną stałą służbę, wobec czego „fakt podziału tabularnego dziedzictwa, oraz fakt odrębnego ponoszenia dochodów i strat przez wspomnianych wyżej współwłaścicieli nie pozbawia tego gospodarstwa charakteru jednolitości”.

W skardze, wniesionej na to orzeczenie do N. T. A., zarzuca H. K. sprzeczność zaskarżonego orzeczenia ze stanem faktycznym, mylną ocenę prawną i obrazę przepisów powołanego wyżej rozporządzenia ministerjalnego. W uzasadnieniu podniesionych zarzutów wywodzi skarżący, że, będąc sam właścicielem gruntu, nie podlegającego obowiązku ubezpieczenia, zarządza jednocześnie oddzielnymi fizycznie gruntami innych właścicieli, prowadząc na tych gruntach odrębne gospodarstwo na rachunek każdego właściciela osobno, przyczem posługuje się robotnikami, zatrudnionymi w jego własnym gospodarstwie, i że władza pozwana mylnie przyjęła istnienie wspólnej własności między wymienionymi właścicielami pomimo przedłożonych dowodów, stwierdzających zniesienie współwłasności w drodze działów, dokonanych aktem z 27 lipca 1926.

Powyższe zarzuty skargi N. T. A. uznał za nieuzasadnione z następujących powodów:

W myśl § 1 powołanego wyżej rozporządzenia nie podlegają obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby pracownicy względnie robotnicy zatrudnieni w gospodarstwach wiejskich obszaru poniżej 75 ha. Z tego przepisu wynika, że miarodajnym dla obowiązku ubezpieczenia jest obszar, na jakim pracodawca, zatrudniający danych pracowników, prowadzi gospodarstwo wiejskie, przyczem obojętnym jest czy

to gospodarstwo obejmuje grunta należące do jednego, czy do kilku właścicieli i jaki jest stosunek prawny pomiędzy pracodawcą robotników a właścicielami poszczególnych gruntów. W wyjaśnieniach swych, złożonych w toku postępowania administracyjnego, tudzież w skardze do N. T. A. skarżący przyznał, że pomimo dokonanego podziału gospodarczego gospodaruje nadal sam na całym obszarze wymienionego wyżej majątku, uprawiając nie tylko swój własny grunt, lecz również i grunta innych właścicieli, przyczem na całym tym obszarze zatrudnia tych samych robotników, którzy są zatrudnieni w jego własnym gospodarstwie. Gdy więc w tych okolicznościach władza pozwana uznała działalność gospodarczą, prowadzoną przez skarżącego na wszystkich gruntach oznaczonego wyżej obszaru za działalność jednego gospodarstwa, nie mógł N. T. A. dopatrzeć się w tem zarzuconej przez skarżącego sprzeczności zaskarżonego orzeczenia ze stanem faktycznym w aktach sprawy uwidocznionym. A ponieważ nie jest spornem między stronami, iż obszar, na którym skarżący prowadzi gospodarstwo wiejskie, obejmuje więcej niż 75 ha, to w uznaniu przez władzę pozwaną obowiązku ubezpieczenia przez skarżącego zatrudnionych przez niego na całym tym obszarze robotników, N. T. A. nie dopatrzył się również i zarzuconej przez skarżącego obrazę przepisów powołanego wyżej rozporządzenia.

114.

Zatrudnieni w przedsiębiorstwie przemysłowym lub handlowym konfidenci względnie wywiadowcy, których czynność polega wyłącznie na śledzeniu dostaw firm konkurencyjnych — nie są pracownikami umysłowymi w rozumieniu art. 3 rozp. Prez. Rzp. z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (Dz. Ust. poz. 911).

Wyrok N. T. A. z 22 lutego 1935. L. Rej. 9499/32.

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

Orzeczeniem z 22 sierpnia 1932 Ministerstwo Opieki Społecznej oddaliło odwołanie Eisiga V. od decyzji Lwowskiego Urzędu Wojewódzkiego z 5 października 1931, zatwierdzającej orzeczenie Z.U.P.U. we Lwowie z 22 kwietnia 1931, którego mocą uznano Eisiga V., zatrudnionego w charakterze konfidenta w Lw. Tow. Akc. Brow. za nie podlegającego obowiązku ubezpieczenia na podstawie rozp. Prez. Rzp. z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (D. U. poz. 911). W uzasadnieniu swego orzeczenia podało Ministerstwo Opieki Społecznej, że jako konfident E. V. nie może być zaliczony do żadnej z kategorii pracowników umysłowych, wyliczonych

w art. 3 wspomnianego rozp., a w szczególności w p.p. 1 i 6 tego artykułu, gdyż czynności wywiadowcy nie są ani administracyjnymi, ani też nadzorczymi i mylne jest identyfikowanie ich przez rekurenta z funkcjami kontrolera, który zasadniczo jest bezpośrednio upoważniony ingerować dla usunięcia spostrzeżonych niewłaściwości, co nie ma miejsca w funkcjach konfidenta; spełnianie zaś przez V. pewnych czynności pisarskich ograniczało się do luźnych notatek pomocniczych, które nie stanowiły istoty jego zatrudnienia i nie mogą kwalifikować go jako osobę spełniającą czynności biurowe i kancelaryjne.

Powyższe orzeczenie zaskarżył E. V. do N. T. A., zarzucając niezgodność zaskarżonego orzeczenia z postanowieniem wyżej rozporządzeniem o ubezpieczeniu pracowników umysłowych. W uzasadnieniu tego zarzutu wywodzi skarżący, że zajęcie jego w wymienionym wyżej przedsiębiorstwie, polegające na śledzeniu i badaniu konkurencyjnych dostawców piwa i ich dostaw i dostarczaniu swemu pracodawcy pisemnych relacji w tym przedmiocie było pracą wyłącznie umysłową, wymagającą wiele sprytu i przedsiębiorczości, oraz że rodzaj tej pracy podpada pod pojęcie czynności administracyjnych i nadzorczych w rozumieniu p. 1 art. 3 powołanego rozporządzenia, gdyż czynności wykonywane przez oskarżonego są integralną częścią administracji każdego podobnego przedsiębiorstwa, a nadzorowanie czynności konkurentów i klientów stanowiło istotę powierzonych skarżącemu funkcji.

Rozpatrując powyższe wywody skargi, N. T. A. rozważył, co następuje:

Art. 3 powołanego wyżej rozp. w p. p. 1—11 wskazuje taksatywnie te rodzaje zatrudnień, które uzasadniają uznanie wykonywujących je osób za pracowników umysłowych, podlegających obowiązkowi ubezpieczenia na zasadzie art. 2 tegoż rozp., i tylko w obrębie p.p. 1 i 2 przytacza przykładowo czynności, wchodzące w zakres wymienionych tam zajęć umysłowych. Z treści więc przytoczonego przepisu wynika, że nie każda praca, wymagająca wogóle wysiłku umysłowego, a w szczególności sprytu i przedsiębiorczości, uzasadnia uznanie wykonywującej ją osoby za pracownika umysłowego w rozumieniu cyt. rozporządzenia, lecz tylko taka, która należy do jednej z kategorii wyliczonych w powołanym przepisie. Wykonywanego przez skarżącego zajęcia t. zw. konfidenta czyli wywiadowcy, którego czynność w danym wypadku, jak wykazują akta i co jest poza sporem, polegała na śledzeniu dostaw piwa firm konkurencyjnych i komunikowaniu spostrzeżeń swemu pracodawcy, art. 3 cyt. rozporządzenia, specjalnie nie wymienia, a z charakteru opisanego zajęcia jest oczywiste, że nie może ono być zaliczone do żadnej z czynności umysłowych, wymienionych w p. p. 2—5 i 7—11 tego artykułu. Skarżący również nie twierdzi, żeby spełniane przez niego funkcje konfidenta czyli wywiadowcy należały do którejkolwiek z czynności, wymienionych w p. 6 cyt. artykułu, a przeprowadzone przez władzę dochodzenia także nie

ustaliły, żeby powierzone skarżącemu śledzenie przedsiębiorstw konkurencyjnych było w danym wypadku połączone z jakimkolwiek czynnościami biurowymi, kancelaryjnymi, rachunkowymi, rysunkowymi lub kalkulacyjnymi. Natomiast skarżący podnosi w skardze, że funkcje konfidenta względnie wywiadowcy należą do kategorii czynności administracyjnych i nadzorczych, o których mowa w p. 1 art. 3 powołanego rozp. Zarzut ten wszakże nie jest uzasadniony. Przeprowadzone bowiem na skutek odwołania skarżącego dochodzenia nie ustaliły wcale, żeby skarżący spełniał czynności administracyjne i nadzorcze w rozumieniu p. 1 art. 3 rozp., gdyż powołani w odwołaniu świadkowie na fakt, że skarżący był przełożonym i kierownikiem grupy pracowników, których zadaniem było śledzenie ruchu piwa firm konkurencyjnych, faktu tego nie potwierdzili. Zapatrywanie zaś skarżącego, że wykonywane przez niego funkcje wywiadowcze powinny być uznane za czynności administracyjne i nadzorcze z tego powodu, że należą one do działu administracyjnego przedsiębiorstwa, w którym pracował skarżący, i że polegały na nadzorowaniu czynności konkurentów i klientów tychże, jest nie trafne. Albowiem pod czynnościami administracyjnymi i nadzorczymi w rozumieniu powołanego przepisu, jak to wynika z podanego w nim przykładowego wyliczenia tych czynności, należy pojmować, poza czynnościami, które tu nie wchodzą pod uwagę czynności zarządców i kierowników bądź samych przedsiębiorstw i zakładów, bądź poszczególnych działów tychże, polegające na technicznym kierowaniu pracą i ponoszeniu odpowiedzialności za całość tej pracy, a zatem złączone z tym kierownictwem czynności nadzorcze, obejmują wyłącznie kontrolowanie pracy osób zatrudnionych w tym samym przedsiębiorstwie względnie zakładzie lub jego oddziałach. Śledzenie zaś działalności innych przedsiębiorstw konkurencyjnych, chociażby nawet wchodziło w zakres zadań administracji pewnego przedsiębiorstwa, nie może być w żadnym wypadku uważane za czynność nadzorczą w rozumieniu p. 1 art. 3 powołanego rozp., wobec czego wykonywanie wymienionej funkcji przez skarżącego nie może uzasadnić uznania go za pracownika umysłowego na podstawie tego przepisu...

115.

Przyznane w art. 64 (ustęp 2 ustawy wodnej, poz. 574 Dz. Ust. z 1928) uprawnienie do zmuszenia przedsiębiorcy, aby bez odszkodowania wykonał roboty potrzebne do usunięcia szkodliwych skutków urzędzenia zakładu wodnego, albo aby je całkiem usunął, mają także zastosowanie do wypadków wygaśnięcia uprawnienia wodnego w inny sposób, o ile specjalne przepisy nie stanowią inaczej.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.
Powody.

Na skutek wyroku N. T. A. z 19 kwietnia 1932 L. Rej. 7698/30 wydał Urząd Wojewódzki w Lublinie nowe orzeczenie z 20 września 1932 i zatwierdził niem ponownie decyzję Starosty w Garwolinie z 6 czerwca 1930 w części dotyczącej zarządzenia usunięcia nowych budowli wodnych, wzniesionych nieprawnie w korycie rzeki Wilgi przez P. przy jego młynie w Garwolinie. W motywach Urząd Wojewódzki zaznaczył, że powyższe zarządzenie usunięcia budowli wodnych jest następstwem wygaśnięcia praw wodnych P. i opiera się na art. 64 (ustęp 2) ustawy wodnej i że usunięcie tych budowli i zapewnienia wodzie rzeki Wilgi swobodnego odpływu jest tembardziej wskazane, „że leży to w interesie rozbudowy m. Garwolina, co wynika z treści uchwały Rady Miejskiej z 17 listopada 1928, a również z zamierzonej budowy mostu przez rzekę Wilgę na szlaku drogi państwowej Warszawa—Lublin, oraz w związku z opracowaniem przez byłą Dyрекcję Robót Publicznych w Lublinie projektem regulacji Wilgi”. Urząd Wojewódzki nadmienił zarazem, że powołanie się P. na postanowienia art. 249 ustawy wodnej jest nietrafne, a to z tego powodu, że postanowienia te dotyczą rygorów, mających zastosowanie w postępowaniu karno-administracyjnym, to zaś postępowanie nie było w sprawie wdrożone.

Na to orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego wniósł P. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący wywodzi, że w sprawie jego nie jest spełniony żaden z warunków, określonych w pięciu punktach ustępu 1 art. 64 ustawy wodnej, że wobec tego zarządzone usunięcie urządzeń wodnych nie ma oparcia w ustępie 2 tegoż art. 64, że natomiast, jak to wynika z protokołu dochodzenia komisyjnego, przeprowadzonego w dniu 30 maja 1930, został ukarany przez Starostwo grzywną 50 zł. za przebudowę śluzy w 1925, że zatem co do wspomnianego wyżej usunięcia urządzeń wodnych miano na myśli art. 249 ustawy wodnej i że według tego przepisu, jak i według art. 64 dopuszczalnym jest nakaz usunięcia budowli wodnych tylko w tym razie, gdy usunięcia tego żąda osoba zagrożona lub dotknięta szkodą, albo gdy usunięcia tego wymaga interes publiczny. Zarazem podnosi skarżący, że zarządzone w jego sprawie usunięcie budowli wodnych nie leży w interesie publicznym. W szczególności nawiązując do motywów zaskarżonego orzeczenia skarżący wywodzi, że z uchwały Rady Miejskiej w Garwolinie z 17 listopada 1928 wynika wprawdzie zamiar dążenia do wywłaszczenia młyna, o który chodzi, lecz nie w celu zniesienia urządzeń spiętrzających wodę, a wręcz przeciwnie w celu zachowania i użycia ich do oświetlenia miasta, że spód istniejącego na Wildze mostu znajduje się na wysokości kilku metrów ponad zwierciadłem wody, że wobec tego istniejące spiętrzenie jest albo obojętne albo nawet korzystne dla stałości mostu, że projektu regulacji Wilgi dotychczas niema,

i że gdyby co do tej regulacji przesłuchano interesowanych, to okazałoby się, iż spiętrzenie wody jest dla nich konieczne, a to tak ze względu na zapotrzebowanie wody w razie pożaru, jak i dla zapobieżenia przesuszaniu łąk.

Rozpatrując te wywody, N. T. A. uznał, że kwestja, czy w niniejszej sprawie spełniony jest którykolwiek z warunków, wyszczególnionych w punkcie 1—5 ustępu 1 art. 64, nie ma istotnego znaczenia dla legalności zaskarżonego orzeczenia. W postanowieniach tych określono wypadki, w których pozwolenie wodno-prawne może być bez odszkodowania cofnięte przez władzę wodną. W ust. zaś 2 art. 64 postanowiono, że, jeżeli pozwolenie zostało cofnięte, władza wodna może zmusić przedsiębiorcę, aby bez pretensji do odszkodowania wykonał roboty potrzebne do usunięcia szkodliwych skutków urządzenia zakładu albo całkiem zniósł urządzenia i przywrócił stan pierwotny. Ponieważ postanowienia te są logicznym następstwem ustania uprawnienia wodnego, uznać należy, że mają one zastosowanie nie tylko do wypadków cofnięcia uprawnienia, lecz wogóle do wszelkich innych wypadków wygaśnięcia tego, a zatem do wypadków, jak właśnie niniejszy, w których uprawnienie wygasło na podstawie art. 252 (ustęp 2) — oczywiście z zastrzeżeniem, że specjalne przepisy, jak na przykład art. 63 w kwestji odszkodowania nie stanowią inaczej.

Stwierdzić zarazem należy, że z brzmienia postanowień, zawartych w ustępie 2 art. 64 nie wynika, iż tylko w tych wypadkach wolno władzy zmusić przedsiębiorcę do całkowitego zniesienia urządzeń względnie do przywrócenia stanu pierwotnego, w których interes publiczny tego wymaga. Gdyby jednak nawet przyjąć, że warunek ten jest wymagany, to ocena wskazań ze stanowiska interesu względnie dobra publicznego winna być wobec braku szczególnych przepisów w tym względzie uznana za pozostawioną swobodnemu uznaniu władzy. Wynik takiego uznania, mieszczący się w granicach mu pozostawionych, wyłączony jest na podstawie art. 6 (p. 2) rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1932 (poz. 806 Dz. Ust.) z pod rozpoznania przez N. T. A. N. T. A. mogłaby zatem rozpatrywać tylko kwestję, czy władza nie przekroczyła granic zakreślonych jej swobodnemu uznaniu, a w szczególności, czy nie dopuściła się dowolności. Tej jednak N. T. A. nie mógł się dopatrzyć w niniejszej sprawie. Z zaskarżonego bowiem orzeczenia wynika, że zniesienie budowli spiętrzających wodę zarządzone między innymi ze względu na zamierzoną regulację Wilgi, a w odpowiedzi na skargę władza pozwana podniosła, że odnośny projekt został przez specjalną Komisję w dniu 3 sierpnia 1929 na miejscu zbadany, a następnie zatwierdzony i że przewiduje on obniżenie zwierciadła wody w Garwolinie przez zniesienie spiętrzenia przy młynie, o którym mowa, jako szkodliwie działającego na stosunki zdrowotne miasta i na drogę państwową, przecinającą Wilgę pod Garwolinem, gdyż wskutek rozlewiska powyżej śluzy młyńskiej koryto rzeki jest wysoko wznie-

sione, a w następstwie tego woda przy stanie wyższym nie może pomieścić się nie tylko w korycie, ale także w przekroju mostu i, jak się już zdarzało, przelewa się przez drogę państwową i ją uszkadza, a nadto stan ten wpływa niekorzystnie na dolną konstrukcję mostu, powodując jej szybkie zużywanie się i wysokie koszty konserwacji.

Ponieważ już te okoliczności, dotyczące szkodliwego oddziaływania spiętrzenia na drogę państwową i na most, dostatecznie ze stanowiska interesu publicznego uzasadniają potrzebę usunięcia urządzeń spiętrzących, upada potrzeba rozpatrzenia, czy również rozbudowa m. Garwolina i zamierzona budowa mostu na Wildze tego usunięcia wymaga.

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

116.

Zakreślony w § 4 rozp. wykon. Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 24 kwietnia 1924 (poz. 404 Dz. Ust.) termin dla wszczęcia dochodzeń celem ustalenia gminy, zobowiązanej do opieki trwałej, jest terminem porządkowym, którego zaniedbanie nie pozbawia gminy, sprawującej opiekę tymczasową, przysługującego jej z mocy ustawy z 16 sierpnia 1923 o opiece społecznej (poz. 726 Dz. Ust.) prawa żądania od gminy, zobowiązanej do trwałej opieki, zwrotu wydatków połączonych ze sprawowaniem opieki po upływie tego terminu.

Wyrok N. T. A. z 28 grudnia 1934. L. Rej. 2004/32.

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

Powody.

...Według art. 10 ustawy o opiece społecznej, każda gmina obowiązana jest przebywającemu w jej okręgu obywatelowi Rzeczypospolitej Polskiej bez względu na czas trwania jego pobytu udzielić opieki z chwilą, kiedy wyniknie potrzeba tej opieki, przy czym gmina, która udzieliła opieki tymczasowej, o ile nie jest równocześnie zobowiązana do sprawowania opieki trwałej w myśl art. 8 cytowanej ustawy, może domagać się zwrotu wydatków od gminy, do trwałej opieki zobowiązanej. Art. 21 ust. 4 te same ustawy postanawia, że roszczenia i skargi przeciw związkowi komunalnym o zwrot wydatków poniesionych na podstawie niniejszej ustawy, a więc także kosztów tymczasowej opieki, przedawniają się po roku od upływu tego roku, w którym owe roszczenia powstały.

Poza tym przepisem nie zawiera ustawa żadnego postanowienia ograniczającego czasowo prawo żądania zwrotu wydatków, wynikłych ze sprawowania tymczasowej opieki, od gminy do trwałej opieki zobowiązanej. O ile zatem § 4 rozp. wykonawczego do wspomnianej ustawy z 24 marca 1924, poz. 404 Dz.

Ust., postanawia, że gmina zobowiązana do okazania opieki tymczasowej winna jest rozpocząć dochodzenie w sprawie ustalenia gminy zobowiązanej do okazania opieki trwałej w terminie miesięcznym, poczynając od dnia powstania tytułu do roszczenia o zwrot poniesionego wydatku, to termin ten przedstawia się jedynie jako termin porządkowy, którego zaniedbanie nie pozbawia gminy, sprawującej opiekę tymczasową, przy zachodzących ustawowych warunkach, przysługującego jej z mocy ustawy prawa żądania od gminy, zobowiązanej do opieki trwałej, zwrotu wydatków połączonych ze sprawowaniem opieki po upływie tego terminu.

A ponieważ pozwana władza, wychodząc z mylnego założenia, że wspomniane prawo jest uzależnione od zachowania wyżej oznaczonego terminu dla wszczęcia dochodzeń celem ustalenia gminy zobowiązanej do opieki trwałej, odmówiła gminie m. Łodzi zwrotu kosztów wymienionej opieki za czas od chwili upływu rzeczonożego terminu do chwili zawiadomienia gminy Lelów, przeto zaskarżone orzeczenie przedstawia się jako niezgodne z ustawą i należało je z tego powodu uchylić.

117.

Przepisy art. 80 ust. 2 oraz art. 141 prawa górniczego z 29 listopada 1930 (poz. 654 Dz. Ust.), wyznaczające upoważnienia właściciela pola górniczego do korzystania z uprawnień właściciela tego pola oraz do rozpoczęcia na tem polu robót górniczych, nie mają zastosowania do przypadków, w których przed wejściem w życie tego prawa rozpoczęto eksploatację pola górniczego bez takiego upoważnienia na podstawie tytułów prawnych, pod rządami poprzednio obowiązujących przepisów rosyjskiej ustawy górniczej dla takiej eksploatacji wystarczających.

Wyrok N. T. A. z 8 stycznia 1935. L. Rej. 8344/32.

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

Powody.

Pismem z 26 kwietnia 1932 Okręgowy Urząd Górniczy Dąbrowski zawiadomił Zarząd Towarzystwa Kopalń i Zakładów Hutniczych Sosnowieckich Spółka Akcyjna (w skróceniu: Towarzystwo Sosnowieckie) na jego podanie z 18 kwietnia 1932 między innymi, że firma „Kopalnia Węgla Kamiennego Helena w Nivce, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” (w skróceniu: Spółka Helena) eksploatuje część pola górniczego Towarzystwa Sosnowieckiego „Edward 59” na zasadzie umów rejentalnych z Janem T. i innymi osobami; umowy te nie są przez Urząd Górniczy kwestjonowane, wobec czego nie zachodzi potrzeba, by Spółka Helena uzyskała jeszcze oddzielne upoważnienie Towarzystwa Sosnowieckiego na prawo eksploatacji wspomnianych terenów.

W odwołaniu do Wyższego Urzędu Górniczego w Warszawie z 7 maja 1932 Towarzystwo Sosnowieckie zażądało zastosowania do eksploatacji kopalni Spółki Helena rygorów nowego prawa górniczego z 29 listopada 1930 (poz. 654 Dz. Ust.), a w szczególności w kierunku wykazania się przed władzą górniczą upoważnieniem Towarzystwa Sosnowieckiego do eksploatacji części nazwanego pola, będącego własnością Towarzystwa. Nadto odwołujące się Towarzystwo zaznaczyło, że eksploatujący na kopalni „Helena” wogóle nie wykonują przyjętych przez siebie zobowiązań z umowy z 6 czerwca 1918.

Odwołania tego Wyższy Urząd Górniczy orzeczeniem z 15 lipca 1932 nie uwzględnił, wobec czego Towarzystwo Sosnowieckie wniosło skargę do N. T. A., który, rozpatrując sprawę, rozważył, co następuje:

Strona skarżąca występuje przeciwko poglądom władzy pozwanej, będącemu, zdaniem skarżącej, podstawą zaskarżonej decyzji, jakoby skarżące Towarzystwo uznało, iż eksploatujący — to znaczy Spółka Helena — przyjęli zobowiązania z umowy z 6 czerwca 1918 i wywodzi, że władza winna była zająć się przede wszystkim kwestją, czy Spółka Helena przejęła uprawnienia, wynikające z tej umowy, w szczególności uprawnienie do eksploatacji danych terenów. W pominięciu zaś tej kwestji Towarzystwo Sosnowieckie upatruje wadliwość postępowania. Nadto, zdaniem strony skarżącej, Spółka Helena nie ma prawa powoływania się na umowę z 6 czerwca 1918, gdyż umowę tę zawarł Jan T. z okupantem, a w umowie niema wzmianki o jakiejś spółce. Na wywody te N. T. A. zauważa, że władza pozwana nie miała potrzeby w zaskarżonym orzeczeniu, będącym załatwieniem odwołania Towarzystwa Sosnowieckiego z 7 maja 1932, wyjaśniać bliżej sprawę przejęcia uprawnień Spółki Helena do eksploatacji na terenach, wyszczególnionych we wspomnianej umowie z 6 czerwca 1918, skoro w odwołaniu swem Towarzystwo Sosnowieckie, protestując przeciwko eksploatacji części jego pola górniczego, zażądało jedynie przedstawienia przez Spółkę Helenę władzy górniczej upoważnienia do tej eksploatacji, stosownie do wymogów nowego prawa górniczego; nie zarzucało zaś Towarzystwo Sosnowieckie w tem odwołaniu braku uprawnień Spółki Heleny, płynących z umów, zawartych z Janem T. i innymi osobami, co do których to umów Okręgowy Urząd Górniczy w piśmie do Towarzystwa Sosnowieckiego z 26 kwietnia 1932 stwierdził, że nie są przez Urząd kwestjonowane. Słusznie zatem władza pozwana poruszyła w zaskarżonym orzeczeniu sprawę umów tylko o tyle, o ile samo Towarzystwo Sosnowieckie protest swój przeciw faktowi eksploatacji ich terenów przez Spółkę Helenę poparło argumentem, że eksploatujący — to znaczy obecnie Spółka Helena — wogóle nie wykonują przyjętych przez siebie zobowiązań z umowy z 6 czerwca 1918.

Ze jednak niezależnie od treści zarzutów i żądania, przytoczonych w odwołaniu z 7 maja 1932, władze górnicze nie pominęły zbadania podstawowej dla nich

kwestji uprawnienia Spółki Helena do eksploatacji na danych terenach, dowodzi tego — jak wykazują akta, przesłanie przez Okręgowy Urząd Górniczy przy piśmie z 18 czerwca 1932 Wyższemu Urzędowi Górniczemu odnośnych dokumentów; są one następujące:

1) odpis rejentalnej umowy z 6 czerwca 1918, którą inż. Ignacy N., jako zarządca przymusowy ze strony władz okupacyjnych, działający w imieniu i na rzecz Towarzystwa Sosnowieckiego, udzielił Janowi T. prawa do eksploatacji i sprzedaży węgla na terenach Towarzystwa Sosnowieckiego w obrębie koncesji kopalni „Jerzy” w Niwce, pod wyszczególnionymi w umowie warunkami na lat 20, uznając tę umowę jako dalszy ciąg umów, zawartych przez Towarzystwo Sosnowieckie z dr. Z. 27 sierpnia 1902 i z Janem T. 15 lutego 1917;

2) odpis rejentalnej umowy z 19 grudnia 1918, według której Laja vel Ludwika M., Judka vel Józef Z., Moszek vel Moryc Z., Jan T. i Markus vel Mordka Jakób H., jako uprawnieni na zasadzie umów notarialnych z 20 listopada 1917, z 1 kwietnia 1911, z 6 czerwca 1918 i z 7 sierpnia 1918, zawarli spółkę pod firmą „Kopalnia Węgla Helena w Niwce — Jan T. i Spółka” w celu eksploatacji i sprzedaży węgla z terenów objętych wymienionymi umowami;

3) akt rejentalny z 13 sierpnia 1929, mocą którego osoby, wchodzące w skład spółki „Kopalnia Węgla Helena w Niwce — Jan T. i Spółka”, do której przystąpił w międzyczasie inż. Stefan B., poddzierżawiły tereny, znajdujące się na koncesjach kopalni „Jerzy” w Niwce ze wszystkimi prawami, wyluszczone na rzecz Jana T. w umowie z 6 czerwca 1918 spółce pod nazwą „Kopalnia Węgla Kamiennego Helena w Niwce”, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

Z uwagi na treść tych dokumentów N. T. A. uznał, że władza górnicza w umowach powyższych miała dostateczną podstawę do traktowania Spółki Helena jako uprawnionej do eksploatacji danych terenów Towarzystwa Sosnowieckiego w tym zakresie, w jakim to uprawnienie posiadał Jan T. z umowy z 6 czerwca 1918. Tem samym staje się bezprzedmiotowy zarzut skargi, że skarżące Towarzystwo nigdy ze Spółką Helena żadnej umowy nie zawierało.

Co się tyczy dalej wywodów skargi, że umowa z 6 czerwca 1918 nadaje uprawnienia do eksploatacji tylko Janowi T. osobiście i nikomu innemu uprawnienia te przysługiwać nie mogą, ponieważ według § 4 tej umowy wszelkie roboty T. będzie prowadził własnym kosztem, na swoje ryzyko, własnym staraniem, przy pomocy własnych pracowników i narzędzi i na własny rachunek, należy zaznaczyć, że powołany § 4 umowy reguluje sprawę kosztów i ryzyka między kontrahentami, obciążając w tym względzie całkowicie jednego z kontrahentów, to jest Jana T.; treść tego paragrafu nie upoważnia jednak do wniosku, wysnutego przez stronę skarżącą, że mieści się w nim zakaz przeniesienia uprawnień T. na inną osobę fizyczną czy prawną.

Wreszcie zarzuca strona skarżąca, że naruszone zostały art. 80 i 141 prawa górniczego z 29 listopada 1930 (poz. 654 Dz. Ust.) wskutek dopuszczenia Spółki Helena do eksploatacji węgla na terenach Towarzystwa Sosnowieckiego własnych, mimo, że Spółka nie uzyskała upoważnienia Towarzystwa, przewidzianego w tych artykułach dla posiadacza części pola górniczego, względnie dla przemysłowca górniczego, nie będącego właścicielem danego pola górniczego. Zarzut ten nie jest trafny już z tego powodu, że Spółka Helena rozpoczęła eksploatację wiadomych terenów Towarzystwa Sosnowieckiego na podstawie umowy z 13 sierpnia 1929, a więc niespornie jeszcze przed wejściem w życie prawa górniczego z 29 listopada 1930 i została na podstawie wówczas obowiązujących przepisów przez władzę górniczą dopuszczona do eksploatacji, a obecne wydobywanie węgla przez tę Spółkę przedstawia się jako kontynuacja uprawnień, nabytych już poprzednio na podstawie tytułu prawnego, przez władzę górniczą uznanego, wobec czego przepisy wskazanych w skardze artykułów nowego prawa górniczego nie mają do niniejszej sprawy zastosowania.

118.

Okoliczność, że już uprzednio zawarto ważną umowę ustną kupna czy zamiany, jest z punktu widzenia art. 1 ustawy o opłatach stemplowych nieistotną dla kwalifikacji sporządzonego następnie pisma, stwierdzającego tę umowę i jej warunki, jako przedmiotu opłaty stemplowej.

Wyrok N. T. A. z 9 stycznia 1935. L. Rej. 5590/32.

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

...Skarga zarzuca, że pozwana władza błędnie zakwalifikowała pismo z 11 grudnia 1928 jako pismo, stwierdzające umowę (art. 1 ustawy o opłatach stemplowych), bowiem przed zredagowaniem i wysłaniem tego pisma zawarto umowę ustną, której Firma jednostronnie nie mogła uchylić, tak, iż pismo quaestionis nie jest dokumentem, stwierdzającym umowę, lecz zwykłym listem, wyluszcującym warunki, pod którymi zawarto ustną umowę. Nie doszła też, w myśl zasad kodeksu cywilnego, do skutku umowa w formie oferty i przyjęcia jej, skoro brak wymienienia przez strony odnośnych warunków w drodze piśmiennej.

Zarzutowi powyższemu N. T. A. nie przyznał trafności. Z oświadczenia bowiem samej strony skarżącej wynika niewątpliwie, że umowę zawarto, a pismo quaestionis jest wyluszczeniem warunków, pod którymi zawarto ustną umowę. Wyłania się na tle zarzutów skargi kwestja, czy wobec powyższego charakteru pisma, może być ono uważane, ze względu na postanowienia art. 1 ustawy o opłatach stemplowych,

za „pismo, stwierdzające umowę”. Otóż fakt, że już uprzednio zawarto ważną umowę ustną kupna, czy zamiany, jest o tyle nieistotny dla kwalifikacji sporządzonego następnie pisma, stwierdzającego tę umowę i jej warunki, jako pisma, stwierdzającego umowę, z art. 1 ustawy o opłatach stemplowych, że — lege non distinguente — art. 1 dotyczy tak pism, których treścią jest oświadczenie o charakterze dyspozycyjnym, to jest stwarzającym prawa względnie obowiązki, jak i pism, sporządzonych jedynie dla stwierdzenia pewnej zaszłości, a w szczególności dla stworzenia dowodu piśmiennego zawartej umowy, które wszak z istoty swej są również pismami, „stwierdzającymi umowę”. Tak tedy dopiero wskutek sporządzenia na piśmie umowy, która była zawarta poprzednio ustnie i jako taka nie podlegała opłacie stemplowej może powstać przedmiot tej opłaty.

W rozpatrywanym wypadku pismo z 11 grudnia 1928 treścią swą stwierdza zawarcie umowy zamiany i jej warunki istotne, — zatem stwierdza umowę zamiany, jak to przyjęła pozwana władza w zaskarżonym orzeczeniu. Wprawdzie zaś nosi ono podpis tylko jednej strony, atoli pozwana władza uznała okoliczność tę za nieodbierającą mu, z punktu widzenia przepisów ustawy o opłatach stemplowych, a w szczególności jej art. 1, charakteru pisma, stwierdzającego umowę, wobec wręczenia go stronie drugiej. W tej zaś płaszczyźnie, swoistej ustawy o opłatach stemplowych, skarga powyższego zapatrywania władzy pozwanej nie zwalcza. Tak tedy należało uznać omawiany zarzut skargi za bezzasadny.

Skarga podnosi w dalszej swej treści zarzuty ewentualne, na wypadek uznania, iż pismo quaestionis jest pismem, stwierdzającym umowę zamiany. W szczególności skarga zarzuca, iż pismu temu przysługuje zwolnienie od opłaty na zasadzie art. 69 p. 4 ustawy o opłatach stemplowych. I temu zarzutowi nie przyznał N. T. A. trafności, bowiem powyższy przepis, według jego wyraźnego brzmienia, dotyczy tylko umów sprzedaży; przepis ten, jako wyjątkowy, nie może, wbrew odmiennemu mniemaniu strony skarżącej, podlegać wykładni rozszerzającej. — I dalszy zarzut skargi, jakoby do pisma quaestionis miała zastosowanie stawka ulgowa z art. 67 p. 1 ustawy o opłatach stemplowych (ze względu na dokonanie tranzakcji w zakresie przedsiębiorstwa, podlegającego podatkowi przemysłowemu) — nie posiada uzasadnienia, skoro przepis powyższy, według swego wyraźnego brzmienia, dotyczy tylko umów o sprzedaż, podczas gdy pismo quaestionis stwierdza umowę zamiany. Trafnie też zaznacza władza pozwana w odpowiedzi na skargę, iż zapatrywanie strony skarżącej, jakoby ustawodawca traktował w ustawie o opłatach stemplowych umowę sprzedaży narówni z umową zamiany, nie wytrzymuje krytyki wobec wyraźnych przepisów tej ustawy, które traktują powyższe umowy narówni tylko, o ile chodzi o stawkę zasadniczą, a nie odnośnie do stawek ulgowych.

119.

Powództwo o straty, wynikłe z powodu niedokonań przez pozwanego, jako sekretarza hipotecznego, wpisów hipotecznych pomimo otrzymania dokumentów, które zagubił, i odpowiedniej kwoty pieniędzy za dokonanie tych wpisów, podlega w myśl art. 13 § 2 p. 2 k. p. c. rozpoznaniu w I-iej instancji przez Sąd Okręgowy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 22 sierpnia 1935. C. I. 51/35.

Stanisław A. wystąpił przed Sąd Grodzki przeciwko Stanisławowi R. o sumę 614 zł., którą następnie zredukował do kwoty 514 zł., wyjaśniając, iż w grudniu 1929 złożył pozwanemu, jako ówczesnemu pisarzowi hipotecznemu przy Sądzie Grodzkim, szereg dokumentów celem ujawnienia swych praw współwłasności w księdze hip. nieruchomości, nabytych za aktem notarialnym, i wpłacił 310 zł. Wskutek niedokonań przez pozwanego odnośnych wpisów i obciążenia przez to następnie współwłasności powoda ostrzeżeniami na rzecz Banku, powód poniósł straty w sumie żądanej, na którą składają się wpłacone pozwanemu kwoty, koszt zagubionych przez niego dokumentów, koszty procesu z pomienionym Bankiem o wykreślenie wpisów i koszty za dokonanie wykreśleń po wygraniu procesu z Bankiem.

Sąd Grodzki zasądził na rzecz powoda 344 zł., a Sąd Okręgowy, rozpoznając sprawę na skutek skarg apelacyjnych stron obu, podwyższył pomienioną sumę do kwoty 499 zł. 50 gr....

Pierwszy zarzut skargi kasacyjnej naruszenia art. 13 § 2 p. 2, 236 i 408 § 2 k. p. c. jest słuszny; jak wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku, powód poszukuje strat, wynikłych z powodu niedokonań przez pozwanego, jako sekretarza hipotecznego, wpisów hipotecznych pomimo otrzymania dokumentów, które zagubił, a następnie odpowiedniej kwoty pieniędzy na dokonanie tych wpisów; pisarz hipoteczny, wchodzący w skład zwierzchności hipotecznej, jest organem władzy państwowej; czynności, które pozwany winien był wykonać, lecz nie wykonał, wchodziły w zakres jego działalności urzędowej; następnie w charakterze urzędowym otrzymał on pieniądze w celu dokonania tych czynności i nie zachował przy przechowywaniu powierzonych mu dokumentów należytej ostrożności, który to obowiązek wpływał również z urzędowej jego działalności; przeto spór niniejszy, w myśl art. 13 § 2 p. 2 k. p. c., podlegał rozpoznaniu w pierwszej instancji przez Sąd Okręgowy, nie zaś Grodzki, i Sąd Okręgowy, jako druga instancja, wobec art. 236, 408 § 2 i 418 ust. 1 k. p. c. winien był z urzędu uchylić wyrok Sądu Grodzkiego, skoro postępowanie przed tym Sądem było dotknięte nieważnością, i postępowanie to umożliwić.

Z tych względów i z mocy art. 440 k. p. c. Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji (wyroki Sądu Grodzkiego i Sądu Okręgowego uchylił i całe postępowanie w niniejszej sprawie zniósł).

120.

Kwestja zawieszenia postępowania w sprawie w przypadkach, przewidzianych w art. 197 k. p. c., zależy od uznania Sądu wyrokującego co do istoty sporu.

Podstawą dla określenia uprawnień zarówno właściciela zwierzchniego jak i wieczystego dzierżawcy są warunki konsensu. Zastrzeżenie w konsensie co do podwyższenia przez zwierzchniego właściciela czynszu w pewnych okresach nie może być poczytane za niedozwolony warunek własnowolny (art. 1174 k. c.).

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 28 sierpnia 1935. C. I. 2990/34.

Prokuratorja Generalna, działająca w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa, zapożyczając Eugenję, Ludwikę i Aleksandra E. oraz Stefanję H., jako właścicieli nieruchomości Nr. 1618 lit. „M”, wносиła, aby Sąd: 1) orzekł, że przypadający z pomienionej nieruchomości na rzecz Skarbu Państwa czynsz wieczysty za okres czasu od 11 listopada 1919 do 11 listopada 1939 wynosi 653 zł. 10 gr. rocznie i że wzmianka o tem może być ujawniona w wykazie hipotecznym nieruchomości na jednostronny wniosek Prokuratorji; 2) zasądził od pozwanych niepodzielnie i solidarnie 4.901 zł. 10 gr. tytułem czynszu za pięć lat i laudemjum za odnowienie konsensu na okres czasu od 11 listopada 1919 do 11 listopada 1939 r.

Sąd Okręgowy powództwo całkowicie uwzględnił, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwani zarzucili Sądowi Apelacyjnemu naruszenie prawa materialnego i pogwałcenie przepisów postępowania.

Niesłuszny jest pierwszy zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny z naruszeniem art. 42 rozporządzenia z 6 lutego 1928 o ustroju sądów powszechnych (D. U. Nr. 102/32, poz. 863) uchylił się od rozstrzygnięcia zgłoszonego sporu, opierając się na nieogłoszonym w zbiorze urzędowym orzeczeń Sądu Najwyższego orzeczeniu, zapadłym po sprawie Nr. 2863/31, jak wynika bowiem z przesłanek zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny rozważył zarzuty, wysuwane przez skarżących, zarówno formalne, jak dotyczące wykładni odnośnych przepisów prawa materialnego, i stosownie do art. 250 k. p. c. ocenił samostnie dowody, złożone w toku przewodu sądowego, Sąd Apelacyjny wreszcie miał podstawę do powołania

się na wyjaśnienia, zawarte w orzeczeniu, zapadłem w sprawie Nr. I. C. 2863/31, skoro wspierało ono wnioski Sądu Apelacyjnego co do zgłoszonego sporu, niezależnie od okoliczności, iż pomienione orzeczenie nie zostało wydrukowane w urzędowym zbiorze orzeczeń Sądu Najwyższego.

Następny zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny z naruszeniem art. 351 k. p. c. wysnuł błędny wniosek, iż rzecznik skarżących nie był pozbawiony obrony w Sądzie Okręgowym, jest nieistotny, albowiem nawet w przypadku, co, jak stwierdził Sąd Apelacyjny, nie odpowiadało rzeczywistości, rzecznik skarżących w razie rozprawy w Sądzie Okręgowym miał możliwość jedynie wysuwania zarzutów, dotyczących zawieszenia postępowania w sprawie do czasu rozstrzygnięcia sprawy Nr. 650/29 o skup czynszu, to przytoczona okoliczność nie mogła mieć wpływu na wynik sporu, skoro skarżący nie zarzucają, by rzecznik ich pozbawiony był możliwości zgłaszania zarzutów co do istoty sporu w toku przewodu sądowego w II-iej instancji.

Dalszy zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny z naruszeniem art. 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 30 grudnia 1924 (Dz. U. Nr. 118/24, poz. 1071) oraz art. 351 k. p. c. oparł wniosek, iż nie zachodziły okoliczności, wymagające zawieszenia postępowania w sprawie do czasu rozstrzygnięcia sprawy Nr. 650/29, na błędnych przesłankach, że w sprawie tej Eugenja K. nie żądała ustalenia wysokości czynszu, a sporu w sprawie tej nie zgłaszali pozostali pozwani, podczas kiedy żądanie likwidacji czynszu zawiera w sobie żądanie ustalenia czynszu, wobec zaś rzeczowego charakteru sporu, obojętne jest, kto jako właściciel nieruchomości spór zgłasza, nie ulega rozpoznaniu przez Sąd Najwyższy, kwestja bowiem zawieszenia postępowania w sprawie w myśl wyraźnego brzmienia art. 197 k. p. c. zależy od uznania Sądu wyrokującego co do istoty sporu, w przypadku zaś Sąd Apelacyjny uzasadnił należycie, dlaczego uznał, iż nie zachodzą warunki do zawieszenia postępowania w sprawie do czasu rozstrzygnięcia sprawy Nr. 650/29.

Bezpodstawnie wreszcie skarżący zarzucili, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 8 ust. przech. do kod. cyw., art. 1174 k. c., art. 6, 43 i 44 ust. hipot. z 1818 r. przez uznanie za możliwe podwyższenie czynszu emfiteutycznego, nie mającego nic wspólnego z użytkowaniem, o którym mowa w art. 578 — 624 k. c., a to na zasadzie ogólnikowego warunku w konsensie, zależnego od woli jednej ze stron, oraz przez przyjęcie zasad zastosowanej podwyżki wbrew warunkom konsensu, gdyby nawet uznać warunki te za uzasadniające możliwość zastosowania podwyżki czynszu.

Niezależnie od swoistego charakteru wieczystej dzierżawy podstawą dla określenia uprawnień zarówno właściciela zwierzchniego jak i wieczystego dzierżawcy są warunki konsensu, jako umowy wiążącej strony (art. 1134 k. c.), skoro zaś w powoływanym w skardze kasacyjnej § 1 konsensu, wydanego na

prawo posiadania nieruchomości Nr. 1618 lit. M., wyraźnie zastrzeżone zostało, że Skarb Państwa, opierając się na swych prawach własności, będzie miał prawo z dniem 11 listopada 1919 na każdy następny okres dwudziestoletni zwiększyć czynsz według własnego uznania, to Sąd Apelacyjny, opierając się na przytoczonym warunku konsensu, miał podstawę do uwzględnienia roszczeń, objętych pozwem, albowiem zastrzeżenie co do podwyższenia przez zwierzchniego właściciela nieruchomości czynszu w okresach dwudziestoletnich nie może być poczytywane za niedozwolony warunek własnowolny (art. 1174 k. c.), skoro nie jest zależne od woli zobowiązanego do płacenia czynszu wieczystego dzierżawcy, a pozatem zawiera kryterjum do stosowania ewentualnej podwyżki w zależności od cen za użytkowanie podobnych nieruchomości.

Sąd Apelacyjny wreszcie ustalił, że skarżący w toku przewodu sądowego jedynie kwestjonowali sposoby obliczenia należnego czynszu, nie zgłaszając żadnych wniosków, co do zastosowania podstaw dla określenia wysokości czynszu, skarga kasacyjna zaś tego ustalenia Sądu Apelacyjnego nie podważa.

121.

Dla korzystania z prawa do alimentów konieczne jest stwierdzenie przez poszukującego prócz potrzeby również niemożności zapracowania.

Sąd meriti rozstrzyga ostatecznie w zależności od okoliczności czynu kwestję, czy rodzice mają być zwolnieni od obowiązku płacenia alimentów w razie przyjęcia do siebie dziecka, żywienia go i utrzymania (art. 245 k. c. p.).

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 28 sierpnia 1935. C. I. 1035/35.

Sąd Okręgowy, uchylając wyrok Sądu Grodzkiego, oddalił powództwo skarżącego Cudyka D., wytoczone przeciwko ojcu jego Chaimowi-Joskowi D. o środki utrzymania, z założenia, iż wedle danych sprawy skarżący ma lat 24 wieku, cieszy się dobrem zdrowiem i jest z zawodu handlującym, a chociaż nie ma obecnie pracy, nie stwierdził atoli wcale, by nie mógł jej dostać, tymczasem pozwany ojciec, człowiek względnie zamożny, u którego skarżący nocuje, zgadza się dać mu prócz tego u siebie wyżywienie; zdaniem Sądu stosunki między stronami ciężkie są z winy obopólnej, nie są jednak takie, by skarżący nie mógł stołować się u ojca. Powyższe ustalenia faktyczne, powzięte z rozstrząśnienia zasobu dowodowego w postaci zeznań świadków i dowodów piśmiennych, w szczególności z zaświadczenia Starostwa Grodzkiego, wchodzą wraz z oceną rzeczzonego zasobu w zakres zwierzchniego wyrozumienia Sądu wyrokującego.

go i uchylają się z pod kontroli kasacyjnej (art. 11, 102, 186 u. p. c.) oraz uzasadniają należycie wyrokowanie na rzecz pozwanego, albowiem prawo do alimentów nie może być nagrodą za bezczynność, dla korzystania więc z tego prawa konieczne jest przede wszystkim stwierdzenie przez poszukującego alimentów prócz potrzeby również niemożności zaprawowania, co w przypadku nie zostało wykazane, po- zatem zaś kwestję możliwości zastosowania w da- nym razie przyjęcia do siebie dziecka, żywienia go i utrzymania przez oboje rodziców lub jednego z nich rozstrzyga ostatecznie Sąd meriti w zależności od okoliczności czynu (art. 245 k. c. p.). Z wyluszczo- nych przeto względów zarzuty skargi kasacyjnej, obej- mujące naruszenie art. 250, 351 k. p. c., a także art. 238, 240, 242 k. p. c., ostać się nie mogą.

122.

Gdy licytacja odbyła się, lecz następnie, wobec niewykonania przez nabywcę warunków licytacyj- nych, została uznana za niedoszlą do skutku, komor- nik, który przeprowadzał licytację, ma prawo żądać od wierzyciela egzekwującego za powyższą czynność pełnego wynagrodzenia, przewidzianego w § 1 p. 10 rozporządzenia Rady Ministrów z 30 lipca 1924 w przedmiocie zmiany taksy dla komorników.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 29 sierpnia 1935. C. I. 265/35.

Uzasadnienie.

Były komornik Antoni S. wystąpił 28 lutego 1934 przeciwko Bankowi Z. w Warszawie o zasądzenie 6.154 zł. 84 gr. tytułem należności za przeprowa- dzenie w dniu 16 lutego 1929 w Sądzie Okręgowym w Wilnie na żądanie pozwanego Banku, jako wierzy- ciela egzekwującego, licytacji dóbr D., za które za- ofiarowała najwyższą cenę 5.901.000 zł. Seweryna S., lecz wadjum, jako wierzycielka hipoteczna, nie zło- żyła, a następnie nie wykonała warunków licytacyj- nych, wskutek czego licytacja uznana została w myśl art. 1170 p. 3 u. p. c. za niedoszlą do skutku.

Sąd Okręgowy wyrokiem z 27—30 czerwca 1934 oddalił powództwo, natomiast Sąd Apelacyjny wy- rokiem z 4 października 1934 zmienił wyrok Sądu Okręgowego i uwzględnił powództwo w całości.

W skardze kasacyjnej pozwany Bank wnosi o uchyl- lenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu narusza- nia przepisów prawa materalnego i formalnego.

Skarżący utrzymuje: 1) że powód roszczenie swo- je winien skierować przeciwko Sewerynie S., która obowiązana jest w myśl art. 1579 u. p. c. uiścić wadjum, a z tego wadjum ulegają zaspokojeniu koszty egzekucyjne; 2) że wobec niedojścia do skut-

ku licytacji komornikowi należy się tylko 2 zł. w myśl art. 10 taksy dla komorników z 1924 i 3) że ro- szczenie powoda jest przedawnione z mocy art. 2272 k. c. Nap.

Aczkolwiek w myśl art. 1579 w związku z art. 1593 u. p. c. koszty egzekucyjne, a w ich liczbie na- leżność komornika za przeprowadzenie licytacji, po- winny znaleźć zaspokojenie z pierwszeństwem przed innemi wierzytelnościami z wadjum, przypadającego od nabywcy, w przypadku, gdy z powodu niewyko- nania warunków licytacyjnych licytacja została uznana za niedoszlą do skutku, jednak przepisy po- wyższe normują tylko sytuację prawną wierzyciela egzekwującego, który poniósł pomienione koszty, na- tomiaś nie dotyczą stosunku, zachodzącego między egzekwującym wierzycielem a komornikiem, które- mu przypada wynagrodzenie za dokonane czynności egzekucyjne. Ten stosunek unormowany jest przepi- sem szczególnym, wyrażonym w § 1 p. 10 rozporzą- dzenia Rady Ministrów z 30 lipca 1924 w przedmio- cie zmiany taksy dla komorników (Dz. U. Nr. 71, poz. 689), pod którego rżądem odbywała się licytacja dóbr Dziembrowo. Według tego przepisu strona, żą- dająca dokonania czynności egzekucyjnej przez ko- mornika, jest jego dłużnikiem co do przypadającej mu za czynność należności. Skoro przeto czynność przeprowadzenia licytacji dóbr Dziembrowo dokona- na została na żądanie Banku Z., komornik ma pod- stawę prawną do żądania, aby tenże Bank uiścił za powyższą czynność należność. Wobec tego nie jest uzasadnione mniemanie skarżącego, jakoby powód miał roszczenie nie do Banku, lecz do Seweryny S.

Również błędna jest podana przez skarżącego wy- kładnia § 1 p. 10 powołanego wyżej rozporządzenia z 30 lipca 1924. Przepis ten przewiduje trzy ewen- tualności w związku z licytacją majątku ruchomego lub nieruchomości: 1) jeżeli licytacja została prze- prowadzona, komornikowi należy się pełne przewi- dziane tam wynagrodzenie; 2) jeżeli w czasie trwa- nia licytacji będzie ona wstrzymana, komornikowi należy się połowa rzeczonoego wynagrodzenia; 3) je- żeli licytacja nie dojdzie do skutku, „komornik otrzy- muje za zajście na miejsce 2 zł.”. Skarżący wyraża pogląd, iż w sprawie niniejszej zachodzi ten ostatni przypadek, albowiem licytacja nie doszła do skutku. Wszakże przytoczony wyżej tekst, a zwłaszcza wyra- zy „za zajście na miejsce”, wskazuje, że wynagrodze- nie w kwocie 2 zł. należy się komornikowi wówczas, gdy do czynności licytacyjnych wogóle nie przystą- piono, czyli wyrażenie „nie dojdzie do skutku” nie może być rozumiane w sensie art. 1170 p. 3 u. p. c., gdy licytacja została rozpoczęta i przeprowadzona, lecz nie pociągnęła za sobą zmiany prawa własności z powodu nieuiszczenia przez nabywcę w terminie przepisany m zaofiarowanej ceny. W tym bowiem przypadku licytacja w sensie przepisów o taksie dla komorników doszła do skutku i została dokonana, a zatem komornikowi przypada pełne za tę czynność wynagrodzenie.

Wreszcie powołanie się skarżącego na przedawnienie z art. 2272 k. c. słusznie Sąd Apelacyjny odrzucił, albowiem przepis powyższy nie obowiązuje w okręgu apelacyjnym wileńskim, gdzie powód wykonał czynność, za którą należność przypada.

Z tych zasad skarga kasacyjna, jako nieusprawiedliwiona, ulega oddaleniu.

123.

Zwierzchność hipoteczna winna czerpać wiadomości też i z innej księgi w obrębie tej samej kancelarii hipotecznej, o tyle jednak tylko, o ile wskazówki co do tych wiadomości znajdują się w księdze, w której czynność dokonano.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 9 maja 1935. C. I. 1937/34.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy, uchylając decyzję Wydziału Hipotecznego, zatwierdził wniosek małżonków W. i małżonków N. o przepisanie na ich imię własności części nieruchomości Nr. 162 w Sosnowcu, jako usprawiedliwiony należytemi tytułami pochodzącymi od jawnych z wykazu hipotecznego właścicieli;

że w skardze kasacyjnej Apolonja P. zarzuca obrazę art. 20 u. h. twierdząc, iż Sąd Okręgowy z naruszeniem jej praw pominął wiadomości o tych prawach, mieszczące się w wykazach hipotecznych nieruchomości N. 907 i N. 182 w Sosnowcu, wydzielonych z nieruchomości N. 162;

że w myśl art. 20 u. h. obowiązkiem zwierzchności hipotecznej jest zbadanie, czy podlegająca jej rozpoznaniu czynność nie sprzeciwia się prawom trzeciego, wiadomym „z ksiąg hipotecznych”; przepis ten ma głównie na widoku obowiązek przestrzegania, aby czynność nie naruszała praw osoby trzeciej, wiadomych z wykazu hipotecznego tej nieruchomości, której rzeczona czynność dotyczy; pozatem zwierzchność hipoteczna winna czerpać wiadomości i z innej księgi (w obrębie tej samej kancelarii hipotecznej) o tyle jednak tylko, o ile wskazówki co do tych wiadomości znajdują się w księdze, w której czynność dokonano;

że w sprawie niniejszej Sąd Okręgowy nie stwierdził, by skarżąca miała jakiegokolwiek prawa, ujawnione w księdze N. 162, oraz by z tej księgi można było powziąć wiadomość o prawach skarżącej, ujawnionych rzekomo w księgach N. 907 lub N. 182;

że wobec tego zarzuty skargi kasacyjnej nie są usprawiedliwione;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

124.

Przepis art. 407 ust. post. handl. dla możliwości ogłoszenia upadłości, nie wymaga bezwarunkowo skierowania egzekucji do mienia dłużnika, gdy wartość jego jest oczywiście niewystarczająca na zaspokojenie długu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16/24 maja 1935. C. I. 2609/34.

Sąd Okręgowy uwzględnił wniosek K. i innych o ogłoszenie upadłości firmy „Kantor Wymiany N. T. i S-ka” w osobach spółników firmowych T., W. i G., a Sąd Apelacyjny, umorzywszy postępowanie z wniosku K., skargi incydentalne pomienionej firmy oraz T i G. pozostawił bez uwzględnienia.

Skarga kasacyjna T. i G. zarzuca zaskarżonej decyzji Sądu Apelacyjnego: 1) obrazę art. 407 p. 2 ustawy post. handl. przez wniosek co do niewystarczalności mienia spółki i spółników na pokrycie zadłużenia spółki, wypaczający faktyczne okoliczności sprawy, oraz mylną wykładnię ustawy, gdyż przy rozstrzygnięciu wniosku o ogłoszenie upadłości pod rozwagę należy brać tylko bezsporne pretensje wierzycieli dłużnika, a nie te, które są oparte na dokumentach, wymagających sprawdzenia, oraz przez zaliczenie do bezspornych pretensyj wierzycieli S., Z. i inn. z pominięciem zarzutów dłużników i bez uzasadnienia wywodów.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny uznał stan upadłości spółki firmowej wobec ustalenia niewystarczalności jej mienia na zaspokojenie pretensyj wierzycieli i wobec tego uznał, iż spółnicy tej spółki mogą być uznani za upadłych; nie jest zasadna przesłanka Sądu, iż upadłość spółki jawnej pociąga za sobą z samego prawa upadłość spółników, gdyż rozciągnięcie upadłości spółki firmowej na jej spółników nie jest dopuszczalne przed ustaleniem w drodze likwidacji niewystarczalności mienia spółki (orzecz. S. N. Nr. 31/1935), wniosek natomiast co do upadłości samej spółki jest słuszny i nie stanowi obrazy art. 407 ustawy post. handl., gdyż przepis ten dla możliwości ogłoszenia upadłości nie wymaga bezwarunkowo skierowania egzekucji do mienia dłużnika, ustawa bowiem egzekucję uważa tylko za najzwyczajniejszy sposób stwierdzenia niewypłacalności i nie nakazuje koniecznie skierowania egzekucji do takiego mienia, którego wartość jest oczywiście niewystarczająca na zaspokojenie długu;

że wobec powyższego skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie tylko w części, oddalającej skargi incydentalne T. i G., a to z powodu obrazy art. 711 u. p. c.;

125.

Niezgodne jest z prawem odmówienie przez Sąd mocy dowodowej złożonemu świadectwu metrykalnemu urodzenia, poświadczonemu przez Kurję Biskupią, na tej zasadzie, że świadectwo to zostało wydane na podstawie zeznań świadków i przeprowadzonego dochodzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 15 maja — 6 czerwca 1935. C. I. 2420/34.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny oddalił powództwo skarżące o spadek po Augustynie B. z założenia, iż skarżąca nie udowodniła związku pokrewieństwa swego ze spadkodawcą, gdyż złożone przez nią w tym względzie dokumenty zostały sprostowane na podstawie metryki urodzenia skarżącej, wydanej przez Kurję Metropolitalną, opartej na zeznaniach świadków; nadto z zaświadczenia proboszcza miejscowej parafji wynika, iż w latach 1871 — 1879 zapisu o urodzeniu Zofji B., córki Barbary, w księgach metrykalnych nie znaleziono;

że słusznie zarzuca powódka w skardze kasacyjnej, iż powyższe wywody Sądu Apelacyjnego nie są zasadne;

że przede wszystkim co się tyczy powyższego zaświadczenia proboszcza nie zwrócił Sąd Apelacyjny uwagi na ustaloną przez siebie okoliczność, że do czasu sprostowania dokumentów skarżąca figurowała jako Zofja Sz., córka Macieja i Marji z W., bezpodstawnie więc Sąd Apelacyjny poszukiwał w księgach metrykalnych zapisu o urodzeniu Zofji B., córki Barbary;

że twierdzenie Sądu Apelacyjnego, iż metryka chrztu skarżącej została sporządzona wyłącznie na podstawie zeznań świadków, nie jest ściśle, gdyż złożone do sprawy zaświadczenie Sądu Arcybiskupiego i Metropolitalnego z 28 września 1933 (fol. 50), wyraźnie stwierdza, iż metryka ta została sporządzona na mocy zeznań świadków i przeprowadzonego dochodzenia;

że Sąd Apelacyjny z obrazą art. 711 u. p. c. nie wyjaśnił, na jakim przepisie oparł swój wniosek, iż metryka chrztu powódki, jako sporządzona wyłącznie rzekomo na podstawie zeznań świadków, nie może być uznana za dostateczny dowód zawartej w niej treści; Sąd Apelacyjny widocznie miał tu na względzie art. 209 t. X cz. I. zw. pr., który stanowi, że przy oznaczeniu stopnia pokrewieństwa uznaje się za dowód księgi metrykalne oraz inne dokumenty, wymienione w tym artykule; przepis ten wszakże nie może mieć zastosowania do przypadku, gdyż skarżąca złożyła do akt sprawy świadectwo metrykalne urodzenia i chrztu, poświadczone przez Kurję Metropolitalną, która nie zaznacza, iż zawarte w tem świadectwie wiadomości podane jej zostały przez świadków, czyli całą odpowiedzialność za wiarogod-

ność tych faktów przyjmuje na siebie; należy odróżnić dowód ze świadków, zaofiarowany Sądowi przez stronę w celu stwierdzenia stopnia pokrewieństwa, co nie byłoby dopuszczalne w myśl powyższego przepisu, od stwierdzenia tegoż pokrewieństwa przez władzę duchowną na podstawie zeznań świadków i przeprowadzonego dochodzenia, w którym to przypadku, jak zaznaczono wyżej, za wiarogodność podanych w świadectwie metrykalnem faktów odpowiadają władze duchowne; przepisy t. X cz. I. zw. pr. nie przewidują dowodów, jakimi mogą się posługiwać władze duchowne przy sprostowaniu błędów w księgach metrykalnych lub przy wciąganiu pewnych faktów do tych ksiąg, o ile w swoim czasie wciągnięte nie zostały; naturalnie strona przeciwna nie jest pozbawiona możliwości składania przeciwdowodu;

z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok zaskarżony Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazu art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania temu Sądowi w innym składzie Sędziów przekazuje.

126.

W wypadku sporu co do przedmiotu sprzedaży licytacyjnej nieruchomości hipotekowanej nie można poprzestać na zbadaniu czynności egzekucyjnych, do których należy opis, tylko z punktu widzenia przepisów proceduralnych, lecz należy je ocenić w związku i w świetle przepisów hipotecznych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 9 maja 1935. C. I. 2026/34.

W powództwie, wytoczonym 2 lipca 1930, Piotr D. żądał uznania za jego własność 5/6 części nieruchomości „Las Młyński”, uregulowanej hipotecznie na imię pozwanego Maurycego M., zawierającej obszar 87 mor. 35 pr. i stanowiącej część nieruchomości „Folwark Młyński”. Powód przytoczył, że całą nieruchomość „Folwark Młyński” nabyła na licytacji w 1879 Chaja H., od której tę nieruchomość nabył w 1889 Bajruch U., że po ogłoszeniu upadłości U. nieruchomość na licytacji w 1901 nabył Antoni S., na którego imię została ona przepisana w wykazie hipotecznym, że po śmierci S. powód w 1918 nabył 5/6 części powyższej nieruchomości, że pomimo dokonania w 1901 sprzedaży publicznej całej nieruchomości Bajruch U. w 1916 powtórnie sprzedał część jej obszaru 87 mor. 35 pr. Wacławowi A., od którego spadkobierców obszar ten nabył w 1927 pozwany Maurycy M., oddzielił hipotecznie pod nazwą „Las Młyński” i przepisał na swoje imię.

Pozwany M. zarzucił, że Antoni S. w 1901 nabył na licytacji nie cały „Folwark Młyński”, lecz tylko

część, rozległości 22 mor., i w tej mierze powołał się na przedlicytacyjny opis, dokonany w 1900 przez komornika, oraz na treść wyroku adjudykacyjnego z 1901, przysądżającego Antoniemu S. nabytą przez niego na licytacji nieruchomości.

Sąd Okręgowy w Sosnowcu wyrokiem z 26 maja — 1 czerwca 1931 uwzględnił powództwo Piotra D., ze skargi jednak apelacyjnej pozwanego Sąd Apelacyjny wyrokiem z 19 grudnia — 16 stycznia 1933/4 uchylił wyrok Sądu Okręgowego i oddalił powództwo z założenia, że treść opisu wskazuje, iż przedmiotem licytacji w 1901 sporna część nieruchomości nie była, że rozstrzygające znaczenie ma treść opisu i opartego na nim wyroku adjudykacyjnego, i że wobec tego wysunięte przez strony w toku postępowania inne podstawy rozwiązania sporu nie wymagają rozważenia.

W skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego, zarzucając, że ustalenia Sądu Apelacyjnego pozostają w sprzeczności z treścią protokołu opisu nieruchomości, oraz że Sąd Apelacyjny pominął istotne okoliczności oraz fakt, że nabyta przez S. nieruchomość miała urządzoną hipotekę.

Jak słusznie podnosi skarga kasacyjna, ustalenie Sądu Apelacyjnego, jakoby komornik protokołem opisu objął tylko 22 morgi z „Folwarku Młyńskiego”, dokonane zostało z pominięciem istotnych okoliczności. W protokole opisu zaznaczono, iż opisowi podlega „Folwark Młyński”, należący do Bajrucha U., z czego należałoby wnosić, że opisane jest to, co według wykazu hipotecznego uregulowane jest na imię U. Aczkolwiek obszar 22 mr. wraz ze znajdującymi się na nim budynkami opisany jest bardziej szczegółowo, jednak komornik nie pominął także dalszego obszaru, zaznaczył bowiem, że na tym obszarze rosną krzaki oraz że obszar ten w pewnej części obciążony jest serwitutem. Wreszcie, w protokole przytoczono, że opisana nieruchomość nabyta została przez U. w 1889 od Chai H., a według aktu z 1889 U. nabył nie 22 mor., lecz cały „Folwark Młyński”. Nadto co do faktu posiadania w protokole nadmieniono, stosownie do art. 1103 p. 4 i art. 1560 u. p. c., że obszar 22 mor. nie pozostaje we wspólnym z kimkolwiek posiadaniu, a obszar, porośnięty krzakami, jest we wspólnym posiadaniu z właścicielem dóbr „Przyłubsko”.

Okoliczności powyższe nie zostały rozważone przez Sąd Apelacyjny, aczkolwiek mogłyby mieć wpływ na wynik sprawy.

Słusznie również zarzuca skarga kasacyjna, iż pogląd Sądu Apelacyjnego, jakoby w przypadku egzekucyjnej sprzedaży nieruchomości hipotekowanej przedmiot sprzedaży określa się wyłącznie treścią opisu, nie jest zgodny z prawem, w stosunku bowiem do nieruchomości, mających urządzoną hipotekę, należy również uwzględnić przepisy hipoteczne. Wynika to z szeregu norm proceduralnych, dotyczących egzekucji z nieruchomości. Wskazują one, że prawodawca, wprowadzając ustawę post. cyw. z 1864 na

obszar, podlegający ustawom hipotecznym z 1818 i 1825, oraz mając na uwadze przepisy tych ustaw, postanowił sobie za zadanie uniknięcie kolizyj między przepisami proceduralnymi a przepisami hipotecznymi. Przedewszystkiem więc nakazane jest wciągnięcie do protokołu opisu wzmianki o tem, że nieruchomość ma założoną księgę hipoteczną (art. 1560 u. p. c.). Ma to na celu zaznaczenie, że źródłem wiadomości o stanie prawnym nieruchomości jest nie tylko opis, lecz także księga hipoteczna. To samo dotyczy obwieszczeń o licytacji (art. 1570 u. p. c.). Poza tem zgodnie z zasadami ustroju hipotecznego zakazana jest egzekucja z części nieruchomości, chociażby część ta wystarczała na pokrycie wierzytelności (art. 1562 i 1571 u. p. c.). Wreszcie przy zastosowaniu art. 1180 p. 1, art. 1181 i 1197 u. p. c. należy mieć na względzie przepisy hipoteczne (art. 1530 u. p. c.).

Powyższe normy proceduralne wyraźnie wskazują, że w przypadku sporu co do przedmiotu sprzedaży licytacyjnej nie można poprzestać na zbadaniu czynności egzekucyjnych, do których należy opis, tylko z punktu widzenia przepisów proceduralnych, lecz należy je ocenić w związku i w świetle przepisów hipotecznych, w szczególności należy zwrócić uwagę na art. 38 u. h. i rozważyć, czy w przypadku, gdy w wykazie hipotecznym niema wzmianki o odłączeniu od nieruchomości jakiegokolwiek jej części, nabywca licytacyjny kupuje całą nieruchomość, czy jej część.

Okoliczność zaś, że według art. 1574 u. p. c. Sąd po odbytej licytacji wydaje wyrok adjudykacyjny na rzecz nabywcy na podstawie opisu, bynajmniej nie oznacza, by przy ocenie nabycia mogły być, jak to wynika z rozważań wyżej przytoczonych, pomijane normy, wpływające z ustroju hipotecznego.

Z powyższych względów uznać należy, iż zaskarżony wyrok nie odpowiada wymogom art. 339 i 711 u. p. c.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazy art. 339 i 711 u. p. c. uchyła i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

127.

Stwierdzenie faktu zapłacenia drugiej osobie pewnej kwoty nie daje jeszcze podstawy do żądania zwrotu wpłaconej kwoty z tytułu niesłusznego zubożenia się, gdyż doręczenie pieniędzy nie stwarza domniemania, iż było uczynione bez tytułu.

Roszczenie skarżącego o zwrot 570 dolarów, zmniejszone następnie do 470 dol., które w okresie między 1923 a 1926 rokiem pozwanemu były przez skarżącego wysłane z Ameryki na kupno dla niego ziemi w kraju, czego pozwany rzekomo nie dokonał, zostało przez Sąd Apelacyjny oddalone z uwagi, iż skarżący nie udowodnił swego twierdzenia o celu przesłania pieniędzy (p. 3 uzasadn.), pozwany natomiast udowodnił, iż stanowiły one zwrot zaciągniętej od niego pożyczki na kupno gruntu w Ameryce (p. 3 in fine).

Mylnie mniema skarżący, iż sam fakt zapłacenia pozwanemu pewnej kwoty dostateczny jest dla żądania zwrotu jej z tytułu niesłusznego zubożenia się, bez potrzeby przedłożenia dalszych dowodów, gdyż doręczenie pieniędzy nie stwarza domniemania, iż uczynione było ono bez tytułu, raczej odwrotnie, świadczyć by mogło o dokonaniu w ten sposób spłaty należności lub innego wyrównania istniejących między stronami rozrachunków; twierdzenie przeto skarżącego, iż przy oparciu roszczenia na przepisie art. 574 t. X cz. 1, pozwany obowiązany jest udowodnić słuszność otrzymania spornej sumy, nie jest usprawiedliwione.

Zgodnie z powyższym poszukujący wpłaconych pieniędzy powinien udowodnić nie tylko sam fakt wpłacenia, lecz i okoliczność, na której, według jego twierdzenia, polegało niesłuszne zubożenie się pozwanego.

Skoro skarżący, twierząc, iż wysłana kwota przeznaczona była na kupno dla niego gruntu, niczem tego nie poparł, roszczenie jego, na niesłusznym zubożeniu się pozwanego oparte, straciło wszelką podstawę.

Okoliczność powyższa w zupełności wyrokowanie Sądu uzasadnia, dalsze zatem jego wywody, dotyczące udowodnienia przez pozwanego twierdzenia, iż otrzymane przezeń pieniądze stanowiły spłatę zaciągniętej od niego pożyczki, mają już tylko charakter pomocniczy; należy jednak zaznaczyć, iż zarzuty skarżącego w tym przedmiocie również nie są słuszne, gdyż wniosek Sądu, oparty na okolicznościach sprawy, w szczególności na zeznaniach świadków, uchyla się z pod kontroli kasacyjnej, co zaś do dopuszczalności dowodu ze świadków na stwierdzenie powołanej przez pozwanego okoliczności, to akta sprawy nie wykazują, a skarżący też nie twierdzi, iżby zarzut w tym przedmiocie (art. 409 u. p. c.) był przez niego zgłoszony, w tym zaś stanie rzeczy zeznania świadków mogły być przez Sąd brane na uwagę.

Wreszcie zarzut skargi, dotyczący niesłusznego zasądzenia kosztów w ustalonej przez Sąd wysokości, należy uznać za pozbawiony znaczenia, ponieważ skarżący swych obliczeń nie przedłożył, dla sprawdzenia zaś jego twierdzeń Sąd Najwyższy musiałby poczynić ustalenia faktyczne, do czego nie jest powołany.

128.

W myśl art. 1907, 1908 k. c. umowa pożyczki winna być stwierdzona pismem. W wypadku, gdy pismo zostało zagubione, dowód ze świadków jest dopuszczalny na mocy art. 283 k. p. c. i nie ma wówczas już zastosowania art. XIX § 3 przep. wpraw. k. p. c., wymagający istnienia początku dowodu na piśmie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 22 maja 1935. C. I. 2653/34.

Izrael-Chaim G. wystąpił przed Sąd Okręgowy przeciwko Ickowi-Majerowi S. i Pinkusowi-Lewkowi B. o zasądzenie solidarnie 8.000 zł., powołując się na to, iż pozwani pożyczili od niego w 1930 roku 15.000 zł., z których zwrócili mu 7.000 zł., a reszty należności oddać mu nie chcą, przyczem kwit pozwanym zaginął powodowi, na dowód czego powołał się na świadków.

Sąd Apelacyjny uchylił wyrok Sądu Okręgowego, uwzględniający powództwo, i powództwo oddalił.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 1892, 1907 k.c., art. 231 § 2, 247, 283, 339, 351, 411 k. p. c. i art. XIX § 3 przep. wpraw. k. p. c.: 1) przez uznanie, że pożyczka wymaga dowodu na piśmie; 2) przez uznanie, iż dowód ze świadków dla ustalenia treści zagubionej umowy, wymagającej dowodu na piśmie, jest dopuszczalny tylko jeżeli istnieje początek dowodu na piśmie.

Pierwszy zarzut jest niesłuszny, albowiem trafność przesłanki Sądu Apelacyjnego, iż umowa pożyczki winna być stwierdzona pismem, wypływa z art. 1907 k. c., który wymaga na piśmie dowodu umownie zastrzeżonych odsetek od pożyczki, a odsetki stanowią jej akcesorium, więc umowa pożyczki winna być również zawarta na piśmie, a następnie z art. 1908 k. c., który wymaga dowodu na piśmie dla stwierdzenia zapłaty długu; zresztą przesłanka pomieniona jest zgodna z ustaloną w tym przedmiocie judykaturą (por. orz. S. N. z 6—14 grudnia 1928 w sprawie Xc. 509/23 i inn.).

Natomiast słuszny jest drugi zarzut skargi kasacyjnej; art. 283 k. p. c. mówi, iż dowód ze świadków jest dopuszczalny nawet wówczas, gdy prawo wymaga dowodu na piśmie, jeżeli pismo zaginęło; wbrew zatem pogładowi Sądu Apelacyjnego w zaskarżonym wyroku, nie można uzależniać w tym wypadku dopuszczalności dowodu ze świadków od istnienia początku dowodu na piśmie, gdyż art. XIX § 3 przep. wpraw. k. p. c. wymaga początku dowodu na piśmie tylko wówczas, gdy dowód ze świadków nie jest dopuszczalny; w przypadku zaś, gdy pismo zostało zagubione, dowód ze świadków jest dopuszczalny na mocy wyżej powołanego art. 283 k. p. c. i dlatego sprzeczne z przepisami k. p. c. byłoby uzależnienie jego dopuszczalności od istnienia początku dowodu na piśmie; od jego istnienia jest uzależniona dopuszczalność dowodu ze świadków tylko, gdy nie zach-

dzą przypadki, wskazane w art. 283 k. p. c., gdyż w przeciwnym razie ten ostatni przepis byłby zbędny; Sąd Apelacyjny, uznając konieczność istnienia początku dowodu na piśmie dla dopuszczenia dowodu ze świadków celem ustalenia okoliczności, która może być stwierdzona pismem, jeżeli to pismo zaginęło, dopuścił się naruszenia art. 283 k. p. c. i dlatego zaskarżony wyrok ulega uchyleniu.

129.

W sprawie o zakłócenie posiadania przez postawienie w niewłaściwym miejscu muru granicznego pozwany nie może bronić się tem, że szkoda, jaką mu zrządzi zniesienie muru, jest niewspółmiernie duża do szkody, zrządzonej powodowi przez postawienie tego muru, i na tej zasadzie domagać się oddalenia żądania przywrócenia pierwotnego stanu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 5 czerwca 1935. C. I. 109/35.

Sąd Okręgowy, uchylając wyrok Sądu Grodzkiego, oddalający powództwo, postanowił przywrócić Jakóbowi T. oraz Hugonowi i Rozalji małż. C. posiadanie działek gruntów w Czeladzi w granicach, oznaczonych na planie mierniczego Budziszewskiego linią czerwoną i czarną oraz literami D. E. C. B. D., i w tym celu zobowiązać Hercyka K. do usunięcia muru granicznego, postawionego przezeń wzdłuż linii czerwonej DEC, a w razie niewykonania tego upoważnić powodów do usunięcia muru na koszt K., oraz przedmiot sporu oddać w posiadanie powodów; pozostałą część powództwa oddalił.

W skardze kasacyjnej Hercyk K. powołuje się na obrazę przez Sąd Okręgowy art. 29, 129, 142 i 1496 u. p. c.: 1) przez niewzięcie na uwagę jurysprudenencji francuskiej, w myśl której, jeżeli sąsiad dopuszcza do tego, by budynek został wzniesiony i dopiero potem występuje o jego usunięcie, uważa się, iż wzniesienie nastąpiło za jego zgodą, i 2) przez nierozważenie, że wskutek postawienia muru linja graniczna uległa drobnej zmianie, i niezastosowanie się w tych warunkach do judykatury Sądu Najwyższego.

Zarzuty te jednak nie mogą być uwzględnione; Sąd Najwyższy wyraził wprawdzie pogląd (orzeczenie z 30 stycznia 1934 w sprawie Nr. 1232/33)¹⁾, że rozstrzygając spór o zakłócenie posiadania, Sąd nie może brać na uwagę stosunku pomiędzy tą szkodą, jaką mogło zrządzić zakłócenie, a tą, jaką przywrócenie pierwotnego stanu zrządzi winnemu zakłócenia, i jeżeli zachodzi jaskrawa dysproporcja pomiędzy temi szkodami, spór nie może doprowadzić

do przywrócenia pierwotnego stanu i za dopuszczalne roszczenie posiadacza należy uznać tylko poszukiwanie wynagrodzenia za spowodowane mu szkody; w przeciwnym razie akcja posesoryjna mogłaby niejednokrotnie spowodować nadużycie prawa ze strony posiadacza; jednak zarówno pogląd ten Sądu Najwyższego, jak i przytoczona przez skarżącego jurysprudenca francuska dotyczą innego przypadku, aniżeli ten, który zachodzi w niniejszej sprawie, mianowicie zakłócenia posiadania przez postawienie ściany szczytowej budynku z nieznacznym przekroczeniem linii granicznej; zniesienie takiej ściany mogłoby pociągnąć szkody niewspółmiernie duże do szkody, zrządzonej przez zajęcie drobnego skrawka ziemi; w niniejszej zaś sprawie idzie o zakłócenie posiadania przez postawienie w niewłaściwym miejscu muru granicznego, a nie szczytowej ściany budynku, i dlatego Sąd Okręgowy nie miał podstawy do zastosowania do przypadku wymienionych poglądów jurysprudencyjnych.

130.

Podlega oddaleniu wobec braku legitymacji biernej pozwanego powództwo, wytoczone przeciwko Skarbowi Państwa o odszkodowanie za nieszczęśliwy wypadek na kolei, jaki miał miejsce już po dniu rozpoczęcia działalności Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” jako samoistnej osoby prawnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 6 czerwca 1935. C. I. 2900/34.

W skardze kasacyjnej powódka Marjanna B. zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 793 i 813 u. p. c. przez oddalenie powództwa skarżącej z niesłusznego założenia, iż Skarb Państwa nie odpowiada bezpośrednio za działalność Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe”, będącego w myśl rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 września 1926 (Dz. U. Nr. 97, poz. 568) samoistną osobą prawną, oraz przez pominięcie powoływanego na rozprawie żądania powódki zasądzenia odszkodowania od Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe”, opartego na obowiązującym Sądami wyjaśnieniu połączonych Izb Cywilnych Sądu Najwyższego w sprawie Nr. 78/1929¹⁾.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie zasługują jednak na uwzględnienie; jak to wynika z treści powołanego przez skarżącą orzeczenia Nr. 78/1929, Sąd Najwyższy, uznając, iż spraw, wytoczonych nie przeciwko Polskim Kolejom Państwowym, lecz przeciwko Skarb-

¹⁾ O. S. P. XIII Nr. 364.

¹⁾ O. S. P. VIII Nr. 540.

bowi Państwa lub Dyrekcjom Kolei Państwowych, nie można traktować zbyt formalistycznie, miał na względzie okres przejściowy pomiędzy wydaniem ustawy z 12 czerwca 1924 o zakresie działania Ministra Kolei Żelaznych i o organizacji urzędów kolejowych (Dz. U. poz. 580) a ogłoszeniem rozporządzenia Prezydenta z 24 września 1926 (Dz. U. poz. 568), w którym to okresie osobowość prawna kolei nie była jeszcze przez prawodawcę ściśle i wyraźnie ustalona; natomiast Sąd Najwyższy w pomienionym orzeczeniu zaznaczył, iż w świetle ostatnio wydanych przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 września 1926 Przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe” jest osobą prawną i występuje w procesie czynnie i biernie przez Prokuratorję Generalną; ponadto Sąd Najwyższy w orzeczeniu w sprawie analogicznej (por. Urz. Zb. Orz. Iz. Cywiln. S. N. Nr. 133/1933) wyjaśnił, iż zasądzenie odszkodowania od Skarbu Państwa zamiast od Przedsiębiorstwa „Polska Poczta, Telegraf i Telefon”, będącego samodzielną osobą prawną, stanowi istotną obrazę art. 4 u. p. c.; gdy zatem według ustaleń wyroków obu instancji nieszczęśliwy wypadek, skutkiem którego nastąpiła śmierć syna powódki, miał miejsce w grudniu 1927, a więc stosunek prawny, będący podstawą niniejszego powództwa, powstał po dniu rozpoczęcia działalności Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe”, jako samoistnej osoby prawnej, Sąd Apelacyjny zasadnie powództwo niniejsze wobec braku legitymacji biernej pozwanego Skarbu Państwa oddalił; wreszcie zarzut skargi kasacyjnej pominięcia przez Sąd Apelacyjny wysuniętego przez skarżącą w II-iej instancji żądania zasądzenia poszukiwanego odszkodowania od Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” jest nieistotny, gdy bowiem powództwo zostało wadliwie wytoczone, wadliwość ta w dalszem postępowaniu w sprawie na skutek wniosku powódki w związku z zarzutami strony przeciwnej nie mogła już być usunięta.

131.

Ustawa Towarzystwa Kredytowego Miejskiego nie uprawnia do pobierania przez Towarzystwo dodatkowej dopłaty na fundusz administracyjny od osób, które spłacają pożyczkę przedterminowo.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 12 czerwca 1935. C. I. 2428/34.

Józef W. w powództwie, wytoczonym przeciwko Towarzystwu Kredytowemu miasta Częstochowy, żądał zasądzenia na jego rzecz 210 zł. i zobowiązania pozwanego Towarzystwa do wydania jego 5%-wych listów zastawnych wartości nominalnej 1.300 zł., powołując się na to, że przy spłacie przez niego pożycz-

ki 29.300 zł. w listach zastawnych pozwane Towarzystwo bez prawnej podstawy pobrało od niego poszukiwaną sumę i listy zastawne tytułem 5% dopłaty. Pozwane Towarzystwo żądało oddalenia powództwa, twierdząc, że sporna suma została pobrana na podstawie § 16 ustawy Towarzystwa i uchwały ogólnego zebrania z 30 kwietnia 1933 na fundusz administracyjny.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie (Wydział Zamiejscowy w Częstochowie) wyrokiem z 18 lipca 1934 zatwierdził wyrok I instancji, którego mocą uwzględniło powództwo.

Skarga kasacyjna pozwanego Towarzystwa zarzuca powyższemu wyrokowi naruszenie §§ 16 i 18 ustawy Towarz. Kr. m. Częstochowy: 1) przez uznanie, że § 16 ustawy nie uprawnia do dodatkowej opłaty na fundusz administracyjny od osób, które spłacają pożyczkę przedterminowo, chociaż powyższy przepis nie ogranicza ani wysokości, ani terminów spłaty opłat na fundusz administracyjny, które mogą nawet przekroczyć sumę udzielonej pożyczki, zaleźnie od uchwały ogólnego zebrania, nie ulegającej zatwierdzeniu przez władze nadzorcze, i 2) przez uznanie, że § 18 ustawy sprzeciwia się pobieraniu opłat na fundusz administracyjny od członków Towarzystwa, którzy przedterminowo spłacają pożyczki, chociaż żadnych ograniczeń w tej kwestji on nie zawiera.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie są słuszne z następujących względów:

Wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, Sąd Okręgowy bynajmniej nie powołał się na to, by § 16 ustawy Towarzystwa nie uprawniał do pobierania, a § 18 teje ustawy nawet sprzeciwiał się pobieraniu dodatkowej opłaty na fundusz administracyjny od osób, które spłacają przedterminowo pożyczkę. Sąd Okręgowy, który podzielił ustalenia i przesłanki Sądu Grodzkiego, ustalił, że w przypadku skarżące Towarzystwo pobrało od powoda sporne opłaty nie na koszty administracyjne, lecz z tytułu samego faktu spłacenia przez powoda długu. Przeciwno temu ustaleniu skarga kasacyjna nie podniosła żadnych zarzutów, wobec czego odpada pierwszy zarzut skarżącego Towarzystwa.

Skoro więc według ustalenia Sądu Okręgowego sporna 5%-wa dopłata została pobrana nie z tytułu kosztów administracji, stają się bezprzedmiotowe zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące naruszenia § 16 ustawy Towarzystwa, albowiem nie dotyczą one wcale przyjętych przez Sąd ustaleń. Rzeczony § 16 stanowi bowiem wyłącznie tylko o wpłatach dokonanych na koszty administracji i zezwala ogólnemu zebraniu zmieniać wysokość, względnie ustanawiać opłaty wyłącznie tylko na fundusz administracyjny. Wobec tego podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty byłyby istotne w tym tylko wypadku, gdyby Sąd Okręgowy ustalił, że uchwała ogólnego zebrania z 30 kwietnia 1933 o 5% dopłatach dotyczących opłat na koszty administracji, jak o tem stanowi wspomniany § 16 ustawy. Wówczas stałoby się aktualne

rozstrzygnięcie kwestji, którą podniosła skarga kasacyjna w swoich zarzutach, a mianowicie, czy rzeczone § 16 ustawy uprawnia Towarzystwo do dodatkowej opłaty na fundusz administracyjny od osób, które spłacają pożyczkę przedterminową, czy też wobec § 18 ustawy nie można obciążać dodatkowymi opłatami administracyjnymi osób, spłacających przedterminowo pożyczkę. Skoro jednak w przypadku Sąd Okręgowy ustalił, że ogólne zebranie członków Towarzystwa z 30 kwietnia 1933 uchwaliło 5%-towe dopłaty nie na fundusz administracyjny, to w oparciu się na § 18 ustawy Towarzystwa słuszny Sąd wyprzewodził wniosek, iż przepisy tego paragrafu nie upoważniały skarżącego Towarzystwa do pobierania dopłat z tytułu przedterminowej spłaty pożyczek i że chcąc nałożyć tego rodzaju specjalne dopłaty na dłużników, spłacających przedterminowo powyższe pożyczki, Towarzystwo Kredytowe m. Częstochowy winno było się wystarać o zmianę swej ustawy.

132.

Wymaganie przepisu art. 1068² t. X cz. 1 zw. pr. co do sporządzenia testamentu trybem notarialnym nie dotyczy prawa materialnego, a stanowi jedynie o formie, którą reguluje zasada „locus regit actum”.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 12 czerwca 1935. C. I. 2832/34.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, przyznający między innymi na własność powodowi Aleksandrowi Ś. majątek „Krzywicz” obszaru 265,5 dzies. w powiecie mołodeczańskim, oddalając jednocześnie żądanie tegoż powoda wyłączenia rzeczzonego majątku z posiadania pozwanego Wiktora Ś.

Wyrok powyższy zaskarżyły obie strony, z których powód, zarzucając obrazę art. 609, 546 i 1301 t. X cz. 1 zw. pr. oraz art. 339 i 701 u. p. c., wnosi o uchylenie tego wyroku w części, oddalającej powództwo, pozwany zaś Wiktor Ś., zarzucając obrazę art. 1068² i 1077, t. X cz. 1 zw. pr., ustawy z 2 sierpnia 1926 o prawie właściwym dla stosunków prywatno-wewnętrznych (Dz. U. 101, poz. 580) oraz art. 711 u. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku w części, zasądzającej powództwo.

Jak słusznie podnosi strona pozycująca w swej kasacji, samo jej żądanie przyznania prawa własności do majątku, stanowiącego przedmiot sporu, wyłączenia go z posiadania strony pozwanej i oddania jej w posiadanie, stanowiło już implicite żądania uznania aktów, na których strona pozwana mogła opierać swe prawa, za nieważne i nieszkodzące jej prawom, strona więc pozycująca nie miała obo-

wiązku w zachodzących okolicznościach i wobec podstawy swej akcji wyszczególnić w konkluzji tych aktów, o których przy wytoczeniu powództwa mogła nawet nie wiedzieć (porówn. orzeczn. S. N. I. C. 74/27, 10/28 i 60/21), wobec czego odmienne stanowisko Sądu Apelacyjnego w tym przedmiocie jest nieuzasadnione.

Również słuszny jest drugi zarzut strony pozycującej co do bezpodstawnego uznania przez Sąd Apelacyjny prawa danego współspadkobiercy do rozporządzenia się majątkiem spadkowym wedle swego uznania bez zgody pozostałych współspadkobierców, jedynie z tytułu faktycznego posiadania majątku w chwili takiego rozporządzenia, albowiem z uprawnienia rzeczzonego może korzystać tylko ten spadkobierca, którego prawa spadkowe stwierdzone zostały w drodze sądowej bądź w trybie zachowawczym, bądź w spornym (S. N. I. C. 153/28, 191/29), wobec czego, skoro ustalone nie zostało, iżby Marja Ś., która wydzierżawiła i testowała cały majątek, otrzymany przez nią wspólnie z braćmi w spadku po ojcu, na rzecz pozwanego Wiktora Ś., uzyskała stwierdzenie w drodze sądowej swych praw spadkowych po braciach, Sąd Apelacyjny nie mógł uznać jej uprawnień do sporządzenia tego rodzaju aktów w stosunku do całego majątku spadkowego, do którego przychodzi jako spadkobierca również jej bratanek, powód w sprawie niniejszej.

Pozostałe zarzuty strony pozycującej co do nierozważenia rzekomego obrony, podniesionej w apelacji i na posiedzeniu sądowym w dniu 19 stycznia 1934, oraz co do nierozważania umowy dzierżawnej z 1 sierpnia 1922 z B., nie mogą być przyjęte na uwagę, gdyż kasacja nie przytacza, na czym mianowicie poza rozpoznanem już wyżej zarzutami polegała obrona strony skarżącej, kwestja zaś zarządzania majątkiem spadkowym w 1922 przez Marję Ś. nietylko w imieniu własnym, lecz i w imieniu swych braci, o czym jak twierdzi kasacja, mówi powyższy dokument dzierżawny z 1 sierpnia 1922, mogłaby mieć znaczenie, gdyby chodziło o obalenie faktu zasiedzenia, zachodzącego na rzecz strony pozwanej, lecz Sąd Apelacyjny faktu takiego przecież nie stwierdził.

W myśl art. 1068² t. X cz. 1 zw. pr. przewidziane w nim testamenty powinny być sporządzone trybem notarialnym, gdy zaś sporządzone zostały trybem prywatnym, uznawane są za ważne wówczas tylko, gdy zostały złożone na przechowanie przez testatora samego trybem, w tymże przepisie wyszczególnionym.

Z zestawienia tych zastrzeżeń przyjąć należy do wniosku, iż mają one na względzie jedynie ustalenie gwarancji wiarygodności osnowy sporządzonego testamentu, wobec czego wymaganie przepisu art. 1068² t. X cz. 1 zw. pr. sporządzenia testamentu trybem notarialnym, o czym mówi zaskarżony wyrok, nie dotyczy zgola prawa materialnego, a stanowi jedynie o formie, którą, jak słusznie podnosi kasacja strony pozwanej, reguluje zasada „locus regit actum”.

Nadto, jak wyjaśnił Sąd Najwyższy (S. N. I. C. 44/27, 207/28), zgodnie z panującą obecnie w nauce prawa międzynarodowego zasadą stosunki spadkowe ze względu na jednolitość spadku, niezależnie od położenia poszczególnych przedmiotów spadkowych, powinny być regulowane według norm jednego ustawodawstwa, oraz miarodajne są przepisy prawa ojczystego spadkodawcy; tembardziej zasada poddania stosunków ze spadkobrania jednemu prawu, mianowicie związanemu z zamieszkaniem spadkodawcy prawu miejsca otwarcia spadku, powinna znaleźć zastosowanie w przypadku różnicy ustaw dzielnicowych, nie zachodzi tu bowiem kolizja ustaw różnych państw, ale jedynie kwestia zastosowania różnych ustaw tego samego państwa; to stwierdzają przepisy ustawy z 2 sierpnia 1926, które w przypadku, chociaż nie mają bezpośredniego zastosowania, jako wprowadzone po sporządzeniu testamentu przez Marję Ś.¹⁾, na którym pozwany między innymi swą obronę opiera, mogą jednak służyć za wskazówkę w tej materji, jako zawierające zasady, stosowane już przed sporządzeniem powyższego testamentu.

Wobec tego, skoro było niesporne między stronami (prot. 8 stycznia 1931, f. 92 v.), iż testatorka Marja Ś. mieszkająca w Warszawie, gdzie posiadała i majątek ruchomy, tu sporządziła swój testament, który, zgodnie z obowiązującymi przepisami, ogłoszony został w Warszawskim Sądzie Okręgowym, wniosek Sądu Apelacyjnego, iż testament ten jest nieważny, jako sporządzony bez zachowania formy notarialnej, jak słusznie podnosi kasacja strony pozwanej, nie jest uzasadniony, a to tembardziej, że przepisy kodeksu cywilnego, pod którego rządem sporządzony został własnoręczny testament Marji Ś., nie czynią różnicy między testamentem własnoręcznym i publicznym w kwestji uznania, czy i w jakim stopniu jego osnowa odpowiada rzeczywistej woli testatora, jak to czynią przepisy t. X cz. 1 zw. pr. (art. 1068²) w odniesieniu do majątków rodowych, wymagając dla ważności testamentu prywatnego zachowania wyszczególnionego w art. 1068² specjalnego sposobu przechowania.

Uchybienie powyższe miało istotny wpływ na wyrokowanie, gdyż Sąd Apelacyjny, uznając testament powyższy za nieważny, pozbawił pozwanego Wiktora Ś. służących mu praw z tego testamentu po Marji Ś., jako dziedzicze pewnej części majątku spadkowego po ojcu, przyznanej jej decyzją sądową z 12 września 1886 r.

Nadto zapis testamentowy nie obraża w niczem i prawa materialnego, gdyż, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy (S. N. I. C. 103/25), przepisy, ogranicza-

jące prawo rozporządzenia przez testament majątkiem rodowym, mając na względzie zachowanie majątku tylko w rodzie, z którego majątek doszedł do testatora, skoro zaś w myśl art. 196 i 1112 t. X cz. 1 zw. pr. ród jest to związek osób, od wspólnego protoplasty pochodzących, za protoplastę uważać należy nie tylko pierwszego nabywcę majątku, ale każdego z jego przodków, przepis bowiem art. 1068² wymaga tylko przynależności zapisobiercy majątku rodowego do danego rodu, z uzasadnienia zaś Sądu Okręgowego (p. 7), uznanego za słuszne przez Sąd Apelacyjny, wynika, iż pozwany Wiktor Ś. pochodzi z tego samego rodu, do którego należała testatorka, czyli na skutek zapisu testamentowego mógł otrzymać należną jej część majątku rodowego.

Przytoczone zarzuty kasacji strony pozywającej i pozwanego Wiktora Ś., uznane za słuszne, stanowią istotną obrazę art. 711 u. p. c., powodującą uchylenie zaskarżonego wyroku w całości.

133.

Oparcie powództwa na prawie z 14 czerwca 1910, a następnie powołanie się w toku przewodu sądowego na prawo spadkowe nie stanowi zmiany istoty powództwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 12 czerwca 1935. C. I. 2941/34.

Wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, oparcie powództwa na prawie z 14 czerwca 1910, a następnie powołanie się w toku przewodu sądowego na prawo spadkowe nie stanowi zmiany istoty powództwa, lecz jedynie ujęcie pewnego stanu faktycznego z punktu widzenia tego lub innego przepisu prawa; natomiast słusznie zarzuca skarga kasacyjna, iż Sąd Apelacyjny z obrazą art. 339 i 711 u. p. c. nie rozważył powołania się skarżącego na przedawnienie (protokół Sądu Apelacyjnego z 13 lipca 1934).

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z powodu obrazę art. 339 i 711 u. p. c. uchyla.

134.

Spadkobiercom darczyńcy służy prawo do wystąpienia z powództwem o zwrot w myśl art. 976 t. X cz. 1 zw. pr. daru w razie niewykonania przez obdarowanego postawionego warunku.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 13 czerwca 1935. C. I. 2407/34.

¹⁾ Należałoby uznać, że ma tu znaczenie nie data sporządzenia testamentu, lecz data otwarcia spadku, gdyż sporządzenie testamentu żadnych skutków prawnych za życia testatora nie rodzi.

Sąd Apelacyjny w Warszawie, wyrokiem z 28 marca 1934 zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku z 8 czerwca 1933, oddalający powództwo trzech spadkobierców w linii zstępnej Szymona Ł., zmarłego w dniu 5 maja 1922, wytoczone przeciwko czwartemu spadkobiercy, w części, dotyczącej unieważnienia aktu darowizny z 14 marca 1914 należycie zatwierdzonego, mocą którego spadkodawca podarował synowi swemu, pozwanemu w sprawie niniejszej, połowę swych gruntów z zabudowaniami z warunkiem wypłacenia w ciągu 9 lat od 14 marca 1914 braciom Jerzemu i Andrzejowi (powodowi) po sto pięćdziesiąt rb. każdemu.

Sąd Apelacyjny odrzucił to żądanie, oparte na niespełnieniu przez obdarowanego wymienionego warunku, na tej podstawie, że w akcie darowizny, wbrew art. 976 t. X cz. 1 zw. pr., brak jest klauzuli o unieważnieniu aktu w razie niezapłacenia przez obdarowanego pieniędzy, i że spadkobiercy darczyńcy nie posiadają prawa do żądania zwrotu darowizny, które to prawo przysługuje wyłącznie samemu darczyńcy.

Obydwa wnioski Sądu Apelacyjnego, jak słusznie zarzuca strona powodowa w swej skardze kasacyjnej, nie są zgodne z właściwym znaczeniem art. 976, opiewającego, że w razie uczynienia darowizny pod warunkiem, którego obdarowany nie spełnił, darowizna zwraca się darczyńcy; z przytoczonej treści artykułu wynika, że unieważnienie aktu darowizny i zwrot daru darczyńcy nie są uzależnione od umieszczenia czy nieumieszczenia w akcie odpowiedniej klauzuli, a tylko od niespełnienia postawionego warunku o charakterze oczywiście rozwiązującym akt, a więc zbędne jest umieszczenie wymienionej klauzuli, gdyż samo niewykonanie przez obdarowanego warunku jest pogwałceniem przyjętego zobowiązania, skutkującym utraceniem przez akt mocy prawnej w myśl art. 976; pozatem pogląd Sądu Apelacyjnego, że żądanie zwrotu daru w wypadku, przewidzianym w art. 976, przysługuje wyłącznie darczyńcy, nie zaś jego spadkobiercom, jest niesłuszny, gdyż w zasadzie spadkobiercy, którzy przyjęli spadek, niewątpliwie mają prawo w

myśl art. 1258 i 1259 t. X cz. 1, opiewających, że do osoby, która spadek przyjęła, należą nietylko gotowy majątek i kapitały, lecz również przypadające do odbioru należności i zobowiązania natury majątkowej, do wytoczenia powództwa, mającego za przedmiot pewne należności spadkodawcy, przypadające mu z mocy zawartych umów, względnie aktów, do których oczywiście sam on miał prawo; przeto jeżeli spadkodawcy, jako darczyńcy, przysługiwało prawo w myśl art. 976 do żądania zwrotu daru wobec niewykonania przez obdarowanego postawionego warunku, to niewątpliwie spadkobiercy jego posiadają prawo do wytoczenia odpowiedniego powództwa; inną jest rzecz, jeżeli darczyńca nie był już wogóle zainteresowany w zwrocie darowizny, na przykład, kiedy była ustalona pewna wypłata na rzecz osób trzecich, i one zgłosiły już żądanie skorzystania z tej wypłaty, pozostając w tym wypadku jedynymi osobami zainteresowanymi w wykonaniu warunku; w tym wypadku spadkobiercy istotnie nie mogą posiadać legitymacji czynnej do żądania zwrotu daru, gdyż sam darczyńca nie posiadałby jej; że wobec powyższego należy przyjść do wniosku, że Sąd Apelacyjny, odrzucając powództwo z przytoczonych w wyroku motywów pogwałcił art. 976 t. X cz. 1 zw. pr., interpretując go w rozumieniu niewłaściwym, wobec czego zaskarżony wyrok nie może ostać się w mocy.

135.

Pracodawca, który posłał swego robotnika do młócenia swego zboża na maszynie, należącej do innej osoby, ponosi odpowiedzialność za nieszczęśliwy wypadek, jaki się stał z owym robotnikiem wskutek tego, iż maszyna była niezabezpieczona¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 19 czerwca 1935. C. I. 2813/34.

¹⁾ Tezę, przyjętą w powyższym orzeczeniu przez Sąd Najwyższy, należy uznać za słuszną i zgodną z przepisami prawa.

Rozstrzyga ona dwie kwestje prawne.

Po pierwsze, kwestję dopuszczalności odpowiedzialności pozaumownej między kontrahentami umowy o pracę z powodu nieszczęśliwego wypadku przy pracy, i po drugie, kwestję, czy ta odpowiedzialność pracodawcy jest oparta na przepisach art. 1382, czy też cz. I art. 1384 k. c.

Kwestja odpowiedzialności pozaumownej między kontrahentami umowy wielokrotnie była przedmiotem rozważań komentatorów i sądów.

Kontrahenci, zawierając umowę, zobowiązują się do świadczeń, którymi przepisy prawa ich nie obciążały; wskutek więc zawarcia umowy kontrahenci inne i szersze zobowiązania przyjęli na siebie, niż te, którymi samo prawo obciąża wszelkie wo-

góle osoby względem siebie. Przyjmując te szersze zobowiązania, tylko w ich granicach mogą oni zatem względem siebie ponosić odpowiedzialność z powodu ich niewykonania lub z powodu ich wadliwego wykonania. Dlatego w zasadzie przy wykonaniu umownych zobowiązań między kontrahentami niema miejsca dla pozaumownej odpowiedzialności, przewidzianej w art. 1382 i nast. k. c. Gdyby kontrahent był uprawniony do powoływania się na odpowiedzialność pozaumowną w każdym wypadku niewykonania umowy, wówczas umowa przestałaby być prawem dla stron.

Poglądy te w doktrynie francuskiej wyraża: Aubry i Rau (5 wyd., t. 6, str. 371), Demolombe (t. 31, Nr. 477), Thaller i Josserrand (Transports, str. 521, Nr. 628), Planiol, Ripert i Esmein (t. 6, str. 681 i n., Nr. 492—494), Demogue (t. 5, str. 552), Mazeaud (Responsabilité, Rev. trim. de droit civ.,

Stanisława B., działając osobiście i w imieniu nieletnich dzieci Janiny, Ireny, Michaliny i Krystyny B. wytoczyła powództwo przeciwko księdzu Marcelemu M. i Janowi Sz. o solidarne zasądzenie 15.840 zł. ewentualnie o zasądzenie alimentów, przyczem wyjaśniła, że na polecenie ks. M. mąż powódki, a ojciec jej córek Jakób, pracował przy młócce koniczyny księdza, którą młócił na swej maszynie współpозwany S. i że wskutek nieszczęśliwego wypadku, spowodowanego przez niezabezpieczenie wału maszyny, Jakób B. uległ ogólnej kontuzji, następstwem czego była jego śmierć.

Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z 12 kwietnia 1934 zmienił wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, iż zasądził od księdza Marceliego M. i Jana Sz. solidarnie na rzecz Stanisławy B. oraz jej dzieci Ireny, Michaliny i Krystyny B., jak również Janiny z B. Ch. po 10 zł. miesięcznie każdej z nich tytułem renty od 18 lutego 1932, przyczem Stanisławie B. dożywotnio, względnie do wyjścia jej zamąż, a pozostałym do dojścia ich do pełnoletności, względnie wyjścia ich zamąż.

W skardze kasacyjnej pozwany ksiądz Marcełi M. wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku z powodu obrazy art. 339 i 711 u. p. c. oraz 1349 i 1353 k. c., którą upatruje w tem, że Sąd Apelacyjny: 1) przy ustalaniu winy skarżącego pominął tę okoliczność, że młocka się odbywała u współpozwanego S. i że S. pracował samodzielnie jako przedsiębiorca i na tę ostatnią okoliczność nie dopuścił świadka Anny R. oraz nie wziął na uwagę pokwitowania Sz., 2) oparł wyrok nie na ustaleniach faktycznych, lecz na domniemaniach, gdy tymczasem wnioski w postaci domniemań mogą być wyprowadzane jedynie ze znanego Sądowi czynu, a nie z ogólnych prze-

ślanek, 3) nie wziął na uwagę tej okoliczności, iż B., mając sobie powierzone odsuwanie od maszyny omłotu, nie miał potrzeby zbliżania się do wału, oraz wbrew przestrogom Sz. pracował w rozpiętym kożuchu i 4) ustalił dowolnie zarobki zmarłego i nie dopuścił dowodu ze świadka R., która miała ściśle stwierdzić, ile zmarły zarabiał, oraz że był on niezdolny do pracy.

Z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, iż Sąd Apelacyjny miał na uwadze, iż maszyna, na której odbywała się młocka koniczyny, nie była w pomieszczeniu skarżącego, ustalił jednak, iż młóconą była koniczyna skarżącego, że do młocki angażował B. nie właściciel maszyny, lecz że go posłał do tej pracy jako swego robotnika skarżący i na zasadzie tych ustaleń wyprowadził wniosek, iż posyłając swego robotnika do tej pracy, skarżący powinien był wiedzieć, a więc sprawdzić, czy maszyna jest należycie zabezpieczona, skoro zaś posłał zmarłego B. do pracy przy maszynie niezabezpieczonej, to winien ponieść odpowiedzialność za skutki, związane z nieszczęśliwym wypadkiem. Ustalenia, na których Sąd oparł swój wniosek, stanowią meritum sporu, sam zaś wniosek odpowiada przepisom art. 1382 i 1383 k. c. W myśl powyższego przesłanka Sądu, iż skarżący, jako mieszkaniec tejże wsi, musiał wiedzieć, iż maszyna jest niezabezpieczona, jest tylko uboczną przesłanką i jako taka nie mogła mieć wpływu na wynik sprawy. W tych warunkach upadają pierwsze 2 zarzuty skargi kasacyjnej.

Niesłuszne są również i pozostałe zarzuty, z przesłanek bowiem zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Apelacyjny miał na uwadze warunki, w jakich odbywała się praca B. i jedynie ustalił, iż przyczyną nieszczęśliwego wypadku był brak zabezpieczenia

1929, str. 641 i n.). Podziela ten pogląd doktryna włoska: Chironi, Ramella i Gabba (Demogue, t. 5, str. 553, uwaga 3). Na tem samem stanowisku stanął sąd kasacyjny francuski w orzeczeniach z 21.I.1890 (D. 91.I.380) i z 11.I.1922 (D. 1922.I.16) oraz sąd kasacyjny włoski w orzeczeniu z 16.I.1926 (Rev. de droit civ., 1930, str. 506).

Z powyższego poglądu nie wynika jednak, aby odpowiedzialność pozaumowna była wykluczona między kontrahentami. Istnieje ona poza obrębem ich umownych zobowiązań lub w stosunku do zobowiązań, które, pozostając w pewnym związku z zawartą umową, nie wynikają z niewykonania lub pogwałcenia zobowiązań w niej przewidzianych. Gdyby przyjął odmienny punkt widzenia, to np. pracodawca nie odpowiadałby za szkodę zrządzoną przez pobicie swego pracownika.

Nieszczęśliwy wypadek, któremu uległ przy pracy pracownik, pozostaje oczywiście w pewnym związku z umową o pracę, gdyż nie mógłby on się zdarzyć w tych okolicznościach, w jakich nastąpił, gdyby ta umowa nie była zawarta. Szkoła jednak zrządzona przez ten wypadek nie wynika z niewykonania lub z wadliwego wykonania zobowiązań, przewidzianych w umowie o pracę, jeśli w niej nie przewidziano odpowiedzialności za taką szkodę. Normalnie zaś umowa o pracę przewiduje tylko wy-

konanie pewnej pracy przez pracownika wzamian za wypłacanie mu przez pracodawcę wynagrodzenie.

Dlatego należy uznać, że pracodawca w zasadzie ponosi odpowiedzialność z art. 1382 i nast. k. c. (jeśli jej zastosowania nie wyłączają odrębne przepisy ustawowe o tej odpowiedzialności) za szkodę zrządzoną pracownikowi przez nieszczęśliwy wypadek przy pracy.

Pogląd ten potwierdza orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 181 z 1923 i orzecznictwo sądu kas. francuskiego (D. 85.I.223; D. 94.I.478; S. 1929.I.297). Orzecznictwo sądów belgijskich stoi jednak na odmiennem stanowisku odpowiedzialności umownej pracodawcy w tym przypadku, zgodnie z dawniejszą doktryną francuską (S. 86.4.25; S. 90.4.17; powołane przez Mazeaud, Rev. de droit civ. 1929, str. 620, uw. 4; Huc, t. 8, Nr. 427 i inni).

Odpowiedzialność pozaumowna pracodawcy w okolicznościach przytoczonych w omawianem orzeczeniu Sądu Najwyższego tembardziej nie budzi wątpliwości, że zmarł pracownik, który uległ wypadkowi; akcję wytoczyła więc jego rodzina, niepozostająca w stosunkach umownych z pracodawcą. Ponieważ osoby te poszukiwały swych własnych uprawnień i nie pozostawały w żadnym stosunku umownym z pracodawcą zmarłego,

transmisyjnego wału maszyny. Sąd miał również podstawę w art. 706⁴ u. p. c. do określenia szkód, wyrządzonych powódkiem przez nieszczęśliwy wypadek, skoro w swych przesłankach przytoczył, że część wynagrodzenia zmarłego stanowiła zbiórka kościelna zboża i warzyw, do której z tytułu jej charakteru nie można było stosować ogólnych przepisów o stwierdzeniu powództwa dowodami. Wreszcie odmowę dopuszczenia dalszego dowodu ze świadków Sąd Apelacyjny uzasadnił, ustalając, że wszystkie okoliczności są dostatecznie wyjaśnione przez zbadanych już świadków.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

136.

W sprawie o roszczenie pieniężne strona nie ma obowiązku podawania w skardze kasacyjnej wartości przedmiotu zaskarżenia.

Strona, wnosząc skargę kasacyjną na cofnięcie prawa ubogich, nie jest obowiązana do dołączenia dowodu o złożeniu kaucji kasacyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 18 kwietnia 1935. C. II. 3092/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 12 października 1934, II. Cz. 965/34, a kosztów odpowiedzi na tę skargę powodowi nie przyznaje.

więc w stosunku do nich nie mogło być mowy o *umownej* odpowiedzialności pracodawcy.

Przechodząc do kwestji, czy na przepisach art. 1382, czy też art. 1384 cz. I k. c. opiera się odpowiedzialność pracodawcy za szkodę zrządzoną pracownikowi wskutek nieszczęśliwego wypadku przy pracy, spowodowanego złą konstrukcją maszyny, będącej narzędziem pracy, należy zaznaczyć, że art. 1384 cz. I k. c. stwarza domniemanie odpowiedzialności, która istnieje, nawet jeśli nie zachodzi wina ze strony sprawcy. To domniemanie uzależnione jest od tego, czy sprawca posiada dozór nad rzeczą, a więc wymaga ono, aby istniał nad nią obowiązek dozoru, to jest, aby rzecz, która spowodowała szkodę, zagrażała pewnem niebezpieczeństwem (Planiol, Ripert i Esmein, t. 6, str. 838; orzeczenie połączonych izb sądu kas. franc. z 13/1930; D. H. 1930.129; orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 10 z 1919).

Okoliczności powołane w omawianem orzeczeniu nie wymieniają dozoru pozwanego nad młocarnią, której wadliwa budowa spowodowała wypadek (dozór ten mogło stwierdzać powierzenie młocarni pozwanemu celem korzystania z niej). Z tego względu odpowiedzialność pozwanego nie może się opierać na przepisie art. 1384 k. c.

Uzasadnienie.

I. W odpowiedzi na skargę kasacyjną strona powodowa podniosła zarzut niedopuszczalności tej skargi z dwóch powodów, a to:

1) z powodu, że skarga kasacyjna nie odpowiada warunkom formalnym, przewidzianym w art. 427 k. p. c. i 2) z powodu niedołączenia do skargi kasacyjnej, wbrew nakazowi, zawartemu w przepisie art. 428 § 2 k. p. c. dowodu złożenia kaucji kasacyjnej.

Oba te zarzuty są chybione.

Do ust. 1. Nieoznaczenie wbrew nakazowi, zawartemu w ostatnim zdaniu art. 427 k. p. c. wartości przedmiotu zaskarżenia nie stanowi takiej istotnej wady, któraby pociągnęła za sobą odrzucenie skargi kasacyjnej, jako niedopuszczalnej lub choćby tylko konieczność uzupełnienia tej skargi, zgodnie z postanowieniem art. 141 k. p. c. Skoro bowiem postanowienie Sądu Apelacyjnego z 12 października 1934 sygn. II. C. Z. 965/34 zostało zaskarżone skargą kasacyjną w całej osnowie, bez żadnego ograniczenia, przeto co do ustalenia wysokości przedmiotu zaskarżenia, na zasadzie art. 15 § 1 k. p. c. według wysokości spornej sumy pieniężnej, nie może w danym przypadku zachodzić żadna wątpliwość.

Do ust. 2. Nie uzasadnia też przyjęcia wady skargi kasacyjnej, rozstrzygającej o dopuszczalności tej skargi, niedołączenie do niej w myśl przepisu art. 428 § 2 k. p. c. dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej. Według postanowienia art. 3 rozp. Prezydenta R. P. z 27 października 1932, poz. 802 Dz. U. o kosztach sądowych uwolnienie od kosztów sądowych, do których należy też kaucja kasacyjna, służy (pkt. 1 powołanego rozp.) osobie, której Sąd przyznał prawo ubogich. Dopóki jednak kwestja udzielenia względnie utrzymania w mocy udzielonego, lecz następnie w

Orzeczenie powołuje się jednak na to, że ofiara wypadku była pracownikiem pozwanego, który jej nakazał młócenie jego koniczyzny na cudzej młocarni, niemającej zabezpieczenia na transmisyjnym wale. Wobec tego ustalenia zbędnem było rozstrzyganie, czy młocarnia była pod dozorem pozwanego, gdyż winę jego w spowodowaniu wypadku stwierdza fakt polecenia pracownikowi młócenia koniczyzny maszyną, na której wał transmisyjny nie był zabezpieczony należycie. Bez względu na to, czy pozwany wiedział o tym braku zabezpieczenia, wina jego polega na tem, że wydał on polecenie młócenia na maszynie bez uprzedniego stwierdzenia, czy jej konstrukcja zabezpiecza przed nieszczęśliwym wypadkiem. W tych okolicznościach odpowiedzialność pozwanego za zrządzoną szkodę znajduje swą podstawę prawną w art. 1382 i 1383 k. c., na które powołuje się orzeczenie.

Należy zaznaczyć, że już w orzeczeniu Nr. 181 z 1923 Sąd Najwyższy uznał, że zachodzi odpowiedzialność pracodawcy za szkodę zrządzoną pracownikowi, któremu on polecił przesuwanie wagonu, jeśli przez zaniechanie środków zabezpieczających przed poślizgnięciem, z jego winy nastąpił nieszczęśliwy wypadek.

Leon Konic.

myśl art. 119 § 1 k. p. c., jak w danym przypadku, cofniętego prawa ubogich nie została ostatecznie, t. j. prawomocnie rozstrzygnięta, strona, ubiegająca się o prawo ubogich, nie może być zniewolona do opłaty kaucji kasacyjnej i wogóle opłat sądowych, bo taki sposób postępowania mógłby tej stronie zamknąć drogę do prowadzenia dalszego sporu i uzyskania wyroku i przez to udzielenie stronie prawa ubogich uczynić iluzorycznym.

II. Skarga kasacyjna jednak, oparta jedynie na przyczynie zaskarżenia z art. 426 pkt. 1 k. p. c., jest nieuzasadniona.

Kryterjum „zupełnego ubóstwa” strony pozwanej, której udzielono prawa ubogich w tym sporze, a następnie je cofnięto w myśl art. 119 § 1 k. p. c., zostało należycie ocenione pod względem prawnym przez oba Sądy niższych instancyj. Wobec ustaleń bowiem przyjętych za podstawę w zaskarżonym postanowieniu, którymi Sąd Najwyższy jest związany (art. 439 k. p. c.), że według wyjaśnienia Urzędu Skarbowego w Myślenicach wysokość obrotu z przedsiębiorstwa wyrobu wody sodowej, należącego do pozwanego wynosiła w r. 1933 kwotę 2.667 zł., a w roku 1934 — kwotę 3.600 zł., że pozwany przy wyrobie wody sodowej zatrudnia jednego pracownika, że stopa życiowa jego jest średnią i że z przedsiębiorstwa czerpie dochód w kwocie 160 zł. miesięcznie, słusznie przyjęto, że pozwany nie znajduje się w stanie zupełnego ubóstwa w rozumieniu art. 112 k. p. c.

Z uwagi na to, iż według ustaleń, powziętych przez Sądy niższych instancyj na podstawie uzupełnionych w myśl art. 114 § 1 k. p. c. dochodzeń, nie istniały warunki do udzielenia pozwanemu prawa ubogich, cofnięcie z mocy art. 119 § 1 k. p. c. tego prawa, było uzasadnione.

Twierdzenie pozwanego, przytoczone w zażaleniu od postanowienia Sądu I instancji i w skardze kasacyjnej, że pozwany jest człowiekiem chorym, niezdolnym do prowadzenia swego przedsiębiorstwa i że z tego powodu zmuszony był przyjąć do pracy jednego robotnika, nie może być uwzględnione, jako

wychodzące poza ramy ustaleń zaskarżonego postanowienia. Zarządzenia zaś przez Sąd Najwyższy uzupełnienia dochodzeń w tym kierunku jest niedopuszczalne, skoro pozwany nie zarzucił tego braku ze stanowiska przyczyny kasacyjnej z art. 426 kpt. 2 k. p. c., a nawet tej przyczyny w skardze kasacyjnej nie powołał (art. 434 k. p. c.).

Wprowadzenie powołanie się przez Sąd Apelacyjny na przepis art. 575 k. p. c. jest nietrafne, bo pojęcie „zupełnego ubóstwa” w znaczeniu art. 112 k. p. c. jest pojęciem względnym, zależnym od sytuacji gospodarczej i rodzinnej strony, ubiegającej się o prawo ubogich, oraz od wysokości opłat sądowych, od których uiszczenia strona chce się uchylić, więc przyjęcie jakiegoś cyfrowego miernika dla oznaczenia granicy możliwości uiszczenia opłat, nie odpowiada intencji ustawy, ale ten błąd prawny nie może uzasadnić wniosku o zmianę zaskarżonego postanowienia, skoro ono w ostatecznym wyniku odpowiada prawu (art. 436 ost. zd. k. p. c.). Z tych powodów Sąd Najwyższy oddala skargę kasacyjną. Nie przyznano powodowej stronie kosztów odpowiedzi na skargę kasacyjną, gdyż ze względu na stan sprawy i treść tej odpowiedzi, należy ją uznać za zbędną (art. 98 k. p. c.).

137.

Nabywca nieruchomości, obciążonej prawem zastawu, który wobec zbywcy przejmuje ten ciężar do zapłaty, nie staje się co do ciężaru osobistym dłużnikiem wierzyciela, dopóki wierzyciel ten nie zwolni dotychczasowego osobistego dłużnika od odpowiedzialności za ciężący na nieruchomości dług¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 24 stycznia 1935. C. II. 2307/34.

¹⁾ Wyrok niniejszy budzi pewne zastrzeżenia. Pierwszą kwestją, nasuwającą tutaj wątpliwości, jest sposób, w jaki może być dokonane przejęcie długu. Przejęcie to może być dokonane albo według § 1405, albo według § 1406 kod. cyw. austr. W myśl § 1405 przejęcie długu może nastąpić w drodze umowy między dotychczasowym dłużnikiem, a osobą przejmującą dług, o ile wierzyciel na takie przejęcie się zgodzi. W myśl § 1406 przejęcie może być dokonane wprost przez umowę między wierzycielem a osobą przejmującą dług; w tym przypadku zbyteczne jest współdziałanie dotychczasowego dłużnika.

W niniejszym przypadku zamiarem stron było dokonanie przejęcia długu w sposób wskazany w § 1405, t. j. w drodze umowy, zawartej między dotychczasowym dłużnikiem, a osobą przejmującą dług, w nadziei uzyskania zgody wierzyciela. Dopóki taka zgoda ze strony wierzyciela nie nastąpi, lub też gdy wierzyciel odmówi swej zgody, wówczas dotychczasowy dłużnik

w myśl § 1405 nie zostaje zwolniony, lecz osoba, zamierzająca przejąć dług, odpowiada tak jak w razie przejęcia wykonania w myśl § 1404. To ostatnie postanowienie, moim zdaniem, nie stanowi nowego odrębnego przepisu prawnego, lecz jest jedynie konsekwencją, wypływającą z zastosowania ogólnych postanowień o t. zw. konwersji nieważnych aktów prawnych do niniejszego przypadku (por. §§ 956, 603, 1250, 865 kod. cyw.); właściwym bowiem celem, który mają na oku zarówno dotychczasowy dłużnik, jakoteż jego kontrahent, t. j. osoba, przejmująca dług, jest zwolnienie dotychczasowego dłużnika i wstąpienie w dług na jego miejsce osoby przejmującej dług i dopiero wtedy, gdy ten zamierzony cel nie może zostać osiągnięty dla braku potrzebnej zgody ze strony wierzyciela, wówczas w drodze konwersji umowę dotyczącą traktuje się jako umowę o przejęcie wykonania w myśl § 1404.

Jeśli nabywca nieruchomości, obciążonej prawem zastawu,

Sąd Najwyższy w sprawie Pinkesa W. przeciw Leopoldynie S. o 1.500 zł. uwzględnił rewizję pozwanej, uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 28 marca 1934, I. C. A. 94/34, zatwierdzający wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 8 sierpnia 1933, I. Cg. J. 40/32, i zwrócił sprawę Sądowi Apelacyjnemu z poleceniem, by z pominięciem poglądu prawnego, w zaskarżonym wyroku wyrażonego, oraz po uzupełnieniu rozprawy w kierunku niżej wskazanym, odwołanie pozwanej ponownie rozstrzygnął.

Uzasadnienie.

Pozwana zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z przyczyn w § 503, L. 2, 3 i 4 p. c. wymienionych.

Przyczyny pierwszej i drugiej wcale nie wywodzi, skutkiem czego Sąd Najwyższy je pomija, natomiast wywodom rewizyjnym dotyczącym przyczyny ostatniej nie można odmówić słuszności. Według § 1404 u. c. przejęcie długu przez nowego dłużnika powoduje zwolnienie dawnego dłużnika od obowiązku wypełnienia przyjętego zobowiązania jedynie wtedy, jeżeli wierzyciel wyrazi na to zgodę. Dopóki ta zgoda nie nastąpiła, trzeci odpowiada tylko wobec dłużnika, wierzyciel zaś nie nabywa żadnych praw przeciw trzeciemu. Zgoda ta wierzyciela może być objawiona bądź wyraźnie, bądź w sposób dorozumiany (§ 863 u. c.).

Skoro przy pozbyciu nieruchomości nabywca przejmuje ciężące na niej prawo zastawu, uważać to na-

leży w razie wątpliwości według § 1408 u. c. jako przejęcie długu w rozumieniu § 1405 u. c. Z drugiego zdania § 1408 u. c. okazuje się jednak, że do tego przejęcia długu przez nowego dłużnika potrzeba również zgody wierzyciela. Ustawa zdaniem drugim § 1408 u. c. ułatwia bowiem przyjęcie do skutku przejęcia długu, uważając jako zgodę wierzyciela jego milczenie na pisemne wezwanie pozbywającego.

Przepis ten nie ma jednak w danym przypadku zastosowania, albowiem nikt nie twierdził, aby takie pisemne wezwanie zostało wystosowane.

Według niewadliwych ustaleń Sądu Apelacyjnego, pozwana kupując sporny 1/2 udział brutto od Leona T. w kontrakcie ustępstwa z daty Drohobycz 18 maja 1918 przyjęła do wiadomości, iż na cedowanym udziale brutto zainstalowane jest prawo zastawu w kwocie 3.000 kor. i zobowiązała się kwotę tę zapłacić sama bez regresu do cedenta.

Z oświadczenia tego nie można jeszcze zasadnie wysnuć wniosku, że pozwana stała się także osobistym dłużnikiem powoda, nie wykazał on bowiem warunków koniecznych do przejęcia zobowiązania w rozumieniu §§ 1405 i 1408 u. c., w szczególności zwolnienia dawnego dłużnika, t. j. Leona T. od zobowiązania a wejścia pozwanej w bezpośredni stosunek z wierzycielem, t. j. powodem.

Do takiej przemiany stosunku obowiązkowego,

przejmuje dług ubezpieczony wspomnianem prawem zastawu w drodze umowy z dotychczasowym właścicielem obciążonej nieruchomości, to § 1408 wprowadza to правило interpretacyjne, że w razie wątpliwości umowę taką należy prawniczo skwalifikować jako umowę o przejęcie długu, nie zaś jako umowę o przejęcie wykonania, lub też umowę na korzyść osoby trzeciej (wierzyciela) (podobnie art. 183 § 4 polsk. kod. zob.); w razie bowiem zawarcia pewnej konkretnej umowy między dotychczasowym dłużnikiem a osobą, przyrzekającą dług ten zapłacić, mogą się nasuwać wątpliwości, jak wolę stron, a tem samem naturę umowy ze stanowiska prawa należy skonstruować, a to tem bardziej, że przejęcie wykonania lub umowa na korzyść osoby trzeciej (wierzyciela) zapewnia płatcomu (w braku innego pokrycia) regres do dotychczasowego dłużnika z tytułu zlecenia (mandatum), którego nie zapewnia przejęcie długu, jako akt prawny abstrakcyjny; przy przejęciu długu hipotecznego przez nabywcę nieruchomości obciążonej tym długiem obawy te i wątpliwości są bezprzedmiotowe i dlatego § 1408 postanawia, że w takim przypadku w razie zachodzących wątpliwości należy tę umowę pojmować jako zmierzającą do przejęcia długu. Oczywiście przy przejęciu długu hipotecznego przez nabywcę obciążonej nieruchomości potrzebna jest jeszcze w myśl § 1405 zgoda wierzyciela. (Co do wyrażenia tej zgody przy przejęciu długu hipotecznego, towarzyszącego pozbyciu obciążonej nieruchomości, wprowadza § 1408 pewne ułatwienia, które — jak to trafnie podnosi omawiany wyrok — są w niniejszym przypadku bezprzedmiotowe). Polski Sąd Najwyższy w omawianem orzeczeniu przyjmuje jednak, że samo wniesienie pozwu przez wierzyciela przeciwko nabywcy nieruchomości, jako przejemcy długu hipotecznego, obciążającego tę nierucho-

mość, nie jest jeszcze wyrażeniem zgody ze strony wierzyciela na przejęcie przez nabywcę dotyczącego długu hipotecznego. Pogląd powyższy jest zgodny z praktyką austriackiego Najwyższego Trybunału (por. orzeczenia G. U. W. 5192, 12909, 12007) oraz z poglądami niektórych autorów, np. Haenöhr, Obligationenrecht, str. 240 i n.; Krainz-Pfaff-Ehrenzweig, wyd. 5, t. II cz. 1, str. 177, tekst i uw. 18. Poglądy te jednak nie uwzględniają postanowień noweli do kod. cyw. austr., a w szczególności świeżo przez tę nowelę zrehabilitowanego § 1408, i operują tą przesłanką, że z zapoznania przejemcy przez wierzyciela niekoniecznie wynika zgoda wierzyciela na przejęcie długu, a tem samem wola do zwolnienia dotychczasowego dłużnika. Przyczyną takiego stanowiska judykatury były: a) wyżej przedstawione wątpliwości, jak należy w takim przypadku traktować wolę stron, mianowicie, czy umowy między dotychczasowym dłużnikiem, zbywającym obciążoną nieruchomość, a nabywcą tejże nieruchomości co do zapłaty długu hipotecznego przez nabywcę, nie należy traktować jako np. tylko umowy o przejęcie wykonania lub też jako umowy na korzyść osoby trzeciej (w tym przypadku wierzyciela), a zarazem b) wątpliwości jak należy interpretować wolę wierzyciela wnoszącego pozew (skargę) przeciwko osobie przyrzekającej zapłatę długu, albowiem (w myśl poprzednich wywodów) wierzyciel może zapożywać bezpośrednio osobę przyrzekającą dłużnikowi zapłatę jego długu nie tylko w razie przejęcia długu, ale także w razie zawarcia umowy na jego korzyść jako na rzecz osoby trzeciej, a zatem może być wątpliwe, czy wierzyciel wnosząc pozew o zapłatę przeciwko osobie, która dłużnikowi przyrzekła zań dany dług zapłacić, chce wyrazić swą zgodę na przejęcie długu, czy też chce dochodzić swych praw,

byłaby konieczna zgoda powoda, bez której objęcie wspomnianego długu do zapłaty w kontrakcie ustępstwa mogłaby tylko regulować wzajemny obowiązek między stronami, zawierającymi umowę kupna w formie wspomnianej cesji.

Mylny wniosek prawny wysnuł Sąd Apelacyjny z faktu wniesienia obecnego pozwu, jakoby powód przez sam ten fakt wyraził w sposób konkludentny swą zgodę na powyższą umowę i do niej przystąpił (§ 863 u. c.), przez wniesienie bowiem tego pozwu nie wyraził jeszcze powód woli zwolnienia dawnego dłużnika, t. j. Leona T., z obliżu, a takie właśnie zwolnienie stanowi istotną przesłankę objęcia długu w rozumieniu cyt. §§ 1405 i 1408 u. c.

Wobec tego w sprawie tej mogłaby wchodzić w rachubę jedynie odpowiedzialność pozwanej z hipoteki i sposób przerachowania spornej pretensji stosownie do §§ 6, 28, 29 p. 1 lit. a, 33 rozp. o przerachowaniu. Gdy Sąd Apelacyjny sprawy z tego stanowiska nie rozważył, w szczególności nie poczynił żadnych ustaleń co do obrony strony pozwanej, że ona jeszcze w r. 1918 pozbyła hipotecznie 3/8 części z połowy spornego brutta, i skutkiem tego braku sprawa nie stała się dojrzałą do rozstrzygnięcia w instancji rewizyjnej, należało znieść zaskarżony wyrok (§ 510 p. c.) i zarządzić, jak wyżej. Wprawdzie wniosek rewizyjny opiewał o zmianę wyroku, że oddala się powoda z żądaniem pozwu ponad kwotę 56 zł. 25 gr. lub ponad

kwotę 225 zł. z 10% od dnia pozwu, jednakowoż tego ograniczenia Sąd Najwyższy nie mógł wziąć pod uwagę, gdyż w dalszym ciągu tego wniosku mieściło się zastrzeżenie, że pretensja powoda ma być zapłacona z obciążonego udziału brutto, a pozwana we wniosku tym nie określiła z należytą dokładnością tej hipoteki, z której wyż wspomniana suma ma być zapłacona.

Wobec tego Sąd Najwyższy uchylił w całości zaskarżony wyrok.

138.

Zwrotu pożyczki, choćby udzielonej w walucie obcej, można dochodzić w walucie krajowej, jeżeli zwrot jej w walucie obcej nie był zastrzeżony.

Za pożyczkę, pobraną przez dłużnika tylko we własnym imieniu, nie odpowiadają osoby, z którymi dłużnik pozostaje bądź w stosunku spółki zarobkowej bądź w stosunku spółki cichej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 20 marca 1935. C. II. 2820/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Pinkasa S. przeciwko Wiktorowi K. i pięciu innym pozwany o 19.000 zł.,

plynących z umowy, zawartej na jego korzyść jako osoby trzeciej, w tym zaś ostatnim przypadku wierzyciel, pozywając nabywcę nieruchomości, ma przytem tę korzyść, że nie zwalnia przez to jeszcze pierwotnego dłużnika, jakby zwolnił godząc się na przejęcie długu (por. art. 183 § 2 i 3 polsk. kod. zob.). Tym jednak wątpliwościom i niejasnościom położyła kres zasada interpretacyjna, zawarta w § 1408 w brzmieniu III noweli do kod. cyw. austr., mianowicie wyżej wspomniane domniemanie interpretacyjne, że w razie wątpliwości umowy między dłużnikiem, zbywającym swą obciążoną hipotecznie nieruchomość, a nabywcą przejęcia prawa zastawu przez nabywcę należy pojmować jako umowę, zmierzającą do przejęcia zarazem długu hipotecznego przez nabywcę. Wobec takiej reguły interpretacyjnej wniesienie pozwu (actio in personam) przez wierzyciela o zapłatę długu hipotecznego przez nabywcę nieruchomości (nie zaś o zaspokojenie jego wierzytelności z obciążonej hipotecznie nieruchomości na podstawie przysługującego mu prawa zastawu) przedstawia się jako wyrażona w sposób dorozumiany (§ 863) zgoda na przejęcie długu hipotecznego przez nabywcę obciążonej nieruchomości.

Mogą jeszcze nasunąć się pewne wątpliwości, w jakim terminie zgoda ze strony wierzyciela na przejęcie długu winna być wyrażona i dla rozstrzygnięcia tej kwestji decydujące znaczenie mieć będzie konstrukcja prawna umowy, zawartej między dotychczasowym dłużnikiem, a przejemcą w sprawie przejęcia długu (mianowicie, czy przyjmujemy tu umowę zawartą przez dotychczasowego dłużnika z przejemcą o uczynienie wierzycielowi oferty, czy też przyjmujemy tutaj rozporządzenie przez dotychczasowego dłużnika prawem wierzyciela,

które do swej ważności wymaga zatwierdzenia przez wierzyciela, czy też wreszcie przyjmujemy, że dłużnik pierwotny działa tu jako negotiorum gestor wierzyciela — ob. Kreinz-Pfaff-Ehrenzweig t. II część 1, wyd. 5, str. 178). Pozostawiając na boku tę wielce sporną kwestję, zaznaczyć muszę, że w naszym przypadku najwięcej obaw nasunąć może teoria oferty, a to z tego powodu, że oferta, w braku dodania do niej wyraźnego terminu, wiąże oferenta tylko przez krótki czas, unormowany w §-ie 862 k. c. (w brzmieniu III noweli). Mnie osobiście konstrukcja umowy o uczynienie wierzycielowi oferty nie trafia do przekonania, ale gdybyśmy nawet stanęli na stanowisku tej teorii, to pamiętać trzeba, że jednak oferta ta czyniona jest wierzycielowi na podstawie umowy, zawartej między dotychczasowym dłużnikiem a osobą przyrzekającą zapłatę cudzego długu, a zatem w drodze interpretacji woli oferentów należy przyjąć, że w sposób dorozumiany (§ 863) dodany do niej został termin taki, jaki odpowiada intencji stron zawierających umowę (t. j. dotychczasowego dłużnika i osoby przyrzekającej zapłatę jego długu). W ten sposób odpadają trudności, któreby powstać mogły przy konstrukcji umowy między dotychczasowym dłużnikiem, a osobą przyrzekającą zapłatę, jako umowy co do uczynienia oferty wierzycielowi z powodu krótkotrwałej mocy wiążącej oferty w myśl § 862 k. c. w brzmieniu noweli. Przy innych konstrukcjach, reprezentowanych w nauce (mianowicie przy konstrukcji rozporządzenia przez dotychczasowego dłużnika prawem wierzyciela, oraz przy konstrukcji negotiorum gestionis) trudności takie wogóle się nie pojawiają.

Franciszek Bossowski.

wskutek rewizji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 31 sierpnia 1934 II. C. A. 337/34, którym na odwołanie powoda zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 29 stycznia 1934, I. 1. Cg. 41/30, postanowił:

I. Uwzględnić rewizję, o ile wniesiono ją przeciw tej części zaskarżonego wyroku, którą zatwierdzono ustęp II. a. wyroku Sądu pierwszej instancji, odnoszący się do pozwanego Wiktora K., wspomnianą część wyroku Sądu Apelacyjnego znieść i przekazać sprawę w tym rozmiarze temuż Sądowi do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

II. Pozatem rewizji nie uwzględnić.

Uzasadnienie.

O ile chodzi o pozwanego Wiktora K., rewizja zwalcza zaskarżony wyrok w tej jego części, którą zatwierdzono ustęp II a) wyroku Sądu pierwszej instancji, odmawiający zasądzenia na rzecz powoda od Wiktora K. dalszej kwoty 13.700 zł. z. p. n.

Z powołanych w tym kierunku podstaw zaskarżenia z L. 2 i 4 § 503 p. c., pierwsza upatrywana w nieprzesłuchaniu wszystkich pozwanych co do pytania, w jakiej walucie miały być spłacone pożyczki, zaciągnięte u powoda przez pozwanego Wiktora K., nie zachodzi, gdyż pytanie to nie było między powodem a pozwanym Wiktorem K. sporne (§ 266/1 p. c.), ponadto zaś w przypadku, gdy po jednej stronie występuje więcej uczestników sporu, od uznania Sądu zależy, czy wszyscy z nich, czy też tylko niektórzy w celach dowodowych przesłuchani być mają (§ 373/4 p. c.).

Natomiast nie można odmówić słuszności wywodom rewizji, przytoczonym na uzasadnienie podstawy z L. 4 § 503 p. c.

Pogląd zaskarżonego wyroku, że powód nie jest uprawniony żądać zwrotu pożyczonej Wiktorowi K. kwoty 2.600 dol. amerykańskich w walucie złotowej, nie jest trafny.

Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że powód pożyczyl temu pozwanemu rozmaite kwoty bądź w złotych bądź w dolarach bez znaczenia w jakiej walucie pożyczki te mają być zwrócone (§ 987 u. c.).

Wobec tego według art. 10/1 rozp. Prezyd. Rzp. z 5 listopada 1927 w sprawie zmiany ustroju pieniężnego Dz. U. Nr. 97, poz. 855, powód był uprawniony żądać zwrotu sum pożyczonych w walucie złotowej.

Powód też przedstawił obrachunek ze stosunków kredytowych, istniejących między nim a pozwanym Wiktorem K. według obowiązującej w kraju waluty złotowej, a podobnie uczynił także i Wiktor K., który wcale nie wystąpił z twierdzeniem, że powód nie jest uprawniony do dochodzenia wynikającej z obrachunku należności w walucie złotowej.

Przepisy rozporządzenia Prezyd. Rzeczypospolitej z 12 czerwca 1934, o wierzytelnościach w walutach zagranicznych Dz. U. Nr. 59, poz. 509, na które zaskarżony wyrok się powołuje, nie mają w przypadku

zastosowania, nie chodziło tu bowiem o wierzytelność wyrażoną w obcej walucie.

Ponieważ jednak Sąd odwoławczy, wychodząc z błędnego założenia prawnego, nie zbadał należności sum roszczonych przez powoda z tytułu pożyczki ponad przysądzoną mu prawomocnie przez Sąd pierwszej instancji kwotę 5.300 zł., Sąd Najwyższy nie miał możliwości wydania orzeczenia w sprawie samej i dlatego według § 510 p. c. zniósł zaskarżoną część wyroku Sądu Apelacyjnego, dotyczącą pozwanego Wiktora K. i zwrócił sprawę temuż Sądowi do ponownego rozstrzygnięcia.

II. O ile chodzi o dalszych pozwanych, rewizja powołuje cyfrowo przyczyny rewizyjne z L. 3 i 4 § 503 p. c., jednak ogół swych wywodów poświęca tylko wykazaniu istnienia drugiej z nich, przyczem wbrew przepisom §§ 498/1, 513 i 506 ustęp ostatni p. c. posługuje się częściowo stanem faktycznym, odbiegającym od ustaleń Sądów.

Ocena sprawy w świetle tych ustaleń, stanowiących podstawę decyzji rewizyjnej, przedstawia się atoli jako trafna.

Sądy ustaliły mianowicie, że pożyczki zaciągnął u powoda według objawionej woli stron kontraktujących pozwany Wiktor K. wyłącznie dla siebie, a nie dla przedsiębiorstwa, które z pozwanymi do spółki prowadził.

Gdyby zatem uznać, że pozwani pozostawali z Wiktorem K. w spółce niejawniej (art. 250 i nast. ustawy handlowej), jak to przyjmuje wyrok zaskarżony, lub też w spółce zarobkowej (§ 1175 u. c.), jak to wywodzi rewizja, żądanie zasądzenia pozwanych na zwrot kwot, pożyczonych przez Wiktora K. dla celów rozmaitych prowadzonych przez niego przedsiębiorstw, nie byłoby uzasadnione (art. 256 u. h., § 1202 u. c.) bez względu na to, czy udział pozwanych w jednym z przedsiębiorstw Wiktora K., został nazewnątrz ujawniony (art. 260 u. h. § 1204 u. c.).

W ustaleniach Sądów brak wszelkich podstaw do przyjęcia po stronie dalszych pięciu pozwanych niesłusznego wzbogacenia się kosztem powoda w związku z interesami pożyczkowymi Wiktora K. w rozumieniu ogólnej zasady wyrażonej w przepisie § 1431 u. c. i dlatego słusznie tej zasady skargi w zaskarżonym wyroku nie wzięto pod rozwagę.

Rewizja zatem, o ile chodzi o dalszych pozwanych nie mogła doznać uwzględnienia.

139.

Spółnik spółki z ogr. odp., który za zgodą spółki przeniósł swój udział w spółce powierniczo na osobę inną, nie ma prawa domagać się zwołania zebrania spółników w myśl przepisów art. 61 prawa o spółkach z ogr. odp.

Sąd, dozwalając zwołania zebrania spółników, oznaczyć ma zarazem porządek dzienny obrad.

Przewodniczącym zebrania może być tylko członek spółki.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 22 marca 1935. C. II. 2734/34

Sąd Najwyższy w sprawie wniosku Kurta M. o upoważnienie go do zwołania nadzwyczajnego zgromadzenia firmy „B.”, spółki naftowej z ogr. odp. w Drohobyczu przychylił się do zażalenia spółki B., zmienił uchwałę Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 5 lipca 1934, II. CZ. 590/34, zatwierdzającą uchwałę Sądu Okręgowego w Samborze z 1 maja 1934, Firm. 68/34 C. III 51 i oddalił wniosek Kurta M. o upoważnienie go do zwołania zgromadzenia spółników spółki B.

Uzasadnienie.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest jedynie rozpoznanie wniosku z art. 61 prawa o spółkach z 27 października 1933 Dz. U. Nr. 82, poz. 602 o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością w sprawie udzielenia upoważnienia do zwołania nadzwyczajnego zgromadzenia spółników spółki. Postępowanie w sprawie takiego wniosku toczy się według przepisów patentu niespornego z 9 sierpnia 1854 Dzpp. Nr. 209. Przeciwko zgodnym uchwałom dwóch instancji jest więc w granicach § 16 patentu niespornego zażalenie do Sądu Najwyższego dopuszczalne. Przepisy § 23 rozporząd. Ministra Sprawiedliwości z 1 lipca 1934 Dz. U. Nr. 59, poz. 511 o rejestrze handlowym nie mają co do skargi kasacyjnej w sprawie niniejszej zastosowania, gdyż sprawa ta nie dotyczy rejestru handlowego, § 528 p. c., zaś nie miał nigdy zastosowania do postępowania niespornego, nie może go mieć zatem i pod rządem k. p. c.

Do przesłanek udzielenia upoważnienia do zwołania nadzwyczajnego zgromadzenia spółników, należy w myśl art. 61 prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością m. inn., aby osoba, starająca się o uzyskanie takiego upoważnienia, wykazała Sądowi, iż jest spółnikiem. W danym przypadku charakter Kurta M. jako spółnika został przez spółkę zaprzeczony, albowiem Kurt M. aktem notarialnym z 28 marca 1931 Nr. 53 przeniósł swe prawa spółnika na Jana W. Przeniesienie to miało wprawdzie nastąpić jedynie w celu zabezpieczenia wykonania zobowiązań, jakie Kurt M. zaciągnął wobec spółki, akt zaś notarialny zastrzega dla Kurta M. prawo do spieniężenia jego udziałów w spółce za uiszczeniem na rzecz spółki co najmniej kwoty 1.500 dol. na każdy spieniężony udział, tem nie mniej Kurt M. oświadcza w tym akcie wyraźnie swą zgodę na wpisanie Jana W. w swe miejsce w księdze udziałowców jako spółnika. Przeniesienie to zostało przez spółkę przyjęte i stało się wobec nich obowiązujące. Dopóki zatem Kurt M. nie wykaże sądowi, że dopełnił wszystkich swych zobowiązań, tym aktem wobec

spółki zaciągniętych, tudzież że zabezpieczenie udzielone przezeń w tymże akcie w formie powierniczego przeniesienia swych udziałów na Jana W., które to przeniesienie żadną ustawą obowiązującą w siedzibie spółki nie jest zabronione, wygasło, nie może on wobec spółki wykonywać praw spółnika, bo praw tych w rzeczonym akcie przez oświadczenie swe się pozbył, a nie wykazał Sądowi aktem notarialnym (art. 20 prawa o spółkach z ogr. odp.), że prawa te z powrotem nabył. Ten pogląd prawny znajduje swe umocnienie w dalszych aktach notarialnych z 6 i 7 grudnia 1931, obejmujących protokoły posiedzeń Rady Nadzorczej spółki oraz Zgromadzenia spółników, stwierdzające, że Kurt M. po wysłuchaniu zarzutów przeciwko jego dalszemu udziałowi we władzach spółki, cofnął się od zamiaru dalszego wykonywania uprawnień spółnika i zgromadzenie spółników opuścił. Od dnia 28 marca 1931 Kurt M. utracił pełnię praw spółnika. Pozostało mu jedynie prawo do spieniężenia powierniczo przeniesionych udziałów w spółce oczywiście w granicach określonych § 7 statutu i za zobowiązaniem do uiszczenia od każdego spieniężonego udziału pewnej kwoty na rzecz spółki. To ściśle ograniczone prawo nie mieści w sobie uprawnień do wykonywania innych praw spółnika wobec spółki, a w szczególności do zwoływania zgromadzeń spółników. Z tych więc zasadniczych przyczyn dla braku legitymacji Kurta M. do wykonywania uprawnień z art. 61 prawa o spółkach z ogr. odp. wniosek jego o udzielenie mu tych uprawnień musiał być oddalony. Odmienne uchwały Sądów niższych instancji dotknięte są nieważnością z § 16 pat. niesp.

Dochodzenie przez spółkę roszczeń pieniężnych przeciwko Kurtowi M. drogą egzekucji z udziałów w spółce nie dowodzi bynajmniej uznania przez spółkę pełni praw członkowskich Kurta M., gdyż egzekucją objęta jest tylko wartość udziałów, których spieniężenie Kurt M. zastrzegł sobie aktem notarialnym z 28 marca 1931 Nr. 53, przenosząc jednocześnie na czas aż do spieniężenia tych udziałów prawa członkowskie na Jana W.

Nieważność zastawu udziałów w spółce na rzecz spółki nie powodowałaby nieważności innych dyspozycji Kurta M., objętych tym aktem notarialnym.

Wniosek Kurta M. z art. 61 prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością ulec powinien był i z tej przyczyny odrzuceniu, ponieważ według przepisów umowy spółki, które przy udzielaniu przez Sąd upoważnienia z art. 61 przestrzegane być muszą, sprawa przeniesienia udziałów w spółce na osobę nie będącą spółnikiem, ma być przedewszystkiem rozpatrzona przez Radę Nadzorczą spółki a Kurt M. nie wykazał, by się do Rady Nadzorczej w tej sprawie zwracał i by mu ta zezwolenia na przeniesienie udziałów odmówiła. Uprawnienia Rady Nadzorczej do rozpatrzenia spraw przeniesienia udziałów, zawarte w umowie spółki, odpowiadają przepisom art. 15 i 48 prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (obecnie art. 181 i 213 kod. handl.).

Uchwały Sądów obu instancji są i z tej przyczyny wadliwe, gdyż nie podają porządku dziennego zebrania, zwołać się mającego. Art. 61 prawa o spółkach z ogr. odp. nie zawiera wprawdzie kazuistycznego przepisu, że Sąd ma ustalić porządek dzienny dozwolonego przez się zebrania. Potrzeba ta wynika jednak z ogólnych zasad rzeczoności prawa o zwoływaniu zebrań spółników. I tak w zaproszeniu na zebranie podany ma być szczegółowy porządek obrad (art. 62). Spółnik zwracając się do zarządu o zwołanie zebrania podać musi z natury rzeczy cel tego zebrania i może żądać od Sądu upoważnienia do zwołania zebrania tylko dla celów przez zarząd mu odmówionych (art. 61). Prawo o spółkach z ogr. odp. nie upoważnia zaś spółnika do dowolnego zestawienia porządku dziennego i umieszczenia w nim przedmiotów, co do których spółnik nie zwrócił się do zarządu o zwołanie zebrania. Prawa mniejszości (z art. 61) nie mogą być bowiem dowolnie przez spółników rozszerzane lecz tylko w granicach ustawowych przez nich wykonywane.

Nie można wreszcie podzielać poglądu Sądów, jakoby przewodniczącym zebrania spółników mogła być w wykonaniu art. 61 prawa o spółkach z ogr. odp. wyznaczona osoba, nie będąca spółnikiem. W myśl bowiem ogólnych zasad art. 55 tegoż prawa w zebraniu spółników mogą brać udział tylko spółnicy. Przewodniczącym zebrania może być z natury rzeczy tylko jeden z jego uczestników, a nie osoba obca.

Gdy zaś osoba postronna nie może być uczestnikiem zebrania, nie może być także jego przewodniczącym. Art. 34 prawa o spółkach z ogr. odp., na który Sąd Apelacyjny się powołał, dotyczy składu zarządu spółki i nie odnosi się do zebrań spółników.

Z tych zasad zniesiono na podstawie § 16 pat. niesp. zaskarżone uchwały i orzeczono jak wyżej.

140.

Wartość przedmiotu sporu nie może być podana w skardze o roszczenie na kwotę niższą, niż tę, która była przyjęta w sporze głównym jako wartość przedmiotu sporu, jeżeli skarga o wznowienie dotyczy całego przedmiotu sporu ze sprawy głównej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 29 marca 1935. C II. 22/35.

W sprawie Agnieszki L. i innych przeciwko Agnieszce M. i innym o wznowienie postępowania, zakończono wyrokiem Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 1931, Rw. 417/31/1 w sporze zmarłego tymczasem Antoniego M., przeciwko obecnym powódcom o 3.350 zł., wnoszące skargę o wznowienie podały wartość przedmiotu sporu w kwocie 1.000 zł.

Podanie tej wartości nie ma znaczenia, ponieważ chodzi o wznowienie sporu o 3.350 zł. i ta kwota stanowi wartość przedmiotu zaskarżenia (art. 35 rozp. Prez. Rzp. z 24 października 1934 o kosztach sądowych Dz. U. Nr. 93, poz. 837).

Wobec tego wpis stosunkowy od skargi o wznowienie, obliczony od wartości przedmiotu sprawy 3.350 zł., podwyższonej do 3.400 zł. (art. 25 ust. 2 rozp. o kosztach sądowych z r. 1934) w wysokości 2% wynosi 68 zł. (art. 25 L. 1 i 29 L. 7 rozp.), a opłata za doręczenie wynosi piątą część tej sumy to jest przy zaokrągleniu (art. 21 rozp.) kwotę 14 zł. (§§ 2 i 5 rozp. Min. Spr. z 17 grudnia 1934 o opłaceniu za doręczenie w sprawach cywilnych Dz. U. Nr. 109, poz. 972), czyli razem 82 zł.

Ponieważ wnoszące skargę o wznowienie uściły tylko 24 zł., Sąd Najwyższy wzywa je, ażeby pod rygorem zwrócenia im skargi o wznowienie uściły dodatkowo w terminie tygodniowym od dnia doręczenia im tego wezwania kwotę 28 zł. (art. 13 ust. 1 rozp. Prez. Rzp.).

141.

Art 214 k. p. c. nie ma zastosowania do skargi z art. 503 k. p. c. o uchylenie wyroku Sądu polubownego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 7 marca 1935. C. II. 2371/34.

Przepisy wpraw. k. p. c. stanowią w art. VII § 1 ustęp 2, iż pozew, wniesiony przed Sąd niewłaściwy, przerywa prekluzję prawa prywatnego, jeżeli w ciągu tygodnia od prawomocności odrzucenia wniesiono go przed Sąd właściwy. Przepis ten, podobnie, jak przepis art. 214 k. p. c., nie ma zastosowania do prekluzji prawa procesowego, zatem skarga z art. 504 k. p. c., wniesiona przed Sąd niewłaściwy, nie przerywa prekluzji, choćby owego terminu tygodniowego po odrzuceniu istotnie dotrzymano, jeżeli miesięczny kres skargi upłynął przed dniem wniesienia jej do Sądu właściwego. Przepis art. 805 k. p. c. zajmuje się postępowaniem na skutek skargi, prawidłowo wniesionej, nie zaś terminem wniesienia skargi o uchylenie wyroku polubownego i prekluzją tego terminu.

Wyrok polubowny doręczono powodowi 19 października 1933, a skarga o uchylenie tego wyroku weszła do właściwego Sądu Okręgowego w Nowym Sączu 4 stycznia 1934, zatem po upływie miesiąca i jest spóźniona. Twierdzenia skargi kasacyjnej, że właściwym był Sąd Okręgowy w Wadowicach, gdzie skargę w czasie właściwym wniesiono, nie ulegają rozważaniu Sądu kasacyjnego, skoro Sąd Okręgowy

w Wadowicach orzekł prawomocnie swą miejscową niewłaściwość. Skoro więc powód z upływem miesiąca utracił prawo żądania uchylenia wyroku polubownego, obojętne są przyczyny, dla których żąda tego uchylenia, a tem samem obojętne są zgłoszone co do tych przyczyn obie podstawy z art. 426 k. p. c. obojętne skargą kasacyjną.

142.

Skarga kasacyjna w postępowaniu o wznowienie nie jest dopuszczalna, jeżeli wartość przedmiotu sporu w sprawie głównej oznaczona była na czterysta złotych¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 6 kwietnia 1935. C. II. 2474/34.

Wyrokiem z 20 sierpnia 1934 Sąd Okręgowy w Samborze dozwolił na korzyść powoda wznowienia postępowania, zakończonych wyrokiem tego Sądu odwoławczego z 20 sierpnia 1931, I. Bc. 700/31, i zmieniając w rzeczy samej wyrok ten w ustępie I częściowo oddalił ówczesną powódkę, gminę L., z jej żądaniem skargi.

Wyrok ten zaskarża pozwana w drodze skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z p. 1 i 2 art. 426 k. p. c. z ewentualnym wnioskiem, by Sąd Najwyższy, gdyby uznał się niewłaściwym do rozpoznania sprawy, odstąpił akta Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie do rozpoznania sprawy jako skargi apelacyjnej.

Pozwana wyraża bowiem zapatrywanie, że w danym przypadku służy jej tylko skarga apelacyjna, ponieważ Sąd Okręgowy wydał zaskarżony wyrok jako Sąd 1-ej instancji, i dlatego tylko z ostrożności procesowej traktuje tę skargę również jako skargę kasacyjną.

Brak stanowczej decyzji strony pozwanej co do rodzaju skargi wpływa z oczywistego niezrozumienia k. p. c.

Skarga o wznowienie postępowania przedstawia się jako środek nadzwyczajny, zmierzający do restytucji poprzedniego postępowania i zmiany wydanego w nim wyroku na korzyść skarżącego, a to z powodu ujawnienia okoliczności nowych, które mogą w związku z poprzednimi faktami lub same przez się doprowadzić do korzystnego rozstrzygnięcia sprawy (art. 442 i nast. k. p. c.).

Z tych powodów skargę o wznowienie rozpoznaje Sąd, który ostatni orzekał w poprzednim postępowaniu, bo tylko ten Sąd może snadnie ocenić, czy przyczyny wznowienia są tego rodzaju, iżby mogły

wpłynąć na korzystniejsze rozstrzygnięcie sprawy dla żądającego wznowienia (art. 447 k. p. c.).

Zaskarżony wyrok nie jest wyrokiem Sądu 1-ej instancji, podlegającym zaskarżeniu w trybie odwoławczym, bo jakkolwiek skargę o wznowienie rozpoznawał Sąd Okręgowy poraz pierwszy, to jednakże rozpoznawał ją jako według poprzedniego postępowania Sąd odwoławczy (art. 447 k. p. c.) i dlatego od wyroku na tę skargę wydanego służyć może jedynie skarga kasacyjna (art. 424 § 1 k. p. c.).

Gmina zaskarżyła także zawarte w wyroku postępowanie Sądu Okręgowego (ustęp 1), pozwalające wznowienia postępowania, chociaż według art. 452 § 2 k. p. c. postanowienie dopuszczające wznowienie nie może być zaskarżone żadnym środkiem odwoławczym, a więc stosownie do toku instancji ani zażaleniem ani skargą kasacyjną, i jest od razu prawomocne. Dlatego w tej części skarga kasacyjna ulega odrzuceniu jako niedopuszczalny środek odwoławczy (art. 451 k. p. c.).

Niedopuszczalna jest także skarga kasacyjna, o ile zwraca się przeciwko orzeczeniu Sądu Okręgowego w rzeczy samej (ustępy II i IV zaskarżonego wyroku). O wartości przedmiotu zaskarżenia w sporze o wznowienie rozstrzyga wartość przedmiotu sporu wznowianego (głównego). Wartości te mogą być wprawdzie różne, ale tylko w tym przypadku wartość przedmiotu zaskarżenia może być niższa, jeżeli wyrok sporu głównego zostaje zaskarżony jedynie w części. Z istoty rzeczy wynika, że wartość przedmiotu zaskarżenia nigdy nie może być wyższa od wartości przedmiotu sporu głównego.

Wartość ta w sporze IV C. 432/30 wynosiła 400 zł., w tej samej wysokości podał powód wartość przedmiotu w skardze o wznowienie. Dlatego skarga kasacyjna jest niedopuszczalna (art. 425 § 1 k. p. c.) i ulega odrzuceniu (art. 431 k. p. c.), a powinien ją być odrzucić już Sąd 2-ej instancji (art. 429 § 1 k. p. c.).

W sporach o roszczenia majątkowe należy w skardze kasacyjnej podać także wartość przedmiotu zaskarżenia (art. 427 zd. końc. k. p. c.). Powołując się na ten przepis gmina podała ją w kwocie 600 zł.

To podwyższenie wartości nie ma znaczenia, bo samowolne podwyższenie przez stronę wartości przedmiotu sporu w toku postępowania wskutek środków odwoławczych nie jest w k. p. c. przewidziane (art. 15 i 22 k. p. c.).

Zauważyć nadto należy, że wniosek o przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu we Lwowie nie mógłby w żadnym przypadku być uwzględniony, ponieważ tego rodzaju odstępowanie spraw w postępowaniu ze skarg apelacyjnych i kasacyjnych nie jest kodeksowi postępowania cywilnego znane, a art. 238 k. p. c. nie może wchodzić w rachubę, bo dotyczy spraw z powództwa w 1-szej instancji się toczących, przyczem analogja przepisów k. p. c. jest niedopuszczalna.

¹⁾ W tym samym duchu zapadły orzeczenia z 18 czerwca 1935 C. II. 497/35, z 24 stycznia 1936 C. II. 2164/35 i z 31 stycznia 1936 C. II. 2254/35.

143.

Zmianę powództwa stanowi przytoczenie nowych okoliczności faktycznych na uzasadnienie żądania pozwu, nie zaś powoływanie się na inne przepisy prawa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 24 kwietnia 1935. C. II. 3052/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 9 października 1934, II. C. A. 633/34.

Skarga kasacyjna powoda, który w niej przytoczył obydwie podstawy kasacyjne, przewidziane w art. 426 k. p. c., jest bezzasadna. Z wywodów jej tylko ten jeden zarzut jest słuszny, że Sąd Apelacyjny mylnie dopatrywał się zmiany powództwa w tem, iż powód na rozprawie w Sądzie I instancji oświadczył, że roszczenie swoje uzasadnia także przepisem art. 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji z 2 sierpnia 1926, Nr. 96, poz. 559 Dz. U. Zmiana powództwa w rozumieniu art. 211 k. p. c. zachodziłaby tylko wówczas, gdyby powód przytoczył jakieś inne okoliczności faktyczne na uzasadnienie swego żądania (art. 206 L. 2 k. p. c.), gdyż tylko stan faktyczny przez powoda przytoczony stanowi podstawę skargi, a powoływanie się przezeń na pewien przepis prawny, który zdaniem jego powinien być zastosowany nie ma znaczenia, bo rzeczą Sądu jest z faktów, uzasadniających roszczenie, wysnuć odpowiednie normy prawne, które do nich należy zastosować.

Mimo tego jednak w tym punkcie błędnego poglądu prawnego wyrok zaskarżony w ostatecznym wyniku odpowiada prawu. Jako przedmiot sporu podał powód żądanie zaprzestania naruszenia praw z patentu, chociaż dotychczas patentu na swój wynalazek nie uzyskał. Żądanie jego zatem nie jest prawnie uzasadnione ani w przepisie art. 25, ani też w przepisie art. 30 rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928 r. o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych Nr. 39, poz. 384 Dz. U., bo również i skarga na drugim przepisie oparta dopuszczalna jest dopiero po udzieleniu patentu. Nie może również powoływać się powód na przepisy rozdziału trzydziestego kodeksu cywilnego o prawie wynagrodzenia szkody w celu uzasadnienia swego roszczenia, bo nie można mówić o szkodzie, jak długo powodowi nie służy prawo wyłącznego korzystania z wynalazku w sposób handlowy i przemysłowy, gdyż prawo to powstaje przez udzielenie patentu (art. 1 rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928 Nr. 39, poz. 384 Dz. U.) a nie można wyłączyć i tej ewentualności, że Urząd patentowy odmówi powodowi udzielenia patentu (art. 39 cyt. rozp.).

Zarzut powoda, że Sądy niższych instancji powinny były pozew odrzucić wobec tego, iż uznały go za niedopuszczalny w myśl art. 30 rozp. o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych, jest

bezpodstawny, gdyż przepis ten odmawia tylko materialnego prawa skargi przed udzieleniem patentu, atoli nie uznaje drogi procesu za niedopuszczalną (art. 236 i art. 409 L. 1 k. p. c.).

Wobec zupełnej bezzasadności powództwa nie zachodziła potrzeba przeprowadzenia jakichkolwiek dowodów i dlatego zarzut podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c. jest również chybiony.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy skargę kasacyjną powoda oddalił.

144.

Zmianę wyroku Sądu Okręgowego, utrzymującego w mocy wyrok zaoczny, Sąd Apelacyjny może orzec w formie zmiany wyroku zaocznego.

Ocena treści umowy stron, dokonana przez Sąd Apelacyjny, nie podlega badaniu w instancji kasacyjnej.

Naruszenie przepisów art. 367 k. p. c. o kosztach rozprawy zaocznej mogłoby podpaść pod podstawę kasacyjną z art. 426 p. 2 k. p. c. nie zaś z art. 426 p. 1 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 24 kwietnia 1935. C. II. 3105/34.

Niesłusznie upatruje powód pogwałcenie przepisów art. 348 in fine, 408 § 1 i 417 k. p. c. w tem, że, podczas gdy pozwany skargą apelacyjną zaskarżył nie wyrok zaoczny (art. 394 k. p. c.), lecz wskutek sprzeciwu w myśl art. 366 k. p. c. zapadły wyrok Sądu Okręgowego i wniósł o zmianę lub uchylenie tego wyroku, Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku uchylił wyrok zaoczny, a więc według mniemania powoda wyszedł poza granice wniosku apelacyjnego.

Skargą apelacyjną zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego utrzymał w mocy wyrok zaoczny tegoż Sądu, którym zasądzono pozwaną na zapłacenie powodowi kwoty 5.000 zł. z odsetkami. Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny uchylił wyrok zaoczny i oddalił powoda z żądaniem pozwu. Już samo porównanie sentencji zaskarżonego skargą apelacyjną wyroku Sądu Okręgowego z sentencją wyroku Sądu Apelacyjnego wykazuje więc jasno istotną zmianę wyroku pierwszego wyrokiem drugim, skoro pierwszy w mocy, natomiast drugi uchylił wyrok zaoczny, pierwszy powództwo uwzględnił a drugi oddalił. O jakimkolwiek zatem wykroczeniu przez Sąd Apelacyjny w zaskarżonym jego wyroku poza granice wniosków apelacyjnych z pogwałceniem wyżej powołanych przepisów postępowania, mogącem mieć wpływ na wynik sprawy, mowy być nie może.

Niesłuszny jest też zarzut, że Sąd Apelacyjny z pogwałceniem art. 250 § 1 i 411 k. p. c. nie poddał

wszechstronnemu rozważeniu wyniku przewodu Sądu Okręgowego, oraz że z pogwałceniem art. 243 i 417 k. p. c. nie poddał dowodowi faktów, mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Przedmiotem rozważań Sądu Apelacyjnego było głównie i przede wszystkim, czy umową zawartą w formie aktu notarialnego pozwana przyjęła na siebie obowiązek utrzymywania (żywienia, ubierania, leczenia i kształcenia) synów, czy też także ich zaopatrzenia i dania im w swoim czasie wyprawy, oraz czy wślad zatem zobowiązała się ewentualnie zwrócić powodowi tylko wszelkie wydatki, jakiego ponieść musiał tytułem utrzymania synów, czy też także wydatki, jakiego poniósł na danie synom wyprawy. Gdy Sądowi Apelacyjnemu nasunęły się wątpliwości co do trafności oceny dowodów ze świadka Eugenjusza B. i z wysłuchania stron przez Sąd Okręgowy, ponowił Sąd Apelacyjny te dowody, jak również w ścisłym związku z temi dowodami pozostający dowód z aktu notarialnego, poczem poddał cały przez siebie i przez Sąd Okręgowy zebrany materiał dowodowy, istotny dla rozpoznania sporu, troskliwej i wszechstronnej rozprawie.

Niepodobna uznać za uchybienie przepisom postępowania, któreby mogło wpłynąć stanowczo na wynik sprawy, że Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku pominął milczeniem niewątpliwie mu znany z wyników rozprawy fakt zrzeczenia się przez pełnoletnich synów Franciszka i Stanisława B. praw do spadku po powodzie aktem notarialnym z daty Kraków 1 października 1918. l. rep. 2612, tudzież fakt, że powód od zrzeczenia się przez tych pełnoletnich synów praw spadkowych po nim uzależnił zawarcie z pozwaną układu z 1 października 1918 L. rep. 2611, bo te fakty nie mogły mieć żadnego wpływu na wykładnię treści tego układu w tym względzie, czy w nim pozwana zobowiązała się powodowi zwrócić także wydatek, jakiego w przyszłości miał ponieść na danie powodowi wyprawy. To samo dotyczy stosunków majątkowych stron w czasie, gdy przed kilkudziesięciu laty zawierały związek małżeński, tudzież pytania, czy majątek nieruchomy, który był przedmiotem układu z 1 października 1918 pochodził z wspólnego dorobku obu stron, czy też od samego powoda.

W skardze kasacyjnej, poddaje powód obszernej i zawilej krytyce ocenę faktyczną i dowodową Sądu Apelacyjnego, której wynikiem jest wykładnia umowy w tym kierunku, że pozwana zobowiązała się zwrócić powodowi tylko wszystkie wydatki, jakiego zniewolony był łożyć na utrzymanie synów, nie zaś także na wyprawę lub inne zaopatrzenie. Wywody te wykraczają poza ściśle w art. 426 k. p. c. określone podstawy kasacyjne i zapoznają przepis art. 439 in fine k. p. c., stanowiący, że Sąd Najwyższy przy wydaniu swego wyroku jest związany stanem faktycznym, ustalonym w zaskarżonym wyroku. Dlatego pomija Sąd Najwyższy te wywody.

Chybione są także wywody podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c.

Wykładnia umowy w tym kierunku, czy i co strony umówiły, a czego nie umówiły, jest oceną faktyczną, a nie prawną, nie może być zaskarżoną w postępowaniu kasacyjnym ani ze stanowiska podstawy kasacyjnej z p. 1 art. 426 k. p. c., ani w ogólności, i nie podlega kontroli Sądu Najwyższego (art. 426 i 439 in fine k. p. c.). Wobec tego pomija Sąd Najwyższy jako niedopuszczalne obszerne wywody skargi kasacyjnej, usiłujące wykazać, że z układu stron należy wysnuć wniosek, iż pozwana zobowiązała się zwrócić powodowi wszelkie wydatki, jakiego zmuszony był ponieść na synów nietylko z tytułu utrzymania, lecz w ogólności, a więc także z tytułu przysądzonej synowi wyprawy, że więc Sąd Apelacyjny błędnie wysnuł odmienny wniosek.

Mylnej wykładni prawa przez Sąd Apelacyjny dopatruje się powód w tem, że Sąd ten ustaliwszy, że pozwana układem z 1 października 1918 zobowiązała się zwrócić powodowi wydatki, jakiego musiał poczynić na utrzymanie synów, nie uznaje sumy 5.000 zł., którą powód zmuszony był wypłacić synowi Zygmuntovi z tytułu przysądzonej mu wyprawy, jako wydatku na utrzymanie syna Zygmunta, wywodząc, że skoro wyprawa — jak wynika z § 1231 i korespondujących z nim §§ u. c., służyć ma na pierwsze urządzenie samoistnego gospodarstwa domowego, a to ma na celu utrzymanie właściciela tego gospodarstwa i jego rodziny, przeto wydatek ojca na wyprawę dla syna jest wydatkiem na jego utrzymanie.

Argumentacja ta jest zbyt luźna i dlatego błędna.

Utrzymanie, t. j. wyżywienie, odzianie, pomieszkanie, wychowanie i kształcenie obowiązany jest dawać dziecku ojciec dopóty, dopóki dziecko nie jest zdolne samo się utrzymać (§ 141 u. c.).

Całkiem czem innym jest wyprawa. Jest ona datkiem ojca, stosownym do jego majątku, jaki obowiązany jest dać synowi, jak jest obowiązany dać córce posag, z reguły już, gdy tenże jest zdolny do utrzymywania się, a więc gdy ustał obowiązek ojca do utrzymania syna, na pierwsze potrzeby samoistnego gospodarstwa domowego.

Zarzut błędu prawnego, uczyniony Sądowi Apelacyjnemu jest więc bezzasadny.

Nie można odmówić słuszności zarzutowi skargi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny zaniedbał orzec o obowiązku pozwanej zapłacenia powodowi w myśl art. 367 k. p. c. kosztów rozprawy zaocznej.

Wadliwość ta jednak nie stanowi podstawy kasacyjnej z p. 1 art. 426 k. p. c., bo przepis art. 367 k. p. c., jest przepisem postępowania, a nie prawa materialnego. Nie usprawiedliwia ona też podstawy kasacyjnej z p. 2 art. 426 k. p. c., bo nie chodzi o pogwałcenie istotnego przepisu postępowania, któreby mogło stanowczo wpłynąć na wynik sprawy.

Powód mógł w myśl art. 370 k. p. c., skoro Sąd Apelacyjny o kosztach rozprawy zaocznej, w każ-

dym wypadku należnych mu, nie orzekł, zgłosić do dwóch tygodni od ogłoszenia wyroku wnioszek o uzupełnienie wyroku. Skoro tego zaniedbał, sam ponieść musi skutki swego niedbalstwa.

145.

Zaniechanie zawiadomienia strony, starającej się o prawo ubogich, o terminie zarządzonego dochodzenia co do jej stosunków majątkowych nie stanowi wady postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 24 kwietnia 1935. C. II. 23/35.

Skarga kasacyjna, oparta na obydwóch podstawach zaskarżenia art. 426 k. p. c., jest bezzasadna.

Jako pogwałcenie istotnych przepisów postępowania pozwany przytacza jedynie niezawiadomienie go o terminie dochodzeń, przeprowadzonych co do jego stosunków majątkowych.

Sprawa nie wykazuje tej wady. Sąd nie rozstrzyga wniosku o udzielenie prawa ubogich na podstawie rozprawy, lecz według art. 114 § 1 k. p. c. może, więc nie musi, zarządzić stosowne dochodzenie co do istotnego stanu majątku strony, a dochodzenia nie muszą odbyć się w obecności stron.

Stan faktyczny, ustalony przez Sąd drugiej instancji, wiąże Sąd Najwyższy według art. 439 k. p. c.

Twierdzenie pozwanego, że Sąd Apelacyjny pomieszał roszczenie prawa własności z przyznaniem tego prawa przez Sąd, jest niesłuszne. Sąd Apelacyjny uznał uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego za usprawiedliwione w stanie faktycznym sprawy, uznał zatem wszystkie motywy tam przywiezione, które wzięte łącznie wskazują niedwuznacznie, że pozwany nie może uchodzić za zupełnie ubogiego w znaczeniu art. 112 k. p. c.

Dlatego skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

Koszty odpowiedzi kasacyjnej nie należą się powodce, ponieważ odpowiedź nie była celowa w znaczeniu art. 98 k. p. c.

146.

Sąd Apelacyjny może pominąć zarzut potrącenia, nie zgłaszany przez pozwanego w postępowaniu w pierwszej instancji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 25 kwietnia 1935. C. II. 51/35.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obu podstawach z art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Obrazę przepisów prawa materialnego, upatruje pozwany przede wszystkim w tem, że Sąd Apelacyjny, nie potrącił z pretensji zasądzonej na rzecz powódki wzajemnej pretensji pozwanego w kwocie 1.200 zł. z tytułu wydatków świadczonych na utrzymanie matki powódki, chociaż pretensja wzajemna posiadała wszelkie przesłanki do zastosowania potrącenia (§ 1438 u. c.).

Pozwany atoli z zarzutem potrącenia przed Sądem pierwszej instancji nie wystąpił, Sąd zatem Apelacyjny władny był zarzut ten pominąć, ponieważ w postępowaniu odwoławczym, nie można występować z nowymi roszczeniami (art. 403 k. p. c.), co należy odnieść również i do roszczeń wzajemnych.

Żądanie zwrotu tego, co świadczone na podstawie nieważnej umowy podpada pod przepis § 1431 u. c. Niesłusznie zatem upatruje skarga kasacyjna obrazę powołanego przepisu ustawy przez to, że w zaskarżonym wyroku nałożono na pozwanego obowiązek zwrotu sum świadczonych z tytułu umów o pożyczkę, które dla braku zachowania wymaganych ustawą formalności były nieważne.

Wywód skargi kasacyjnej, że pozwany nie odniósł materialnych korzyści z wręczonej mu przez powódkę gotówki, opiera się na dowolnie zestawionym stanie faktycznym, odbiegającym od ustaleń zaskarżonego wyroku, stanowiących podstawę decyzji kasacyjnej (art. 439 k. p. c.), nie mógł zatem służyć jako podstawa rozważań zarzutu dalszej obrazę przepisu § 1431 u. c. przez to, że zasądzenie zwrotu nastąpiło bez stwierdzenia po stronie pozwanego wymaganego ustawą niesłusznego zubożenia się. Na czem polegać ma omyłka prawna w przesądzeniu powodce sumy 100 zł. z tytułu zapłaty za pozwanego poręczonego przez powódkę długu (§ 1358 u. c.), skarga kasacyjna wogóle nie wywodzi.

Podniesiony ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 punkt 2 k. p. c. zarzut, że Sąd Apelacyjny nie zajął żadnego stanowiska w pobudkach swego wyroku co do umowy pisemnej, zawartej przez strony 26 lutego 1929, jest niesłuszny, ponieważ z przyczyny nieuwzględnienia tej umowy przez Sąd pierwszej instancji pozwany w odwołaniu wcale się nie żalił (art. 393 punkt 2, art. 408 § 1 k. p. c.).

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

147.

Matka nieślubnego dziecka, które już zmarło, domagająca się w pozwie, wniesionym przeciwko ojcu nieślubnemu, zwrotu kosztów położu i innych z położem związanych wydatków w kwocie nie przenoszącej pięciuset złotych, nie ma skargi kasacyjnej

na orzeczenie Sądu drugiej instancji, gdyż przedmiotem sporu nie jest ustalenie ojcostwa nieślubnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 25 kwietnia 1935. C. II. 64/35.

Postanowieniem Sądu Okręgowego jako odwoławczego w Cieszynie z 31 października 1934 I. Ca. 220/34/17 odmówiono wnioskowi powódki o sporządzenie z uzasadnieniem na piśmie wyroku ogłoszonego 23 października 1934, wychodząc z założenia, że powódce nie służy prawo skargi kasacyjnej na ten wyrok z uwagi na wartość przedmiotu zaskarżenia nieprzenoszącą 500 zł. (art. 425 k. p. c.), a w ślad zatem nie służy jej również prawo żądania sporządzenia wyroku na piśmie (art. 350 k. p. c.).

Postanowienie to zaskarża powódka zażaleniem, wywodząc pod zarzutem mylnej wykładni i niewłaściwego zastosowania ustawy, że służy jej prawo kasacji na rzeczony wyrok, albowiem w pozwie idzie powódce nie tylko o zapłatę pretensji pieniężnej lecz w szczególności także o uznanie pozwanego ojcem nieślubnym jej zmarłego dziecka — wobec czego w sporze tym niemajątkowym kasacja jest dopuszczalna (art. 425 k. p. c.).

Od postanowień Sądu II instancji kończących postępowanie służy jedynie środek prawny kasacji (art. 424 § 2 k. p. c.) zaś zażalenie służy tylko w wypadkach wymienionych w art. 429 § 2 i 441 k. p. c., a o taki tutaj chodzi.

Zażalenie zatem już z tej przyczyny winne być odrzucone.

Nie możnaby też przyjąć w danym przypadku dopuszczalności skargi kasacyjnej dla braku odpowiedniej wartości przedmiotu zaskarżenia (art. 425 k.p.c.).

Powódka w pozwie żąda wyłącznie zapłaty pretensji pieniężnej, niższej od kwoty 500 zł. nie zaś uznania pozwanego ojcem nieślubnym.

Do tego ostatniego roszczenia nie jest powódka prawnie legitymowaną, lecz samo dziecko — to zaś powództwa nie wytoczyło, bo umarło.

Fakt urodzenia dziecka ze stosunku pozamałżeńskiego uprawnia powódkę, jedynie do żądania zwrotu kosztów rozwiązania i innych wydatków z tem poniesionych — a roszczenia te stanowią wyłącznie osobiste roszczenie majątkowe powódki (§ 167 i nast. k. c.) — i pod postacią skargi ustalającej dochodzone być nie mogą (art. 3 k. p. c.).

Wobec tedy braku odpowiedniej wartości przedmiotu zaskarżenia uchyla się z pod rozpoznania kwestja trafności zaskarżonego postanowienia, czy sporządzenia wyroku z uzasadnieniem jest zależne od dopuszczalności środka prawnego — przeciw temu wyrokowi¹⁾ — a wniesiony przez powódkę środek prawny zostaje odrzucony (art. 429 § 1 k.p.c.).

148.

Żądanie sędziów polubownych, aby jedna ze stron złożyła przed nimi a nie przed Sądem państwowym przysięgę, stanowi podstawę do uchylenia orzeczenia Sądu polubownego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 30 kwietnia 1935. C. II. 53/35.

Skarga kasacyjna powodów oparta jest wyłącznie na podstawie kasacyjnej z art. 426 L. 2 p. c., bo i zawarte w niej zarzuty błędnej wykładni prawa nie dotyczą przepisów prawa materialnego, lecz przepisów prawa procesowego o postępowaniu przed Sądem polubownym. Dlategoż Sąd Najwyższy na zasadzie przepisu art. 431 k. p. c. rozpoznał skargę kasacyjną powodów na posiedzeniu niejawnem.

Skarga ta jest uzasadniona, o ile wbrew odmiennemu pogładowi obydwóch Sądów niższych instancji wykazuje, że polecenie wydane przez Sąd polubowny powodowi Hirschwi T., ażeby w ciągu dni 14 złożył przed Sądem polubownym przysięgę, że sporna suma 6.000 zł. nie doszła do jego rąk, ani też w obręb jego władania, należy uznać za dostateczną przyczynę uzasadniającą w myśl art. 503 § 1 L. 3 k. p. c. podstawę uchylenia wydanego przez Sąd polubowny wyroku. Jeżeli bowiem weźmie się pod uwagę, co powodowie w tym względzie przytoczyli, a mianowicie, że po otrzymaniu wspomnianego polecenia i wyjaśnienia, iż przysięgę w powyższem brzmieniu ma powód Hirsch T. złożyć przed Sądem polubownym, zawiadomił on Sąd polubowny o gotowości swej złożenia przysięgi atoli przed Sądem państwowym w myśl ustawy, na co otrzymał wyrok Sądu polubownego nakładający nań obowiązek zapłacenia spornej sumy 6.000 zł., to nie można wyłączyć tej ewentualności, że właśnie odmowa złożenia przed Sądem polubownym przysięgi w brzmieniu przez ten Sąd ustalonym, skłoniła ten Sąd do wydania wyroku niekorzystnego dla powodów. Wyrok Sądu polubownego nie zawiera w swem uzasadnieniu wzmianki o tem, czy od powoda żądano złożenia wspomnianej przysięgi i jak się powód wobec tego polecenia zachował, ale o tem z natury rzeczy Sąd polubowny w wyroku swym wspomnieć nie mógł, bo polecenie takie było przeciwne przepisowi art 495 k. p. c. Zresztą zaś powodowie ofiarowali nawet dowody na stwierdzenie okoliczności, że jedynie tylko niezłożenie przez powoda Hirscha T. przysięgi nakazanej przez Sąd polubowny spowodowało wydanie wyroku niekorzystnego dla powodów. Sąd pierwszej instancji

¹⁾ Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że prawo strony do żądania sporządzenia uzasadnienia wyroku na piśmie nie zależy od dopuszczalności zaskarżenia wyroku skargą kasacyjną (O. z 6 września 1934. C. I. 583/34, ogłoszone w zbiorze urzędowym Nr. 61/35).

ograniczył się jednak tylko do odczytania orzeczenia Sądu polubownego, nakazującego złożenie przysięgi przez powoda T., atoli ani co do treści, oraz autentyczności przedstawionego dokumentu żadnych ustaleń nie poczynił, ani też innych ofiarowanych przez powoda dowodów nie przeprowadził, a również i Sąd Apelacyjny tej wadliwości postępowania nie usunął. W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy na zasadzie przepisu art. 437 k. p. c. uwzględniając skargę kasacyjną zaskarżony wyrok uchylił i zwrócił sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, przyczem atoli zaznacza, że w kwestji rzekomego przekroczenia przez Sąd polubowny granic zapisu (art. 503 § 1 L. 4 k. p. c.) podziela pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że ta przyczyna uchylenia wyroku Sądu polubownego nie zachodzi.

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego zastrzeżono w myśl art. 109 § 2 k. p. c.

149.

Cesja czynszu najmu, niemniej egzekucyjne zajęcie tegoż czynszu, dokonane przed dozwoleciem przymusowego zarządu nieruchomości, nie tracą przez wprowadzenie tego zarządu swej mocy obowiązującej¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 1 maja 1935. C. II. 20/35.

Sąd Najwyższy wskutek skargi kasacyjnej powoda zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Czortkowie z 4 września 1934, Ca. 554/34, w części nieuwzględniającej apelacji powoda, oraz zatwierdzone nim ust. II, III i IV wyroku Sądu Grodzkiego w Czortkowie z 16 lutego 1934, VII C. 305/33, i zasądził od pozwanego na rzecz powoda dalsze kwoty 600 zł. z 10% odsetkami od 12 maja 1933 i 100 zł. z 10% odsetkami od 23 czerwca 1933,

Uzasadnienie.

Powód opiera skargę kasacyjną na podstawach z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c., z których pierwsza jest całkowicie usprawiedliwiona, wobec czego rozpatrywanie przyczyny z L. 2 art. 426 k. p. c. jako bezprzedmiotowe Sąd Najwyższy pominął.

Sąd odwoławczy zatwierdził wyrok Sądu pierwszej instancji oddalający powództwo co do kwoty 700 zł. zpn., przyjmując, że kwota ta stanowi czynsz naj-

mu za mieszkanie zajmowane przez pozwanego w realności Leona i Chanci P., przypadły do zapłaty po dacie wprowadzenia przymusowego zarządu do teje realności, i że tak cesja czynszu najmu dokonana przed dozwoleciem przymusowego zarządu, jako też egzekucyjne zajęcie tegoż czynszu w tym czasie są wobec przymusowego zarządu bezskuteczne.

Z tem zapatrywaniem prawnem nie można się zgodzić, gdyż zarząd przymusowy nie przynosi zasadniczo żadnego uszczerbku prawom nabytym poprzednio na przychodach nieruchomości, co w przepisie § 103 ust. 1 ord. egz. jest wyraźnie zaznaczone, a więc cesja czynszu najmu dokonana przez Leona i Chanci P. w dniu 5 maja 1931 na rzecz powoda, zatem przed wprowadzeniem przymusowego zarządu jest skuteczną i przez wprowadzenie przymusowego zarządu nie straciła swej aktualności wobec pozwanego, któremu zbywa wogóle na legitymacji do podważania skuteczności tej cesji, skoro ani dłużnik ani przymusowy zarządca ważności i skuteczności tej cesji nie zwalczają i pozwany nie twierdzi nawet, aby także ci ostatni z roszczeniem o zapłatę spornych kwot, wobec niego wystąpili. To samo odnosi się do uchwały z 25 kwietnia 1931, E. 242/31, która przez strony interesowane nie została zaskarżona i urosła w moc prawną, zaś pozwany jako lokator i trzeci dłużnik nie ma wogóle legitymacji do kwestjonowania podstawy prawnej tej uchwały z motywów już wyżej przytoczonych. W niniejszym sporze usuwa się zatem z pod rozpatrywania kwestja, czy dozwolecie egzekucji przez zajęcie czynszu najmu jest prawnie uzasadnione.

Ponieważ więc w myśl powyższych wywodów na prawo nabyte przez powoda do czynszu najmu należnego od pozwanego wprowadzenie przymusowego zarządu nie ma żadnego wpływu, a według niewadliwych ustaleń Sądów niższych instancji miesięczny czynsz najmu wynosi 100 zł. i pozwany zalega z zapłatą tego czynszu także za czas od 1 grudnia 1932 do końca czerwca 1932, przeto powództwo także co do dalszej kwoty 700 zł. w przepisach §§ 1100, 1412 i 1392 u. c. jest uzasadnione. Dlatego w uwzględnieniu skargi kasacyjnej na zasadzie przepisów art. 439 k. p. c. Sąd Najwyższy zmienił wyrok Sądu odwoławczego w części zaskarżonej oraz odpowiednie ustępy wyroku Sądu pierwszej instancji w sposób w sentencji przedstawiony. Odsetki zwłoki przyznano powodowi na podstawie przepisów §§ 1333 i 1334 u. c.

150.

1. Art. 184 — 186 i nast. k. p. c. przez „stronę” rozumieją zarówno stronę w ścisłym tego słowa znaczeniu, jak i jej ustawowego zastępcę i pełnomocnika, dokonywujących za nią czynności procesowych.

2. Adwokat może posługiwać się personelem kancelaryjnym w czynnościach, nie wymagających do-

¹⁾ Por. artykuł Jerzego Jodłowskiego: „Zarząd przymusowy nieruchomości a uprawnienia materialne osób trzecich”, ogłoszony w Polskim Procesie Cywilnym 1935 Nr. 17 i 18, str. 549 i nast. oraz artykuł Wiktora Polakiewicza: „Stosunek zarządu przymusowego nieruchomości do uprawnień materialnych osób trzecich”, ogłoszony w Gazecie Sądowej Warszawskiej 1936, Nr. 2, str. 19 i nast.

kladnej znajomości ustaw i orzecznictwa; jeżeli zaś wkłada na personel swój obowiązki, które powinien spełniać osobiście, musi ponosić odpowiedzialność za skutki.

Obowiązkiem adwokata jest dopilnowanie, aby w kalendarzu lub terminarzu zostały zanotowane terminy, których niezachowanie pociąga za sobą poważne a niekorzystne skutki dla strony. W zasadzie nie powinno być dopuszczalne pozostawienie personelowi kancelaryjnemu ustaleń, kiedy poczyna się bieg terminu i kiedy się kończy, albowiem wymaga to dokładnej znajomości ustaw procesowych i orzecznictwa, zwłaszcza, gdy obecnie procesy toczą się według przepisów różnych ustaw o postępowaniu cywilnym, opartych na odmiennych zasadach.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 27 września 1935. C. III. 258/35.

Uzasadnienie.

Dnia 8 czerwca 1934 zapadł wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, uwzględniający skargę apelacyjną powódki na wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy. Dnia 3 lipca 1934 wpłynęło do Sądu Apelacyjnego podanie pełnomocnika pozwanej adw. Józefa M. z wnioskiem o przywrócenie terminu zgłoszenia żądania sporządzenia wyroku z uzasadnieniem na piśmie. W podaniu tem adwokat wyłuszczył, że prowadzenie procesu zlecił mu generalny pełnomocnik pozwanej Jan B., że polegając na aktach swego poprzednika adwokata Karola J. zarówno sam adwokat Józef M., jak i jego sekretarz mniemali, że sprawa toczy się według przepisów poprzednio obowiązującej ustawy post. cyw., że gdy adwokat H. 9 czerwca zaawiadomił adw. Józefa M. o wyroku, to rejestrator zanotował w kalendarzu na 15 czerwca termin zgłoszenia żądania sporządzenia wyroku z uzasadnieniem, lecz sekretarz adw. Józefa M. polecił wykreślić termin z kalendarza, w przekonaniu, że sprawa toczy się według przepisów niemieckiej ustawy post. cyw., że dopiero 25 czerwca sekretarz, przeglądając akta adwokata Józefa M., spostrzegł swą omyłkę, i że wina pełnomocnika stanowi brak winy strony. W temże podaniu adw. Józef. M. zgłosił wniosek o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie.

Sąd Apelacyjny postanowieniem z 14 września 1934 oddalił wniosek adwokata o przywrócenie terminu na tej podstawie, że adwokat nie zgłosił wniosku o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem w terminie ustawowym wyłącznie z własnej winy, gdyż powinien był wiedzieć, iż sprawa toczy się według przepisów k. p. c., skoro z jego kancelarii wyszła odpowiedź na pozew i odpowiedź na skargę apelacyjną, zachodziło zatem z jego strony niedbalstwo i brak kontroli czynności pracowników kancelarii.

Pismo adwokata z wnioskiem o sporządzenie i doręczenie postanowienia Sądu Apelacyjnego wpłynęło do tego Sądu 22 września 1934. Postanowienie zostało mu doręczone 9 listopada 1934. Dnia 11 grudnia

1934 wpłynęła do Sądu Apelacyjnego skarga kasacyjna tegoż adwokata na postanowienie Sądu Apelacyjnego, nadana na pocztę w Bydgoszczy 10 grudnia 1934. W skardze tej adwokat zarzuca, że Sąd Apelacyjny niesłusznie zastosował art. 185 § 1 k. p. c., ponieważ zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, że adwokat, który zaniedbał kontroli personelu przynajmniej raz na tydzień, odpowiada za niedopatrznie swoje i za niedbalstwo personelu, jest niesłuszne, ponieważ taka kontrola jest niemożliwa z natury rzeczy; zdaniem adwokata strona nie może ponosić odpowiedzialności za zaniedbanie personelu adwokackiego. Na tej podstawie adwokat wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego i o przywrócenie terminu.

Pełnomocnik powódki wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Jak to Sąd Najwyższy niejednokrotnie wyjaśniał z zestawienia art. 184, 185, 186 i nast. k. p. c. wynika, że przez stronę k. p. c. w art. 184 i 185 rozumie nie tylko stronę w ścisłym tego słowa znaczeniu, lecz i ustawowego zastępcę oraz pełnomocnika strony, którzy dokonywają za stronę czynności procesowych; przy innej bowiem interpretacji przepisy o terminach procesowych dla stron, nie mających zdolności procesowej, lub dla stron, nie mogących na mocy art. 66 § 2 k. p. c. podejmować osobiście czynności procesowych, lecz zmuszonych działać przez adwokatów, nie miałyby żadnego znaczenia; niedokonanie w terminie czynności przez adwokata rozmyślnie lub z niedbalstwa nie mogłoby szkodzić stronie, termin musiałby być przywrócony. Proces można byłoby prowadzić dowolnie długo. Jest rzeczą oczywistą, że nie mogło to być celem ustawy i że słów w art. 184 i 185 k. p. c. „czynność procesowa podjęta przez stronę”, „jeżeli strona nie dokona w terminie czynności procesowej bez swej winy”, nie można inaczej rozumieć, jak w obszernym znaczeniu: strona, to jest osoba fizyczna, występująca w procesie i dokonywająca czynności procesowych ze skutkiem prawnym, a więc sama strona, gdy może działać w procesie ze skutkiem prawnym, jak i jej przedstawiciel lub pełnomocnik, gdy działa ze skutkiem prawnym dla strony. Przywrócenie terminu jest zatem na mocy art. 185 § 1 k. p. c. niedopuszczalne, gdy ustalone zostanie, że pełnomocnik strony, działający za nią w procesie, nie dokonał czynności procesowej w terminie z własnej winy.

Zarzut skargi kasacyjnej, że niesłuszne jest zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, dopatrującego się niedbalstwa adwokata w zaniedbywaniu kontroli personelu, jest bezpodstawny. Adwokat może posługiwać się personelem pomocniczym kancelaryjnym, lecz nie powinien zapominać, że nie można wymagać od niego wiadomości prawniczych i znajomości orzecznictwa, i że jeżeli wkłada na personel kancelaryjny te obowiązki, które powinien sam spełniać, to musi

ponosić odpowiedzialność za niego. Obowiązkiem adwokata jest przypilnowanie i skontrolowanie, aby po każdym wyroku po każdej rozprawie były odnotowane w kalendarzu czy w terminarzu terminy rozpraw, środków odwoławczych i inne, których niezachowanie pociąga za sobą bardzo poważne a niekorzystne skutki dla strony, która powierzyła sprawę adwokatowi a nie personelowi jego kancelarii. Nie jest to rzeczą nietylko niemożliwą ani nawet trudną, wystarczy, by adwokat codzień dopilnował zapisania, a jeszcze lepiej by sam zapisał sobie do kalendarza kieszonkowego terminy, których bieg rozpoczął się tego dnia, i codzień sprawdził w kalendarzu, czy nie kończy się termin jakiegokolwiek czynności procesowej. Tak powinien czynić każdy adwokat, troszczący się o sprawy swych klientów, wiedząc, że opuszczenie jakiegoś terminu może spowodować utratę przez klienta majątku lub wyrządzić mu szkodę nie do powetowania.

Pozostawianie personelowi kancelaryjnemu określania, kiedy termin zaczyna biec i kiedy się kończy i notowanie tych dat w kalendarzu, to jest polecenie temu personelowi czynności, wymagających dokładnej znajomości ustaw procesowych i orzecznictwa, nie powinno w zasadzie być dopuszczalne, choćby adwokat uważał personel za wyszkolony i doświadczony, zwłaszcza, gdy obecnie procesy toczą się według dwóch różnych ustaw postępowania, opartych na zupełnie odmiennych zasadach i ustanawiających różne czynności procesowe i terminy, gdy nawet mniej doświadczony prawnik może powziąć wątpliwość, według jakiej ustawy toczy się proces. Jeżeli mimo to adwokat powierza te czynności personelowi pomocniczemu, sekretarzowi i nawet rejestratorowi (jak okazało się w niniejszym przypadku), to jest obowiązany do najstaranniejszej kontroli i za brak jej odpowiada jak za własne niedbalstwo. Słusznie też Sąd Apelacyjny wychodzi z założenia, że adwokat był obowiązany choćby raz na tydzień skontrolować, czy terminy są zanotowane i czy zanotowane prawidłowo. Nie jest to wcale niemożliwe, jak to stara się wykazać adwokat w swej skardze kasacyjnej. Nie potrzeba, jak to wywodzi, wyciągać wszystkie sprawy „z fachu” (z półki) i badać, czy nie biegnie termin. Tak może wywodzić tylko osoba, nie znająca ustawy post. cyw. Wystarczy sprawdzić według terminarza, rejestru lub kalendarza, czy we wszystkich sprawach, w których zapadły wyroki lub odbyły się rozprawy lub doręczono wyroki albo postanowienia i wogóle dokonano jakichkolwiek czynności procesowych w ostatnim tygodniu, t. j. w ciągu czasu od ostatniej kontroli, zostały prawidłowo zanotowane terminy. Skoro adwokat tego nie czyni i wogóle nie twierdził, by w jakikolwiek inny sposób kontrolował zapisywanie terminów, a raczej z przedstawienia przezeń sprawy wynika, iż żadnej kontroli pod tym względem z jego strony niema, to dopuszcza się niedbalstwa, które może spowodować i w niniejszym przypadku spowodowało niezachowanie terminu.

Nie można więc tu mówić o nieuchronnym zdarzeniu, jak to nazywa skarga kasacyjna, gdyż należąca kontrola i pełnomocnika strony uchroniłoby adwokata przed „uchybieciem terminu” według określenia § 2 art. 184 k. p. c. Niema tu przewinienia personelu kancelaryjnego lub przeoczenia przezeń terminu, jak to chce przedstawić adwokat, jest tu tylko niedostateczna do pełnienia czynności, zleconych personelowi przez adwokata, znajomość przepisów ze strony personelu i niedbalstwo ze strony adwokata (o czym jeszcze niżej). Albowiem gdy rejestrator według twierdzenia adwokata, prawidłowo notuje termin zgłoszenia niezbednego do założenia skargi kasacyjnej wniosku, sekretarz adwokata każe mu wykreślić termin, będąc — jak powiada — przekonany, bez jakiegokolwiek dostatecznej podstawy, że sprawa toczy się według przepisów starej procedury.

Ale i z własnych twierdzeń adwokata wynika, że będąc pełnomocnikiem pozwanej i prowadząc jej sprawę, prowadził ją widocznie bardzo niedbale, skoro, jak twierdzi, nawet już po wyroku Sądu Apelacyjnego jeszcze nie wiedział, według jakiej ustawy post. cyw. toczy się proces. Adwokat Józef M. pisze bowiem w skardze kasacyjnej: „Już od samego początku, polegając na aktach podręcznych adw. Karola J., przyjmował niżej podpisany jak i jego sekretarz, że sprawa została wszczęta jeszcze w roku 1932 według przepisów procedury cywilnej. Z tej racji nie założono do odpowiedzi na apelację pełnomocnictwa. Kiedy dnia 9 czerwca 1934 wpłynęło zawiadomienie adwokata H z Poznania, rejestrator mój Wiktor Sch. zanotował w kalendarzu „na reprodukcji” (?) zgodnie z odebranymi instrukcjami na 15 czerwca kres do stawienia wniosku o sporządzenie wyroku na piśmie i tegoż dnia zwrócił memu sekretarzowi na tenże kres uwagę. Sekretarz mój polecił kres ten skreślić z tem wyraźnym nadmienieniem, że sprawa niniejsza należy do starych spraw, jak wykazują akta adwokata Karola J., zatem wniosek o sporządzenie wyroku jest zbyteczny”.

Pomijając nawet zasadę, że wszczęcie procesu przed rokiem 1933 nie prowadzi z koniecznością do wniosku, że sprawa toczy się według poprzednio obowiązującej procedury, gdyż mogły zaistnieć okoliczności (zawieszenie lub spoczywanie postępowania), które spowodowały przejście do procesu według przepisów k. p. c., to przecież elementarnym obowiązkiem adwokata, przyjmującego sprawę, jest przekonanie się, według jakich przepisów toczy się proces, gdyż nie można prowadzić sprawy, nie wiedząc, jakie przepisy należy stosować, jakie terminy obowiązują i t. p. Jeżeli adwokat M. nie sprawdził tego osobiście lub przez substytutę w aktach sądowych, to dopuścił się niedbalstwa w najwyższym stopniu. Powoływanie się na akta poprzedniego adwokata dowodzi dalszego niedbalstwa, ponieważ z akt tych jest najzupełniej widoczne, że proces został wszczęty w roku 1933. Albo więc adwokat M. akt tych nie czytał,

albo czytał je bardzo niedbale. Ta okoliczność zaś, że przed rokiem 1933 były zgłaszane i rozpoznawane wnioski o tymczasowe zarządzenia, nie mogła wprowadzić w błąd adwokata, który przecież odróżnia taki wniosek od pozwu. Dalsze dowody dowodzą tylko dalszego niedbalstwa, gdyż według niekwestjonowanego ustalenia Sądu Apelacyjnego z kancelarii adwokata Józefa M. pochodzą odpowiedzi na pozew i na skargę apelacyjną, które treścią swą odpowiadają przepisom k. p. c. i zawierają wnioski, których nie znała niemiecka u. p. c., a zna k. p. c., np. o przyznaniu pozwanej od powódki zwrotu kosztów II instancji według norm prawnych, a pełnomocnictwo adwokat M. dołączył na żądanie Sądu Apelacyjnego. Z tego wynikałoby, że albo odpowiedzi powyższe i wnioski sporządzał kto inny, a adwokat M. tylko je podpisał, nie interesując się sprawą, skoro nie wiedział, według jakich przepisów toczy się sprawa, albo pisząc odpowiedzi wiedział, lecz potem zapomniiał i sprawą też się nie interesował. Z tego też wynikałoby, że zarządzenie sekretarza, dotyczące wykreślenia terminu na 15 czerwca 1934, jest w ścisłym związku z mniemaniem adwokata M., że proces toczy się według niem. u. p. c., a więc spowodowane zostało tylko niedbalstwem adwokata M.

Wniosek zatem Sądu Apelacyjnego, że adwokat M. z własnej winy nie zgłosił wniosku w terminie, jest zgodny z okolicznościami sprawy i uzasadniony.

Z tych przyczyn na podstawie art. 436 k. p. c. skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

151.

1. Zarzut, że Sąd II instancji niedostatecznie wyjaśnił sprawę i nie rozważył jej „całokształtu”, jako nie czyniący zadość wymaganiom art. 427 k. p. c. jest niedopuszczelny w skardze kasacyjnej i nie podlega rozważaniu.

2. Wskazanie w umowie najmu celu, na który przedmiot najmu zostanie przez najemcę przeznaczony, zobowiązanie najemcy do używania przedmiotu najmu tylko w tym celu i w określony sposób, ograniczenie najemcy w używaniu przedmiotu najmu, zobowiązanie najemcy do stosowania się do pewnych przepisów lub zarządzeń oddającego w najem nie odbierają umowie charakteru umowy o najem i nie czynią jej umową mieszaną.

3. Cel zawarcia umowy o najem, zwłaszcza interes publiczny, którym kierował się oddający w najem, nie mają wpływu na kwalifikację umowy prywatnoprawnej.

Uzasadnienie.

Prokuratorja Generalna, działając w imieniu i na rzecz przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe”, przytoczyła w pozwie wniesionym do Sądu Okręgowego w Poznaniu, że wymienione przedsiębiorstwo wynajęło pozwanemu na czas nieograniczony nieruchomości Górna Grupa Nr. 122 za 360 zł. rocznie, płatne w ratach kwartalnych zgóry w pierwszych ośmiu dniach kwartału z 10% odsetkami od dnia zwłoki, że właściwość Sądu dla sporów, wynikających z tej umowy, została umówiona w Poznaniu, że pozwany mimo upomnień nie płaci czynszu od 1 kwietnia 1931 i mimo wypowiedzenia najmu w dniu 28 października 1931 nie usunął budynku, wybudowanego na wynajętej nieruchomości, lecz sprzedał go osobom trzecim. Na tej podstawie Prokuratorja Generalna, zaliczając na poczet należnego od pozwanego czynszu wpłaconą przezeń kaucję w sumie 118 zł 80 gr., wniosła o zasądzenie od nieletniego pozwanego Mateusza C. na rzecz Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” 601 zł. 20 gr. z %% i o nakazanie temuż pozwanemu usunięcia wystawionego na wynajętym placu budynku w ciągu dni 30 od prawomocności wyroku, a w razie niewykonania tego w powyższym terminie zapłacenia 500 zł. kosztów usunięcia budynku.

Sąd Okręgowy odrzucił pozew, uznając, że właściwy jest Sąd Grodzki.

Na powyższe postanowienie Prokuratorja Generalna wniosła zażalenie wywodząc, że umowa stron nie jest umową najmu, lecz jest umową mieszaną, zbliżoną do umowy spółki, której głównym celem było oddanie placu dla wystawienia na nim bufetu przez pozwanego, a głównym obowiązkiem pozwanego było nie tylko płacenie czynszu, lecz także wybudowanie i prowadzenie bufetu kolejowego na stacji Grupa, stosowanie się do przepisów kolejowych i płacenie wyższego czynszu, co stanowiło udział powodowego przedsiębiorstwa w zyskach pozwanego. Umowa miała na celu także interes publiczny.

Sąd Apelacyjny zatwierdził zaskarżone postanowienie.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego.

1. Zarzut, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 399 k. p. c. jest bezzasadny. Przepis ten odnosi się tylko do warunków wydania wyroku po rozprawie. Postanowienie zaś Sąd Apelacyjny powziął bez rozprawy na posiedzeniu niejawnym — zgodnie z przepisem art. 421 § 3 k. p. c. Skarga kasacyjna nie wyjaśnia też tego, w jaki sposób Sąd Apelacyjny naruszył wspomniany art. 399 k. p. c.

2. Nieuzasadniony jest również zarzut, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 250 k. p. c., przez przyjęcie, że przedmiotem najmu był plac bez urządzenia. To ustalenie jest zgodne z przytoczonym w pozwie stanem faktycznym i art. 2 dołączonej do pozwu umowy. Wbrew wywodom skargi kasacyjnej Prokuratorja Generalna w zażaleniu podała, że celem umowy było

oddanie placu, a obowiązkiem pozwanego — postawienie budynku, z czego wynika, że przedmiotem najmu był goły plac. Nowe twierdzenie w skardze kasacyjnej, że pozwany nabył budynek od poprzedniego kontrahenta kolei państwowych pozatem, że jest niedopuszczalne, jest nieistotne, gdyż nie zmienia stanu, że przedmiotem najmu był goły plac, a pozwany zobowiązał się wystawić budynek, lecz zamiast postawienia budynku nabył go od poprzednika, który w przeciwnym razie usunąłby ten budynek, nie będący własnością powodowego przedsiębiorstwa.

3. Zarzut, że Sąd Apelacyjny niedostatecznie wyjaśnił sprawę pod względem faktycznym i „nie rozważył całokształtu sprawy”, jako ogólnikowy i niczem nie poparty, jest niedopuszczalny, ponieważ skarga kasacyjna w myśl art. 427 k. p. c. powinna przytoczyć podstawę kasacyjną i jej uzasadnienie.

4. Zarzut, że Sąd Apelacyjny naruszył § 535 i 581 oraz 611 i 705 k. c. przez nietrafne uznanie umowy stron za umowę najmu jest również nieuzasadniony.

Jeżeli nawet pominąć, że sama Prokuratorja Generalna w pozwie nazwała umowę najmem („Powód wynajął pozwanemu”) i nie wskazała żadnych okoliczności, któreby wskazywały na inną treść umowy, to w każdym razie treść dołączonej umowy nie wskazuje, by umowa była umową spółki lub choćby umową, do takiej umowy zbliżoną.

Istota umowy została sformułowana przez strony w art. 1 — 4 umowy pisemnej, na którą powołuje się Prokuratorja Generalna. Według postanowień zawartych w tych artykułach, przedsiębiorstwo Polskie Koleje Państwowe oddaje pozwanemu plac pod budynek na wzniesienie na tym placu budynku i prowadzenie bufetu za czynszem najmu po 360 zł. rocznie na czas nieograniczony, zastrzegając obu stronom prawo trzymiesięcznego wypowiedzenia umowy oraz przedsiębiorstwu P. K. P. — prawo wypowiedzenia w każdym czasie z trzydziestodniowym terminem w razie zwłoki z zapłatą czynszu, uzasadnionych skarg na sposób wykonywania przedsiębiorstwa, nieodpowiedniego zachowania się najmującego lub jego służby, nieodpowiedniego prowadzenia przedsiębiorstwa, sprzedaży trunków alkoholowych, niestosowania się do zarządzeń dykcji kolei lub zawiadowcy stacji, cesji praw lub obowiązków z umowy bez zezwolenia dykcji, skazania najemcy, utraty przezeń koncesji przemysłowej, konkursu, kurateli, wprowadzenia zarządu przymusowego przedsiębiorstwa i śmierci najemcy. Są to wszystko postanowienia albo stanowiące istotę umowy najmu, albo wprowadzające warunki i zobowiązania najemcy zwykle przy zawieraniu umowy najmu i w większej części przewidziane w postanowieniach kod. cyw. o najmie (por. §§ 535, 549, 550, 553, 554, 564 k. c.). Wskazanie w umowie o najem celu, na jaki przedmiot najmu zostanie przez najemcę przeznaczony i zobowiązanie najemcy do używania przedmiotu najmu

tylko w tym celu i przytem w określony sposób lub nawet ograniczenie w używaniu przedmiotu najmu tego charakteru, nie czyni jej umową mieszaną (np. zobowiązanie lokatora do przestrzegania regulaminu domowego, do stosowania się do zarządzeń administratora lub dozorca, dotyczących porządku i ładu w domu, zakaz prania w lokalu, urządzenie tańców, obowiązek wstawienia pieca lub urządzenia czegokolwiek, nie zmienia charakteru umowy jako umowy o najem). Wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej pozwany w umowie nie zobowiązał się wybudować i prowadzić bufetu, lecz tylko najął plac w tym celu, umowę zaś mógł rozwiązać za trzymiesięcznym wypowiedzeniem, nie prowadząc bufetu, byleby zapłacił czynsz. Zasadnie też uznał Sąd Apelacyjny, że ani płacenie czynszu w wysokości 360 zł. rocznie za plac o obszarze 70 m², ani wskazanie celu najmu placu, ani stosowanie się w zakresie policyjnym, sanitarnym i administracyjnym do przepisów kolejowych i zarządzeń dykcji kolei i zawiadowcy stacji, ani zobowiązanie się do prowadzenia przedsiębiorstwa z pewnymi ograniczeniami, mianowicie zobowiązanie się do sprzedawania przedewszystkiem towarów pochodzenia krajowego i w dobrym gatunku nie zmienia umowy najmu, nie nadaje jej innego charakteru.

5. Nieistotna jest też okoliczność, że powodowemu przedsiębiorstwu, przy zawieraniu umowy chodziło o interes publiczny poza korzyściami prywatno prawnymi, o umożliwienie pasażerom pożywienia się w bufecie, jak to twierdzi skarga kasacyjna. Cel i motyw zawarcia umowy — poza korzyściami prywatno prawnymi, jak je nazywa skarga kasacyjna, nie mają wpływu na kwalifikację umowy prywatno-prawnej, pod kątem widzenia przepisów prawa prywatnego, jeżeli ustawa nie wyodrębnia specjalnie pewnego rodzaju umów. Umowa o najem pozostaje umową o najem bez względu na to, czy państwo lub przedsiębiorstwo państwowe zawiera je, mając na uwadze cel publiczny czy też cel prywatny; np. czy wynajmuje w domu państwowym osobom prywatnym czy instytucjom o charakterze publicznym, czy przedsiębiorstwu rozrywkowemu, mającemu na celu tylko zysk, czy ze względu na interes publiczny instytucji kulturalnej, mającej na celu szerzenie oświaty i kultury i t. d.

Niema też żadnego znaczenia dla kwalifikacji umowy podkreślona przez Prokuratorję Generalną okoliczność, że przedsiębiorstwo powodowe zastrzegło sobie w art. 3 prawo podwyższenia czynszu najmu w okresach trzymiesięcznych za poprzedniem czter-nastodniowem pisemnem zawiadomieniem, gdyż postanowienie to uzależnia podwyższenie czynszu od zgody najemcy, dodając tylko, że jeżeli najemca nie zgodzi się na podwyższenie, to zawiadomienie będzie uważane za wypowiedzenie umowy. Nie jest to oczywiście żadnym udziałem w zyskach, każdy bowiem oddający jakikolwiek przedmiot w najem ma prawo zaproponować zmianę warunków dotychczasowej

umowy i w razie niezgodzenia się kontrahenta na zaproponowaną zmianę wypowiedzieć umowę najmu.

6. Również nie są przekonywujące pozostałe wywody skargi kasacyjnej. Z założenia, że kolej dla należytego spełnienia swego celu zawiera umowy, dotyczące prowadzenia bufetów, kantorów, sprzedaży czasopism i t. d. i musi baczyć, by zawierane umowy ułatwiały spełnienie tego celu, wcale nie wynika, by umowa najmu, ułatwiająca ten cel i przystosowana do niego, przestała być umową najmu. Dla spełnienia swego celu kolej może zawierać najrozmaitsze umowy. Dla zapewnienia pasażerom posiłku kolej mogła urządzić bufet i wydzierżawić go, i niezależnie od celu i przystosowania do zadań kolei umowa dzierżawy pozostawałaby umową dzierżawy, mogła sama utrzymywać bufet przez osoby, pozostające w stosunku służbowym do kolei publicznym lub prywatnoprawnym na podstawie umowy o usługi i wreszcie mogła wejść w porozumienie z osobami, pragnącymi urządzić i eksploatować bufet i bądź wynająć im w tym celu lokal, bądź, jak w niniejszym przypadku, wynająć im plac do postawienia kiosku i urządzenia bufetu z tem, że kiosk po upływie terminu najmu ma być usunięty (§ 95 k. c.), umowa zaś o oddanie placu do użytku celem postawienia na nim kiosku za czynszem jest umową najmu (§ 535 k. c.), ponieważ najemca nie ciągnie żadnych dochodów z placu, nie otrzymuje żadnych użytków lub plodów.

7. Skoro Sąd Apelacyjny ustalił, że przedmiotem powództwa jest roszczenie pieniężne, wynikające z najmu, oraz roszczenie o wydanie przedmiotu najmu, to wniosek ostateczny, że rzeczowo właściwy jest Sąd Grodzki, nie narusza — wbrew odmiennym wywodom skargi kasacyjnej — art. 10 k. p. c.

Skarga kasacyjna zatem, jako nie zawierająca usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, ulega na podstawie § 436 k. p. c. oddaleniu.

152.

1) *Uzasadnienie wyroku powinno być zrozumiałe i dokładnie wyjaśniać, na jakich ustalonych przez Sąd faktach wyrok się opiera, i pod jakie przepisy prawne Sąd podciąga te fakty. Jeżeli uzasadnienie wyroku nie zawiera żadnych ustaleń faktycznych, i w związku z tem nie można skontrolować wypowiedzianych w nim zapatrywań prawnych na tle ustalonych faktów, to uzasadnienie takie jest niezrozumiałe i podciąga te same skutki, jak i zupełny brak uzasadnienia, t. j. uchylenie wyroku na mocy § 551 l. 7 u. p. c.*

2) *O tem, czy postępowanie przed Sądem polubownym było dopuszczalne, rozstrzyga Sąd państwowy, do którego strona zwróciła się o wydanie wyroku wykonawczego, nie będąc skrepowany rozstrzygnięciem Sądu polubownego w tym przedmiocie.*

3) *Podniesieniu zarzutu potrącenia na podstawie § 767 u. p. c. nie stoi na przeszkodzie ta okoliczność, że strona mogła potrącić swoją wierzytelność w poprzednim procesie, jeżeli strona dokonała potrącenia przez złożenie odpowiedniego oświadczenia dopiero po ukończeniu ostatniej rozprawy w poprzednim procesie.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 4 listopada 1935. C. III. 1156/34.

Powód domagał się w skardze orzeczenia dopuszczalności egzekucji z wyroku Sądu polubownego z daty Poznań 6 lipca 1932, mocą którego zasądzono powodowi od pozwanego Skarbu pretensję pieniężną, wnosząc o wydanie wyroku wykonawczego co do reszty owej pretensji, mianowicie co do kwoty 10.700 zł. z ustawowemi odsetkami od 13 lipca 1932.

Pozwany Skarb zażądał oddalenia skargi, zarzucając potrącenie wzajemnych roszczeń, które ma przeciw powodowi.

Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z 5 stycznia 1933 orzekł zgodnie z żądaniem skargi, nie uwzględniając podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia, które było oświadczone w piśmie z 3 września 1932 po wydaniu orzeczenia polubownego z 6 lipca 1932. W myśl § 767 u. p. c. mógłby być — zdaniem Sądu — skutecznie podniesiony zarzut potrącenia jedynie wówczas, gdyby okoliczności uzasadniające możliwość potrącenia powstały po wyroku Sądu polubownego (lub po ukończeniu rozprawy, na której powinny być podniesione zarzuty przeciw roszczeniu); czas samego oświadczenia potrącenia nie jest miarodajny. Sąd przyjmuje następnie, że podstawy potrącenia powstały przed zaskarżeniem postępowania polubownego, wobec czego pozwany Skarb nie może bronić się danym zarzutem w myśl § 767 u. p. c.

W postępowaniu odwoławczem podniósł pozwany Skarb nowy zarzut, mianowicie twierdził, że umowa o Sąd polubowny odnosiła się jedynie do sporów ze stosunku dzierżawnego, w jakim powód pozostawał ze Skarbem Państwa, jako dzierżawca gruntu państwowego przy jeziorze góreckim w okręgu Jezioro nadleśnictwa Mosina, natomiast nie obejmowała sporów, dotyczących wzajemnej pretensji powoda do Skarbu z tytułu należności za budynki, wzniesione przezeń na gruncie dzierżawionym i odkupione od powoda.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem, obecnie skargą rewizyjną zaskarżonym, nie uwzględnił odwołania pozwanego Skarbu. Odnośnie do wykładni § 767 u. p. c. Sąd Apelacyjny przychylił się do poglądu prawnego Sądu I instancji, przyjmując również, że przyczyny uzasadniające potrącenie istniały i mogły być podniesione w postępowaniu przed Sądem polubownym. Odnośnie do zarzutu, że zapis na Sąd polubowny nie obejmował całokształtu stosunków spornych między stronami i że wobec tego było niedopuszczalne orzeczenie Sądu polubownego, które

zalaćwiło skargę wzajemną obecnego powoda (a przed Sądem polubownym pozwanego przez Skarb o oddanie przedmiotu dzierżawy), zaznaczył Sąd Apelacyjny, że zarzut niedopuszczalności postępowania w tym zakresie już był przedmiotem rozważań Sądu polubownego; Sąd ten przyjął mianowicie, że pozwany Skarb wdał się w spór przed Sądem polubownym mimo podniesionego zarzutu niewłaściwości Sądu polubownego, a tem samem dorozumianie zrzekł się tego zarzutu.

Pozatem pozwany Skarb mógł zarzut ten podnieść w sporze niniejszym już w I instancji, a skoro tego nie uczynił, sprzeciwił powoda, oparty na §§ 525, 528 u. p. c., jest uzasadniony.

Wyrok ów pozwany Skarb zaskarża skargą rewizyjną, wnosząc o jego uchylenie, ewentualnie o orzeczenie, że wskutek odwołania Skarbu — zmienia się wyrok I instancji w ten sposób, że żądanie skargi oddała się i nakłada na powoda koszty sporu wszystkich instancyj. Skarga rewizyjna zarzuca obrazę §§ 525, 528 u. p. c., podnosząc, że zarzut braku umowy o Sąd polubowny nie jest ekscepcją spór wstrzymującą. Zarzuca następnie obrazę §§ 1042 ust. 2 i 286 u. p. c. i § 133 k. c., w związku z § 551 p. 7 u. p. c., a przytaczając stan faktyczny, wynikający z akt sprawy (także Sądu polubownego), wywodzi, że zarzut niewłaściwości Sądu polubownego był zgłoszony na czas, zanim pozwany Skarb wdał się w spór przed Sądem polubownym, że roszczenie powoda, o którym orzekł Sąd polubowny 6 lipca 1932, nie opiera się na umowie dzierżawnej (z 4 marca 1924), lecz na osobnej umowie z 28 i 29 marca 1914 o kupno budynków, wystawionych przez powoda, zawartej przez powoda z fiskusem pruskim, w którą to umowę wstąpił pozwany, że pozatem zapis na Sąd polubowny odnosił się jedynie do sporów z kontraktu dzierżawy z 4 marca 1924 (przez odesłanie w owym kontrakcie do § 37 ogół. warunków dzierżawy). Wobec tego jedynie Sąd powszechny mógł orzekać o wynagrodzeniu za wspomniane budynki. Odnośnie do tych zarzutów brak w zaskarżonym wyroku ustaleń faktycznych oraz wypowiedzenia się Sądu. Wytyka następnie niedopuszczalne oparcie się na wywodach wyroku Sądu polubownego, o ile chodzi o rzekomą dorozumianą zgodę Skarbu na Sąd polubowny, wyrażoną przez wdanie się w spór, zarzucając brak oddzielnych w tym względzie ustaleń Sądu Apelacyjnego. Pozatem wywodzi pozwany Skarb, że o dorozumianej zgodzie na Sąd polubowny mowy być nie może, gdyż wdanie się w spór nastąpiło z zastrzeżeniem wobec faktu, że Sąd polubowny postąpił w myśl § 1037 u. p. c. Dalej zarzuca skarga rewizyjna obrazę §§ 767, 286 (551 l. 7) u. p. c. oraz §§ 387, 388, 389 k. c., wywodząc, że przesłanki § 767 u. p. c. zachodzą, skoro potrącenie oświadczone po ukończeniu postępowania polubownego, mimo, że podstawy potrącenia powstały wcześniej, podnosząc nadto, iż w każdym razie potrącono również pewne kwoty, płynące z roszczeń powstałych po zakończeniu postępowania polubowne-

go (np. odszkodowanie za używanie nieruchomości przez powoda po orzeczeniu Sądu polubownego, odsetki od kwoty 7000 zł. i t. p.).

Powód wniósł o oddalenie skargi rewizyjnej pozwanego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Słusznie zarzuca pozwany Skarb Państwa, że zaskarżony wyrok dotknięty jest wadą, uzasadniającą bezwzględną przyczynę rewizyjną z § 551 L. 7 u. p. c. Uzasadnienie wyroku powinno być tak zbudowane, by było zrozumiałe i pozwalało poznać, na jakich ustalonych faktach opiera się Sąd wyrokujący i pod jakie przepisy prawne ustalone fakty podciąga. Tymczasem zaskarżony wyrok zaznacza tylko, że podziela zapatrywanie prawne Sądu I instancji co do wykładni § 767 u. p. c., pozatem nie ustala żadnego stanu faktycznego i przechodzi wreszcie do wniosku, że zarzut pozwanego Skarbu Państwa, jakoby zapis na Sąd polubowny nie obejmował całokształtu stosunku spornego między stronami, i jakoby z tego powodu postępowanie i orzeczenie Sądu polubownego co do wzajemnego roszczenia powoda było niedopuszczalne, jest nieuzasadniony; zarzut ów bowiem — jak zaznacza Sąd Apelacyjny — był rozpatrzony przez Sąd polubowny, który stwierdził, że pozwany Skarb przez wdanie się w spór mimo podniesionego zarzutu zrzekł się następnie dorozumianie owego zarzutu, iż Sąd polubowny przekroczył swe uprawnienia. Pozatem Sąd Apelacyjny uważa obronę powoda za spóźnioną, gdyż zarzut, że Sąd polubowny przekroczył swą kompetencję, podniesiono dopiero w drugiej instancji (§§ 525, 528 u. p. c.). Jeżeli uzasadnienie wyroku nie zawiera żadnych ustaleń faktycznych, jeżeli dalej i w związku z tem wypowiedziane zapatrywania prawne nie mogą być na tle ustalonych faktów skontrolowane, to uzasadnienie jest wogóle niezrozumiałe; orzecznictwo zaś ustaliło zasadę, że uzasadnienie niezrozumiałe musi być postawione na równi z brakiem uzasadnienia (§ 551 L. 7 u. p. c.).

Już z tego powodu zaskarżony wyrok musi być uchylony, a sprawa przekazana Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i zawyrokowania.

Pozatem, ustosunkowując się do podniesionych w skardze rewizyjnej innych zarzutów obrazę prawa materialnego i procesowego, Sąd Najwyższy zaznacza, co następuje:

Nie można odmówić słuszności twierdzeniom skargi rewizyjnej, że zarzut, iż Sąd polubowny przekroczył swe uprawnienia i wyszedł poza zapis na Sąd polubowny, nie jest ekscepcją spór wstrzymującą (§ 274 u. p. c.). Podniesienie takiego zarzutu dopiero w drugiej instancji jest możliwe (§ 529 u. p. c.), a tem samem odrzucenie wspomnianego zarzutu z powołaniem się na §§ 525, 528 u. p. c. jest bezpodstawne.

Sąd Apelacyjny nie ustala — jak poprzednio wspomniano — jak przedstawia się sprawa pod względem faktycznym o ile chodzi o zarzut wyjścia

przez Sąd polubowny poza granice sporu, przekazanego mu do rozstrzygnięcia. Sąd Apelacyjny wskazuje na motywy wyroku Sądu polubownego stwierdzając, że Sąd ów dany zarzut rozpatrzył i odrzucił go wobec wdania się w spór przez Skarb „mimo podniesionego zarzutu”. Z tego uzasadnienia nie jest widoczne, czy Sąd Apelacyjny przyłącza się do bliżej niewiadomych ustaleń i poglądów prawnych Sądu polubownego, czy też uznaje, że sprawa ta nie podlega jego rozpoznaniu wobec okoliczności, że sprawą tą już zajmował się Sąd polubowny. Gdyby to ostatnie przypuszczenie było słuszne, to dany pogląd prawny byłby błędny, albowiem w §§ 1042 ust. 2 i 1041 L. 1 u. p. c. wysnuć należy wniosek, że o tem, czy postępowanie przed Sądem polubownym było niedopuszczalne, orzekać musi Sąd państwowy, do którego zwrócono się o wydanie wyroku wykonawczego (§ 1042 ust. 1 u. p. c.), orzeczenie zaś Sądu państwowego musi być samodzielne, t. j. musi się opierać na jego własnych ustaleniach i poglądach prawnych. Pozatem zwrócić należy uwagę na sprzeczność wynikającą z przyjęcia dorozumianego poddania się Sądowi polubownemu — „mimo podniesionego zarzutu”, co świadczy też o przeoczeniu przepisu § 1307 u. p. c., który zmusza poniekąd stronę do wdania się w spór; jednakże wdanie się w spór po zgłoszeniu zarzutu nie może uchodzić za dorozumianą zgodę na Sąd polubowny, skoro strona wdaje się w spór, aby bronić swoich praw na wypadek, gdyby zgłoszony i podtrzymywany przez nią zarzut okazał się nieuzasadniony.

Skoro mowa o zarzucie przekroczenia przez Sąd polubowny jego uprawnień i wyjściu przez ów Sąd poza ramy sporu, przekazanego mu do rozstrzygnięcia, to zaznaczyć należy, że w dalszem postępowaniu należałoby ustosunkować się do pytania, czy pismo z 29 marca 1932 może być wogóle uznane za „skargę wzajemną” (czy było żądanie zasądzenia powodowi czegoś od Skarbu?). Na rozprawie przed Sądem polubownym wyjaśnia zastępca Sch., że wniosek z pisma z 29 marca 1932 „uważa za skargę wzajemną”, a wówczas pełnomocnik Skarbu Państwa nie wdaje się w spór lecz wnosi o odroczenie rozprawy celem oświadczenia się na skargę wzajemną. W następnem piśmie z 12 kwietnia 1932 Skarb zarzuca, iż sprawa objęta skargą wzajemną nie jest poddana Sądowi polubownemu do rozstrzygnięcia. Sformułowanie skargi wzajemnej następuje dopiero na posiedzeniu z 3 czerwca 1932, a wówczas pełnomocnik Skarbu „wnosi jak w piśmie z 12 kwietnia 1932”, zaczem podnosi zarzut w owym piśmie sformułowany, jeżeli zaś wdaje się w spór (ze względu na § 1037 u. p. c.), to przez to milcząco nie poddał się właściwości Sądu polubownego.

Inna rzecz, czy już po orzeczeniu Sądu polubownego nie było ze strony Skarbu złożone oświadczenie, że Skarb orzeczenie Sądu polubownego uznaje i je wykoną; w tym względzie należałoby się ustosunkować

do pisma z 9 grudnia 1932 i załącznik k. 16 w aktach niniejszego sporu.

O ile chodzi o pytanie, czy Sąd polubowny istotnie pogwałcił swą kompetencję, należałoby w dalszem postępowaniu przede wszystkim ustalić brzmienie owego umownego postanowienia, na którym opierał się Sąd polubowny (zapis na Sąd polubowny), bez tego bowiem ustalenia wszelkie rozważania na temat, czy Sąd polubowny mógł osądzić skargę wzajemną Alberta Sch. przeciw Skarbowi są bezprzedmiotowe. Sąd Apelacyjny brzmienia zapisu na Sąd polubowny — jak już poprzednio wspomniano — nie ustalił. Gdyby dojąć należało do wniosku, że Sądowi polubownemu poddano do rozstrzygnięcia np. „sprawy z dzierżawy danego gruntu państwowego”, to wyłaniałaby się następująca możliwość. Jeżeli dzierżawca danego gruntu państwowego za zgodą fiskusa pruskiego wystawił budynki restauracyjne, fiskus zaś pruski „odkupił” od niego owe budynki, cenę zaś miał płacić po ustaniu dzierżawy (kontrakt z 28 i 29 marca 1914), jeżeli dalej w daną umowę o odkupienie budynków wstępuje Skarb Polski (§ 2 kontraktu z 4 marca 1929), anulując poprzedni kontrakt dzierżawy zawarty przez Alberta Sch. ze skarbem pruskim (§ 1 kontraktu z 4 marca 1929) i zawierając z Albertem Sch. nowy kontrakt dzierżawy, to należałoby rozważyć, czy Skarb Polski wypuszczając 4 marca 1929 grunt wraz z budynkami w dzierżawę Albertowi Sch. nie stwierdził, że przejmuje do zwrotu wkłady na majątek dzierżawny poczynione przez dzierżawcę jeszcze za czasów pruskich. Wtedy należałoby — po bliższem ustaleniu okoliczności faktycznych — rozważyć, czy zwrot owych wkładów (wartość budynków) nie jest sprawą wywołującą ze stosunku dzierżawnego. Gdyby tak było, to wówczas nie należałoby mówić o przekroczeniu kompetencji przez Sąd polubowny.

Pozostaje jeszcze do omówienia sprawa wykładni § 767 u. p. c.

Nie można zaprzeczyć, że wykładnia tego przepisu prawnego, przyjęta przez Sąd Okręgowy i Sąd Apelacyjny ma zwolenników, a w szczególności oświadcza się za nią praktyka Sądu Rzeszy w Lipsku (p. np. orzecznictwo powołane w Kom. Sydow-Busoha ad § 767 u. p. c.). Jednakże pogląd przeciwny ma również swych przedstawicieli (p. np. Kom. Gnupp-Stein-Jonas'a ad § 767 u. p. c.). Sąd Najwyższy przychylił się do poglądu, że w myśl § 767 u. p. c. może być podniesiony zarzut potrącenia także wówczas, gdy zejście się wzajemne wierzytelności nastąpiło jeszcze w czasie toczącego się poprzednio postępowania (które doprowadziło do ustalenia wyrokiem rozszczenia, obecnie w myśl § 767 u. p. c. opugnowanego), jeżeli tylko oświadczenie potrącenia (§ 388 k. c.) nastąpiło po zakończeniu poprzedniego postępowania (§ 767 ust. 2 u. p. c.). Ustawa bowiem mówi o tem, że podstawy zarzutów mają powstać po ukończeniu poprzedniego postępowania, aby mogły być podniesione w myśl § 767 u. p. c.

Prawo materialne nie stanowi, aby potrącenie nastąpiło z mocy samej ustawy z chwilą zejścia się dwu wzajemnych wierzytelności (§ 387 k. c.), przeciwnie przepis § 388 k. c. wyraźnie stanowi, że potrącenie dokonywa się dopiero przez oświadczenie wobec drugiej strony. Jeżeli po zejściu się wzajemnych wierzytelności oświadczone potrącenie w takim czasie, że możnaby z tego powodu podnieść zarzut w toczącym się uprzednio postępowaniu, to oparcie się na takim potrąceniu i podniesienie z tego powodu zarzutu z § 767 u. p. c. byłoby już niedopuszczalne. Jeżeli natomiast potrącenie oświadczone (§ 388 k. c.) dopiero po zakończeniu poprzedniego postępowania, to owo oświadczenie stało się dopiero materialnoprawną podstawą zarzutu z § 767 u. p. c., zaczem wspomniany zarzut może być skutecznie podniesiony. Ustawa nie zmusza nikogo, by korzystał z przepisu § 388 k. c. i by dokonał potrącenia przez odpowiednie oświadczenie, nie zakreśla też żadnego terminu do wykonania tego prawa. Przez nieskorzystanie z § 388 k. c. (w toku poprzedniego postępowania), nie ginie przecie możność dokonania potrącenia, jeżeli więc to potrącenie będzie dokonane (drogą odpowiedniego oświadczenia), po ukończeniu uprzedniego postępowania, brak podstawy prawnej do przyjęcia, by nie można było już korzystać z przepisu § 767 u. p. c. Możliwość nadużycia ze strony pozwanego w uprzednim postępowaniu przez następne zaskoczenie przeciwnika zarzutem z § 767 u. p. c., nie jest zbyt doniosłe, bowiem wstrzymanie wykonania wyroku (§ 769 u. p. c.) może, ale nie musi nastąpić, albo nastąpić może z zabezpieczeniem, pozatem zależeć to będzie od oceny sędziowskiej oraz uprawdopodobnienia (§ 769 ust. 1 zd. 2 u. p. c.).

¹⁾ Zasadniczej tezy, wypowiedzianej w powyższym postanowieniu broniłem w artykule w Gazecie Sądowej Warszawskiej z 25 listopada 1935, str. 655 i nast. „W sprawie wykładni Dekretu Prez. Rz-plitej z 14 listopada 1935, nowelizującego ustawę o ochronie lokatorów”. Stanowisko to podzieliło Min. Sprawiedliwości w okólniku Nr. 1782/1 z 1935, ogłoszonym w dzienniku urzędowym Nr. 23 z r. 1935.

Odnosnie całości zagadnienia stanowisko moje da się sprostować do następujących zasad: Eksmisja z mieszkań jedno- lub dwupokojowych, jeżeli została wyrzeczona w myśl art. 11 p. 2 a ust. o ochr. lok. zostaje z samego prawa wstrzymana (t. zn., że komornik nie może jej wykonać) a rzeczą powoda jest uzyskanie w myśl art. 24 ust. o ochr. lok. postanowienia Sądu orzekającego, że pozwany nie ma lub utracił prawo do korzystania z moratorium mieszkaniowego, przewidzianego w art. 23 p. 2 ust. o ochr. lok. Ustalenie kwestji, czy dłużnik jest bezrobotnym czy też nie, nie należy do kompetencji komornika, komornik wstrzyma się zawsze z eksmisją, dopóki nie będzie orzeczenia, że pozwany nie ma prawa do korzystania z moratorium mieszkaniowego. Jeżeli komornik postąpi inaczej, to czynność jego będzie nieprawidłową i musi być przez Sąd w trybie art. 512 k. p. c. zmieniona, t. zn. Sąd musi nakazać wstrzymanie eksmisji, dopóki powód nie uzyska posta-

W tym stanie rzeczy przyjąć należy, że nastąpiła również obraza § 767 u. p. c. przez jego niewłaściwą wykładnię.

Zaskarżony wyrok nie może być więc utrzymany w mocy prawnej, a wobec tego i na podstawie §§ 564, 565, 91 nast. u. p. c. Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 17 kwietnia 1934 uchylił i sprawę temuż Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania z uwzględnieniem kosztów postępowania rewizyjnego przekazuje.

153.

Art. 23 p. 2 ust. o ochr. lok. z 11 kwietnia 1924 w brzmieniu Dekretu Prez. Rz-plitej z 14 listopada 1935 ma zastosowanie tylko do osób pozbawionych pracy¹⁾.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 15 stycznia 1936. VII 3 Cz. 12/36.

Uzasadnienie.

Wbrew wywodom dłużnika, art. 23 p. 2 ustawy z 11 kwietnia 1924 w brzmieniu Dekr. Prez. R. P. z 14 listopada 1935 p. 504, ma zastosowanie tylko do osób, pozbawionych pracy, do jakich Stanisław T. zaliczony być nie może (jest tłumaczem i pobiera zaopatrzenie emerytalne w sumie zł. 146,40 mies.). Dlatego też Sąd Grodzki nie miał dostatecznej zasady do zawieszenia postępowania egzekucyjnego w

nowienia o utracie przez pozwanego prawa do moratorium mieszkaniowego.

Temu punktowi widzenia orzeczenie Sądu Okręgowego nie odpowiada, komornik bowiem nie miał prawa ustalać, że pozwany ma lub nie ma pracy i dlatego winien był wstrzymać się z dokonaniem eksmisji, a jeżeli wbrew temu zamierzał ją wykonać, to Sąd Grodzki musiał w trybie art. 512 i 559 k. p. c. zawiesić postępowanie egzekucyjne, a dopiero na skutek wniosku powoda orzec, że pozwany w myśl art. 24 ust. o ochr. lok. utracił moratorium mieszkaniowe, a wtedy komornik mógłby wykonać eksmisję.

Sąd Okręgowy trafnie jednak podniósł okoliczność, że w konkretnej sprawie sytuacja była nieco odmienna, ze względu na to, że wyrok eksmisyjny, stanowiący podstawę egzekucji, zaopatrzony został przez Sąd rygiorem natychmiastowej wykonalności w dniu 4 grudnia 1935. Stanowisko to musi jednak być nieco zmienione. Miarodajną mianowicie nie jest chwila wydania wyroku, lecz chwila nadania mu klauzuli wykonalności. Argumentacja p. Kobrynera („Na marginesie dekretu w sprawie obniżenia komornego oraz zmiany ustawy o ochronie lokatorów” Palestra str. 977 i nast. z 1935), że art. 23 p. 2 odnosi się tylko do wyroków zapadłych przed wejściem w życie Dekretu, mnie nie przekonywa. Ustawa nie mówi:

sprawie, w której w dniu 4 grudnia 1935 nadano wyrokowi rygor natychmiastowej wykonalności. Zażalenie zatem zasługuje na uwzględnienie.

154.

Dwukrotne zajęcie tych samych rzeczy w dwóch odrębnych postępowaniach egzekucyjnych jest naruszeniem porządku publicznego i dlatego uchybienia te winny być usunięte przez Sąd w trybie art. 508 § 4 k. p. c.

Okoliczność, iż tylko część nieruchomości użytkowana jest jako internat, nie przeszkadza uznaniu urzędnika internatu jako nieruchomości z przeznaczenia.

Opis nieruchomości ma charakter głównie orientacyjny i odzwierciedla on tylko przedmiot zajęcia.

Zajęcie przedmiotów, jako ruchomości nie przeszkadza wciągnięciu ich do protokołu opisu jako nieruchomości z przeznaczenia.

Postanowienie Sądu Grodzkiego z 12 listopada 1935. E. II. 1105/35, zatwierdzone postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie z 10 stycznia 1936. VII. 3 C.z. 2048/35.

Skarżąca Fundacja „O.” domaga się umorzenia postępowania egzekucyjnego w stosunku do przedmiotów zajętych przez komornika 32 rew. egz. Sądu Grodzkiego w Warszawie w sprawie Nr. XXXII

Km. 1150/35 a to z tego powodu, że przedmioty te stanowią nieruchomości z przeznaczenia i w myśl art. 571 k. p. c. nie mogą być egzekwowane oddzielnie od nieruchomości tem więcej, że stanowią one już przedmiot egzekucji w sprawie Nr. XL Km. 12/35 prowadzonej trybem egzekucji z nieruchomości.

Egzekwujący w niniejszej sprawie Dom Bankowy K. zarzuca, że skarga Fundacji „O.” jest spóźniona, gdyż złożona została po upływie dni siedmiu od dokonania zajęcia, a pozatem twierdzi, że zajęte rzeczy nie stanowią nieruchomości z przeznaczenia gdyż internat Fundacji mieści się tylko w kilku pokojach i urządzenie jego nie jest przeznaczone do użytku i eksploatacji nieruchomości.

Co się tyczy zarzutu, że skarga jest spóźniona, to zarzut ten — aczkolwiek słuszny, w danym jednak wypadku nie może wchodzić w rachubę, a to dlatego, że te same rzeczy są przedmiotem dwóch egzekucji, a mianowicie raz zajęte są jako ruchomości w sprawie XXXII Km. 1150/35, a drugi raz opisane są jako nieruchomości z przeznaczenia w sprawie XL Km. 12/35 (egzekucja z nieruchomości).

Dwukrotne zajęcie tych samych rzeczy w dwóch odrębnych postępowaniach egzekucyjnych jest naruszeniem porządku publicznego i dlatego uchybienia te winny być przez Sąd w trybie art. 508 § 4 k. p. c. sprostowane z urzędu, a tem samem nie może już wchodzić w rachubę wpływ siedmiodniowego terminu przewidzianego art. 512 k. p. c.

Wobec tego rozstrzygnięciu Sądu ulegać będą następujące pytania: czy zajęte przedmioty stanowią nieruchomości z przeznaczenia oraz czy mogły one być wniesione do protokołu opisu i oszacowania nie-

„eksmisja nie będzie orzeczona...” dlatego, że pragnie ona umożliwić przerzucenie kwestji moratorium mieszkaniowego do postępowania egzekucyjnego, pozatem chce ona mieć zastosowanie i do wypadków, kiedy eksmisja już jest orzeczona. Również powoływanie się na art. 68 Konstytucji nie ratuje ani nie wzmacnia tezy, nie chodzi tu bowiem o niedopuszczalność drogi procesu cywilnego, lecz o wymagalność roszczenia, okoliczność, iż wstrzymanie art. 23 p. 2 nie jest ograniczone terminem, nie stanowi jakiegos istotnego novum w stosunku do innych ustaw moratoryjnych, przedłużanych z okresu na okres dalszy, z samej natury przepisu, wynika, że obowiązować on będzie w intencji ustawodawcy, nie zawsze, lecz aż do odwołania (zmiany stosunków ekonomicznych), którego terminu jednak ustawodawca zgóry, mając za sobą dotychczasowe doświadczenie, nie mógł określić.

Uważam, że i po wejściu w życie Dekretu Sądy i w warunkach z art. 23 ust. o ochr. lok. winny ferować wyroki eksmisyjne. Powstaje jednak dalsze pytanie, czy Sąd winien takiemu wyrokowi swemu nadać klauzulę wykonalności. Otóż klauzula wykonalności jest stwierdzeniem, że tytuł nadaje się do egzekucji (Uzasadnienie ogólne projektu ust. o sąd. post. egz. — Kom. Kodyfikacyjna t. 1 zeszyt II, str. 14).

Sąd musi przeto odmówić nadania klauzuli wykonalności, jeżeli stwierdzi, że tytuł nie nadaje się do egzekucji, co właśnie

ma miejsce w wypadkach z art. 23 p. 2 ust. o ochr. lok., jeżeli zaś Sąd nadaje wyrokowi klauzulę egzekucyjną, to uznaje tem samem, że tytuł nadaje się do egzekucji, a niezadowolony z tego dłużnik winien zaskarżyć w trybie art. 538 k. p. c. nadanie przez Sąd klauzuli wykonalności, komornik zaś, mając stwierdzenie w klauzuli, że tytuł nadaje się do egzekucji, wykona eksmisję, jeżeli dłużnik z kolei nie złoży postanowienia Sądu, udzielającego mu moratorium mieszkaniowego. Powyższe rozumowanie może jednak mieć zastosowanie do postanowień o nadaniu klauzuli, które zapadły po wejściu w życie Dekretu, gdyż przedtem Sąd nie badał przy badaniu klauzuli i nie mógł badać kwestji dopuszczalności eksmisji pod kątem widzenia znowelizowanego art. 23 p. 2 Decydująca jest więc nie chwila wydania wyroku, lecz chwila nadania mu klauzuli wykonalności. Nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności rzeczywiście wskazuje na to, że Sąd uważa egzekucję w danej sprawie za dopuszczalną, gdyż inaczej nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności nie miałoby uzasadnienia. Jednak i wyrok, zaopatrzony rygorem, musi być zaopatrzony klauzulą wykonalności, dlatego i w danym przypadku należało podkreślić nie datę wydania wyroku, lecz datę zaopatrzenia go klauzulą wykonalności.

ruchomości ze względu na uprzednie ich zajęcie jako ruchomości?

W odpowiedzi na pierwsze pytanie Sąd w pierwszym rzędzie ustala co następuje:

Jak wynika z protokołu opisu i oszacowania nieruchomości w sprawie XL Km. 12/35 oraz ze sprawozdania zarządcy ustanowionego w tejże sprawie — nieruchomość przy ul. Myśliwieckiej Nr. 6/8 użytkowana jest w sposób dwojaki, a mianowicie część odnajęta jest Zarządowi Miejskiemu m. st. Warszawy, w pozostałej zaś części Fundacja prowadzi internat. Pozatem z tegoż protokołu opisu wynika, że nieruchomość od razu zbudowana została w celu prowadzenia w niej internatu, na co wskazuje mała ilość kuchen, ubikacji i łazienek w stosunku do ilości pokoi i ich wielkości.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że urządzenie internatu przez Fundację, która jednocześnie jest właścicielem nieruchomości, stanowi nieruchomość z przeznaczenia, albowiem wniesione zostało celem jej eksploatacji.

Okoliczność, iż część nieruchomości odnajęta jest na szkołę Zarządowi Miejskiemu m. st. Warszawy nie ma znaczenia temwięcej, że jest poza sporem, iż zajęte rzeczy znajdują się w części, w której Fundacja prowadzi internat.

Z powyższych względów przyjąć należy do przekonania, że rzeczy questionis stanowią nieruchomość z przeznaczenia z wyjątkiem jedynie maszyny do pisania, która zdaniem Sądu przynależności nieruchomości nie stanowi i nie została również umieszczona w protokóle opisu i oszacowania nieruchomości.

Co się tyczy teraz drugiego pytania, a mianowicie, czy przedmioty te mogły być wniesione do protokołu opisu i oszacowania nieruchomości ze względu na uprzednie ich zajęcie jako ruchomości, to na pytanie to należy dać odpowiedź twierdzącą, a to z następujących powodów:

Protokół opisu i oszacowania ma charakter głównie orientacyjny i odzwierciadla on tylko przedmiot zajęcia.

Przedmiotem zaś zajęcia jest nieruchomość ze wszystkimi jej przynależnościami, a więc i wszystkim tem co stanowi nieruchomość z przeznaczenia (art. 571 i 661 k. p. c.).

Co zaś stanowi nieruchomość z przeznaczenia, o tem decydują przepisy prawa materialnego i egzekwujący z nieruchomości nie może być tych praw pozbawiony przeto, że strony w innej sprawie egzekucyjnej dopuściły do zajęcia tych samych przedmiotów jako ruchomości, gdyż ustalenie, iż przedmioty questionis stanowią ruchomości i skierowanie do nich egzekucji w trybie egzekucji z ruchomości, ma znaczenie tylko dla danego postępowania egzekucyjnego i nie posiada powagi rzeczy osądzonej dla innego postępowania, albowiem pojęcie „rei iudicatae” związane jest wyłącznie z wyrokami (art. 382 k. p. c.).

Wobec tego komornik prowadzący egzekucję z nie-

ruchomości był upoważniony do zamieszczenia przedmiotów questionis w protokóle opisu i oszacowania, skoro doszedł on do przekonania, że stanowią one przynależność tej nieruchomości.

Wreszcie zaznaczyć należy, że w danym konkretnym przypadku zajęcie przedmiotów questionis jako nieruchomości z przeznaczenia było wcześniejsze od zajęcia ich jako ruchomości, albowiem w postępowaniu egzekucyjnym z nieruchomości zajęcie następuje w chwili doręczenia dłużnikowi wezwania do zapłacenia długu, a nie z chwilą dokonania protokołu opisu i oszacowania nieruchomości (art. 657 k. p. c.), wezwanie zaś do zapłacenia długu miało miejsce w styczniu 1935, a zajęcie tych przedmiotów jako ruchomości w dniu 7 maja 1935.

Wobec powyższego Sąd z urzędu umarza postępowanie egzekucyjne w sprawie XXXII Km. 1150/35 w stosunku do przedmiotów opisanych w protokóle zajęcia z 7 maja 1935 z wyjątkiem maszyny do pisania opisanej w p. 4 tegoż protokołu.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił zażalenia wniesionego przez wierzyciela.

Uzasadnienie.

Zaskarżone postanowienie należy uznać za słuszne i podlegające zatwierdzeniu, a zarzuty zażalenia odnośnie braku legitymacji Marji B. do występowania imieniem Fundacji, spóźnionego terminu skargi na czynności komornika i uznania spornych ruchomości za nieruchomości z przeznaczenia za nieuzasadnione, ponieważ: 1) legitymacja Marji B. do występowania w sprawie została stwierdzona w toku postępowania w drugiej instancji złożonym odpisem aktu notarialnego Nr. 1984, 2) złożenie skargi na czynności komornika po terminie przepisanim nie mogło stanowić przeszkody do jej rozpoznania i uwzględnienia, ponieważ przepis art. 571 k. p. c., stanowiący oparcie dla tej skargi, która została przez Sąd potraktowana jako zwykłe doniesienie, jako przepis o charakterze publiczno-prawnym w interesie porządku publicznego winien być stosowany w przypadku stwierdzonej słuszności skargi czy doniesienia z urzędu bez względu na niezachowanie terminu do skargi na czynności komornika, 3) sporne ruchomości zgodnie ze stwierdzeniem Sądu Grodzkiego stanowią nieruchomość z przeznaczenia, gdyż jak to wynika z danych, zawartych w wykazie hipotecznym egzekwowanej nieruchomości, budynek wzniesiony przez fundację na nabytym od Skarbu Państwa placu, będący przedmiotem egzekucji z nieruchomości, został postawiony przez fundację „O.” na bursę dla słuchaczek seminarjum nauczycielskich, a sporne ruchomości umieszczone zostały w nieruchomości do jej użytku i eksploatacji, ponieważ bez nich eksploatacja nieruchomości na cel przeznaczony byłaby niemożliwa i wskutek tego wymienione ruchomości winny być uznane za nieruchomość z przeznaczenia. Z tych względów Sąd Okręgowy pozostawił zażalenie wierzyciela bez uwzględnienia.

155.

Egzekucja z domków zbudowanych na cudzym gruncie, nie może być prowadzona ani w trybie egzekucji z ruchomości, ani w trybie egzekucji z nieruchomości, lecz jedynie w trybie z praw majątkowych.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 10 grudnia 1935. VII. 3 C. 1957/35.

Sąd Grodzki w Warszawie w sprawie egzekucyjnej wierzycielek Leokadii, Marjanny i Zofji Z. przeciwko dłużnikowi Jankłowi Dz. (E. II. 426/35) po rozpoznaniu skargi dłużnika na czynności komornika uchylił:

1) wszystkie czynności komornika 16 rewiru w sprawie Nr. XVI Km. 1696/34 dotyczące zajęcia 7 domków oraz 1 bramy położonych przy ul. Włociańskiej Nr. 3 w Warszawie oraz

2) wszystkie czynności komornika 40 rewiru egzekucyjnego w sprawie Nr. XL Km. 102/35 dotyczące zajęcia tych samych domków i bramy.

Uzasadnienie.

Wierzycielki, mając tytuł wykonawczy na Jankła Dz., skierowały pierwotnie egzekucję za pośrednictwem komornika 16 rewiru do 7 domków i bramy, wybudowanych przez dłużnika na gruncie niejakiej Eweliny E.

Komornik przystąpił do zajęcia tych domków i bramy i opisał je w protokóle zajęcia, zaznaczając tylko, że znajdują się one na gruncie osoby trzeciej, a mianowicie Eweliny E.

Wierzycielki wystąpiły wówczas do Sądu Grodzkiego Oddział 16 w Warszawie o zezwolenie na sprzedaż w trybie art. 652 k. p. c. Sąd Grodzki wniosku tego nie uwzględnił, a Sąd Okręgowy postanowieniem Sądu Grodzkiego utrzymał w mocy, wychodząc z założenia, że zajęte zostały nie prawa dłużnika do domków, a same domki, i że egzekucja z domków zgodnie z art. 518 k. c. jest egzekucją z nieruchomości.

Wierzycielki skierowały wtedy egzekucję do tych domków przez komornika 40 rewiru egzekucyjnego w trybie art. 653 i nast. k. p. c.

Czynności te zostały zaskarżone przez dłużnika.

Sąd Grodzki w Warszawie Oddział 23 po rozpoznaniu niniejszej sprawy uważa skargę za zasadną, acz z innych powodów, niż jakie skarżący podaje. Sąd Grodzki w Warszawie stoi na stanowisku, że w danych warunkach egzekucja toczyć się może tylko w trybie art. 629 i nast. k. p. c. Stanowisko to wpływa z następujących rozważań.

Kwestję własności budynków, wzniesionych na cudzym gruncie, przeważnie reguluje umowa, na mocy której budowa została wykonana, w braku takiej umowy, prawo własności do budynków wzniesionych przez osoby trzecie, zgodnie z art. 555 k. c. należyć zawsze będzie do właściciela gruntu, a osobie trzeciej, która budowań tych dokonała, przysługiwać będą tylko prawa w art. 555 k. c. przewidziane.

Wobec powyższego, przedmiotem egzekucji przeciwko osobie, która podobnych budowiań dokonała, mogą być: a) w braku umowy — tylko prawa, przysługujące jej z art. 555 k. c., b) przy istnieniu zaś umowy — tylko prawa w tej umowie przewidziane, a więc będą to prawa bądź do długoletniej dzierżawy, bądź jakieś inne, lecz w żadnym razie nie może być bezpośrednio zajęte prawo do takich budowiań, gdyż umowa może przewidywać przejście ich po pewnym czasie na własność właściciela gruntu, może też umowa przewidywać, że wzniesione budynki stanowiąć będą własność osoby, która je wybudowała, a po upływie terminu umową określonego ma je usunąć.

W danej sprawie egzekucja nie może być skierowana bezpośrednio do domków, wybudowanych przez dłużnika, gdyż obrażałaby ona prawa osoby trzeciej, a mianowicie właściciela gruntu.

Sąd Okręgowy w Warszawie nie przesądził tej kwestji, a odwrotnie zazaczył nawet, że zajęte zostały nie prawa do domków, a same domki.

Egzekucja z samych domków, jak to słusznie zazaczył Sąd Okręgowy, odbywać się może tylko trybem egzekucji z nieruchomości, Sąd Okręgowy nie przesądził jednak kwestji, czy taka egzekucja jest w danej sprawie dopuszczalna, a odmówił jedynie zezwolenia na sprzedaż praw majątkowych, gdy wcale nie zostały one zajęte.

Jeżeli wierzycielki pragną prowadzić egzekucję z prawa majątkowego, przysługującego dłużnikowi z tytułu dokonanych przez niego zabudowań na gruncie Eweliny E., to winny dokładnie wskazać je komornikowi, czego nie uczyniły, a pełnomocnik ich wyraźnie oświadczył, że prawa te nie są mu znane. Nie mając zaś w tym przedmiocie dostatecznych wiadomości, mogą uzyskać je trybem w art. 621 lub 638 k. p. c. przepisany.

Ponadto zazaczyć należy, że opis prawa majątkowego, przewidziany przez art. 634 k. p. c., winien zawierać wyszczególnienie samego prawa, a więc, czy to prawa dzierżawy, czy też jakiegoś innego prawa z umowy płynącego, z wyszczególnieniem warunków umowy, a w żadnym razie nie mogą być zajęte same domki.

Ponieważ obaj komornicy prowadzili egzekucję bezpośrednio do domków, przyczem komornik 16 rewiru w trybie przewidzianym dla ruchomości, a komornik 40 rewiru w trybie przewidzianym dla nieruchomości, przeto czynności ich są nieprawidłowe, a ponieważ tryb prowadzenia egzekucji należy do przepisów porządku publicznego, przeto Sąd wziął je z urzędu pod uwagę.

Sąd Okręgowy w Warszawie na skutek zażalenia wierzycielek biorąc pod uwagę, iż zaskarżone postanowienie jest słuszne z zasad w niem przytoczonych i, że twierdzenie żalących się, co do przesądzenia przez Sąd Okręgowy w poprzednim postanowieniu sposobu egzekucji nie znajduje uzasadnienia w powyższym postanowieniu, oraz, że jest rzeczą niemożliwą prowadzenie egzekucji i dokonywanie sprzedaży praw,

których rozciągłości nawet same wierzycielki wskazać nie są w stanie, na mocy art. 565, 525, 419 i następujących k. p. c., zażalenie oddalił.

156.

Wykonania czynności egzekucyjnych, zmierzających do ściągnięcia wierzytelności, której płatność rozłożona została z mocy samego prawa na zasadzie art. 41 rozporządzenia Prez. Rzpl. z 24 października 1934, Dz. U. Nr. 94, poz. 841 na 14 lat, komornik winien odmówić z urzędu.

Orzeczenie Sądu Grodzkiego w Warszawie
z 13 lipca 1935. XXIII. E. II. 474/35.

Sąd Grodzki w Warszawie w sprawie egzekucyjnej Walentyny E. przeciwko Wienczysławie K. o 8.000 złotych oddalił skargę wierzycielki na czynność komornika.

Uzasadnienie.

Skarżąca upatruje nieprawidłowość w czynnościach komornika w tem, że w dniu 8 kwietnia 1935 umorzył on postępowanie egzekucyjne, skierowane do wierzytelności dłużniczki Wienczysławy K., a mianowicie do jej uposażenia służbowego, pobieranego w Towarzystwie Kredytowym Ziemskim.

Skargę swą Walentyna E. uzasadnia odpisem postanowienia Urzędu Rozjemczego z 16 czerwca 1934, którem to postanowieniem Urząd Rozjemczy uchylił postanowienie swoje z 28 kwietnia 1934, wstrzymując kroki egzekucyjne w stosunku do uposażenia służbowego Wienczysławy K. w Towarzystwie Kredytowym Ziemskim.

Sąd Grodzki w Warszawie Oddział 23 ustala, że komornik po złożeniu mu odpisu postanowienia z 16 czerwca 1934, kontynuował egzekucję z poborów Wienczysławy K., a umorzył ją dopiero na skutek ogłoszenia Rozp. Pr. R. P. z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. Nr. 94, poz. 841).

Ponieważ Powiatowy Urząd Rozjemczy orzeczeniem z 21 sierpnia 1934 na mocy ustawy z 28 marca 1933 o ustanowieniu Urzędów Rozjemczych do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich (Dz. U. Nr. 29, poz. 253) sumę zasądzoną wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie i będącą przedmiotem egzekucji — rozłożył na raty, skarżąca zaś uważa, że dłużniczka utraciła dobrodziejstwo tego orzeczenia z powodu niedotrzymania terminu rat, przeto w pierwszym rzędzie rozstrzygnięciu Sądu ulega pytanie, czy Rozp. Pr. R. P. z 24 października 1934 odnosi się również do tych przypadków, kiedy orzeczenie w tym przedmiocie zapadło pod rządem Ustawy z 28 marca 1933. Kwestję tę w sensie pozytywnym wyraźnie rozstrzyga przepis art. 41 p. 2 Rozp.

Pr. R. P. z 24 października 1934, co jest zupełnie zrozumiałe, gdyż osoby, które uzyskały już przychylnie dla siebie orzeczenie pod rządem poprzednich ustaw, nie mogą być w gorszym położeniu od osób, które takich orzeczeń nie uzyskały.

Słusznie zatem komornik zastosował Rozp. Pr. R. P. z 24 października 1934, gdyż rozporządzenie to reguluje kwestję istniejącego długu i to niezależnie od majątku, z jakiego wierzyciel dług ten egzekwuje. Ponieważ zaś należność wierzycielki z mocy art. 41 cyt. Rozp. z samego prawa rozłożona zostaje na 28 rat półrocznych, przeto słusznie komornik umorzył egzekucję z uposażenia służbowego Wienczysławy K., gdyż rozłożenie na raty dotyczy samego długu, i raty, jeszcze nie płatne, nie mogą być egzekwowane.

Pozostaje do rozstrzygnięcia kwestja, czy wobec przepisu art. 8 Rozp. Pr. R. P. z 24 października 1934 zagadnienie takie, jak np., czy dług jest rolniczy, może rozpatrywać komornik.

Okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości z 7 lutego 1935, Nr. I C. 1338/12/3/35 (ogłoszony w Polskim Procesie Cywilnym 1935, Nr. 10, str. 315 i 316) nakazuje komornikom oraz Sądom rozpoznawać w postępowaniu egzekucyjnym wszystkie kwestje, wyliczone w art. 8 Rozp. Pr. R. P. z 24 października 1934, wtedy gdy z treści tego artykułu wyraźnie wynika, że należą one wyłącznie do właściwości Urzędu Rozjemczego. Sprzeczność ta jest tylko pozorną, gdyż ustalenie komornika i Sądu w postępowaniu egzekucyjnym mają moc wiążącą tylko dla danego postępowania i nie stanowią powagi rzeczy osądzonej, gdyż taką powagę stanowić mogą tylko orzeczenia władzy, właściwej do rozpoznania tej kwestji, z tych względów skarżąca zawsze będzie mogła wszcząć ponowną egzekucję w razie uzyskania przychylnego dla siebie orzeczenia Urzędu Rozjemczego w przedmiotach wyliczonych w art. 8 cyt. Rozp.; albowiem tylko Urząd Rozjemczy może rozpoznać te kwestje ze skutkami powagi rzeczy osądzonej.

157.

Po dniu 1 lipca 1934 aż do 1 lipca 1939 zaskarżać można według art. 288 i nast. kod. zob. czynności prawne, dokonane przez dłużnika ze szkodą wierzycieli w czasie od 1 lipca 1929 do 1 lipca 1934, o ile termin dziesięcioletni do zaskarżenia tych czynności nie upłynął przed dniem 1 lipca 1939¹⁾.

O ile dłużnik dokonał zaskarżonej czynności jako ustawowy zastępca pozwanych, to świadomość jego co do pokrzywdzenia wierzycieli jest równoznaczna z taką świadomością pozwanych.

¹⁾ Por. Nowy kodeks zobowiązań Nr. 17/35 dodatku do Gazety Sądowej Warszawskiej i art. Prof. Allerhanda w Polskim Procesie Cywilnym, 1935 Nr. 13 i 14, str. 435 i nast.

Żądanie pozwu, zaskarżającego przelew długu gruntowego, winno opiewać, że w razie przymusowej sprzedaży obciążonej długiem nieruchomości przy podziale ceny licytacyjnej powodowi ma służyć pierwszeństwo w zaspokojeniu przysądzonego mu od dłużnika roszczeń przed wierzytelnością pozwanych z tytułu powyższego długu gruntowego.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 20 listopada 1935. II. Cz. 1189/35.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu

1) zmienił zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy w ten sposób, że w drodze zabezpieczenia powództwa o uznanie bezskuteczności sądowo legalizowanego przelewu z 24 stycznia 1930, dotyczącego długu gruntowego, zapisanego w księdze hipotecznej Sadki karta 102, w dziale III, pod Nr. 7, na rzecz pozwanych zarządza się przy tym długu wpis ostrzeżenia tej treści, iż w razie przymusowej sprzedaży przedmiotowej nieruchomości przy podziale ceny licytacyjnej powodowi ma służyć pierwszeństwo w zaspokojeniu — przed wierzytelnością pozwanych z tytułu powyższego długu gruntowego — dla roszczenia powoda, przysądzonego mu od Ignacego B. wyrokiem Sądu Grodzkiego w Nakle z 18 listopada 1930 (Sygn. 2 D. 514/30) w wysokości tysiąca zł. z 10% odsetkami w stosunku rocznym od 15 stycznia 1930, z 12 zł. kosztów protestu, 5 zł. 70 gr. kosztów prowizji oraz dla kosztów tegoż procesu w wysokości 45 zł. 10 gr., ustalonego uchwałą sekretarza Sądu Grodzkiego w Nakle z 6 grudnia 1930.

2) rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zażaleniewego zastrzegł do orzeczenia końcowego co do istoty sprawy.

Uzasadnienie.

Powód domaga się uznania, że przelew długu gruntowego, dokonany 24 stycznia 1930 przez dłużnika powoda na rzecz pozwanych dzieci dłużnika, jest w stosunku do powoda bezskuteczny, jako zdziałany ze szkodą wierzycielowi (art. 288 kod. zob.). Równocześnie celem zabezpieczenia powództwa, wytoczonego 21 października 1935, powód wniósł o zarządzenie wpisu w księdze hipotecznej ostrzeżenia tej treści, że powodowi na wypadek przymusowej sprzedaży nieruchomości przysługuje pierwszeństwo w zaspokojeniu przysądzonego mu roszczenia przed scedowanym na rzecz pozwanych długiem gruntowym.

Postanowieniem z 22 października 1935 Sąd Okręgowy w Bydgoszczy nie uwzględnił powyższego wniosku o zabezpieczenie powództwa, gdyż powód nie może sądowo dochodzić roszczenia, którego zabezpieczenia domaga się, spowodu upływu 5-cioletniego terminu od daty zaskarżonego przelewu (art. 288 i 293 § 1 kod. zob.).

Zażalenie powoda na to postanowienie jest dopuszczalne i należyce założone (art. 847, 525, 419 i 421 k. p. c.), a co do istoty sprawy jest ono uzasadnione z przyczyn, jak następuje:

Z mocy §§ 3 i 12 poniem. ustawy z 21 lipca 1879 o zaskarżeniu działań prawnych dłużnika poza postępowaniem upadłościowym zaskarżenie to mogło nastąpić tylko w dziesięcioletnim terminie prekluzyjnym; bieg tego terminu rozpoczynał się z dniem uzyskania wykonanego tytułu dla płatnej wierzytelności, lub z chwilą przedsięwzięcia zaskarżonej czynności po uzyskaniu takiego tytułu. Z mocy zaś art. 293 § 1 kod. zob. termin ten wynosi 5 lat od daty dokonania czynności przez dłużnika.

Wyżej przytoczona ponemiecka ustawa (prócz nieaktualnego tutaj § 13) została uchylona przez art. XXXI przep. wpraw. kod. zob., przeto przepisy jej nie mogą normować zaskarżenia czynności dłużnika, które nastąpiło po 1 lipca 1934 (art. 645 kod. zob. i art. L przep. wpraw. kod. zob.). Nie zmienia tego stanu rzeczy art. XXXIX przep. wpraw. kod. zob., w myśl którego do zobowiązań, które powstały przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań, stosuje się nadal prawo dotychczasowe. „Zobowiązanie” bowiem osoby trzeciej (pозwanego, z którą dłużnik dokonał czynności prawnej ze szkodą wierzycielowi (powoda), nie powstaje samo przez się z chwilą dokonania tej czynności, lecz aktualizuje się ono dopiero z chwilą wniesienia powództwa o zaskarżenie lub z chwilą podniesienia odnośnego zarzutu w toczącym się procesie (art. 288 § 2 kod. zob.). Tylko w stosunku do tych wierzycieli, którzy wnieśli powództwo lub w toczącym się procesie podnieśli zarzut zdziałania danej czynności przez ich dłużnika ze szkodą wierzycieli, następuje bezskuteczność tej czynności. Bezskuteczność ta wyraża się w zobowiązaniu osoby trzeciej (pозwanego), by tym wierzycielom zezwolić na pokrycie przysądzonych od dłużnika wierzytelności z mienia, którego pozwany przez zaskarżoną czynność dłużnika uzyskał. Od tego zobowiązania osoba trzecia (pозwany) może zwolnić się bądź przez zaspokojenie powyższych wierzytelności, bądź przez wskazanie mienia dłużnika, dostatecznego do ich zaspokojenia (art. 291 kod. zob.).

Natomiast zobowiązanie to nie istnieje wobec wierzycieli, którzy nie skorzystali z prawa wytoczenia powództwa lub podniesienia zarzutu bezskuteczności danej czynności prawnej (por. także per analogiam orzeczenie Sądu Rzeszy tom 52, str. 341).

Przeto bezskuteczność czynności prawnej aktualizuje się dopiero z chwilą złożenia przez wierzyciela w Sądzie oświadczenia, w którym żąda, by w stosunku do niego czynność była uznana za bezskuteczną. To oświadczenie może być złożone w formie zarzutu (art. 288 § 2 kod. zob.), którego rozpoznanie Sąd ewentualnie umotywuje w uzasadnieniu wyroku. Sam zaś wyrok nie jest warunkiem kształtującym bezskuteczność, lecz ma jedynie moc stwierdzającą (deklaracyjną) tę bezskuteczność. Jest on potrzebny tylko dla egzekucji przeciwko osobie trzeciej; dopóki bowiem wierzyciel nie uzyska tytułu wykonawczego, nie może on zaspokoić przysądzonej mu od dłużnika wierzytelności z tego, co wskutek zaskarżonej czynności

ubyło z majątku dłużnika lub do majątku tego nie zostało włączone (por. Allerhand — Polski Proces Cywilny Nr. 13 — 14, str. 436 z r. 1935).

Z tego wynika, że prawo wierzyciela do zaskarżenia czynności dłużnika, działanych ze szkodą wierzycieli (art. 288 kod. zob.), nie jest „wierzytelnością”, której odpowiednikiem byłoby samoistne „zobowiązanie” osoby trzeciej; przeto prawo to nie ulega przedawnieniu (przedawniają się wierzytelności — por. art. 275 kod. zob.), lecz może być jedynie dochodzone w terminie ustawowym prekluzyjnym, uwzględnianym z urzędu.

Chodzi tedy o to, czy termin ten wynosi przy czynnościach, działanych przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań, 5 czy 10 lat?

Odpowiedzi na to pytanie szukać należy w przepisach przejściowych do kodeksu zobowiązań.

Z mocy art. XLIII liczba 2 przep. wpraw. kod. zob. co do zobowiązań, powstałych przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań, a w dniu tym według dotychczasowych przepisów jeszcze nie przedawnionych, bieg przedawnienia rozpoczyna się z chwilą wejścia w życie kodeksu zobowiązań, jeżeli termin przedawnienia według tegoż kodeksu jest krótszy, niż według dotychczasowego prawa.

Powyższy przepis z mocy art. XLIV przep. wpraw. kod. zob. stosuje się odpowiednio do terminów ustawowych, nie będących terminami przedawnienia. Przeto należy go stosować odpowiednio także do przedmiotowego terminu prekluzyjnego.

Wobec tego po 1 lipca 1934 aż do 1 lipca 1939 zaskarżać można czynności prawne, dokonane przez dłużników ze szkodą wierzycieli w czasie od 1 lipca 1929 do 1 lipca 1934. Jeżeli wszakże termin dziesięcioletni do zaskarżenia tych czynności upływa przed dniem 1 lipca 1939, to z mocy art. XLIII pkt. 2 zdanie ostatnie i art. XLIV przep. wpraw. kod. zob. po upływie tego terminu zaskarżenie jest niedopuszczalne.

Dlatego zaskarżone postanowienie jest nieuzasadnionem.

Powód zaskarża czynność prawną, działaną przez dłużnika z dziećmi dłużnika (to jest z pozwanymi), przeto z mocy art. 288 § 3 kod. zob. domniemywa się, że pozwani wiedzieli o świadomym działaniu dłużnika ze szkodą wierzycieli. Jeżeli zaś przy dokonywaniu zaskarżonej czynności prawnej dłużnik występował także jako ustawowy zastępca pozwanych, natenczas świadomość jego co do pokrzywdzenia wierzycieli (conscientia fraudis) uznać należy za równoznaczną z taką świadomością pozwanych (por. wyrok Sądu Rzeszy Niem., ogłoszony w „Juristische Wochenschrift” str. 69 z r. 1889; komentarz Harman-Frankenburger do ustawy z 21 lipca 1879, Berlin wyd. IV str. 120 i nast; oraz Jaekel Anfechtung von Rechtshandlungen str. 96).

Przeto zdaniem Sądu Apelacyjnego twierdzenia pozwu, iż dłużnik celem pokrzywdzenia wierzycieli przelał na swoje dzieci, a następnie częściowo także i na swego brata, przedmiotowy dług gruntowy,

dostatecznie wykazują, iż niezabezpieczenie wiarogodnego roszczenia pozwu mogłoby powoda pozbawić zaspokożenia (art. 837 i 842 k. p. c.), zwłaszcza spowodu obawy dalszego przelewu tegoż długu gruntowego lub spłacenia go osobie, która mogłaby się powoływać na publiczną wiarę księgi hipotecznej (§§ 892 i 893 poniem. k. c.).

Zasadnie więc powód domaga się zabezpieczenia powództwa. Co do sposobu zaś i zakresu zabezpieczenia (art. 844 §§ 1 k. p. c.) Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Skutkiem zaskarżenia czynności prawnej dłużnika jest obowiązek nabywcy (w niniejszej sprawie pozwanych) do zwrotu tego mienia, które przez zaskarżoną czynność ubyło z majątku dłużnika; skuteczne zaskarżenie stwarza co do zaskarżającego daną czynność fikcję, iż mienie to należy nadal do majątku dłużnika i podlega egzekucji (tylko) na rzecz tego wierzyciela, który zaskarżenie przeprowadził. Fikcja ta urzeczywistnia się przez objęcie zaskarżonej czynności skuteczności prawnej jedynie wobec zaskarżającego wierzyciela (por. per analogium wyrok Sądu Rzeszy tom 103 str. 121), który przez to może z przedmiotowego mienia prowadzić egzekucję (art. 292 kod. zob. por. także per analogium Jaeger Konkursrecht wyd. z r. 1924 str. 110 uw. do § 20 i przytoczone tam orzecznictwo). Egzekucji tej nie wdraża się wszakże w majątek dłużnika, lecz w majątek nabywcy, zobowiązanego do zwrotu przedmiotowego mienia celem zaspokożenia wierzytelności tego, kto daną czynność prawną dłużnika skutecznie zaskarżył (por. także wyrok Sądu Najwyższego ogłoszony w Nr. 10 str. 130-131 Czas. Adw. Polskich, dział woj. zach. z r. 1931).

W niniejszej sprawie chodzi o zaskarżenie przelewu długu gruntowego, przeto powód może jedynie żądać usunięcia tego przelewu, o ile przeszkadza on powodowi w zaspokożeniu jego wierzytelności z nieruchomości, obciążonej długiem gruntowym. Ta przeszkoda istnieje *tylko* wówczas, jeśli powód ma prawo do zaspokożenia się z pieniędzy, przypadłych na spłatę tego długu. Prawo to jest uwarunkowane uprzednim stwierdzeniem bezskuteczności przelewu długu gruntowego na pozwanych, gdyż w razie wygrania procesu z mocy art. 292 kod. zob. powód z wyłączeniem innych wierzycieli może poszukiwać swego zaspokożenia na tem, co skutkiem przelewu wyszło z majątku dłużnika. Wobec tego dopiero wykonalny wyrok w niniejszej sprawie da powodowi możliwość ewentualnego zrealizowania przysądzonej mu od dłużnika wierzytelności.

Wyrok ten ma wszakże, jak wyżej stwierdzono, jedynie moc deklaratoryjną, a bezskuteczność przelewu długu gruntowego powstałaby w razie uzyskania wyroku, zasądzającego w myśl żądania pozwu — już z chwilą zaskarżenia przelewu. Przeto żądanie pozwu należy uznać za wiarogodne już w chwili wytoczenia powództwa.

Z tych przyczyn z mocy art. 581 pkt. 2, 859, 525, 408

§ 1 i 421 k. p. c. Sąd Apelacyjny postanowił w drodze zabezpieczenia powództwa o uznanie bezskuteczności wyżej wyszczególnionego przelewu długu gruntowego zarządzić przy tym długu wpis ostrzeżenia tej treści, iż w razie przymusowej sprzedaży przedmiotowej nieruchomości przy podziale ceny licytacyjnej powodowi ma służyć pierwszeństwo w zaspokojeniu przysądzonych mu od dłużnika roszczeń przed wierzytelnością pozwanych z tytułu powyższego długu gruntowego.

Z mocy zaś art. 109 § 2 i 525 k. p. c. rozstrzygnięcia o kosztach postępowania zażaleniowego należało zastrzec orzeczeniu końcowemu co do istoty sprawy.

158.

Nieprzedłożenie potrzebnego zezwolenia władzy administracyjnej na nabycie nieruchomości powoduje niedopuszczenie do przetargu, a w razie omyłkowego dopuszczenia — odmowę przybicia i przysądzenia własności.

Uchwała Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 18 grudnia 1935. CZ./d 1291/35.

Uzasadnienie.

Sąd Grodzki w Pucku postanowieniem z 19 marca 1935 (sygn. Km. 1097/34) odmówił przybicia nieruchomości Puck wykaz 1.520 firmie L. G., G. m. b. H. w Gdańsku spowodu nieprzedłożenia w zakreślonym terminie zezwolenia właściwej władzy administracyjnej na przewłaszczenie.

W trybie zażalenia, założonego przez powyższą firmę (nabywczynię) Sąd Okręgowy w Gdyni zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego w Pucku, wyrażając zapatrywanie, że przedłożenie zezwolenia na przewłaszczenie musi być bezwzględnie dokonane przed przybicciem. W trybie dalszego zażalenia nabywczyni domagała się uchylenia powyższej decyzji i udzielenia jej przybicia z przyznaniem od dłużnika zwrotu kosztów postępowania, twierdząc, że w niniejszym przypadku chodzi o nieruchomość miejską, przeto zezwolenie na przewłaszczenie w postępowaniu egzekucyjnym nie jest potrzebne. Żaląca się zarzuca, że Sądy niższych instancji nie przytoczyły żadnego pozytywnego przepisu, który nakazywałby przedłożenie zezwolenia na przewłaszczenie nieruchomości miejskich w toku postępowania egzekucyjnego.

Zdaniem żalącej się Sąd Okręgowy przez wykładnię art. 702 § 2 k. p. c. doszedł do mylnego wniosku, że zezwolenie na nabycie, o którym mowa w § 2 art. 702 k. p. c., jest równoznaczne z zezwoleniem na przewłaszczenie; są to wszakże dwa zupełnie odrębne pojęcia. Jedyne od cudzoziemców wymaga ustawa zezwolenia na nabycie nieruchomości, lecz żaląca się, jako firma gdańska, jest pod tym względem zrówna-

na na podstawie umowy gdańsko-polskiej z obywatelami polskimi i zezwolenia na nabycie nieruchomości nigdy nie potrzebuje.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Trafne są rozstrzygnięcia Sądów niższych instancji, gdyż żalącej się firmie należało odmówić przybicia (art. 716 § 1 k. p. c.) spowodu pogwałcenia w toku licytacji art. 702 § 2 k. p. c. Z tego przepisu wynika, że w licytacji mogą brać udział tylko osoby, które przedtem złożyły potrzebne zezwolenie władzy administracyjnej na nabycie nieruchomości. Rozporządzenie Ministra b. dzielnicy pruskiej z 21 czerwca 1921 w przedmiocie zezwolenia na przewłaszczenie nieruchomości fabrycznych i miejskich (Dz. Urz. Min. b. dz. pr. Nr. 23, poz. 149) łącznie z art. 121 ust. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 19 stycznia 1928 o organizacji i zakresie działania władz administracyjnych (Dz. U. Nr. 11, poz. 86) wymaga zezwolenia wydziału powiatowego na przewłaszczenie nieruchomości miejskich; o taką zaś nieruchomość chodzi w niniejszym przypadku. Powyższe zezwolenie jest niezbędne również w przypadkach nabycia nieruchomości w drodze przetargu publicznego (por. orzeczenie połączonych Izb Cywilnych Sądu Najwyższego z 10 grudnia 1932, Prez. 9/32, ogłoszone w O. S. P. XII 520 i w Czas. Adw. Polskich, dział. woj. zach., maj — czerwiec 1933). Spowodu nieprzedłożenia tego zezwolenia Sąd Grodzki powinien był wogóle nie dopuścić żalącej się firmy do przetargu, a w razie omyłkowego jej dopuszczenia, odmówić przybicia (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 20 listopada 1935 sygn. II. CZ/d/1031/35). Tak samo stan rzeczy przedstawiał się w przetargach przymusowych, prowadzonych w myśl przepisów ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym (por. §§ 71 ust. 2, 83 liczba 6 i 100 teje ustawy oraz uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 13 marca 1935, sygn. II. CZ/d/270/35 i z 19 września 1935, sygn. II. CZ/d/804/35).

Zauważa się przytem, że z mocy art. IX przep. wpraw. k. p. c. łącznie z art. 525 k. p. c. brak zezwolenia na przewłaszczenie ma być uwzględniony z urzędu w każdym stanie sprawy) a więc nawet i przy przysądzaniu własności przybitej nieruchomości, w postępowaniu sądowym (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 8 sierpnia 1935, Sygn. II. CZ/d/799/35).

Z mocy art. 101, 109 § 1 408 § 1, 421 § 1, 525 i 724 k. p. c. należało tedy orzec, jak wyżej.

159.

Postanowienie o przybicciu, ogłoszone w trybie art. 714 § 1 k. p. c., może być w ciągu siedmiu dni od ogłoszenia zaskarżone zażaleniem, chociaż nie zostało doręczone stronom.

Uchwała Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 21 grudnia 1935. II. CZ/d 1276/35.

Uzasadnienie.

W terminie licytacyjnym 2 października 1935 Sąd Grodzki w Łabiszynie ogłosił, iż z powodu wniosku dłużnika o umorzenie, wstrzymanie, lub odroczenie licytacji, postanowienie o przybiciu lub o odmowie przybicia ogłoszone zostanie w dniu 9 października 1935 po rozpoznaniu zarzutów dłużnika. W dniu 9 października tegoż roku Sąd Grodzki w Łabiszynie ogłosił obszernie uzasadnione postanowienie o nieuwzględnieniu zarzutów dłużnika, tudzież sentencję postanowienia o przybiciu. Dnia 16 października 1935 wpłynęło zażalenie dłużnika na to ostatnie postanowienie. Postanowieniem z 2 listopada 1935 (sygn. II. Cz 917/35) Sąd Okręgowy w Bydgoszczy odrzucił to zażalenie jako przedwczesne, gdyż mimo zgłoszonego na czas przez dłużnika wniosku o uzasadnienie postanowienia o przybiciu, uzasadnienie to nie zostało dotychczas doręczone dłużnikowi. Na skutek należyście przez dłużnika założonego (art. 393 § 3, 394, 421 § 1 i 3, 525 i 724 k. p. c.) dalszego zażalenia, Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Warunkiem zaskarżenia postanowienia o przybiciu, należyście ogłoszonego w trybie art. 714 § 1 k. p. c., jest założenie zażalenia w ciągu 7-miu dni od ogłoszenia postanowienia (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 26 lipca 1935, sygn. II. CZ/d/748/35 i Głos Sądownictwa lipiec — sierpień 1935, str. 529). Zbędnym jest wszakże domagać się uzasadnienia tego postanowienia, gdyż z mocy art. 379 k. p. c. winno być ono uzasadnione z urzędu (por. O. S. P. poz. 433/35), przyczem uzasadnienie na piśmie nie potrzebuje być doręczone stronom, gdyż art. 723 k. p. c. nakazuje jedynie doręczenie postanowień o przybiciu, które zapadły na posiedzeniu niejawnem (patrz także art. 421 § 2 i 525 k. p. c.). Przeto niedoręczenie przez Sąd uzasadnienia ogłoszonych postanowień o przybiciu, jako nieprzewidziane przez k. p. c., nie może powodować dla stron żadnych skutków, a w szczególności nie może być podstawą do odrzucenia zażeń jako przedwczesnych. Niesporządzenie zaś przez Sąd uzasadnienia tych postanowień na piśmie obraża art. 379 k. p. c., nie stanowi wszakże podstawy do ich uchybienia z powodu nierozpoznania istoty sprawy (art. 408 § 2 i 525 k. p. c.); to ostatnie bowiem polega na nierozstrzygnięciu przez Sąd o żądaniach stron, to jest na brakach w sentencji orzeczenia wskutek — choćby częściowego — niezajątkowania przedmiotu sporu lub zaskarżenia (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 31 maja 1935, sygn. II. CZ/d/539/35 oraz Polski Proces Cywilny, rok 1934, Nr. 8, str. 225 — 230 i Nr. 14 — 15, str. 424). O ile Sąd Okręgowy uważał, że zaskarżone postanowienie o przybiciu nie zawiera uzasadnienia, to należało zwrócić akta Sądowi Grodzkiemu w myśl art. 379, 399, 421 § 1 i 525 k. p. c. celem sporządzenia tego uzasadnie-

nia na piśmie. Bezpodstawnie zaś Sąd Okręgowy odrzucił zażalenie dłużnika jako przedwczesne, gdyż z mocy art. 184 § 1 k. p. c. tylko dokonana po upływie terminu czynność nie ma mocy prawnej, wobec czego wniesienie zażalenia (lub innego środka odwoławczego) przed doręczeniem orzeczenia z uzasadnieniem jest dopuszczalne (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 23 sierpnia 1934, C. I. 1071/34, Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 42/35 oraz orzeczenie Sądu Najwyższego z 3/24 czerwca 1935, C. III. 707/1215/34, ogłoszone w Ruchu Prawniczym i Ekonomicznym, czwarty kwartał 1935, tudzież postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 14 czerwca 1935, sygn. II. CZ. 617/35).

Ubocznie Sąd Apelacyjny stwierdza, że motywy postanowienia o przybiciu są zawarte w uzasadnieniu postanowienia Sądu Grodzkiego w Łabiszynie z 9 października 1935, nieuwzględniającego zarzutów dłużnika, których rozpoznanie zaznaczono w sentencji postanowienia o przybiciu. Przeto przyjąć należy, że zaskarżone postanowienie o przybiciu, zawiera uzasadnienie na piśmie. Z mocy art. 724, 408 § 2, 421 § 1 i 525 k. p. c. Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał akta z powrotem Sądowi Okręgowemu w Bydgoszczy celem rozpoznania co do istoty sprawy zażalenia dłużnika na postanowienie Sądu Grodzkiego w Łabiszynie z 9 października 1935.

160.

W przypadkach z § 5 taryfy adwokackiej Sąd z urzędu podwyższa wynagrodzenie adwokata.

Kilku współpowodów lub współpozwanym w jednej sprawie odpowiada w zasadzie — w braku odmiennej umowy — za równą część należności i wydatków zastępującego ich wspólnie jednego adwokata.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 21 grudnia 1935. II. CZ. 1307/35.

Uzasadnienie.

W drugim terminie rozprawowym powódka cofnęła pozew co do pozwanego pod 1, którego pełnomocnik procesowy wniósł o przyznanie pozwanemu pod 1 od powódki zwrotu kosztów według norm przepisanych z uwzględnieniem podwyżki z § 5 taryfy adwokackiej. Na skutek powyższego postanowieniem z 22 lutego 1935 Sąd Okręgowy w Gnieźnie umorzył postępowanie co do pozwanego pod 1, zaznaczając, że „orzeczenie o kosztach nastąpi w orzeczeniu końcowym”. Wyrokiem z 1 marca 1935 Sąd Okręgowy w Gnieźnie zasądził pozwanego pod 2 na zapłacenie powódce 1.470 zł. z odsetkami i na wydanie jej 150 ctr. żyta lub na zapłacenie jej równowartości tychże we-

dług cen dziennych w dniu zapłaty, stanowiąc, że pozwany pod 2 winien zwrócić powódce do rąk jej pełnomocnika koszty tytułem zastępstwa od wartości przedmiotu sporu 2.520 zł. w kwocie 186 zł., powódka zaś winna zwrócić pozwanemu pod 2 koszty zastępstwa w kwocie 96 zł. To rozstrzygnięcie o kosztach Sąd uzasadniał powołaniem się na art. 102 k. p. c., gdyż powódka tylko częściowo utrzymała się ze swoim żądaniem, którego wartość wynosiła — według niezaskarżonego oznaczenia w pozwie — 3.570 zł.

Dnia 7 marca 1935 zastępca procesowy pozwanego pod 1 zgłosił do Sądu Okręgowego w Gnieźnie „ze względu na cofnięcie pozwu odnośnie pozwanego ad 1 koszty” w kwocie 273 zł. 60 gr. „z wnioskiem o przyznanie ich pozwanemu ad 1”. Następnie pismem z 7 listopada 1935 zastępca proc. pozwanego pod 1 wskazał, że wyrok z 1 marca 1935 zapadł jedynie przeciwko pozwanemu pod 2 i nic nie wspomina o kosztach, które należą się pozwanemu pod 1 wskutek cofnięcia co do niego pozwu, przeto zastępca procesowy pozwanego pod 1 wniósł o wydanie postanowienia tej treści, że pozwanemu pod 1 przyznaje się od powódki zwrot kosztów w kwocie 273 zł. 60 gr.

Na skutek powyższego wniosku Sąd Okręgowy w Gnieźnie postanowieniem z 22 listopada 1935 przyznał pozwanemu pod 1 od powódki zwrot kosztów procesu w kwocie 46 zł. 40 gr. w myśl art. 215 k.p.c., uwzględniając wyłożone przez pozwanego pod 1 opłaty w kwocie 11 zł. 40 gr. i uważając, że w myśl § 6 taryfy adwokackiej wynagrodzenie adwokata pozwanego pod 1 w kwocie 35 zł. „za skrypt procesowy z 24 stycznia 1934 i wniosek z 7 listopada 1935” odpowiada „nakładowi pracy i czasu, zwłaszcza, że obrońca pozwanego pod 1 opierała się na tych samych zasadach, co obrona pozwanego pod 2”.

Na powyższe postanowienie zarówno powódka, jak i pozwany pod 1, założyli prawidłowe zażalenia (art. 419, 421 §§ 1 i 2 łącznie z art. 393 § 3 i 395 k. p. c.).

Powódka w zażaleniu bezzasadnie domaga się uchylenia powyższego postanowienia i oddaleniu wniosku pozwanego pod 1 o przyznanie mu zwrotu kosztów od powódki. Trafnie powódka wywodzi, że skoro Sąd w orzeczeniu końcowem co do istoty sprawy (to jest w wyroku), któremu zastrzegł rozstrzygnięcie o kosztach umorzono postępowania co do pozwanego pod 1, nie orzekł o tych kosztach, to z mocy art. 370 i 372 k. p. c. pozwany pod 1 mógł jedynie zgłosić w ciągu 2 tygodni od ogłoszenia wyroku — wniosek o jego uzupełnienie co do żądanego przez pozwanego pod 1 zwrotu kosztów. Wszakże powódka przeczyła, że pismo procesowe zastępcy procesowego pozwanego pod 1 z 5 marca 1935, które wpłynęło do Sądu Okręgowego siódmego dnia po ogłoszeniu wyroku, czyni zadość warunkom koniecznym z art. 370 k. p. c. Wobec tego zaskarżone postanowienie uznać należy za zapadłe w trybie z art. 370 i 372 k. p. c.

Rozpoznając zażalenie pozwanego pod 1, Sąd Apelacyjny zważył, co następuje. Adwokat Karol B. ze

Śremu występował w niniejszej sprawie jako pełnomocnik procesowy Zdzisława i Jerzego R., pozwanych o solidarne świadczenie, przyczem przedmiot sporu co do obu pozwanych wynosił 3.570 zł.

Z mocy § 5 taryfy adwokackiej (rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1935 w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych, Dz. U. R. P. Nr. 24, poz. 201) Sąd z urzędu podwyższy wynagrodzenie adwokata, nie więcej jednak niż o 100%, jeżeli adwokat prowadzi sprawę w zastępstwie więcej niż jednej osoby (por. orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, zobrazowane w Czasopiśmie Adwokatów Polskich, dział woj. zach., Nr. 6 i 7, str. 77—82 z 1935). Z powyższego wynika, że według norm przepisanych (art. 110 k. p. c.) adwokatowi nie należy się pełne wynagrodzenie taryfowe od każdego klienta, lecz jedynie podwyższenie wynagrodzenia zasadniczego, należnego przy sprawach z pozwu za ogół czynności, związanych z prowadzeniem sprawy (§§ 5, 11 i 12 taryfy adwok.), o ile adwokat prowadzi *jedną sprawę*, chociaż jest kilku pozwanych. Jedność zaś sprawy zachodzi w myśl art. 69 k. p. c., gdy jednym pozwem poszukuje się na rzecz kilku powodów lub przeciwko kilku pozwanym wspólnego roszczenia, a mianowicie, jeżeli przedmiot sporu stanowią wspólne tożsame prawa lub obowiązki, albo oparte *na tej samej* podstawie faktycznej i prawnej, lub jeżeli przedmiot sporu stanowią roszczenia lub zobowiązania jednego rodzaju, oparte na *jednakowej* podstawie faktycznej i prawnej.

Wynika to także a contrario z art. 233 k. p. c., który to przepis wskazuje, że mogą się toczyć przed tym samym Sądem odrębne sprawy, chociaż są one z sobą w związku lub mogły być objęte jednym pozwem.

Z mocy art. 98 i 99 § 1 k. p. c. tylko strona (a nie adwokat) może żądać od przeciwnika zwrotu należności i wydatków zastępującego nią adwokata. Ze słowa „zwrot” wynika, że strona może żądać tylko tych należności i wydatków, które sama jest zobowiązana uiścić jej adwokatowi. Przeto należy odpowiedzieć na pytanie, w jakim zakresie kilku współpowodów lub współpozwanych jest zobowiązanych do uiszczenia należności adwokackich wobec zastępującego ich w procesie jednego adwokata? Na to pytanie daje odpowiedź prawo materjalne: w myśl § 420 poniem. k. c. i art. 11 kod. zob. nie domniemywa się solidarności dłużników świadczenia podzielonego, wobec czego z mocy § 420 poniem. k. c. i art. 3 kod. zob. w zasadzie przyjęć należy, że w braku odmiennej umowy każda ze stron odpowiada za przypadającą na nią równą część należności i wydatków adwokata.

W myśl powyższych wywodów w oparciu na art. 215 § 2 k. p. c. pozwany pod 1 może żądać od powódki tylko zwrotu połowy należności i wydatków adw. Karola B., jako pełnomocnika procesowego obu pozwanych. Rzeczą Sądu I instancji było ustalenie łącznej wysokości wynagrodzenia adwokackiego i wy-

datków pełnomocnika procesowego pozwanych, biorąc za podstawę wartość przedmiotu sporu w kwocie 3.570 zł. Trafnie przytem pozwany pod 1 zarzucza, że w niniejszym przypadku nie ma zastosowania § 6 taryfy adwokackiej, ponieważ chodzi o sprawę z pozwu, w której wynagrodzenie adwokackie jest unormowane w §§ 5, 8, 11 pkt. 5 i 12 taryfy adwokackiej. W myśl tych przepisów zasadnicze wynagrodzenie adwokata wynosi 246 zł.

Zważywszy, że odrębna działalność zastępcy procesowego pozwanego pod 1 ograniczyła się do podniesienia zarzutu niewłaściwości Sądu i braku biernej legitymacji pozwanego pod 1 oraz do żądania przyznania mu zwrotu kosztów, Sąd Apelacyjny uważa, że podwyższenie powyższego wynagrodzenia o 5% odpowiada zwiększonemu nakładowi pracy i stracie czasu adwokata w niniejszej niezawilej sprawie (§ 5 taryfy adw.). Przeto zasadnicze wynagrodzenie adwokackie z uwzględnieniem powyższej podwyżki wynosi 258 zł. 90 gr. Pozwany pod 1 może więc żądać od powódki zwrotu połowy tej sumy, to znaczy 129 zł. 45 gr. Do tej kwoty należy doliczyć 7 zł. 60 gr. tytułem uiszczonych przez pozwanego pod 1 opłat sądownich od wniosków o przyznanie mu kosztów oraz 3 zł. 30 gr. tytułem opłaty stempowej od pełnomocnictwa i 50 gr. opłaty sądowej od załączonego pełnomocnictwa. Natomiast nie należy się pozwanemu pod 1 od powódki zwrot 3 zł. tytułem opłaty sądowej od osobnej odpowiedzi na pozew, gdyż wydatek ten był zbędny (art. 98 k. p. c.), skoro jeden zastępca procesowy dwóch pozwanych mógł w jednym piśmie, jednorazowo opłaconem, wnieść odpowiedź na pozew w imieniu obu pozwanych.

Z przyczyn wyżej wyluszczonej Sąd I instancji winien był pozwanemu pod 1 przyznać od powódki zwrot kosztów procesu w kwocie 140 zł. 85 gr., nie przyznając pozwanemu pod 1 zwrotu 12 zł. tytułem zbędnych kosztów podróży pozwanego pod 1 ze Śremu celem oddania sprawy adwokatowi, gdyż oddanie sprawy adwokatowi i udzielenie mu informacji co do zarzutu niewłaściwości Sądu i braku biernej legitymacji mogło nastąpić listownie. Należało tedy z mocy art. 408 § 1 i 421 § 1 k. p. c. odpowiednio zmienić zaskarżone postanowienie, przyznając pozwanemu pod 1 od powódki w myśl art. 102 k. p. c. i §§ 8, 11 i 15 taryfy adw. jedynie zwrot połowy kosztów postępowania w trybie zażaleniowym w kwocie 12 zł. 50 gr., gdyż pozwany pod 1 żądał w zażaleniu podwyższenia przyznanych mu od powódki kosztów o 233 zł., a uzyskał podwyższenie ich jedynie o 94 zł. 45 gr.

161.

Do rozpoznania sprawy przeciwko Z. U. P. U. o zwrot składek, uiszczonych za pracownika, który następnie uznany został za niepodlegającego obowiązkowi ubezpieczenia, powołana jest władza administracyjna¹⁾.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego
z 12 grudnia 1935. L. Rej. 4/35.

W sporze o właściwość między Sądem Apelacyjnym w Warszawie a Ministerstwem Opieki Społecznej, wytoczonym przez Ministerstwo Opieki Społecznej w sprawie Tomasza M. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych w Warszawie o 1375 zł. 40 gr., T. K. uznaje, że właściwą do rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej jest władza administracyjna, uchyla postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20 października 1934, CZ. 333/34, oraz z 23 maja 1935, CA. 165/35, i przekazuje sprawę Komisarzowi Rządu m. st. Warszawy do załatwienia. Uzasadnienie.

Tomasz M. był w charakterze kierownika działu krawieckiego Teatru Polskiego w Warszawie ubezpieczony w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych z ważnością od 1 września 1928 na zasadzie zgłoszenia, dokonanego pierwotnie przez Dyрекcję Teatrów Polskiego i Małego w dniu 20 czerwca 1931, a następnie przez Teatry Zjednoczone, spółka z ogr. odp., w dniu 20 października 1932. Orzeczeniami z 8 marca 1933 Nr. Nr. 25570 i 25572 Z. U. P. U. uznał, że Tomasz M. w myśl art. 3 p. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 listopada 1927 (Dz. U. R. P. Nr. 106, poz. 911) obowiązku ubezpieczenia nie podlega i unieważnił kartę ubezpieczeniową Nr. 192126.

Na pismo Związku Zawodowego Pracowników Teatralnych i Kino-Filmowych w sprawie zwrotu kwoty 1375 zł. 40 gr., potrąconej Tomaszowi M. przez jego pracodawców z uposażenia służbowego na opłacenie części składek ubezpieczeniowych, Z. U. P. U. skierował Tomasza M. do jego pracodawców.

W obronie na pozew, wniesiony w dniu 26 marca 1934 przez Tomasza M. do Sądu Okręgowego w Warszawie o zwrot kwoty 1375 zł. 40 gr., Z. U. P. U. zarzucił niedopuszczalność drogi sądowej, a co do istoty sprawy wyjaśnił:

1) że wprawdzie pracodawcy Tomasza M. opłacali na rzecz pracowników swych, ubezpieczonych w Z. U. P. U., składki ubezpieczeniowe, że jednak składki te nie zostały uiszczone w pełnej należnej kwocie, lecz w kwotach niższych, tak, że w opłacaniu składek istniały stale zaległości;

2) że składki ubezpieczeniowe, należne za Toma-

¹⁾ Identyczne orzeczenia Trybunału Kompetencyjnego zapadły w dniu 12 grudnia 1935, w sprawach L. Rej. 5/35 i 6/35.

sza M. w czasie od 1 września 1928 do 30 września 1932 wynosiły 2456 zł. 80 gr.;

3) że kwota ta po orzeczeniu nieistnienia obowiązku ubezpieczenia co do Tomasza M. została z konta pracowników wystornowana, przez co jednak nie usunięto całych zaległości, na tem koncie figurujących.

Postanowieniem z 14 i 15 maja 1934, XI. C. 598/34, Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił wniosek Z. U. P. U. o odrzucenie pozwu, wstrzymując dalsze rozpoznanie sprawy aż do uprawomocnienia się tego postanowienia. Sąd Okręgowy wyszedł z założenia, że sprawa niniejsza, jako oparta na prywatno-prawnym tytule niesłusznego z bogacenia, należy do właściwości sądów powszechnych, gdyż Tomasz M. nie podlegał obowiązkowi ubezpieczenia w Z. U. P. U., wobec czego nie ma do niego zastosowania art. 164 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927, który spory między ubezpieczonymi a Z. U. P. U. przekazuje do właściwości władz administracyjnych.

Sąd Apelacyjny w Warszawie na skutek zażalenia Z. U. P. U. postanowieniem z 20 października 1934, CZ. 333/34, zatwierdził zaskarżone postanowienie pierwszej instancji.

Po przeprowadzeniu dalszej rozprawy Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z 5 i 7 stycznia 1935, XI. C. 598/34, orzekł według żądania pozwu.

Od wyroku tego pozwany Zakład wniósł apelację.

W toku postępowania apelacyjnego Ministerstwo Opieki Społecznej pismem z 16 marca 1935, skierowanym do Sądu Apelacyjnego w Warszawie, zapowiedziało, zaś pismem z 16 kwietnia 1935 wytoczyło spór o właściwość, stojąc na stanowisku, że do rozpoznania sporu o zwrot składek ubezpieczeniowych właściwe są w myśl art. 130 i 164 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927 władze administracyjne.

Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał następnie postanowieniem z 23 maja 1935, CA. 165/35, swą właściwość do rozpoznania sprawy, przerwał jednocześnie dalsze postępowanie i przedłożył akta Trybunałowi Kompetencyjnemu.

Trybunał Kompetencyjny zważył, co następuje:

Pomimo zatwierdzenia przez Sąd Apelacyjny postanowienia Sądu Okręgowego o właściwości sądów powszechnych do rozpoznania sprawy niniejszej kwestja dopuszczalności drogi procesu cywilnego nie może być uważana za ostatecznie przez sąd powszechny rozstrzygniętą. Na postanowienie Sądu Apelacyjnego wprawdzie nie służyła Z. U. P. U. oddzielna skarga kasacyjna, albowiem postanowieniem tem postępowanie co do istoty sprawy nie zostało zakończone (art. 424 § 2 k. p. c.), jednak sprawa dopuszczalności drogi procesu cywilnego mogła być w dalszem postępowaniu poruszona z urzędu (art. 236 k. p. c.), a przez Zakład i ponownie wysunięta w skardze kasacyjnej na wyrok Sądu Apelacyjnego, orzekający co do istoty sprawy na niekorzyść Zakładu. Pozytywny spór kompetencyjny istnieje więc i nadal mimo niedopuszczalności oddzielnej skargi kasacyjnej na postanowienie Sądu Apelacyjnego.

Sprawa zwrotu składek ubezpieczeniowych jest unormowana w rozporządzeniu Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927 (Dz. U. R. P. Nr. 106, poz. 911) tak co do obowiązku Zakładu do zwrotu nienależnie pobranych sum, jak i co do postępowania. Materjalno-prawny przepis o obowiązku Zakładu do zwrotu nienależnie pobranych kwot znajduje się w art. 105, ustęp siódmy. Normy zaś o postępowaniu w razie sporu pomiędzy ubezpieczonym a Zakładem zawiera art. 164. Artykuł ten stanowi, że od decyzji Zakładu w sprawie zwrotu składek służy stronie w terminie miesięcznym odwołanie, o którym rozstrzyga Komisarz Rządu m. st. Warszawy, jeżeli miejsce ostatniego zatrudnienia osoby ubezpieczonej znajduje się, jak w niniejszym przypadku, na obszarze m. st. Warszawy.

Wobec wyraźnego przekazania prawem postępowania w sprawie zwrotu składek na drogę administracyjną (art. 105, 130, 164 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927) droga procesu cywilnego byłaby nawet wówczas wyłączoną, gdyby sprawę zwrotu uważać było można za kwestję prawa prywatnego (art. 2 k. p. c. i art. 1 § 3 u. s. p.). Skoro jednak obowiązek do uiszczania składek ubezpieczeniowych na rzecz Zakładu polega na przepisach prawa publicznego, to i sprawa ich zwrotu leży w zakresie prawa publicznego.

Obojętną jest rzeczą, że w danym przypadku obowiązek ubezpieczenia uznany został za nieistniejący, gdyż pobieranie składek opierało się na tytule publiczno-prawnym, a mianowicie na przepisach rozporządzenia Prez. Rzplitej z 24 listopada 1927, chociaż niewłaściwie zastosowanych, przez to zaś, że tytuł następnie odpadł, stosunek, dla którego pobierano składki ubezpieczeniowe, nie przemienił się na stosunek prywatno-prawny. W zakresie właściwości władz do rozstrzygania o zwrocie składek bez znaczenia jest także okoliczność, że o zwrot nie występuje przed sądem powszechnym pracodawca, który miał osobisty obowiązek ustawowy do wnoszenia składek (art. 101 ustęp 2 rozp. z 24 listopada 1927), przypadających za pracownika, lecz występuje o nie pracownik, któremu pracodawca potrącił część składki z uposażenia służbowego. Przez potrącenia te bowiem pracownik nie wszedł w jakikolwiek stosunek prywatno-prawny do Zakładu, który to stosunek uprawniałby go na zasadzie ogólnych przepisów prawa prywatnego do bezpośredniego żądania od Zakładu zwrotu kwot, przez pracodawcę mu potrąconych. Roszczenie o zwrot, oparte na unormowanym w prawie prywatnym tytule niesłusznego z bogacenia, odnosi się jedynie do świadczeń, dokonanych w zakresie stosunków prywatno-prawnych, nie może zaś być rozciągane na świadczenia publiczno-prawne, o ile co do nich nie istnieje specjalny przepis prawny.

Z tych zasad Trybunał Kompetencyjny orzekł w myśl ustawy z 25 listopada 1925 (Dz. U. R. P. Nr. 126, poz. 897), jak wyżej.

162.

Przestępstwo z art. 53 ustawy z 7 marca 1932 o rybołówstwie (Dz. Ust. poz. 357), jako zagrożone z mocy art. 80 ustawy grzywną do 50 zł., stanowi wykroczenie i ulega karze również, gdy zostało dokonane nieumyślnie. Dobra wiara nie wyłącza sama przez się karalności czynu, zawierającego cechy przestępstwa, również i wtedy, gdy sprawca, aczkolwiek nie przewiduje przestępności działania, może lub powinien przestępność tę przewidzieć.

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 4 stycznia 1935. 3 K. 1513/34.

Kasacja zarzuca obrazę art. 53 ustawy z 7 marca 1932 o rybołówstwie (Dz. Ust. poz. 357) przez uniewinnienie oskarżonych, pomimo istniejących w czynie ich, a mianowicie w przewożeniu łodzią bez opakowania sieci rybackich na terytorjum miasta Śrema, na którym nie byli uprawnieni do łowienia ryb, znamion przestępstwa i oparcie wyroku na błędnej przesłance, że wyrok Sądu Rzeszy, rozstrzygający spór między cechem rybackim w Poznaniu i gminą miasta Śrema, z chwilą wskrzeszenia Państwa Polskiego utracił swą moc, wobec czego oskarżeni działali w dobrej wierze, mając podstawy do uważania, że umieszczenie na kartach rybackich zastrzeżenia, że teren miasta Śrema jest z pod prawa łowienia ryb wyłączony, jest bezprawne.

Zarzut kasacji jest zasadny. Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżeni przewozili sieci rybackie bez opakowania na przestrzeni terytorjum miasta Śrema, mimo że posiadane przez nich dowody rybackie zawierały zastrzeżenie, że na przestrzeni tej nie są uprawnieni do rybołówstwa. Aczkolwiek ustalenie to całkowicie wyczerpuje znamiona wykroczenia, przewidzianego w art. 53 ustawy z 7 marca 1932 o rybołówstwie (Dz. Ust. poz. 357), Sąd uniewinnił oskarżonych, uznając, że w czynie ich brak podmiotowych znamion przestępstwa, gdyż działali oni w dobrej wierze, będąc uprawnieni do uważania, że zawarte w dowodzie rybackim zastrzeżenie jest bezprawne, a to z uwagi na okoliczność, iż co do prawa rybołówstwa na terenie tym toczy się spór, a wyrok Sądu Rzeszy, który wyłącza prawo rybołówstwa przyznał miastu Śrem, utracił moc z chwilą wskrzeszenia Państwa Polskiego. Zarówno ostateczny wniosek Sądu, jak i przesłanki, na których został on oparty, są błędne. Przestępstwo przewidziane w art. 53 ustawy o rybołówstwie, jako zagrożone z mocy art. 80 ustawy grzywną do 50 zł., stanowi wykroczenie, ulega zatem karze również i gdy zostało dokonane nieumyślnie, dobra wiara zatem nie wyłącza sama przez się karalności czynu, zawierającego cechy przestępstwa, również i wtedy, gdy sprawca, aczkolwiek nie przewiduje przestępności działania, może lub powinien przestępność tę przewidzieć.

Wyrok Sądu, ustalający, że oskarżeni przypisanego

im czynu dopuścili się, mimo istnienia sporu co do prawa rybołówstwa i wbrew zakazowi uprawnionej do tego władzy, nie zawiera ustalenia, by w tych warunkach nie mogli lub nie powinni byli przewidzieć oni przestępności działania, bowiem pogląd Sądu, jakoby orzeczenia cywilnych Sądów zaborczych utraciły moc z samego prawa z chwilą wskrzeszenia Państwa Polskiego, jedyna przesłanka, na której ustalenie Sądu zostało oparte, jest oczywiście błędny i na żadnej ustawie nieoparty.

Również na błędzie prawnym opiera się wyrok uniewinniający, o ile, nie negując istnienia w czynie oskarżonych przedmiotowych cech przestępstwa, ustala, że mogli oni uważać się za uprawnionych do łowienia ryb na spornym terenie, uznając w ten sposób, że działali oni w usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czynu.

Ustalenie to zostało oparte na błędnej pod względem prawnym przesłance, jakoby orzeczenie Sądów zaborczych z mocy samego prawa utraciły swą moc, skoro zatem wyrok uniewinniający Sądu, ustalający istnienie w czynie oskarżonych przedmiotowych cech przestępstwa, oparty został na błędnej wykładni § 2 art. 14 k. k. oraz zawiera błędne wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku (lit. „b” § 1 art. 379 k. p. k.), ulega on, z mocy p. a art. 514 k. p. k., uchyleniu.

163.

1. Odpowiedzialność z art. 38 rozp. Prez. Rzplitej z 24 czerwca 1927 (Dz. Ust. poz. 932/32) o ochronie lasów niestanowiących własności Państwa ulega właściciel lasu niezależnie od tego, czy był sprawcą jego wyrębu.

2. Obowiązek ponownego zalesienia gruntów leśnych, pozbawionych drzewostanów, ma zgodnie z art. 5 rozp. charakter powszechny i powstaje z chwilą samego pozbawienia gruntu leśnego drzewostanu niezależnie od wydania nakazu.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 4 stycznia 1935. 3 K. 1597/34.

Kasacja zarzuca obrazę lit. „a” art. 516 k. p. k., art. 19 i 22 k. k. oraz art. 6 i 51 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 czerwca 1927 i art. 72 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 przez: a) skazanie oskarżonego przy braku ustalenia, by oskarżony był sprawcą wyrębu lasu; b) skazanie oskarżonego, pomimo, że przez władzę administracyjną nie zostało uprzednio wydane orzeczenie, zobowiązujące go do sztucznego zalesienia, po uprawomocnieniu się którego dopiero obowiązek taki powstaje; orzeczenia tego, które winno być wydane w trybie art. 72 rozp. Prez. Rzplitej o postępowaniu administracyjnym, nie może zastąpić powołane w wyroku

przypomnienie starosty przez ustawę nieprzewidzianą; c) błędna wykładnię art. 51 rozp. Prez. Rzplitej z 24 czerwca 1927 przez uznanie, że obowiązek zalesienia gruntów pozbawionych drzewostanu przed wejściem w życie rozporządzenia, może powstać bez wydania orzeczenia o zalesieniu; d) oparcie wyroku na przesłance, że oskarżony po podniesieniu upadłości miał zgórą rok czasu na dokonanie zalesienia mimo, iż ustawa na dokonanie tej czynności daje właścicielowi termin trzyletni.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1) Zarzut kasacji pod „a” jest niezasadny. Sąd ustalił, iż oskarżony, będąc właścicielem gruntu, był sprawcą wyrębu na tym gruncie lasu. Ustalenie to nie może być przedmiotem zarzutu kasacyjnego wobec treści art. 511 k. p. k. Obrona zresztą nie podnosiła na rozprawach sądowych, aby oskarżony nie był właścicielem gruntu i nie może podnosić tej kwestji po raz pierwszy w kasacji. Pogląd zaś kasacji, jako by odpowiedzialności z art. 38 rozp. Prez. Rzplitej z 24 czerwca 1927 o ochronie lasów (poz. 932/32) ulegał jedynie taki właściciel gruntów leśnych, który był sprawcą pozbawienia ich drzewostanów, jest błędny. Karze przewidzianej w art. 38 rozp. ulega winny naruszenia przepisów obowiązujących o sztucznym zalesieniu gruntów leśnych, obowiązek zaś ponownego zalesienia gruntów pozbawionych drzewostanów zgodnie z art. 5 rozp. przywiązany jest do gruntów leśnych bez względu na zmianę osoby właściciela, który zatem ulega odpowiedzialności przewidzianej w art. 38 rozp. niezależnie od tego, czy był sprawcą wyrębu lasu.

2) Zarzuty kasacji pod „b” i „c” również są niezasadne. Twierdzenie kasacji, jakoby art. 51 rozp. powoływał się na art. 6 rozp., stwarzając w ten sposób ścisły związek między obydwoma przepisami, jest nieściśle i błędny jest pogląd jej, jakoby dla gruntów pozbawionych drzewostanu przed dniem 1 lipca 1927 ustawa jedynie inaczej określała termin, w ciągu którego winno nastąpić sztuczne zalesienie, nie odstępując od zasady wyrażonej w art. 6 rozp., w myśl której dopełnienie obowiązku przewidzianego w art. 5 rozp. może nastąpić zarówno przez zalesienie naturalne, jak i sztuczne, przyczem w tym ostatnim wypadku obowiązek dokonania zalesienia jest uzależniony od nakazującego jej orzeczenia władzy, jest błędny. Obowiązek ponownego zalesienia gruntów leśnych pozbawionych drzewostanów ma zgodnie z art. 5 rozp. charakter powszechny i powstaje z chwilą samego pozbawienia gruntu leśnego drzewostanu.

Zgodnie z art. 51 rozp., mającym zastosowanie do gruntów leśnych pozbawionych drzewostanów przed dniem 1 lipca 1927, obowiązek ten zostaje dopełniony przez zalesienie sztuczne w ciągu lat sześciu od dnia wejścia w życie ustawy, nie zawiera natomiast ustawa przepisu, by dopełnienie obowiązku tego mogło nastąpić również i przez zalesienie naturalne, jak to czyni w art. 6 rozp., nie odwołuje się również art. 51 rozp. do art. 6, wobec czego uznać należy, że wyłącza rozporządzenie możliwość dopełnienia obowiązku w art. 5 przewidzianego przez zalesienie naturalne, jeśli chodzi o grunty pozbawione drzewostanu przed 1 lipca 1927, a wobec tego, nie uzależnia odpowiedzialności przewidzianej w art. 38 rozp. od tego, czy władze wydały nakaz dokonania sztucznego zalesienia, ileż obowiązek sztucznego zalesienia istnieje niezależnie od wydania nakazu, z mocy samej ustawy w myśl art. 5 i 51 rozp. Skoro zatem Sąd ustalił, że oskarżony, jako właściciel gruntów leśnych pozbawionych drzewostanu przed dniem 1 lipca 1927 nie dopełnił obowiązku ponownego zalesienia ich przez zalesienie sztuczne, to zasadnie do tak ustalonego czynu zastosował art. 38 powołanego rozporządzenia.

3) Niezasadny wreszcie jest zarzut kasacji pod „d”. Ustawa nakazywała dokonanie sztucznego zalesienia w terminie do 1 lipca 1933, a to z uwagi na pozbawienie gruntu drzewostanu przed 1 lipca 1927. Skoro zatem Sąd ustalił, że niedopełnienie obowiązku tego nastąpiło z winy oskarżonego, a nie z przyczyny od niego niezależnej, gdyż ogłoszona mu 10 maja 1930 upadłość została 11 marca 1932 podniesiona (ustalenie daty tej w wyroku jako 11 grudnia 1932 stanowi wobec treści pisma Sądu Okręgowego w Łodzi oczywistą omyłkę pióra), to zasadnie uznał w czynnie jego cechy wykroczenia przewidzianego w art. 38 rozp., ileż okoliczność, iż oskarżony znajdował się przez pewien czas w stanie upadłości, nie przerywała biegu terminu przewidzianego w art. 51 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej o ochronie lasów.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił.

164.

Sam charakter przestępstwa, przewidzianego w art. 61 u. k. s., wskazuje na to, że może być ono popełnione tylko z winy umyślnej¹⁾.

¹⁾ Przystępstwo z art. 61 u. k. s. może polegać na 1) odstąpieniu surowca tytoniowego osobom trzecim; 2) na zatrzymaniu owego surowca (po terminie dostawy) do własnego użytku lub celem odstąpienia osobom trzecim. Chociaż dopełnienie tak skonstruowanego przestępstwa z winy nieumyślnej (culpose) może praktycznie wydarzyć się dość rzadko, jednakże brak dostatecznej podstawy do twierdzenia, że wina nieumyślna (culpa) nie może wogóle w grę wchodzić. Wyobraźmy sobie, że

ktos w przekonaniu, że w danym worku znajdują się jakieś inne produkty (liście innej rośliny) odstępuje liście tytoniowe innej osobie, chociaż przy należytej staranności i uwadze mógł i powinien był spostrzec, iż w worku są liście tytoniowe; może odpowiadać za winę nieumyślną. Tak samo w wypadku, gdy ktoś w błędnym przekonaniu, że w worku są liście innej rośliny, zatrzymuje dla siebie liście tytoniowe lub w celu odstąpienia zawartości owego worka osobie trzeciej.w....i.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 8 stycznia 1935. 2. K. 1535/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 5 i 61 u. k. s. przez uznanie go winnym nieumyślnego zatrzymania po wyznaczonym mu terminie wykupu 11 klgr. liści tytoniowych dla własnego użytku, mimo, że przestępstwa z art. 61 u. k. s. można się dopuścić tylko umyślnie. Gdyby nawet przyjąć, że nieumyślne dokonanie przestępstwa z tego przepisu karnego jest możliwe, to w danym przypadku wyrok nie zawiera ustalenia w działaniu oskarżonego cech art. 5 u. k. s., bowiem niedopilnowanie wykonania przez służbę zobowiązań oskarżonego powoduje odpowiedzialność tylko z art. 64 u. k. s., zaś wobec stwierdzenia przez Sąd, że zwój liści tytoniowych był ukryty w słomie bez wiedzy oskarżonego, nieumyślność działania z art. 61 u. k. s. nie może być przyjęta.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Zgodnie z zawartą w art. 5 u. k. s. zasadą, przestępstwo skarbowe może być popełnione również nieumyślnie, o ile ustawa inaczej nie stanowi. Wyjątek z tej ogólnie obowiązującej zasady stanowią w pewnych wypadkach przepisy, treść których mniej lub więcej wyraźnie zawiera zastrzeżenie, że dane przestępstwo może być popełnione tylko umyślnie.

Przewidziane w art. 61 u. k. s. przestępstwo, polegające na odstąpieniu przez plantatora wyprodukowanego przez siebie surowca tytoniowego osobom trzecim, lub na zatrzymaniu po wyznaczonym mu terminie dostawy do własnego użytku, lub celem odstąpienia osobom trzecim, jako całość sytuacji bezprawnej, wynikającej z działania zamierzonego w pełnej świadomości nadających działaniu charakter przestępstwa okoliczności, musi być objęte wolą sprawcy. W tej postaci przestępstwo wyklucza wszelką możliwość popełnienia go z winy nieumyślnej. Bez udziału woli bowiem nie może nastąpić ani „odstąpienie osobom trzecim”, ani „zatrzymanie do własnego użytku lub celem odstąpienia osobom trzecim”.

Skoro zatem Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżony, jako plantator, przyjąwszy wobec władzy skarbowej pewne zobowiązania w związku z uprawą i dostarczeniem przezeń surowca do Urzędu Wykupu, przez niedbalstwo nie dopilnował, aby czynności, do których się zobowiązał, zostały dokonane, to w tak ustalonym stanie faktycznym niema cech przestępstwa, przewidzianego w art. 5 i 61 u. k. s., czego dowodzi również rozbieżność pomiędzy ustaleniem czynu przypisanego oskarżonemu w sentencji, a temże ustaleniem w uzasadnieniu wyroku.

W tym stanie rzeczy zarzuty kasacji oskarżonego należy uznać za uzasadnione, a przeto Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok wobec obrazy art. 5 i 61 u. k. s. uchylił na zasadzie lit. „f” art. 514 k. p. k.

165.

Naprawianie zapalniczek nie jest wytwarzaniem w rozumieniu przepisów ustawy z 30 stycznia 1931 o monopolu zapalczanym (Dz. U. poz. 45).

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 8 stycznia 1935. 3 K. 1022/34.

Kasacja Izby Skarbowej zarzuca uniewinnienie oskarżonego pomimo istnienia w zarzuconym mu czynie znamion przestępstwa z art. 106 u. k. s. Przez wyrób zapalniczek, zdaniem kasacji, należy rozumieć nie tylko wyrób najdrobniejszej nawet części składowej zapalniczek i całkowite wykończenie zapalniczki, ale nawet składanie ich z gotowych już części, z czego wynika, że już uzupełnienie zapalniczek brakującymi częściami, a więc i naprawianie ich jest wytwarzaniem w rozumieniu przepisów o monopolu zapalczanym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W myśl art. 1 lit. e ustawy z 30 stycznia 1931 o monopolu zapalczanym (Dz. U. poz. 45) wyrób zapalniczek oraz ich części zamiennych stanowi przedmiot monopolu zapalczanego i jest wyłącznym przywilejem Skarbu Państwa. Rozporządzenie Ministra Skarbu z 31 stycznia 1931 (poz. 51) w sprawie wykonania tej ustawy w przepisie pod § 3 lit. c wyjaśnia, że przedmiotem monopolu państwowego są zapalniczki i ich części zamienne. Z wyraźnego brzmienia zatem powołanych przepisów wcale nie wynika, aby ustawodawca pod pojęcie „wyrób zapalniczek” lub „wyrób części zamiennych zapalniczek” podciągał również ich naprawianie. Twierdząc, że przewidziany w ustawie wyrób zapalniczek obejmuje również uzupełnienie ich brakującymi częściami, a więc i naprawianie zapalniczek, kasacja Izby Skarbowej uzasadnia swój pogląd powołaniem się na rozporządzenie Ministra Skarbu z 31 stycznia 1931, zawierające wyjaśnienie, że „za wytwórcę będzie uważany ten, kto składa zapalniczki z części, wyrobionych przez inne osoby”. Z wyjaśnienia tego wynika jedynie, że jeżeli wyrób części zamiennych zapalniczek stanowi przywilej Skarbu, to składanie zapalniczek z części, wyrobionych przez inne osoby, również jest zakazane, gdyż składanie zapalniczek z gotowych części stanowi wyrób w pojęciu przepisów ustawy o monopolu zapalczanym. Zatem powołane rozporządzenie ma na względzie tylko wytwarzanie zapalniczek i ich części zamiennych, nie zaś naprawianie uszkodzonych zapalniczek, jak to twierdzi kasacja. W myśl ogólnych przepisów prawa karnego materialnego (art. 2 u. k. s.) rozciąga wykładnia dyspozycji ustaw karnych nie jest dopuszczalna.

Sąd Okręgowy ustalił, że w wyniku dokonanej u oskarżonego rewizji znaleziono jedynie dwie zapalniczki i jakieś blaszki, które, jak stwierdził przewod sądowy, nie nadawały się do wyrobu zapalniczek. W wyniku tych ustaleń Sąd zwolnił oskarżonego od

zarzutu wyrabiania zapalniczek z powodu braku dowodów, zaś od zarzutu zawodowego naprawiania zapalniczek — dla braku podstawy prawnej, zasadnie uznając, że z przepisów o monopolu zapalczanym nie wynika, aby trudnienie się naprawianiem zapalniczek, chociażby w sposób zawodowy było niedozwolone.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację Izby Skarbowej oddalił.

166.

Trudnienie się rzeźnictwem bez upoważnienia rabina gminnego nie stanowi wykroczenia z art. 27 prawa o wykroczeniach¹⁾.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 26 października 1935, w sprawie Nr. 3 K. 396/35, wpisane do księgi zasad prawnych.

¹⁾ Zasada prawna, uchwalona przez Sąd Najwyższy, jest słuszna.

Zadaniem niniejszych uwag jest podkreślenie wielkich horyzontów kwestji, ulegającej rozstrzygnięciu składu 7-iu sędziów, jej doniosłości ze stanowiska podstawowych zasad konstytucyjnych wolności sumienia i wyznania. Wszak Sąd Najwyższy miał w istocie odpowiedzieć na pytanie, czy pewien konkretny zakaz religijny, głoszony przez oficjalnych przedstawicieli religji żydowskiej, zakaz wykonywania uboju sposobem rytualnym bez upoważnienia rabina, czy posiada uznanie i ochronę prawa polskiego? Czy prawo polskie może uzależniać dokonywanie pewnych obrzędów religijnych (ubój rytualny jest ubojem połączonym z obrzędem religijnym, por. S. N. zb. urz. 340/35) od pozwolenia oficjalnych przedstawicieli danej religji?

Sąd Najwyższy, jak widać z uzasadnienia postanowienia składu 7-iu sędziów, przeoczył konstytucyjną doniosłość przekazanej mu kwestji, mimo, iż właśnie traktowanie sprawy ze stanowiska norm konstytucyjnych dostarczyłoby, jak to poniżej wykażę, argumentów prawnych pierwszorzędowego znaczenia, popierających rozstrzygnięcie S. N.

Motywy zaś, podane przez Sąd Najwyższy, budzą wątpliwości i nie mogą być uważane za dostateczne z powodów następujących:

Opierając się na cytacie z księgi religijnej żydowskiej, cytacie, zaczerpniętej z broszury ks. dr. Trzeciaka*) p. t. „Ubój rytualny w świetle Biblii i Talmudu”, S. N. twierdzi, że „religia żydowska zabrania spożywania mięsa, pochodzącego z uboju innego niż rytualny, *ale nie zabrania nikomu dokonywania tego uboju*”. Czy jednak pojedyncza cytata z Talmudu, choćby poparta opinią ks. Trzeciaka, autora namiętej broszury agitacyjnej, skierowanej przeciwko ubojowi rytualnemu, może starczyć za dostateczną podstawę do wygłoszenia przez S. N. tezy, że w myśl przepisów religji żydowskiej każdy może dokonywać uboju rytualnego bez upoważnienia rabina? Czy w kwestji, wymagającej znajomości przepisów religji żydowskiej, S. N.

1. Stary Testament zabrania żydom spożywania krwi: Wszystko, co się porusza i żyje, będzie wam za pokarm... wyjąwszy, że mięsa z krwią jeść nie będziecie (Gen. 9. 3. 4.). Przepis ten powtarza Prawo Mojżeszowe, stanowiąc: krwi wszelkiego ciała jeść nie będziecie, bo dusza ciała ke krwi jest, a ktokolwiekby ją jadł — zginie (Lew. 17. 14). Przepisy te, mające na celu powstrzymanie człowieka od okrucieństwa i od krwiożerczości, stosowane literalnie, wywołały szczególny i okrutny sposób oczyszczenia mięsa bitego dla spożycia zwierzęcia od krwi, a mianowicie wytoczenia żeń krwi przed zgonem. Taki ubój nosi miano rytualnego. Według słów rabina d-ra Schorra (Nasz Przegląd z 1935, Nr. 85): „Rytuał uboju polega na błyskawicznym przecięciu specjalnym, możliwie najostrzejszym nożem t. zw. Chalaf, głównych tętnic przewodu pokarmowego i tchawicy u bydła, a jednego z tych organów u ptaków”. „Intencją zarzynania rytualnego jest jaknajszybszy upust krwi”. Potwierdza to ks. dr. Trzeciak w broszurze: „Ubój rytualny w świetle Biblii i Talmudu”, a mianowicie, że według rytuału podanego w traktacie tal-

nie powinien być raczej liczyć się z odmiennym zdaniem przedstawicieli tejże religji, z opinią cytowanego przez siebie rabina prof. Schorra? *).

Przyjęcie tezy, że w myśl przepisów religji żydowskiej każdemu wolno dokonywać uboju rytualnego bez upoważnienia rabina, służy Sądowi Najwyższemu za podstawę do rozumowania następującego: jeśli religja żydowska nie zabrania nikomu dokonywania tego uboju, to na jakiejże podstawie mogłaby ustawa zakazywać komukolwiek zabicia zwierzęcia sposobem rytualnym?

Opierając się na tem rozumowaniu, S. N. twierdzi, że art. 46 ust. 2 zd. 2 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich (Dz. U. z r. 1928 poz. 500), stanowiący, że „rytualne zarzynanie może być wykonywane jedynie przez osoby pisemnie do tego upoważnione przez rabina gminnego”, nie stwarza zakazu dokonywania uboju rytualnego bez pozwolenia rabina, lecz oznacza jedynie zalecenie ustawodawcy, by rabini dbali o dostarczenie ludności żydowskiej mięsa koszernego, otrzymanywanego przez ubój, dokonywany przez fachowców.

Bezpośrednio jednak po wyjaśnieniu charakteru art. 46 ust. 2, jako przepisu „zalecającego”, Sąd Najwyższy stwierdza, że „zabicie zwierzęcia chociażby sposobem rytualnym przez osobę nieupoważnioną przez rabina ma jedyny skutek, że mięso tego zwierzęcia, powinno być w oczach prawowiernego żyda terefą”.

Sąd Najwyższy przeoczył, że wygłaszając tę tezę, przekreślił całą linię swego rozumowania, że dopuścił się niekonsekwencji. Jeśli bowiem, zdaniem S. N., w myśl przepisów religji żydowskiej każdemu wolno dokonywać uboju rytualnego bez upoważnienia rabina, to dla czegoż prawowierny żyd powinien uważać za „terefę” mieso zwierzęcia zabitego sposobem rytualnym przez osobę nieupoważnioną przez rabina?!

Przecież uznając za słuszny pogląd rabinów, że mięso zwie-

*) W urzędowym Zbiorze Orzeczeń S. N. — wskutek jakiegoś nieporozumienia — wydrukowano jedynie pierwsze litery nazwisk autorów, na których S. N. się powołuje.

mudycznym „Chulin”, ubój rytualny (szechita) polega na tem, że rzezak (szochet) przeciąga ostrym nożem, tam i z powrotem, po dolnej stronie szyi zwierzęcia, przecina tchawicę i przewód pokarmowy i wytacza całkowicie krew ze zwierzęcia”. Mięso nietylko z krwią, lecz i pochodzące od zwierzęcia posiadającego jakąkolwiek wadę, stanowi według Talmudu „terefę”, t. j. zakazane do jedzenia. Terefą jest również mięso pochodzące z nieprawidłowego rżnięcia, jak np. jeśli nóż „trzyma się wewnątrz”, przyciska się tak, że nie jest ciągnięciem tam i z powrotem, a raczej uderzeniem, wetknięciem noża między tchawicę a przewód pokarmowy, kierowanie noża na bok od miejsca rżnięcia i t. d. Zarżnięcie zatem zwierzęcia tak, ażeby mięso było „koszerne”, wymaga od rzezaka pewnych kwalifikacyj i fachowości, stwierdzonych przez rabina gminnego. Wobec tego każdy rzezak rytualny powinien mieć następujące wydane przez rabina zaświadczenie: „Niniejszem zaświadczamy, jako że pan zdał przed nami egzamin i uznaliśmy za posiadającego znajomość wszystkich przepisów religijnych, dotyczących uboju rytualnego, jako też

przepisów o badaniu rytualnem bitego zwierzęcia (szechito i bediko). Również umie pan odpowiedzieć należycie wedle przyjętych przepisów na każde pytanie. Pan okazał nam swój nóż rzezacki i znaleźliśmy, że był należycie wyostrzony i gładki w sposób najlepszy. Pan odznacza się znajomością techniki uboju, będąc nadzwyczaj czuły na najmniejszą nawet i najcieńszą skazę na ostrzu. Wobec tego zaświadczamy niniejszem, że Pan jest wykwalifikowany i godzien jest, by zostać mianowanym na rzezaka i badacza rytualnego w gminie izraelickiej. Jest przeświadczenie, iż jest on bogobojnym znawcą zakonu i że z pod jego ręki nie wyjdzie żadne broń Boże uchybienie”.

Zaświadczenie to wszakże nie nadaje jego posiadaczowi wyłącznego prawa dokonywania uboju rytualnego. Według przepisów Talmudu: „Wszyscy wykonywują ubój rytualny i ich ubój jest godny (koszer), z wyjątkiem głuchoniemego, pozbawionego rozumu i małoletniego, bo oni mogą popełnić niedokładność przy uboju” (Miszna Chulim 1. 1). A zatem rzeczony zaświadczenie jest tylko gwarancją dla

rżęcia zabitego choćby sposobem rytualnym przez osobę nieupoważnioną przez rabina, stanowi „terefę”, S. N. tem samem uznaje, że w myśl przepisów religii żydowskiej tylko osoba, mająca upoważnienie rabina, może dokonywać ważnie uboju rytualnego.

Z argumentów S. N., mających uzasadnić ścieśniającą interpretację art. 46 ust. 2 przepisów o organizacji gmin wyzn. żyd., uznaję więc należy za obalony przez sam S. N. argument należny, oparty na cytacie z Talmudu, głoszącej zasadę wolnego dokonywania uboju rytualnego.

Teza S. N., że interpretacja art. 46 ust. 2 w sensie, iż nikomu, poza rzezakiem upoważnionym przez rabina, nie wolno dokonywać uboju sposobem rytualnym, doprowadziłaby do paradoksalnych wyników, gdyż w Polsce ubój rytualny jest szeroko stosowany i każdego rzeźnika konkurującego z rzezakiem, upoważnionym przez rabina, należałoby ukarać grzywną lub aresztem, nie jest argumentem trafny, gdyż ustawy niejednokrotnie wymagają specjalnych uprawnień do wykonywania norm sankcjami karnymi; możliwość zaś znacznej częstotliwości represji karnej — sama przez się — nie może uchodzić za paradoksalną i uzasadniać interpretacji, uchylającej sankcję karłą. Nie częstotliwość represji karnej, lecz charakter religijny czynów ściganych — oto moment, dla którego stosowanie represji karnej słusznie wydaje się paradoksalnem, ale S. N. nie ujął kwestji z tego stanowiska; będzie ono rozwinięte poniżej.

Pozostaje jeszcze ostatni argument S. N., motywujący interpretację ścieśniającą art. 46 ust. 2, a mianowicie odwołanie się do niemieckiego tekstu § 58 ust. 2 rozporządzenia General-Gubernatora von Beselera z dnia 1 listopada 1916 r., dotyczącego organizacji Żydowskiego Towarzystwa Religijnego w Jenerał-Gubernatorstwie Warszawskiem (Dziennik rozporządzeń dla Jenerał-Gubernatorstwa Warszawskiego, Nr. 53 z 1916 r., poz. 184; w postanowieniu S. N. mylnie wskazano

r. 1918). S. N. nie wyjaśnił jednak, dlaczego sens art. 46 ust. 2, będącego literalnem powtórzeniem polskiego tekstu § 58 ust. 2, jest jaśniejszy w niemieckiem brzmieniu § 58 ust. 2, mimo, iż tekst polski ściśle odpowiadał tekstowi niemieckiemu. Powołanie się zaś na interpretację systematyczną rozporządzenia z 1916 r. jest argumentem mało przekonywującym, gdy chodzi o wyjaśnienie znaczenia omawianego art. 46 ust. 2, bowiem ustawodawca z r. 1916 mógł traktować zakaz dokonywania uboju rytualnego przez osoby nieuprawnione, jako zakaz nieopatrzony sankcją karłą i dlatego umieścił go tylko w § 58, nie powołał zaś w postanowieniach karnych § 65, uchylonego zresztą wogóle dekretem Naczelnika Państwa z 7 lutego 1919 (Dz. U. poz. 175/1919), co przecież nie przesądza jeszcze stanowiska ustawodawcy z r. 1932, który stworzył ogólną normę karłą art. 27 prawa o wykroczeniach. Niestłusznie zaś S. N. uważa, że przepis o charakterze zakazu nie byłby zamieszczony w § 58, mówiącym o obowiązkach rabina, skoro niewątpliwie zakaz udzielania ślubów i rozwodów przez osoby niepowołane mieści się w tymże § 58 ust. 1 zd. 2, jakkolwiek powtórzony był w § 65 ust. 1 p. 3; zakaz dokonywania uboju rytualnego przez osoby niepowołane mógł być dlatego umieszczony w § 58, że za osoby powołane do uboju rytualnego ustawodawca uważał jedynie osoby upoważnione przez *rabina*, w odnośnym przepisie wskazana więc była jednocześnie wyłączna kompetencja rabina do udzielania upoważnień do wykonywania uboju rytualnego, co stanowiło właśnie podstawę do umieszczenia tego przepisu w § 58, traktującym o kompetencji rabina.

Nie godząc się z motywami postanowienia S. N., uważam jednak zasadę prawną, uchwaloną przez S. N., za słuszną. Poniżej przytoczone argumenty w całej pełni, zd. m., uzasadniają rozstrzygnięcie składu 7-iu sędziów.

Naprzód ustalić należy charakter uboju rytualnego. Do istoty tego uboju należy nietylko sama czynność zarżnięcia zwierzęcia w sposób ściśle przepisany normami religii żydowskiej, lecz również wykonanie określonego ceremonjału religijnego

przestrzegającego przepisów religii żyda, że mięso, które wyszło „z pod ręki” mającego zaświadczenie rzeźzaka, będzie kaserne, a więc zdatne do jedzenia.

2. Powstaje teraz pytanie, czy zabicie sposobem rytualnym zwierzęcia lub ptaka, przez rzeźnika nieposiadającego rzeczzonego zaświadczenia rabina, stanowi czyn karygodny, zabroniony przez ustawę pod groźbą kary?

Zwolennicy odpowiedzi twierdzącej upatrują w ostatnim ustępie art. 46 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich (Dz. Ust. z 1928, Nr. 52, poz. 500) zakaz ustawy dokonywania uboju rytualnego przez osobę niemającą upoważnienia rabina gminnego. Jest to oczywiście nieporozumienie. Niema przedewszystkiem przepisów ustawowych, nakazujących jakiś określony sposób zabijania zwierząt, w celu spożycia ich mięsa. Zabić zwierzę można różnymi sposobami: zarznąć, zastrzelić, udusić i t. p. Wybór sposobu normalnego zabicia zwierzęcia zależy od różnych czynników: kraju, kultury, klimatu, rasy

ludzkiej, zapatrywań moralnych i humanitarnych, poglądów religijnych i t. d. Religja żydowska zabrania spożywania mięsa pochodzącego z uboju innego niż rytualny, ale nie zabrania nikomu dokonywania tego uboju. Na jakiejże podstawie mogłaby ustawa zakazywać komukolwiek zabicia zwierzęcia sposobem rytualnym? Interpretacja art. 46 w sensie, że nikomu, poza rzeźnikiem upoważnionym przez rabiną, nie wolno dokonać uboju sposobem rytualnym, doprowadziłaby do paradoksalnych wyników. Notorycznie bowiem znane jest, że w Polsce, oprócz województw zachodnich, ubój rytualny dochodzi do 100% i nie tylko żydzi lecz i chrześcijanie spożywają mięso ze zwierząt, zabitych sposobem rytualnym. Każdego rzeźnika konkurującego z rzeźnikiem, upoważnionym przez rabiną, należałoby zatem ukarać grzywną lub aresztem. W rzeczywistości jednak ostatni ustęp art. 46 ma zupełnie inne znaczenie. Nie jest to zakaz dokonywania uboju rytualnego bez zezwolenia rabina, lecz jedynie zalecenie ustawodawcy, ażeby rabin

(odmówienie benedykcji, zasypanie części krwi przelanej ziemią i t. d.). Zarówno sama czynność zarznięcia, jak i akcesoria, składają się na pewien określony rytuał (obrzęd) religijny i stąd nazwa „ubój rytualny”. Rabin prof. Schorr w cytowanej przez S. N. opinii wyjaśnił, że „funkcja rzeźzaka ma... charakter ściśle religijny” i że nakaz wykonywania uboju sposobem rytualnym należy do zasadniczych norm religii żydowskiej. Jest zaś rzeczą oczywistą, że gdy ubój rytualny jest obrzędem, przepisany przez religię żydowską, jedynie opinia przedstawicieli tejże religii może być miarodajną w kwestji, czy w wyznaniu żydowskim ubój rytualny ma charakter czynności religijnej; to też zbędnym byłoby wdawanie się co do tego przedmiotu w polemikę cytowanego przez S. N. ks. dr. Trzeciaka z opinią prof. Schorra. Słusznie też Sąd Najwyższy w wyroku z 15 stycznia 1935 zb. urz. 340/35 uznał, że „*rytualny ubój jest ubojem, połączonym z obrzędem religijnym*”.

Przystępując do interpretacji art. 46 ust. 2 zd. 2*) przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich, któraby ustaliła rzeczywiste znaczenie wymienionej normy, powoływanej przez zwolenników odpowiedzi twierdzącej na pytanie prawne, postawione składowi 7-iu sędziów, jako podstawa stosowania art. 27 prawa o wykroczeniach, stwierdzić należy, że interpretacja systematyczna ze względu na całą treść art. 46, który określa kompetencję rabina gminnego, prowadzi do wniosku, że w związku z zastrzeżonym rabinowi w ustępie 1-ym art. 46 nadzorem nad rzeźnikami rytualnymi, omawiane zdanie drugie ustępu drugiego art. 46 ma niewątpliwie to znaczenie, że w organizacji gminy żydowskiej jedynie rabin gminny ma prawo udzielać upoważnień do wykonywania uboju rytualnego, że żaden inny organ nie jest właściwy do udzielenia pozwoleń na ubój rytualny i że ubój dokonany przez osoby, nie mające upoważnienia rabina gminnego, nie może uchodzić w obliczu gminy żydowskiej i prawa obowiązującego za ubój rytualny, bez względu na sposób, w jaki byłby dokonywany.

*) Art. 46 ust. 2 zd. 2: „Rytualne zarzynanie może być wykonywane jedynie przez osoby pisemnie do tego upoważnione przez rabiną gminnego”.

Czy jednak zdanie drugie ustępu drugiego art. 46 może mieć szersze znaczenie, czy może oznaczać, że ubój dokonywany sposobem rytualnym bez upoważnienia rabina nie tylko uchodzi za nierytualny, lecz jest wogóle zakazany, na to interpretacja gramatyczna i systematyczna nie mogą dać odpowiedzi; znaleźć ją możemy jedynie, posilując się interpretacją dogmatyczną, to jest zestawiając przepis interpretowany z innymi przepisami obowiązującymi, w szczególności z przepisami Konstytucji i wogóle z całokształtem ustawodawstwa państwowego.

Otóż zestawienie przepisu interpretowanego z obowiązującym art. 111 Konstytucji z r. 1921 prowadzi niewątpliwie do wniosku, że niedopuszczalnym byłoby nadawanie zdaniu drugiemu ustępu drugiego art. 46 powołanych przepisów owego szerszego znaczenia wyżej wspomnianego, a mianowicie tego znaczenia, że ubój dokonywany sposobem rytualnym bez pozwolenia rabina nie tylko uchodzi za nierytualny, lecz jest wogóle zakazany. Albowiem art. 111 Konstytucji poręcza wszystkim obywatelom wolność sumienia i wyznania i stanowi, że wszyscy mieszkańcy Państwa Polskiego mają prawo *wolnego* wyznawania publicznie i prywatnie swej wiary i wykonywania przepisów swej religii lub obrządku; *ponieważ to wyznawanie wiary i wykonywanie przepisów religii jest z mocy art. 111 Konstytucji wolne, nie może więc ono być uzależnione od jakichkolwiek zezwoleń duchownych lub rabinów i musi być uważane za wolne bez względu na to, czy wyznający swą wiarę i wykonywający przepisy religii lub obrządku czyni to w sposób zgodny z zasadami ustalonymi przez organizację danego kościoła lub wyznania, czy też wiarę swą wyznaje i obrzędy religijne wykonywa w sposób oszczędniejszy*.

Ponieważ zaś, jak powyżej wskazano, ubój rytualny jest w swej istocie ubojem połączonym z obrzędem religijnym, przyczem właśnie ten należący do istoty uboju rytualnego obrzęd religijny jest cechą charakterystyczną, odróżniającą ubój zwykły od uboju rytualnego, *przeto z mocy art. 111 Konstytucji wykonywanie uboju sposobem rytualnym nie może być w Państwie Polskiem uzależnione od zezwoleń rabinów*.

W tych warunkach zdanie drugie ustępu drugiego art. 46

dbali o dostarczenie ludności żydowskiej mięsa ko- szernego, które może być otrzymane przez zarzynanie rytualne, dokonane przez fachowców. Jest to za- lecenie tego samego charakteru, co i pierwsze zdanie ostatniego ustępu art. 46, nakazujące rabinom wy- głaszania kazań w soboty i święta. Zabicie zwierzę- cia chociażby sposobem rytualnym przez osobę nie- upoważnioną przez rabiną ma jedyny skutek, że mię- so tego zwierzęcia powinno być w oczach prawowier- nego żyda terefą. Sens cytowanego ustępu art. 46 jest jaśniejszy w niemieckim brzmieniu, art. 46 bo- wiem jest literalnym powtórzeniem polskiego tekstu § 58 rozporządzenia generał-gubernatora von Besele- ra z 1 listopada 1918, a mianowicie „Die rituelle Schächtung darf nur von solchen Personen ausgeübt werden, die hierzu durch dem Gemeinderabiner schriftlich ermächtigt sind”. Gdyby to był zakaz do- konywania rytualnego uboju, to przepis ten byłby umieszczony w postanowieniach karnych § 65, a nie w § 58, mówiącym wyłącznie o obowiązkach rabina,

który art. 46 przepisów o organizacji gmin wyzna- niowych żydowskich dosłownie powtarza.

3. Skoro jednak ubój rytualny dokonany przez oso- bę nieupoważnioną przez rabiną może być jedynie kwestjonowany z punktu widzenia ważności w sen- sie religijnym, to nie może być mowy o karaniu rzeź- ników, dokonywujących tego uboju, na podstawie art. 27 prawa o wykroczeniach. Artykuł ten zabrania trudnienia się zawodem bez wymaganych do tego uprawnień lub wbrew szczególnemu zakazowi wła- dzy, albo z przekroczeniem uprawnień zawodowych. Pomijając pytanie, czy ubój rytualny bydła i pta- cztwa przedstawia jakiś szczególny zawód, różniący się od zawodu rzeźnika, należy stwierdzić, że nie wy- maga on innych uprawnień, niż posiadanie karty rzemieślniczej. Pogląd, że art. 46 broni rzekomo in- teresów gminy żydowskiej, zabezpieczając jej dochód z uboju rytualnego, jest bezpodstawny, po pierwsze ze względu, że przepis ten był wydany znacznie wcze- śniej niż rozporządzenie Ministra Wyzn. Rel. i Ośw.

powołanych przepisów może mieć tylko to znaczenie, że ubój dokonany sposobem rytualnym przez osoby nieposiadające upo- ważnienia rabina nie jest uznawany przez prawo obowiązujące za ubój rytualny; prawo polskie nadało więc w omawianym prze- pisie powagę prawa obowiązującego opinii rabinów, że ubój, dokonywany przez osoby nieposiadające ich upoważnienia, nie jest ubojem rytualnym, chociażby był wykonywany sposobem rytualnym.

Zadnych innych, dalej idących konsekwencji z przepisu art. 46, ust. drugi, zdanie drugie, wyprowadzać nie można, w szczególności niedopuszczalnym byłoby nadawanie przepiso- wi temu znaczenia obowiązującego wszystkich zakazu dokony- wania uboju sposobem rytualnym bez upoważnienia rabina, gdyż przy takiej interpretacji powołany przepis stałby w oczy- wistej sprzeczności z treścią art. 111 Konstytucji. Art. zaś 111 Konstytucji nie jest jedynie przepisem programowym, lecz jest prawem pozytywnym, mającym moc bezpośredniego regulowa- nia stosunków życiowych, nie wymagał on dla swego urzeczywist- nienia wydania nowych ustaw (orzeczenie Zgrom. Ogóln. S. N. z 16 lutego 1924, zb. orz. zgr. og. z 1922 — 25, poz. 17) i dlatego wszedł w życie już w dniu ogłoszenia Konstytucji, t. j. 1-go czerwca 1921 r. To też conajmniej od dnia 1 czerwca 1921 r. § 58 ust. 2 rozporządzenia Generał-Gubernatora von Beselera z dnia 1 listopada 1916 r. o organizacji Żydowskiego Towarzystwa Religijnego (rozciągniętego dekretem Naczelnika Państwa z 7 lutego 1919 — Dz. U. poz. 175 — na całe tery- torjum b. Królestwa Kongresowego), którego powtórzeniem jest omawiany art. 46 ust. 2 zd. 2 przepisów o org. gm. wyzn. żyd., nie mógł być interpretowany w sensie obowiązującego wszystkich zakazu dokonywania uboju sposobem rytualnym bez upoważnienia rabina, gdyż przy takiej interpretacji § 58 ust. 2 musiałby być uznany za uchylony ipso iure z dniem wejścia w życie Konstytucji 1921 r., jako wprost sprzeczny z art. 111 tej Konstytucji. Nie może być również interpre- towany w wspomnianym sensie obowiązujący obecnie art. 46 ust. 2 zd. 2 przepisów o org. gm. wyzn. żyd., gdyż pozostając przy takiej interpretacji w sprzeczności z treścią art. 111 Kon-

stytucji, stanowiąc w swoim zakresie zmianę zasady wyra- żonej w art. 111 Konstytucji, musiałby być wobec tego uzna- ny za pozbawiony prawnego znaczenia i nieobowiązujący, al- bowiem Prezydent Rzeczypospolitej, wydając rozporządzenie z dnia 14 października 1927 (tekst jednolity Dz. U. poz. 500/1928), *rozciągające na cały obszar Rzeczypospolitej, z wy- jątkiem niektórych województw, częściowo znowelizowane po- stanowienia rozporządzenia Generał-Gubernatora z 1 listopada 1916 r. w brzmieniu, ustalonym w załączniku, zawierającym przepisy o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich, w któ- rych zamieszczone jest omawiany art. 46 ust. 2 zd. 2, dzia- lał na podstawie art. 44 ust. 6 Konstytucji z r. 1921 i ustawy z dnia 2 sierpnia 1926 r. o upoważnieniu Prezydenta Rzeczy- pospolitej do wydawania rozporządzeń z mocy ustawy (Dz. U. poz. 443/1926), wspomniany zaś art. 44 ust. 6 Konstytucji wyraźnie zastrzega, że rozporządzenia Prezydenta Rzeczypos- politej, wydawane na zasadzie upoważnienia ustawy, nie mogą zmieniać Konstytucji; jak to zaś wyjaśniło Orzeczenie Zgromadzenia Ogólnego S. N. z dnia 18 lutego 1928 r. w sprawie Nr. 3/1928, rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z mo- cą ustawy podlegają badaniu Sądów co do swej zgodności z Konstytucją i Sądy tylko wówczas mają prawo i obowiązek rozporządzenia takie stosować, jeżeli są one z Konstytucją zgodne.*

Przyjęcie poglądu odmiennego, uznanie, że zdanie drugie ustępu drugiego art. 46 obowiązuje w znaczeniu szerszym, w znaczeniu bezwzględного zakazu dokonywania uboju sposo- bem rytualnym bez upoważnienia rabina, stanowiłoby nietylko naruszenie art. 111 Konstytucji, lecz *doprowadziłoby również do nadania niczem nieuzasadnionego w Państwie Polskiem uprzywilejowanego stanowiska religii żydowskiej.*

Albowiem pewien konkretny zakaz religijny, głoszony przez oficjalnych przedstawicieli religii żydowskiej, zakaz wykony- wania przez kogokolwiek uboju sposobem rytualnym bez upo- ważnienia rabina, a więc zakaz dokonywania pewnych obrzę- dów religijnych bez pozwolenia oficjalnych przedstawicieli da- nej religii, zyskałby uznanie i ochronę prawa polskiego wbrew

Publ. z 9 września 1931 w sprawie gospodarki finansowej gmin wyznaniowych żydowskich (Dz. Ust. Nr. 79, poz. 698), a powtóre, że § 27 rzezonego rozporządzenia dotyczy jedynie gmin, które przejęły ubój rytualny. O przejęciu zaś uboju, dokonywanego nie tylko dla członków gminy żydowskiej, lecz dla całej prawie ludności polskiej, oczywiście nie może być mowy, gdyż byłoby ustanowieniem szczególnego monopolu na rzecz wyznaniowych gmin żydowskich.

Z tych względów Sąd Najwyższy uznaje, że odpowiedź na postawione pytanie powinna być negatywna.

167.

W razie zgłoszenia przed rozprawą główną wniosku o zbadanie stanu poczytalności oskarżonego ze wskazaniem symptomatów jego niepoczytalności, na-

zagwarantowanej w Konstytucji i stosowanej wobec wszystkich wyznań, nie wyłączając Kościoła Katolickiego, zasadzie wolności sumienia i wyznania, która nie pozwala na uzależnianie możliwości wykonywania przez kogokolwiek obrzędów religijnych od pozwolenia oficjalnych przedstawicieli danego wyznania.

Wszak mimo to, że Kościół Katolicki, będący religią przeważającą większości Narodu Polskiego i zajmujący z mocy art. 114 Konstytucji naczelną stanowisko wśród równouprawnionych wyznań, potępia i zakazuje sekciarstwa, wszak mimo to prawo polskie nie uznaje i nie daje ochrony temu zakazowi Kościoła Katolickiego, nie zabrania tworzenia sekt, nawet przez osoby nadal urzędowo do religii katolickiej zaliczane, a w szczególności nie zakazuje członkom sekt ani komukolwiek odbywania obrzędów religijnych, przyjętych w Kościele Katolickim i zastrzeżonych przez przepisy religijne tego kościoła wyłącznie uprawnionym kapłanom.

Dlategożby więc konkretny obrzęd religijny wyznania żydowskiego miał być z mocy prawa polskiego uzależniony od pozwolenia rabinów, gdy żaden obrzęd religijny Kościoła Katolickiego ani innego wyznania nie jest z mocy prawa polskiego uzależniony od zezwoleń odnośnych duchownych w myśl panującej w Państwie Polskim zasady wolności wyznania.

Dlatego wszystkim członkom Kościoła Katolickiego i innych wyznań wolno w obliczu prawa polskiego wyłamywać się z zależności od ich duchowieństwa i nadal mimo to wykonywać bez przeszkód obrzędy religijne ich wyznań, a jedynie członkom wyznania żydowskiego, którzy nie chcieliby uznać władzy rabinów, miałyby być zakazane wykonywanie obrzędu religijnego, przepisane przez religję żydowską, a mianowicie uboju sposobem rytualnym.

Zakaz taki stanowiłby niczem nieusprawiedliwione w Państwie Polskim uprzywilejowanie wyznania żydowskiego, stanowiłby więc niewątpliwie nie tylko obrazę art. 111 Konstytucji o wolności sumienia i wyznania, lecz również obrazę art. 114 ust. 1 Konstytucji, gwarantującego równouprawnienie wszystkich wyznań w Państwie Polskiem.

leży już przed rozprawą główną rozstrzygnąć kwestję, czy zachodzą wątpliwości co do poczytalności oskarżonego; pozostawienie tej kwestji przez Sąd na posiedzeniu niejawnym do rozpatrzenia Sądowni wyrokującemu na rozprawie głównej, obraża lit. „c” art. 88 k. p. k.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 24 stycznia 1935. 1 K. 998/34.

Kasacja żąda uchylecia wyroku, zarzucając mu niezbadanie stanu psychicznego oskarżonej.

1. Zarzut powyższy jest zasadny. Jeszcze przed rozprawą główną w pierwszej instancji obrona zgłosiła wniosek o zbadanie stanu poczytalności oskarżonej, wskazując symptomy jej niepoczytalności. Sąd Okręgowy na posiedzeniu niejawnym w dniu 16 maja 1934 kwestji tej nie rozpoznał, lecz, jak głosi postanowienie z 16 maja 1934, pozostawił ją do rozpatrzenia Sądowni wyrokującemu na rozprawie głównej, pomimo, że powinien był ją rozstrzygnąć, gdyż

Interpretacja art. 46 ust. 2 zd. 2 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich winna uwzględnić powyższe daleko idące konsekwencje, tak doniosłe ze stanowiska podstawowych zasad konstytucyjnych Rzeczypospolitej Polskiej i dlatego musi odrzucić nadawanie temu przepisowi znaczenia bezwzględniego zakazu dokonywania bez upoważnienia rabina uboju sposobu rytualnym; winna ona ograniczyć się do przyjęcia ciaśniejszego znaczenia omawianego przepisu, powyżej wskazanego, a mianowicie tego znaczenia, iż jest to wewnętrzny przepis kompetencyjny o uprawnieniach rabina w obrębie wyznaniowej gminy żydowskiej oraz, że z mocy tego przepisu ubój przez osoby nieposiadające upoważnienia rabina, chociażby dokonany sposobem rytualnym, nie jest ubojem rytualnym, co może mieć praktyczne znaczenie np. przy stosowaniu przepisów administracyjnych, nakazujących dostarczanie w niektórych szpitalach i zakładach opiekuńczych mięsa, pochodzącego z uboju rytualnego.

Zakazu dokonywania uboju sposobem rytualnym bez upoważnienia rabina nie można również uzasadnić, jak to poniżej wykazę, treścią § 27 rozporządzenia Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dn. 9 września 1931 w sprawie gospodarki finansowej gmin wyznaniowych żydowskich (Dz. Ust. poz. 698/1931), który stanowi w ustępie pierwszym, iż „wszelkie wpływy z uboju rytualnego (zarówno za ubój bydła jak i drobiu) mają być wnoszone wyłącznie do kasy gminy wyznaniowej żydowskiej”, w ustępie zaś trzecim traktuje o warunkach przejęcia uboju rytualnego w tych miejscowościach, w których to jeszcze nie nastąpiło do chwili ogłoszenia wymienionego rozporządzenia.

S. N. słusznie nie uznał § 27 rzezonego rozporządzenia, jako argumentu na rzecz rozszerzającej interpretacji art. 46 ust. 2 zd. 2 przepisów o org. gm. wyzn. żyd., ale umotywował to w sposób wadliwy. S. N. wywodzi mianowicie, że pogląd, iż art. 46 broni rzekomo interesów gminy żydowskiej, zabezpieczając jej dochód z uboju rytualnego, jest bezpodstawny, po pierwsze ze względu, iż przepis ten był wydany znacznie wcześniej, niż po-

w myśl art. 88 lit. „c” k. p. k., jeśli zachodzi uzasadniona wątpliwość co do poczytalności oskarżonego, ten ostatni musi mieć obrońcę. A więc już przed rozprawą musi być rozstrzygnięta kwestja, czy zachodzą wątpliwości co do poczytalności oskarżonego. Wskutek powyższego uchybienia oskarżona obrońcy w pierwszej instancji nie miała.

2. Przepis art. 303 k. p. k. nie może tu mieć zastosowania, bo skoro nie została rozstrzygnięta kwestja, czy oskarżona była poczytalna, a więc skoro jej poczytalność jest dotychczas pod znakiem zapytania, to nie można jej zarzucać, że wniosku o zbadanie swej własnej poczytalności nie podnosiła na rozprawie głównej.

3. Pomimo że wniosek o zbadanie poczytalności oskarżonej był złożony w apelacji, a następnie ponowiony na rozprawie głównej w Sądzie Apelacyjnym przez obrońcę oskarżonej z wyboru, który żądał wezwania w tym celu, w myśl art. 130 k. p. k., dwóch lekarzy psychiatrów, Sąd Apelacyjny rzeczony wnio-

sek oddalił, pomiędzy innymi na tej podstawie, że Sąd I-ej instancji nie dał wyrazu w protokóle, by oskarżona była niepoczytalna. Sąd Apelacyjny przeoczył, że Sąd I-ej instancji na posiedzeniu niejawnem, jak powiedziano wyżej, rozstrzygnięciem kwestji poczytalności oskarżonej wcale się nie zajął, pozostawiając to rozprawie głównej, gdzie kwestja ta zupełnie była pominięta. Sąd Apelacyjny przeoczył zatem uchybienie, które obowiązany był naprawić, nie zaś powoływać się na protokół I-ej instancji, gdzie zaszło to uchybienie, dla uzasadnienia wniosku odmownego.

4. Wobec tak istotnej obrazy art. 493 k. p. k., w związku z art. 88 i 130 k. p. k., zaskarżony wyrok ulega uchyleniu.

wolane rozporządzenie Ministra Wyzn. Rel. i Ośw. Publ. z 9 września 1931 r., a powtóre, iż § 27 rzezonego rozporządzenia dotyczy jedynie gmin, które przejęły ubój rytualny.

Pierwszy argument S. N. jest nietrafny, bo rozporządzenie wykonawcze Ministra Wyzn. Rel. i Ośw. Publ. z natury rzeczy musiało być wydane później, aniżeli art. 46 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich, które stanowiły właśnie formalną podstawę do wydania wspomnianego rozporządzenia wykonawczego (art. 53 i 48). Okoliczność zatem, że § 27 rozporządzenia wykonawczego jest późniejszy, aniżeli art. 46 ust. 2 zd. 2, sama przez się bynajmniej nie może być podstawą do uznania, że § 27 nie może naświetlać rzeczywistego znaczenia art. 46 ust. 2 zd. 2.

Drugi zaś argument S. N., że § 27 rozporządzenia dotyczy jedynie gmin, które przejęły ubój rytualny, jest pozbawiony znaczenia, albowiem § 27 w ustępie 3-im najwyraźniej upoważnia gminy wyznaniowe żydowskie do przejścia uboju rytualnego we wszystkich miejscowościach, pod warunkiem jedynie jednoczesnego ustalenia warunków pracy i płacy rabinów i funkcjonariuszy wyznaniowych.

W kwestji § 27 rozporządzenia wykonawczego stwierdzić należy, co następuje:

Wbrew pogładowi S. N. przepis § 27 ustanawia niewątpliwie monopol dla gminy wyznaniowej żydowskiej w zakresie dokonywania na swój rachunek uboju rytualnego i czerpania z tego uboju wszelkich wpływów, jednak dlatego właśnie ustępy 1-szy i 3-ci § 27 należy uznać za nieobowiązujące i pozbawione mocy prawnej, gdyż rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dn. 9 września 1931, zawierające omawiany § 27, jest, jak już wyżej wspomniałem, rozporządzeniem wykonawczem do przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich, załączonych do Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 14 października 1927 r. o uporządkowaniu stanu prawnego w organizacji gmin wyznaniowych żydowskich (Dz. U. poz. 500/1928), w wspomnianych zaś przepisach o organizacji gmin, ani też w Rozporządzeniu, do którego są one dołączone, niema ani słowa o tem,

by gminie wyznaniowej żydowskiej służył monopol w zakresie dokonywania na swój rachunek uboju rytualnego i czerpania wszelkich z tego uboju wpływów.

Treść § 27 wskazanego rozporządzenia Ministra Wyzn. Rel. i Ośw. Publ., ustanawiając powyższy monopol, niewątpliwie więc wykracza poza ramy udzielonego Ministrowi W. R. i O. P. wspomnianem Rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej (art. 53 i 48 załącznika) upoważnienia do wydania rozporządzenia wykonawczego. To przekroczenie granic Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej przez treść § 27 jest tembardziej jaskrawe, że z mocy obowiązującego w czasie wydania tego przepisu art. 6 Konstytucji z 1921 r. ustanowienie monopolu mogło nastąpić tylko na mocy ustawy i nawet Prezydent Rzeczypospolitej, wydając swe rozporządzenie z mocą ustawy z dnia 14 października 1927 r. o uporządkowaniu stanu prawnego w organizacji gmin wyznaniowych żydowskich, nie był uprawniony do ustanowienia omawianego monopolu na rzecz gminy żydowskiej, gdyż ustawa z dn. 2 sierpnia 1926 r. o upoważnieniu Prezydenta Rzeczypospolitej do wydawania rozporządzeń z mocy ustawy, na podstawie której to ustawy Prezydent Rzeczypospolitej wydał wspomniane Rozporządzenie z dn. 14 października 1927, wyraźnie w art. 2 zastrzegła, że rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej nie mogą dotyczyć ustanawiania nowych monopolii.

Minister W. R. i O. P., zamieszczając w swem rozporządzeniu wykonawczem § 27, nietylko więc przekroczył granice Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 14 października 1927, będącego podstawą rozporządzenia wykonawczego, lecz nawet przekroczył granice ustawy z dn. 2 sierpnia 1926, upoważniającej Prezydenta do wydania rozporządzeń z mocą ustawy, obrażając zarówno art. 2 wspomnianej ustawy z dn. 2 sierpnia 1926, jak również art. 6 Konstytucji z 1921 r.

Wobec tego, że Sądy są uprawnione i obowiązane do badania ważności rozporządzeń wykonawczych Ministrów, w szczególności pod względem ich zgodności z ich podstawą prawną, z innymi ustawami oraz z Konstytucją, *ustępy 1-szy i 3-ci § 27 powołanego rozporządzenia Ministra W. R. i O. P. z dnia*

168.

1. Z istoty przepisów o karze łącznej w związku z przepisami o warunkowym zawieszeniu kary wynika, że łączone mogą być tylko bezwarunkowo orzeczone kary pozbawienia wolności lub też kary z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, jeżeli względem wszystkich takich kar warunkowe zawieszenie postanowieniem Sądu zostało uchylone.

2. Odmowa połączenia kar z powodu braku wymogów ustawy winna być orzeczona wyrokiem.

3. Zwiększenie kary następuje nie tylko przez powiększenie czasowe kary na wolności lecz — poza przypadkiem z art. 31 § 3 k. k. — również przez zmianę rodzaju kary zatem także i przez zarządzenie bezwarunkowego wykonania kary, choćby nawet czasowo krótszej¹⁾.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 17 stycznia 1935. 3 K. 1587/34.

9 września 1931 należy uznać za pozbawione mocy prawnej i nieobowiązujące.

Omawiany więc § 27 nie może stanowić żadnego argumentu przy interpretacji art. 46 ust. 2 zd. 2 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich, w szczególności nie może uzasadniać nadawania temu przepisowi znaczenia bezwzględnie zakazu dokonywania uboju sposobem rytualnym bez upoważnienia rabina.

Z powyższych wywodów wynika, że należała wykładnia art. 46 ust. 2 zdanie 2 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich prowadzi do wniosku, że norma wspomniana nie ma i nie może mieć tego znaczenia, iż nikomu nie wolno dokonywać zarzynania sposobem rytualnym bez upoważnienia rabina, norma ta posiada znaczenie inne, powyżej wskazane, i przeto nie może stanowić podstawy do stosowania art. 27 prawa o wykroczeniach w wypadkach trudnienia się rzeźnictwem, chociażby sposobem rytualnym, bez upoważnienia rabina gminnego.

Sąd Najwyższy słusznie więc udzielił odpowiedzi negatywnej na pytanie prawne, postawione składowi 7-iu sędziów.

W zakończeniu pragnę zwrócić jeszcze uwagę na fragment pierwszej części uzasadnienia postanowienia składu 7-iu sędziów, w którym S. N. wypowiedział pogląd, że jakkolwiek przepisy o uboju rytualnym w założeniu mają na celu powstrzymanie człowieka od okrucieństwa i od krwiożerczości, jednak stosowane literalnie wywołały „okrutny sposób czyszczenia mięsa bitego dla spożycia zwierzęcia od krwi, a mianowicie wytoczenia żeń krwi przed zgonem”. Otóż ubój rytualny zasługiwałby na określenie „okrutny”, gdyby był połączony z nadmiernym i zbędnym cierpieniem zwierzęcia zabijanego i gdyby inne sposoby uśmiercania zwierząt przyczyniały im mniej cierpienia. Nie wykluczając tej możliwości, uważam, że tylko na podstawie obiektywnych i poważnych badań naukowych można byłoby osądzić, czy ubój rytualny jest istotnie okrutny. Sądzę, iż określenie obrzędu religijnego, przepisane go przez pewną religję, jako okrutnego, bez powołania się na jakiegokolwiek ustalenia nauki, jest przedwczesne, szczególnie,

Kasacja prokuratora domaga się uchylenia zaskarżonego wyroku z powodu obrazy art. 499 lit. „b” k. p. k. wobec uchylenia przez Sąd Apelacyjny wyroku pierwszej instancji orzekającego karę łączną, bez równoczesnego wydania nowego orzeczenia i z powodu obrazy art. 500 k. p. k. przez zamianę orzeczenia o karze w sposób zwiększający oskarżonemu wymierzoną wyrokiem pierwszej instancji karę, mimo, że apelację zgłosił jedynie oskarżony.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu z 7 czerwca 1932 oskarżony S. skazany został za przestępstwo z § 246 k. k. z r. 1871 na karę więzienia przez 5 miesięcy z warunkiem zawieszenia tej kary na przeciąg dwu lat, przy równoczesnym nałożeniu na oskarżonego obowiązku wyrównania wyrządzonej szkody do 1 października 1933, wyrokiem zaś Sądu Okręgowego w Toruniu z 9 listopada 1932 za przestępstwo z art. 262 i 291 k. k. na karę więzienia przez półtora roku z warunkiem jej zawieszenia na przeciąg lat

gdy odnosi się to do obrzędu, co do którego humanitarności, względnie okrucieństwa, toczy się tak ostra polemika.

Z motywów S. N. odnosi się wrażenie, że dlatego S. N. nazwał ubój rytualny okrutnym, iż łączy się on z wytoczeniem krwi zwierzęcia przed zgonem. S. N. pominął jednak moment decydujący, a mianowicie, że skutek braku dopływu krwi do mózgu zwierzę traci świadomość na długo przed śmiercią. Dziwnem się też wydaje, że cytując z opinii rabina prof. Schorra zdanie o tem, co jest intencją uboju rytualnego, S. N. podał jedynie początek zdania: „Intencją zarzynania rytualnego jest jaknajszybszy upust krwi”, opuścił zaś następujące po przecinku zakończenie zdania tego, które brzmi, jak następuje: „skutkiem czego, z powodu braku dopływu krwi do mózgu, zwierzę natychmiast traci świadomość i w ciągu 2—3 minut po refleksach nerwowych, czysto mechanicznych, przestaje żyć”.

Abstrahując od uzasadnienia postanowienia składu 7-iu sędziów, które budzi zastrzeżenia, uważam, iż zasadę prawną, uchwaloną przez Sąd Najwyższy, należy powitać z uznaniem, jako cenną manifestację panującej w prawie polskim zasady wolności sumienia i wyznania.

Uchwała S. N. ma również doniosłe znaczenie ekonomiczne dla ubogiej ludności żydowskiej, której znaczne odłamy, nie mogąc uiszczać wysokich cen za ubój rytualny, wyznaczonych przez gminy wyznaniowe, w wielu miejscowościach korzystają z usług rzeźników, wykonywujących ubój sposobem rytualnym bez upoważnienia rabinów gminnych.

Jerzy Wassong.

¹⁾ Jeżeli Sąd Apelacyjny uchylił wyrok Sądu I instancji nie wydając orzeczenia, który powinien był wydać, to nie było podstawy do uchylenia w drodze kasacji owego uchylającego wyroku; bowiem uchylenie wyroku I instancji (przez Sąd Apel.) nie było błędem, przeciwnie było uzasadnione, a uchylenie Sądu Apel. polegało jedynie na tem, że nie wydał orzeczenia odmawiającego połączenia kar poszczególnych. W takim wypadku mamy do czynienia z brakiem orzeczenia

czterech, z równoczesnym nałożeniem nań obowiązku wyrównania szkody do 1 stycznia 1935. Wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu z 28 lutego 1934 wymierzono oskarżonemu karę łączną więzienia przez półtora roku bez zastosowania warunkowego jej zawieszenia.

Sąd Apelacyjny w Toruniu zaskarżonym wyrokiem uchylił wyrok Sądu pierwszej instancji w przedmiocie kary łącznej, nie wydając nowego orzeczenia, wychodząc z założenia, że niedopuszczalnym jest łączenie kar w przypadku, gdy wykonanie jednej z nich jest warunkowo zawieszona. Zaznaczyć wypada, że w przypadku niniejszym zawieszenie wykonania kary wymierzonej oskarżonemu wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu z 7 czerwca 1932 odpadło na podstawie postanowienia tegoż Sądu z 28 listopada 1933, którym na podstawie § 2 art. 63 k. k. i art. 547 k. p. k. wykonanie tej kary zarządzono, tak że w warunkowym zawieszeniu pozostaje dotąd tylko wykonanie kary półtora roku więzienia, wymierzonej oskarżonemu wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu z 9 listopada 1932.

W tym stanie rzeczy pogląd Sądu Apelacyjnego o niemożności połączenia wymierzonych oskarżonemu kar uznać należy za słuszny, zważywszy, że z istoty przepisów o karze łącznej w związku z przepisami o warunkowym zawieszeniu kary wynika, że łączone być mogą tylko warunkowo orzeczone kary pozbawienia wolności lub też kary z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, jeżeli względem wszystkich takich kar warunkowe zawieszenie postanowieniem Sądu zostało uchylone.

Za zbędne i niecelowe uznać bowiem należy łączenie kar, które z mocy art. 64 k. k. mogą wogóle nie dojść do wykonania i które mają być wtedy uważane za niebываłe.

Sentencja zaskarżonego wyroku nie czyni natomiast zadość wymaganiom art. 499 k. p. k., bo nie zawiera nowego orzeczenia.

W myśl art. 32 k. p. k. karę łączną należy orzec wyrokiem, zatem i odmowa połączenia kar z powodu braku wymagań ustawowych winna być również orzeczona wyrokiem. Wykładnia gramatyczna art. 32 k. p. k. mogłaby wprawdzie przemawiać za tem, że odmowę należy orzec postanowieniem. Wobec tego jednakże, że ustawodawca, przepisując formę wyroku dla orzeczeń o karze łącznej, chciał zagadnienie

to poddać zbadaniu w toku instancji, przewidzianych dla zaskarżania wyroków, przyjąć należy, iż chciał poddać temu tokowi nietylko zagadnienie zgodności kary łącznej z przepisami art. 31 — 33 k. k., lecz i z przepisem art. 35 k. k. Przepis ostatnio wymieniony może zaś doprowadzić do odmowy wymierzenia kary łącznej. Wyrok Sądu odwoławczego winien był zatem w sentencji wyroku wyrazić w formie nowego orzeczenia niedopuszczalność łączenia kar. Skoro zaś Sąd Apelacyjny tego nie uczynił, dopuścił się przez to obrazy art. 499 lit. „b” k. p. k. Uchybienie powyższe jest istotne i powoduje uchylenie zaskarżonego wyroku, skoro wobec uchylenia tym wyrokiem wyroku Sądu Okręgowego z jednej strony, a niewydania nowego orzeczenia z drugiej strony wnioszek oskarżonego o wymierzenie mu kary łącznej w rezultacie pozostał bez rozstrzygnięcia.

2. Wobec uchylenia zaskarżonego wyroku drugi zarzut kasacji, zarzut obrazy art. 500 k. p. k., stał się bezprzedmiotowy. Nadmienić jednak wypada, że w danym przypadku zarzutu tego nie uzasadniałoby — jak sądzi kasacja — w sposób prawidłowy orzeczona odmowa utworzenia kary łącznej.

Sąd pierwszej instancji wymierzył karę łączną w wysokości półtora roku więzienia bez zawieszenia kary. Odmowa połączenia kar przywróciłaby zatem poprzedni stan istnienia dwu kar poszczególnych, jednej w wysokości 5 miesięcy więzienia i drugiej w wysokości półtora roku więzienia, tej drugiej z warunkowym jej zawieszeniem.

Z § 2 art. 31 k. k. wynika podstawowa zasada, że kara łączna nie może być surowsza od sumy kar poszczególnych, czyli ze wyrokiem łącznym nie można zwiększyć kar wymierzonych poszczególnymi wyrokami. Zwiększenie kary następuje jednakże nietylko przez powiększenie czasowe kary na wolności, lecz — poza przypadkiem, przewidzianym w § 3 art. 31 k. k., również i przez zmianę rodzaju kary na cięższy, zatem także i przez zarządzenie bezwarunkowego wykonania kary, choćby nawet czasowo krótszej, bo w ten sposób wymiar kary staje się dotkliwszy dla skazanego, odejmując mu możliwość uwolnienia się od jej odbycia. Wymiar półtorarocznej łącznej kary więzienia bez zawieszenia jej wykonania uznać zatem należy dla oskarżonego za surowszy, aniżeli pięć miesięcy więzienia, ulegające wykonaniu, i półtora roku więzienia, wykonaniu z powodu zawieszenia narazie nieulegające.

w danym zakresie, t. j. o ile chodzi o załatwienie (oddalenie) wniosku o orzeczenie kary łącznej, zachodzi zatem „sententia non existens”, co nie prowadzi do uchylenia orzeczenia w drodze środka odwoławczego, lecz daje podstawę do wydania orzeczenia uzupełniającego przez sąd „a quo”. Jeżeli oskarżenie zarzucało oskarżonemu trzy przestępstwa, sędzia zaś osądził dwa, a trzecie pominął (przeoczył), o niem nie orzekł i nie wspominał w wyroku, to brak podstawy do uchylenia słusznego wyroku, mocą którego osądzono dwa inne przestępstwa, tylko dlatego, że sędzia nie załatwił oskarżenia odno-

szącego się do trzeciego przestępstwa. O ile chodzi o „sententia non existens”, to w tej dziedzinie Sąd Najw. już się poprzednio wypowiedział, w szczególności w orzeczeniu z 22 lutego 1934, 3 K. 45/34 (O. S. P. XIII, poz. 395 i Gazeta Sąd. Warsz. Nr. 44/34), oraz w orzeczeniu z 21 stycznia 1935, 2 K. 1560/31 (O. S. P. XIV, poz. 593 i poz. 346/35 u. zb. orzec.). Wobec tego po oddaleniu kasacji prokuratora wystarczyło przesłać sprawę Sądowi Apel. do wydania uzupełniającego wyroku, załatwiającego wnioszek o połączenie kar.

169.

Kara dodatkowa z art. 19 u. k. s., w przypadku istnienia większej ilości oskarżonych, którzy dopuścili się przestępstw zagrożonych konfiskatą, może być wymierzona wszystkim oskarżonym w wysokości, zależnej od uznania Sądu, a więc nawet w wysokości całej wartości przedmiotu w stosunku do każdego z oskarżonych. Skazanie oskarżonych na solidarne ponoszenie tej kary jest niedopuszczalne, jako sprzeczne z podstawowymi zasadami prawa karnego.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 18 grudnia 1934. 2 K. 1290/34.

Kasacja oskarżonego Antoniego K., domagając się uchylecia zaskarżonego wyroku w części dotyczącej wymierzonej mu kary dodatkowej i opłaty sądowej, zarzuca zastosowanie na jego niekorzyść kary nieprzepisanej w ustawie za przestępstwo, za które został skazany, bowiem Sąd, stosując art. 19 u. k. s. zamiast konfiskaty przedmiotu przestępstwa wobec jego nieujęcia, skazał każdego z trzech współoskarżonych na karę dodatkową w stosunku do wartości pojedynczej przedmiotu przestępstwa po 177 zł. 50 gr., mimo, że kara ta mogła być wymierzona wszystkim oskarżonym tylko solidarnie, a nie każdemu oddzielnie, przez co uległa zwiększeniu nie tylko wymierzona oskarżonemu łączna kwota kary pieniężnej, lecz odpowiednio i opłata sądowa.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja oskarżonego nie jest uzasadniona.

Konfiskata przedmiotów przestępstwa w pojęciu przepisów karnych skarbowych jest karą, która w myśl art. 31 u. k. s. może ulegz nawet zlagodzeniu w pewnych wypadkach, przez zastosowanie częściowej konfiskaty lub nawet jej zaniechanie. Zgodnie z art. 109 u. k. s. w wypadkach, gdy konfiskata przedmiotów przestępstwa nie może być orzeczona, zamiast kary konfiskaty orzeka się dodatkową karę pieniężną obok kary, przewidzianej za dane przestępstwo, przyczem kara dodatkowa, narówni z zasadniczą karą pieniężną, ulega zamianie na areszt w myśl art. 20 u. k. s. Dodatkowa kara pieniężna, jako taka, w przypadku istnienia więcej oskarżonych, którzy się dopuścili przestępstw zagrożonych konfiskatą, gdy kary tej orzec nie można, może być wymierzona wszystkim oskarżonym w wysokości zależnej od uznania Sądu, w ramach przepisu art. 19 u. k. s. Jeżeli wysokość tej kary jest uzależniona od ilości i wartości przedmiotu przestępstwa, to z tego bynajmniej nie wynika, by kara dodatkowa z art. 19 u. k. s. nie mogła być zastosowana do każdego z oskarżonych nawet w wysokości całej wartości tego przedmiotu. Wbrew twierdzeniu kasacji, zastępująca konfiskatę dodatkowa kara pieniężna nie jest zapłatą Skarbowi Państwa pojedynczej wartości przedmiotu przestępstwa, lecz karą godzącą w każdego oskarżonego indywidualnie, zgodnie z podstawowymi zasa-

dami prawa karnego, które solidarnej odpowiedzialności więcej oskarżonych za kary pieniężne nie przewidują, tak samo jak nie przewidują one jakiegokolwiek solidarnego aresztu zastępczego, na któryby, idąc tokiem myśli, wyrażonych w kasacji, solidarną karę pieniężną zamienić należało (art. 20, 21 u. k. s.).

170.

1. *Przemoc z art. 251 k. k. istnieje nawet i wówczas, gdy nie wyraża się w bezpośrednim gwałcie na osobie, lub na jej własnej rzeczy, starczy bowiem to, żeby gwałt na rzeczy skierowany był pośrednio przeciwko osobie pokrzywdzonej w ten sposób, że osoba ta bądź fizycznie gwałt ten lub jego skutki odczuwa, bądź też odczuwa go psychicznie jako zagrożenie.*

2. *Taką przemocą w stosunku do osoby pokrzywdzonej w zakresie posiadanego przez nią prawa korzystania z mieszkania może być każde takie świadome działanie oskarżonego, przedsięwzięte bez zgody i wbrew woli pokrzywdzonej, które uniemożliwiło jej korzystanie z prawa zamieszkiwania, a nie było usprawiedliwione warunkami z art. 22 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 16 stycznia 1935. 2 K. 1356/34.

Kasacja zarzuca obrazę art. 360 i 379 k. p. k. oraz sprzeczny z materiałem dowodowym wniosek Sądu, że w zaruconym oskarżonemu czynnie brak znamion przestępstwa, wskutek nierozważenia i pominięcia zeznania pokrzywdzonej Łai Sz., które znajduje potwierdzenie w zeznaniu świadka dozorca domu F., że, gdy oskarżony zapowiedzianego remontu w jej mieszkaniu nie uskutečnił, wprowadziła się ona z powrotem do tegoż mieszkania, skąd po kilku dniach oskarżony jej rzeczy bez jej wiedzy i woli usunął i rozebrał stanowiący jej własność piec w jej mieszkaniu, a materiał z tego pieca użył do swych potrzeb.

1. Sąd Okręgowy uchylił skazujący oskarżonego z art. 251 k. k. wyrok Sądu Grodzkiego, opierając się przede wszystkim na ustaleniu, że żaden ze świadków nie stwierdził, ażeby oskarżony zapomocą gwałtu na pokrzywdzonej lub też jej dobytku dopuścił się samowoli i tem zmusił ją do usunięcia się z mieszkania i że tego faktu nawet sama pokrzywdzona nie stwierdza, zeznając, że dobrowolnie usunęła się z mieszkania. Słusznie podnosi kasacja, że przedmiotem oskarżenia nie jest fakt spowodowania opuszczenia mieszkania przez pokrzywdzoną na czas remontu innego mieszkania związanego z jej mieszkaniem, to bowiem pokrzywdzona uczyniła dobrowolnie, uwzględniając przedstawioną jej konieczność z powodu remontu innego mieszkania, lecz fakt zupełnego uniemożliwienia jej korzystania z tegoż mieszkania zaj-

mowanego do czasu tego remontu, co wedle twierdzeń pokrzywdzonej i świadka F. dokonane zostało działaniem oskarżonego.

2. Pokrzywdzona, co jest niesporne i przyjęte w wyroku, była uprawnioną posiadaczką tego mieszkania. Gdyby więc ustalone zostało, że przemocą ze strony oskarżonego pozbawiono ją posiadania tego mieszkania, takie działanie oskarżonego wypełniłoby ustawową istotę czynu, zagrożonego w art. 251 k. k. nawet wówczas, gdyby przemoc nie wyrażała się w bezpośrednim gwałcie na jej osobie, lub na jej własnej rzeczy; starczy bowiem to, żeby gwałt na rzeczy, w danym przypadku — własnej rzeczy oskarżonego, skierowany był pośrednio przeciwko osobie pokrzywdzonej w ten sposób, że ona bądź fizycznie gwałt ten lub jego skutki odczuwa, bądź też odczuwa go psychicznie jako zagrożenie. Taką przemocą w rozumieniu ustawy w stosunku do osoby pokrzywdzonej w zakresie posiadanego przez nią prawa korzystania z mieszkania mogło być każde takie świadome działanie oskarżonego, przedsięwzięte bez zgody i wbrew woli pokrzywdzonej, które uniemożliwiało jej korzystanie z prawa zamieszkiwania, a nie było usprawiedliwione warunkami z art. 22 k. k.

171.

Jedyną prawną podstawą informacji o terminie rozprawy kasacyjnej są wokandy, które powinny być wywieszane przy wejściu do sali najpóźniej na trzy dni przed terminem¹⁾.

Postanowienie Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 25 września 1935. I K. 280/35.

1. Pełnomocnik pokrzywdzonej opiera wniosek swój na twierdzeniu, że w sprawie powyższej rozprawa kasacyjna była wyznaczona na dzień 29 maja r. b. na godzinę 10-tą rano. Gdy pełnomocnik o tej porze zgłosił się, powiadomiono go, że termin rozprawy, wyznaczony i „do wiadomości jego podany”, został przełożony na 28 maja r. b. i rozprawa już się odbyła. Przez nieujawnienie faktycznego terminu rozprawy, t. j. przełożenie go bez uprzedzenia stron, uniemożliwiono im udział w rozprawie z obrazą §§ 2, 3 i 4 art. 525, art. 527 i 528 k. p. k., a przez nieogłoszenie właściwego dnia, godziny i przedmiotu rozprawy naruszona została co do oznaczonej sprawy zasada jawności w stosunku do publiczności. Jawność wewnętrzną rozprawy (wobec stron), jak i jawność zewnętrzna (wobec publiczności), są tak istotne, że ich pogwałcenie powoduje bezwzględną nieważność z mocy samego prawa wyroku, wydanego z obrazą

¹⁾ Teza, umieszczona w nagłówku, nie wydaje mi się słuszną.

Zastanówmy się, co to jest wokanda. Jest to na żadnym przepisie ustawy nie oparta wewnętrzna informacja, notatka, wprowadzona przez regulamin dla dogodności przedewszystkiem samego sądu, a poniekąd także i stron, które, zgłaszając się do sądu w wiadomym uprzednio terminie rozprawy, chcą się upewnić, na jakiej sali dana sprawa będzie rozpoznawana, o której mniej więcej godzinie, który z sędziów jest sprawozdawcą i t. d. Pozatem służy do zapisywania się adwokatów, którzy, mając termin w innym sądzie, dają w ten sposób znać sądowi, że proszą, żeby na nich ewentualnie poczekał. Jest to udogodnienie natury technicznej — i nic więcej.

Wokanda to nie jest ani orzeczenie sądu, ani zarządzenie prezesa, nie odpowiada żadnej dla form, przewidzianych w art. 47 k. p. k., jako wyłączne formy obowiązujących strony decyzji władz sądowych. Nie oparta na przepisie ustawy, nie może stanowić źródła uprawnień ani obowiązków.

Właściwie wokanda nie jest nawet dokumentem o charakterze, jeżeli się tak można wyrazić, oryginału. Jest to tylko odpis pojedynczej karty t. zw. terminatki, książki, również w ustawie nie przewidzianej, prowadzonej w sądach jako notatka wewnętrzna, ułatwiająca orientację, lecz nie mająca na zewnątrz żadnego znaczenia prawnego. W większości sądów wokandy się nawet nie podpisuje.

Umieszczenie wokandy przy wejściu do sali lub w przed-ionku sądu jest to przepis regulaminowy, o charakterze instrukcyjnym. Jest rzeczą notoryczną, że wokandę często się zmienia w ostatniej chwili, wprowadza się do niej poprawki i uzupełnienia, dopisuje się sprawy, świeżo wyznaczone, i skreśla

te, które na niej zapisano. Wokanda, wywieszona na trzy dni przed terminem — to jeszcze nie „tabu”, nazajutrz może już wyglądać inaczej. Nawet skład sądu, wymieniony w wokandzie, nikogo nie wiąże. W ostatniej chwili można wymienionego na wokandzie sędziego zastąpić przez innego i niema przepisu, nawet regulaminowego, któryby nakazywał ujawniać to na wokandzie. Jak Sąd Najwyższy wielokrotnie wyjaśnił (orzeczenia Izby Karnej 116/25, 81/26, 3/32), kolejność spraw na wokandzie również ani sądu, ani stron nie obowiązuje. Omyłki i niedokładności wokandy nie dają podstawy do jakichkolwiek zarzutów natury procesowej. Jeszcze się nie spotkałem z kasacją, opartą na zarzucie, że sąd rozpoznał sprawę, nie zamieszczoną na wokandzie. A gdyby się taka kasacja znalazła, nie ulega wątpliwości, że byłaby oddalona. Jest również rzeczą notoryczną, że Sąd Najwyższy uważa przepisy regulaminu za instrukcyjne i nie przestrzega zbyt ścisłego ich stosowania. Tak np. wcale do rzadkości nie należy, że strona, zgłaszająca się do sekretarjatu w celu przejrzenia akt na trzy lub dwa dni przed rozprawą nie zastaje akt w sekretarjacie, gdyż akta wbrew wyraźnemu brzmieniu § 18 regulaminu, są jeszcze u sędziego referenta.

Trudno się zatem zgodzić z przesłanką, że jedynym źródłem informacji o terminie jest wokanda.

Takie jedyne źródło ustawowe istnieje, ale szukać go należy gdzieindziej. Jest niem, jak zaznaczono wyżej, umieszczone w aktach sprawy i zawsze dostępne dla stron (art. 212 k. p. k.) zarządzenie prezesa (art. 292 lit. a k. p. k.) o wyznaczeniu rozprawy. Wprawdzie art. 292 k. p. k. jest umieszczony w przepisach o postępowaniu w I instancji, zdaje się

tak zasadniczej formy postępowania. Wniosek zawiera szczegółowe uzasadnienie tego zapatrywania prawnego. Ponadto zdaniem składającego wniosek — „wyłania się kwestja sprawdzenia ważności... wyroku z uwagi na przepis art. 373 k. p. k.”.

2. Wniosek opiera się na mylnych założeniach faktycznych i nie uwzględnia w pełni przepisów prawnych, obowiązujących w postępowaniu kasacyjnym. Według treści akt, nie zarządzono wcale zawiadomienia stron o rozprawie kasacyjnej i zawiadomienie takie nie nastąpiło. Jest to zgodne z § 1 art. 525 k. p. k., który tak tę kwestję normuje w Sądzie Najwyższym w przeciwieństwie do nakazów, obowiązujących w instancjach merytorycznych (art. 292—295, 399, 455, 489 § 1 lit. „b”, 495 k. p. k.). Natomiast w myśl § 37 reg. Sądu Najw. z 1 grudnia 1932 (Dz. U. Nr. 110, poz. 911) była prawidłowo sporządzona i we właściwym czasie wywieszona wokanda spraw, wyznaczonych na rozprawę w dniu 28 maja 1935 o godzinie 10-tej rano; w niej pod poz. 1 jest wymieniona sprawa, której dotyczy niniejszy wniosek. Natomiast sprawy tej wcale nie zamieszczono na wokandzie spraw z 29 tegoż miesiąca (wokandy załączono do akt sprawy). Wokandy są w Sądzie Najwyższym jedyną prawną podstawą dla autentycznej informacji, zarówno co do daty i godziny rozprawy stron, jak i publiczności, o ile publiczność, korzystająca z jawności rozpraw (wstępu na salę), interesowałaby się poszczególną sprawą. Zarzuty

wniosku „co do odbycia rozprawy kasacyjnej w sprawie niniejszej bez ogłoszenia dnia, godziny i przedmiotu rozprawy” są przeto bezzasadne. Powołanie się końcowe wniosku na art. 373 k. p. k. jest niezrozumiałe, skoro wniosek nie twierdzi, aby niezgodnie z zaliczeniem danej sprawy na wokandzie do grupy rozprawy jawnej (a nie „posiedzenia niejawnego”), jawność wyłączono lub pogwałcono jakiegokolwiek przepisy obowiązujące w postępowaniu kasacyjnym, z wyjątkiem tych, o jakich mowa wyżej pod 1.

3. Wobec powyższego, bezprzedmiotowem byłoby rozpatrywanie, w jakim zakresie są zasadne teoretyczne wywody wniosku co do bezwzględnej nieważności z mocy prawa materialnego (np. rodzaj kary, nie przewidziany kodeksem) lub procesowego (sędzia wyrokuje zamiast w gmachu sądowym — w mieszkaniu prywatnym), które należy do istoty prawnej wyroku i czy w danym przypadku wchodziłyby w grę uchybienia właśnie takiej natury, gdyby były zasły.

172.

Dla powzięcia zakazu w ramach ust. 2 § 40 rozp. Rady Ministrów z 8 lipca 1929, poz. 447 Dz. U. nie jest wymagane stwierdzenie z a s z ł y c h j u ż konkretnych faktów naruszenia obowiązków lub miena-

jednak nie ulegać wątpliwości, że ma odpowiednie zastosowanie i do wyznaczania terminów w Sądzie Najwyższym. Praktyka stoi stale na tem stanowisku, bez żadnych odchyśleń.

Pytanie zatem, jakie należałoby rozstrzygnąć w niniejszym przypadku, polega na tem, czy prezes Sądu Najwyższego ma prawo zmienić już wyznaczony termin na wcześniejszy i nie zawiadomić o tem ustanowionego w sprawie adwokata. A w Sądzie Najwyższym adwokat jest ustanowiony prawie zawsze (art. 505 k. p. k.), chyba że kasacja pochodzi od prokuratora lub urzędu skarbowego i że oskarżony w takiej sprawie nie ma obrońcy — jest to wypadek względnie rzadki.

Ustawa powyższego pytania wyraźnym przepisem nie rozstrzyga. Formalnego zakazu nie zawiera. Czy jednak pozwala?

Ustawa postępowania sądowego wogóle przewiduje tylko zasadnicze linje postępowania, nie może przewidzieć wszystkich możliwych ewentualności. W każdej dziedzinie życia, a w postępowaniu sądowym w szczególności, jest wiele punktów, o których ustawa nie wspomina dlatego, że rozumieją się same przez się.

Zapewne, zarówno postanowienia sądu, jak tembardziej zarządzenia prezesa, nie są wyrokami i mogą ulegać zmianie w miarę potrzeby. Ale tylko do pewnych granic, których przekroczyć nie wolno.

We wszystkich postanowieniach i zarządzeniach sądów tkwić musi nie tylko ściśle stosowanie się do przepisów ustawy, ale ponadto, a może nawet przedewszystkiem — zgodność z duchem ustawy i poczucie słuszności danego sposobu postępowania, to, co Rzymianie nazywali aequitas?

Robienie stronie niespodzianek, żądanie od niej szczególnej, nie wymaganej przez ustawę przezorności — to nie jest aequitas.

Sądze, że § 1 art. 525 k. p. k., można tłumaczyć tylko w sposób następujący. O terminie rozprawy stron się nie zawiadamia. Skoro jednak termin wyznaczono i strony dowiedziały się, lub choćby mogły się dowiedzieć o zarządzeniu prezesa, zarządzenie to już prezesa wiąże w tym sensie, że o odwołaniu tego zarządzenia sąd jest obowiązany stroną w terminie użytecznym zawiadomić. Wynika to z art. 52 k. p. k., który nakazuje zawiadamiać strony o wszelkich orzeczeniach sądu, a oczywiście także i o zarządzeniach, mających znaczenie procesowe, jeżeli dane orzeczenie nie ulega obwieszczeniu przez ogłoszenie ustne.

Wszak jest rzeczą niewątpliwą, że prezes sądu jest obowiązany zawiadamiać o takich zarządzeniach, które nie mają charakteru czynności ściśle administracyjnych, lecz stwarzają pewne skutki procesowe, jak np. zarządzenie o nieprzyjęciu kasacji, o pozostawieniu powództwa cywilnego bez biegu z powodu niewniesienia opłat i t. p. Do tej kategorii zaliczyć należy również i zarządzenie prezesa Sądu Najwyższego, uchylające lub zmieniające pierwotne zarządzenie o wyznaczeniu terminu rozprawy kasacyjnej.

Jeżeli § 1 art. 525 k. p. k. mówi, że nie zawiadamia się stron o terminie rozprawy kasacyjnej, to stąd bynajmniej nie wynika, żeby nie należało ich również zawiadamiać o odwołaniu wyznaczonego terminu. § 1 art. 525 k. p. k., jako przepis wyjątkowy, nie ulega wykładni rozciągłej.

A. Mogilnicki.

leżytego wykonywania czynności służbowych przez danego pracownika w związku z wykonywaniem przez niego zajęcia ubocznego.

Wyrok N. T. A. z 26 marca 1935. L. Rej. 2378/32.

Ministerstwo Komunikacji zarządzeniem z 12 listopada 1931, stwierdzając, że zajmowanie się przez pracowników Polskich Kolei Państwowych praktyką adwokacką odbija się bardzo ujemnie na toku urzędowania, co z uwagi na dobro służby nie może być tolerowane, na podstawie ust. 2 § 40 rozp. Rady Ministrów z 8 lipca 1929, poz. 447 Dz. U. zabroniło im bezwarunkowo zajmować się prywatną praktyką adwokacką najpóźniej od dnia 1 kwietnia 1932 r.

Stanisław M., pozostający od 1 maja 1932 na etatowej służbie kolejowej, początkowo w charakterze wicedyrektora wydziału prawnego, następnie radcy prawnego, a wreszcie starszego referenta Dyrekcji Wileńskiej, pismem z daty 31 grudnia 1931 przyjął do wiadomości rzeczne zarządzenie, prosząc jedynie o przedłużenie mu terminu do likwidacji spraw klientów poza dzień 1 kwietnia 1932 ze względu na mogące być wyznaczone po tymże dniu rozprawy sądowe, a niezależnie od tego zaskarżył je do N. T. A.

...Trybunał zauważa, że ponieważ wedle postanowień ust. 1 § 40 omawianego rozporządzenia Rady Ministrów pracownikowi kolejowemu nie wolno oddawać się takim zajęciom, których wykonywanie stałoby w sprzeczności z jego obowiązkami służbowymi, lub przeszkadzałoby mu w należytem wykonywaniu czynności służbowych, przeto należy też uznać, iż wolą ustawodawcy było zapobiec powstaniu kolizji między obowiązkami służbowymi pracownika kolejowego, a jego ubocznem zajęciem, by ze względu na dobro służby nie dopuścić do naruszenia tychże w konkretnym wypadku. Tem samem dla powzięcia przez władzę przełożoną pracownika kolejowego zakazu oddawania się zajęciu ubocznemu w ramach ust. 2 omawianego § 40 nie jest wymagane stwierdzenie *zaszłych już* konkretnych faktów naruszenia obowiązków lub nienależytego wykonywania czynności służbowych przez danego pracownika w związku z wykonywaniem przez niego zajęcia ubocznego.

Skoro zatem pozwana władza na podstawie poczynionych przez siebie ogólnych spostrzeżeń doszła do przekonania, że wykonywanie praktyki adwokackiej przez pracowników, kolejowych odbija się bardzo ujemnie na toku urzędowania, co ze względu na dobro służby nie może być tolerowane, i zaskarżonem orzeczeniem zabroniła im zajmowania się prywatną praktyką adwokacką, które to zarządzenie dotyczy skarżącego, będącego starszym referentem Dyrekcji Wileńskiej, niezależnie od tego zajmującym się praktyką, to Trybunał nie dopatrywał się w tem nielegalności, lub przekroczenia granic przysługującego pozwanej władzy swobodnego uznania.

173.

Nabytciem przez małżonka udziału w ogólnej wspólności majątkowej, który wskutek śmierci drugiego małżonka przeszedł na ich wspólnych potomków, nie jest działem wspólności w rozumieniu art. 131 ust. 2 lit. a u. o. s.

Wyrok N. T. A. z 10 kwietnia 1935. L. Rej. 2721/32.

Urząd Skarbowy w Nowemmieście wymierzył nakazem płatniczym z 15 stycznia 1932 Janowi C. w Gwiżdżinach od układu spadkowego z daty Nowemmiasto 11 lipca 1930 opłatę stempłową na zasadzie art. 132 ustawy o opłatach stempłowych, przyjmując za podstawę wymiaru wartość połowy nieruchomości, położonej w Gwiżdżinach karta str. Nr. 20, w kwocie 14.000 zł. W powyższym układzie zostało stwierdzone, że na mocy wspólności majątkowej, istniejącej między oskarżonym a jego zmarłą żoną Marjaną wymieniona nieruchomość przedstawiająca wartość 28.000 zł. należy w połowie do skarżącego w połowie zaś do trojga wspólnych dzieci obojga małżonków, a następnie na mocy tegoż aktu skarżący przejął cały udział dzieci we wspólności majątkowej, zobowiązując się wobec nich do określonych bliżej w układzie świadczeń.

Od wymiaru wniósł skarżący odwołanie, w którym domagał się całkowitego umorzenia wymierzonej opłaty stempłowej, dowodząc, że w danym przypadku mają zastosowanie przepisy o opodatkowaniu spadków, skoro treścią układu jest rozliczenie się w spadku między współspadkobiercami, w myśl którego przejął on całą nieruchomość na wyłączną własność, zobowiązując się wzamian do wydania dzieciom należnych im części spadkowych.

Izba Skarbowa w Grudziądzu orzeczeniem z 15 lutego 1932 odwołania nie uwzględniła, uzasadniając swe orzeczenie z powołaniem się na art. 6 i 132 ustawy o opłatach stempłowych tem, że z treści układu wynika, że skarżący nie miał żadnego udziału w spadku po zmarłej żonie, albowiem zatrzymał dla siebie tylko swoją połowę majątku, podczas gdy połowa żony przypadła w całości dzieciom, wobec tego należy się opłata od nabytej nieruchomości w wysokości 4%.

Powyższe orzeczenie Izby jest przedmiotem skargi do N. T. A., w której skarżący podnosi zarzut, że w danym przypadku ma zastosowanie przepis art. 131 p. 3 lit. a ustawy o opłatach stempłowych.

N. T. A. rozważył, co następuje:

W rozpoznawanej sprawie chodzi o rozstrzygnięcie kwestji, czy akt z 11 lipca 1930, nazwany układem spadkowym, ma za przedmiot dział wspólności, która wynika wyłącznie z dziedziczenia, czy więc podpada on pod zwolnienie, przewidziane w art. 131 ust. 2 lit. a u. o. s. (skarga powołuje mylnie art. 131 p. 3 lit. a tejeże ustawy). W tym względzie odpowiedź na skargę, powołując się na przepis § 1483 niem. k. c., stwierdza, że udział zmarłego małżonka w mieniu

łącznem nie należy do spadku, że przeto nie ma tu zastosowania powołany wyżej przepis ustawy, skoro wspólność między skarżącym a jego dziećmi nie wynika z dziedziczenia.

Powyższe stanowisko pozwanej władzy N. T. A. uznał za trafne. Nie jest bowiem sporne, że na mocy umowy, stwierdzonej aktem notarialnym z 22 czerwca 1920 istniała między skarżącym a zmarłą jego żoną ogólna wspólność majątkowa i że pozostałe dzieci są wspólnymi potomkami obojga małżonków. W tym stanie rzeczy po śmierci żony skarżącego, w myśl wyraźnego przepisu, zawartego w § 1483 ust. 1 niem. k. c. spółność majątkowa trwała nadal pomiędzy skarżącym a dziećmi, przyczem dzieci używały prawne stanowisko matki (§ 1487 ust. 1 k. c.), a udział zmarłej we wspólności majątkowej nie stanowił spadku. Przy tym stanie faktycznym i prawnym nie może być mowy o zastosowaniu w konkretnym przypadku przepisu art. 131 ust. 2 lit. a u. o. s., skoro przesłanką zastosowalności tego przepisu jest, by dział odnosił się do wspólności, wynikłej wyłącznie z dziedziczenia, którego w niniejszym przypadku nie było.

Z powyższych powodów stanowisko skargi w kwestji zastosowalności powołanego wyżej przepisu należało uznać za nietrafne, a gdy skarga innych zarzutów nie wysuwa, przeto należało ją oddalić, jako nieuzasadnioną.

174.

Budynek, użytkowany w całości na mocy zezwolenia właściwej władzy, chociażby nie posiadał połączenia z istniejącą w danej miejscowości siecią kanalizacyjną, nie może być uważany za budynek niewykończony w rozumieniu art. 54 p. 6 u. o. s.

Wyrok N. T. A. z 10 kwietnia 1935. L. Rej. 4829/32.

Od protokołu licytacyjnej sprzedaży nieruchomości Smolna K. 465 z daty 16 grudnia 1931 wymierzył Sekretarjat Sądu Grodzkiego w Rybniku nakazem płatniczym z 20 stycznia 1932 Janowi P., adwokatowi w Rybniku, opłatę stemplową według 4% stawki.

W odwołaniu od powyższego wymiaru podatnik zarzucił, że przeniesienie nieruchomości nie podlega w danym wypadku opłacie na zasadzie art. 54 p. 6 u. o. s., ponieważ budowa nabytego przez niego domu, rozpoczęta w roku 1930, nie została jeszcze ukończona, albowiem nie zostały dotychczas przeprowadzone wymagane konieczne roboty w suterenach. Do odwołania podatnik załączył zaświadczenie Miejskiego Urzędu Budowlanego w Rybniku z 27 stycznia 1932, zatwierdzając, że budynek, o który chodzi, nie

jest jeszcze zupełnie wykończony, z powodu braku w suterenach urządzenia odwadniającego.

Śląski Urząd Wojewódzki — Wydział Skarbowy — w Katowicach orzeczeniem z 30 marca 1932 odwoławca nie uwzględnił, zaznaczając w uzasadnieniu, że Urząd Budowlany w dniu 7 stycznia 1931 uznał dom za wykończony i oddał go jako zdalny do użytkowania i że budynek spełnia już swe zadanie, gdyż faktycznie jest w całości użytkowany.

Powyższe orzeczenie stanowi przedmiot skargi do N. T. A., w której skarżący zarzuca, że pozwana władza wbrew stanowi faktycznemu ustaliła, iż sporny budynek należy uważać za wykończony, że nie przeprowadziła koniecznych w tym względzie badań, przez co dopuściła się wadliwości postępowania, że wreszcie pozwana władza nie zbadała kwestji, czy przeniesienie budynku nie jest zwolnione od opłaty na zasadzie art. 54 p. 7 u. o. s.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Pozwana władza ustaliła, iż budynek był w dacie jego przeniesienia wykończony, oparła na zaświadczeniu Magistratu m. Rybnika z 15 marca 1932, stwierdzającym, że urzędowy odbiór nowowbudowanego domu, o który w niniejszym sporze chodzi, zastąpił w dniu 7 stycznia 1931, w której to dacie budynek został uznany i oddany jako zdalny do użytkowania. Decydującym kryterjum dla uznania nowowbudowanego budynku za wykończony jest jego zdalność do używania. Wynika to — jakto słusznie stwierdza pozwana władza w odpowiedzi na skargę — z przepisu punktu 7 art. 54 u. o. s. Jeśli tedy sporny budynek jeszcze w dniu 7 stycznia 1931 został przez właściwą władzę uznany i oddany jako zdalny do użytkowania — co zresztą w sprawie niniejszej nie jest sporne — to pozwana władza miała wszelką podstawę do wysnucia z powyższego stanu faktycznego wniosku, iż budynek ten był już w powyższym terminie wykończony. Okoliczność, że w miejscowościach, w których istnieje sieć kanalizacyjna, dany budynek nie został połączony z tą siecią, jest dla uznania tego domu za wykończony nieistotną, jeśli powołana do tego władza budowlana uznała tenże dom mimo tego za zdalny do używania.

Nie jest trafny zarzut skargi, że wobec odmowy przez władzę zwolnienia z art. 54 p. 6 u. o. s., należało rozpatrzyć sprawę pod kątem widzenia przepisu, zawartego w p. 7 tegoż artykułu, albowiem z ustępu 2 omawianego artykułu wynika, że osoby, roszczone sobie prawo do zwolnień, przewidzianych w punktach 6 i 7, winne same nietylko powołać się na warunki, uzasadniające te zezwolenia, lecz także istnienie tych warunków udowodnić.

Z powyższych powodów N. T. A. uznał skargę za nieuzasadnioną.

175.

Okoliczność, że w umowie najmu lokalu, podlegającego ustawie o ochronie lokatorów, oznaczono wysokość czynszu najmu tylko na pewien okres czasu, nie wylacza zastosowania art. 10 lit. e u. o. s., jeśli sama umowa zawarta została na czas nieoznaczony.

Wyrok N. T. A. z 10 kwietnia 1935. L. Rej. 6618/32.

Urząd Opłat Stemplowych w Katowicach wymierzył skarżącemu nakazem płatniczym z 30 kwietnia 1932 od umowy najmu mieszkania z daty Katowice 10 marca 1927 opłatę stemplową według 1% stawki na zasadzie art. 10 i 88 u. o. s. za czas od 1 kwietnia 1927 do 31 marca 1937.

W odwołaniu od wymiaru skarżący podniósł zarzut, że powyższa umowa najmu zawarta została tylko na jeden rok, zatem należało wymierzyć opłatę stemplową tylko od kwoty rocznego czynszu 2.880 zł. i że art. 10 u. o. s. nie ma tu zastosowania, albowiem umowa nie zawiera świadczeń perjodycznych.

Śląski Urząd Wojewódzki — Wydział Skarbowy w Katowicach orzeczeniem z 22 czerwca 1932 odwołania nie uwzględnił, zaznaczając w motywach, że wynajęty lokal podlega przepisom ustawy z 16 grudnia 1926, poz. 54 Dz. U. Śl. o ochronie lokatorów, przeto ustalenie czasu trwania najmu na jeden rok ma to tylko znaczenie, iż stosunek najmu trwał będzie najmniej przez rok, po upływie jednak tego czasu, ze względu na przepisy powołanej ustawy, nie ustaje, wobec tego umowa taka podpada pod przepis ust. 2 lit. e art. 10 u. o. s.

Powyższe orzeczenie stanowi przedmiot skargi do N. T. A., w której skarżący podnosi zarzut, że narusza ona przepisy art. 1, 10, 38 u. o. s. i pozostaje w sprzeczności z osnową art. 3 i 6 ustawy z 16 grudnia 1926 o ochronie lokatorów poz. 54 Dz. U. Śl.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Nie jest trafny zarzut skargi, że umowa z 10 marca 1927 zawarta została na jeden rok, albowiem, jak to wynika z uwierzytelnionego odpisu tejże umowy, nie zawiera ona wcale oznaczenia czasu, na jaki została zawarta. Postanowienie § 2 tejże ustawy, iż czynsz za czas od 1 kwietnia 1927 do 1 kwietnia 1928 zatem za rok, wynosi 2.880 zł., reguluje tylko kwestię wysokości czynszu za pierwszy rok trwania stosunku najmu, nie odnosi się natomiast do czasu trwania samego stosunku najmu.

Skoro tedy w umowie stosunek najmu nie został ograniczony do pewnego czasu, a w szczególności do roku, jak utrzymuje skarżący, to brak wszelkich podstaw do twierdzenia, że po upływie roku stosunek umowy przestaje między stronami obowiązywać, i że w dalszym ciągu ten stosunek opiera się już na ustawie o ochronie lokatorów, a nie na umowie: Niema zaś dla sprawy istotnego znaczenia, że strony w umowie oznaczyły wysokość czynszu najmu tylko na okres roczny, stosunek umowny bowiem istnieje między

stronami nadal, co do czynszu zaś wchodzi w zastosowanie postanowienia ustawy o ochronie lokatorów. Z uwagi więc na treść umowy z 10 marca 1927 władza trafnie zastosowała w niniejszym wypadku przepis art. 10 ust. 1 lit. e u. o. s.

176.

Odpowiedzialność jawnej spółki handlowej (art. 114 austr. K. H.) za podwyżkę stemplową, wymierzoną na zasadzie art. 72 w związku z art. 42 i 74 ust. 2 u. o. s. nie gaśnie przez śmierć upoważnionej do zastępstwa spółki osoby, która naruszyła przepisy u. o. s. i spowodowała ten wymiar podwyżki.

Wyrok N. T. A. z 1 maja 1935. L. Rej. 5123/33

Nakazem płatniczym z 17 stycznia 1933 Urząd Opłat Stemplowych we Lwowie wymierzył firmie Schex i Stenzel we Lwowie od rachunków, otrzymanych od zagranicznych firm, opłatę stemplową w kwocie 106,50 zł. oraz podwyżkę w kwocie 2.662,50 zł. Od wymiaru wniosła firma odwołanie, w którym zaznaczyła, że zakwestjonowane rachunki obejmują lata 1928, 1929 i 1930, gdy wyłącznym właścicielem firmy był Ottokar Schex. Ponieważ ten ostatni zmarł 18 kwietnia 1931, przeto śmierć jego, jako osoby zobowiązanej, umarza całe postępowanie i wymierzoną karę.

Izba Skarbową I we Lwowie orzeczeniem z 14 kwietnia 1933 odwołania nie uwzględniła, obniżając jedynie podwyżkę do kwoty 800 zł.

Powyższe orzeczenie w części, obejmującej wymiar podwyżki, firma zaskarżyła do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Według skargi kary, względnie podwyżki stemplowe, przewidziane w art. 39—42 u. o. s., nie mogą być wogóle wymierzone osobom prawnym. Gdyby się nawet przyjęło tezę przeciwną, to odpowiedzialność z tytułu podwyżki dotyczyć może tylko osoby fizycznej, upoważnionej do zastępstwa osoby prawnej w czasie, gdy naruszenie przepisów miało miejsce, czyli, że w danym wypadku mógłby być pociągany do odpowiedzialności z tytułu podwyżki tylko Ottokar Schex, który w miarodajnym czasie był właścicielem firmy. Skoro zaś ten zmarł, to — zdaniem skargi — do uiszczenia podwyżki mogą być pociągani co najwyżej jego spadkobiercy, nigdy zaś Marjan Żalipka, obecny właściciel firmy, który przystąpił do spółki w charakterze jawnego wspólnika dopiero 28 stycznia 1931. Zdaniem więc skargi za podwyżkę opłaty stemplowej nie może odpowiadać osoba prawna, za jaką skarga uważa firmę Schex i Stenzel, jako spółkę jawną, lecz tylko osoba fizyczna, uprawniona do działania w jej imieniu w czasie, gdy naruszenie lub zaniedbanie miało miejsce.

W związku z powyższymi zarzutami N. T. A. stwierdza przede wszystkim, że sporna podwyżka nie jest karą, jako wymierzona na zasadzie art. 42 u. o. s. z powodu nieuiszczenia opłaty stempowej w terminie, przewidzianym w art. 20 u. o. s., chociaż podatnik nie miał zamiaru uchylenia się od uiszczenia opłaty. Temu zapatrywaniu dał N. T. A. wyraz w wyroku z 27 stycznia 1933 L. Rej. 11115/31. O ile tedy skarga kasacyjna wysnuwa wnioski, wychodząc z założenia, że podwyżka jest karą, to wnioski te upadają wobec stanowiska N. T. A., zajętego w powyższym wyroku.

Chodzi jeszcze o rozstrzygnięcie pytania, czy odpowiedzialność za podwyżkę stempową może obciążać spółkę jawną, czy też, jak twierdzi skarga, odpowiadają za tę podwyżkę wyłącznie osoby, względnie osoba fizyczna, upoważniona do występowania w imieniu spółki w czasie, gdy naruszenie miało miejsce, innemi słowy, kogo w danym przypadku należy uważać za stronę w rozumieniu art. 74 ust. 2 u. o. s., obowiązującą do uiszczenia opłaty, a temsamem i podwyżki.

Otóż stroną w konkretnym przypadku jest oczywiście sama spółka jawna, która atoli działa na zewnątrz nie inaczej, jak przez swój organ, upoważniony do prowadzenia jej interesów. Z czynności, przedsiębranych przez taki organ, przy prowadzeniu interesów spółki, jest ta ostatnia uprawniona i zobowiązana (art. 114 austr. K. H.). Spółka odpowiada nie tylko za czynności prawne, zdziałane w jej imieniu przez uprawnione do zastępstwa organa, lecz również za skutki wszelkich czynności, przedsiębranych przez te organa przy prowadzeniu interesów spółki. Zgodnie z tą zasadą odpowiedzialność spółki rozciąga się także na skutki zaniedbań tych organów, jakich one dopuszczają się przy prowadzeniu jej praw (por. Komentarz zum Handelsgesetzbuch, Staub-risko, wydanie drugie, Wiedeń 1908, str. 388).

W rozpoznawanej sprawie nie jest sporne — odwołanie bowiem wyraźnie to stwierdza — że podwyżka jest wynikiem zaniedbania, którego dopuścił się ówczesny właściciel firmy Ottokar Schex i że zaniedbanie to nastąpiło przy prowadzeniu interesów firmy. Wobec tego za skutki tego zaniedbania w myśl tego, co wyżej powiedziano, odpowiada sama spółka, a odmienne stanowisko skargi nie jest uzasadnione.

Z powyższych powodów N. T. A. oddalił skargę.

177.

Zwyżka kursu papierów procentowych tudzież innych walorów giełdowych, posiadanych przez przedsiębiorstwo bankowe, nie jest wliczalna do podstawy wymiaru podatku przemysłowego od obrotu.

Bank Związku Spółek Zarobkowych Spółka Akcyjna w Poznaniu w odwołaniu wniesionem od wymiaru podatku przemysłowego za rok 1927 od obrotu swego oddziału w Warszawie zarzucił, że sumy z wpływów za zapłacony kurtaż, portorja, depesze i wywiad za sprzedaż książeczek czekowych i deklaracji dyskontowych, za asekurację listów i papierów wartościowych, za opłaty stempowe oraz sumy, powstałe z doliczenia wartości remanentów papierów i t. d. nabytych, a nie sprzedanych i kosztów redyskonta weksli spółdzielni winny być z podstaw wymiaru wyłączone, jako nie podpadające pod przepis p. 2 art. 5 ustawy o państwowym podatku przemysłowym.

Decyzję Ministerstwa Skarbu z dnia 28 sierpnia 1931 r. odrzucającą odwołanie, zaskarżył płatnik do N. T. A. W skardze swojej podnosi płatnik te same zarzuty, co i w odwołaniu, z wyjątkiem zarzutu odnośnie kosztów redyskonta weksli spółdzielni.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Jak to już N. T. A. orzekł i uzasadnił w wyroku swoim z dnia 21 września 1932 r. L. Rej. 4969/30, wydanym w sprawie Banku Francusko-Polskiego, wydatki na porto, depesze, książeczki czekowe, stawią koszty handlowe banku, a odskodowanie za te wydatki mieści się w pobranem wynagrodzeniu banku, czyli wydatki te nie mogą uszczuplać podstaw wymiaru w myśl art. 5 p. 2 ustawy z dnia 15 lipca 1925 r. o państwowym podatku przemysłowym poz. 550 Dz. U.

Co się zaś tyczy włączenia do podstaw wymiaru należności kurtażowej, wydatków na wywiad, oraz na asekurację papierów wartościowych klientów, to skarżący nie twierdził ani nie wykazał, że wypłaty z powyższych tytułów składały się z poszczególnych pozycji, czy to kurtażu, wypłaconego indywidualnie maklerowi giełdowemu, który dokonał odnośnej przez poszczególnego klienta zleconej bankowi czynności, czy też poszczególnych, wypłaconych za klientów premij asekuracyjnych, względnie należytości na wywiad. Przeciwnie z protokołu rewizji ksiąg, z odwołania, oraz ze skargi wynika, że bank pobierał z tego tytułu kwoty zryczałtowane, a nawet uzyskiwał z tytułu kurtażu i wywiadów pewne nadwyżki ponad kosztą rzeczywiście poniesione. W tym stanie rzeczy wydatki z powyższego tytułu władza pozwana trafnie zaliczyła do kosztów handlowych i wliczyła do podstaw wymiaru, zgodnie zresztą z zapatrywaniem prawnym, wyrażonem co do kurtażu w wyroku z dnia 6 lutego 1933 r. L. Rej.: 6817/30 w sprawie ze skargi Banku Handlowego w Warszawie. To samo odnosi się również do pozycji z tytułu deklaracji dyskontowych, oraz książeczek czekowych, co do których odwołanie powoływało się na to, że faktycznie poniesione na ten cel przez Bank wydatki przekraczały zwrócone przez klientów kwoty.

Co się tyczy wydatków na opłaty stempowe, to stwierdzić należy, że płatnik bliżej nie określił, o jakie opłaty stempowe chodzi. W szeregu wyroków,

a między innymi w wyroku z 7 listopada 1932 L. Rej. 3806/30 w sprawie Sp. Akc. Śląskie Kopalnie i Cynkownie, N. T. A. uznał co do pewnych kategorii opłat stemplowych (od rachunków), że wydatki odnośnie stanowią składnik kosztów handlowych przedsiębiorstwa wystawcy i jako takie ulegają włączeniu do podstaw wymiaru. Wobec tego zarzut skargi w jego ogólnym ujęciu uznał N. T. A. za nieuzasadniony.

Natomiast uznał N. T. A. za słuszny zarzut skargi, dotyczący włączenia do podstaw wymiaru zysków z papierów wartościowych, wynikłych nie wskutek dokonanych operacji, lecz wskutek różnic kursowych. Skarżący twierdzi, że w zyskach bilansowych mieszczą się zyski z dokonanych operacji papierami wartościowymi i różnice kursowe, wynikłe jedynie wskutek podwyższenia się kursu giełdowego papierów wartościowych nabytych lecz nie sprzedanych.

Na mocy art. 5 p. 2 ustawy za obrót podlegający opodatkowaniu uważa się między innymi i zysk brutto z operacji obcemi walutami, dewizami, czekami zagranicznymi, tudzież wszelkiego rodzaju papierami wartościowymi. W myśl zatem tego przepisu prawa zysk brutto będzie istniał dopiero wtedy, kiedy płatnik dokona operacji czy to walutami obcemi, czy to dewizami, czekami zagranicznymi i wszelkiego rodzaju papierami wartościowymi. Za operację atoli nie można uznać samego kupna czy też nawet posiadania walorów.

Przyrost zaś wartości papieru wartościowego wskutek podwyższenia się ceny giełdowej takiego papieru jest zwiększeniem majątku, ale nie zyskiem osiągniętym z operacji papierami, co wynika zresztą z samego pojęcia słowa operacja.

Jeżeli przeto władza pozwana wliczyła do podstaw obrotu zysk bilansowy, osiągnięty ze zwyżki kursu papierów procentowych, a nie wynikły z operacji dokonanych tymi papierami, jak to wynika z wniosku Izby Skarbowej, to takie wliczenie N. T. A. uznał za niezgodne z ustawą i uchylił z tego powodu zaskarżone orzeczenie.

178.

Wpłaty na „fundusz odnowienia”, dokonywane niezależnie od odpisań na zużycie, stanowią niepotrącalną rezerwę.

Wyrok z 31 stycznia 1935. L. Rej. 11316/32.

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

Zgodnie z § 12 a udzielonemu skarżącemu Towarzystwu uprawnienia do wytwarzania, przetwarzania, przesyłania i rozdzielania energii elektrycznej w celu

zawodowego jej zbytu na obszarze m. Łodzi, Towarzystwo przełało w roku operacyjnym 1930 do „funduszu odnowienia” kwotę 218.824,13 zł. Kwotę tę władze wymiarowa i odwoławcza uznały za niepotrącalną rezerwę i doliczyły do zysków bilansowych. Skarga podnosi z tego powodu zarzut obrazy ustawy o podatku dochodowym.

Otóż § 12 a wspomnianego uprawnienia rządowego przepisuje utworzenie funduszu odnowienia przez coroczne wpłaty w wysokości 2,5% od zysku brutto, t. j. wpływu brutto po potrąceniu wydatków eksploatacyjnych, do chwili osiągnięcia przez ten fundusz wysokości, równającej się 8,5% inwestowanego w elektrowni kapitału. Przeznaczenie funduszu określa postanowienie to w ten sposób, iż ma on służyć do wykonywania większych napraw oraz do umożliwienia odnowień maszyn i aparatów elektrowni w miarę ich stopniowego zużycia się i mniejszej zdolności. W świetle tego postanowienia doroczna wpłata na fundusz odnowienia przedstawia się ze stanowiska gospodarczego jako suma odłożona czyli rezerwa na przyszłe wydatki, mające na celu utrzymanie stanu i sprawności urządzeń na niezmiennym poziomie. Dla kwalifikacji podatkowej takiej rezerwy decydujące są przepisy art. 6 ust. 1 ustawy. Przepisy te uwzględniają zużywanie się budynków, maszyn i wszelkiego rodzaju martwego inwentarza w tej formie, iż do potrącalnych kosztów zaliczają coroczne prawidłowe odpisanie na zużycie wymienionych przedmiotów majątkowych. Jeżeli tedy wpłata na fundusz odnowienia wyraża zużycie się tych przedmiotów, a zatem zmniejszenie się ich wartości, to wpłata taka musi być uznana za potrącalną. Innymi słowy, ażeby wpłaty na fundusz odnowienia były potrącalne, musi tworzenie tego funduszu być formą dokonywania odpisań na zużycie. W takim przypadku fundusz odnowienia obok funkcji gromadzenia środków na wymianę przedmiotów zużytych spełnia funkcję prostowania wykazanej w bilansie wartości przedmiotów majątkowych, zmniejszonej na skutek zużycia. Inaczej ma się rzecz wtedy, gdy fundusz odnowienia jest stworzony niezależnie od odpisań na zużycie. Wtedy stanowi on właściwie pomnożenie majątku, rezerwę specjalną na zaspokojenie określonych przyszłych potrzeb, fundusz rezerwowy w rozumieniu art. 21 ust. 2 ustawy o podatku dochodowym. Decyduje przytem oczywiście — w myśl stałej judykatury N. T. A. — istota odłożeń, a nie nazwa funduszu, do którego się odkłada.

Rozpatrując pod tym kątem widzenia sporną pozycję, należało jej kwalifikację, dokonaną przez władzę, uznać za trafną. Jak to bowiem stwierdza zamknięcie rachunkowe i jak skarżące Towarzystwo samo wyjaśniło w przewodzie administracyjnym, amortyzuje ono na zasadzie art. 6 ustawy i § 16 rozp. wykon. (poz. 298/21 Dz. Ust.) swoje maszyny i urządzenia, tak samo jak budynki i inne przedmioty majątkowe, zupełnie niezależnie od wpłat na fundusz odnowienia.

Okoliczności, przytoczone w skardze, że wpłata na fundusz odnowienia jest nakazana przez uprawnienie rządowe i że fundusz ten po upływie uprawnienia winien być oddany wykupującemu, nie mają wpływu na kwalifikację spornej pozycji. Do istoty bowiem funduszu rezerwowego (art. 21 ust. 2 ustawy) bynajmniej nie należy, by tworzony był bez prawnego obowiązku. Postanowienie zaś o oddaniu po wygaśnięciu koncesji funduszu „jako przywiązanego do przedsiębiorstwa” wykupującemu nie zmieniają tego faktu, że właścicielem funduszu jest Towarzystwo i że wpłaty do funduszu stanowią pomnożenie majątku Towarzystwa. Skargę należało zatem oddalić.

179.

Pracodawcy z mocy art. 32 p. „b” rozporz. Prezyd. Rzpl. z 16 marca 1928, poz. 323 służy prawo niezwłocznego rozwiązania umowy, gdy pracownik wskutek nieszczęśliwego wypadku lub choroby jest niezdolny do wykonywania swoich obowiązków w ciągu więcej niż 3-ch miesięcy, chociażby stawił się w zakładzie pracy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 19 września 1935. C. I. 498/35.

Sąd Apelacyjny, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego, oddalił powództwo Józefa B. przeciwko Marji O. osobiście i jako opiekunce nieletnich Róży i Marjana O., Ludwice Z. i Marji J. o 4.544 zł. tytułem odszkodowania za wypowiedzenie powodowi posady zarządzającego w majątku pozwanych Chocimowie w końcu czerwca 1933 bez uzasadnionego rzekomo powodu i bez wypłacenia odszkodowania za cały rok gospodarczy, t. j. do 1 lipca 1934.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu: 1) naruszenie art. 32 rozporządzenia z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. Ust. poz. 323) przez uznanie pozwanych za uprawnionych do zwolnienia natychmiastowego skarżącego wobec jego choroby, chociaż został on zwolniony już po chorobie w czasie sprawowania obowiązków i pomimo ustalenia również, iż pozwana O. proponowała mu stanowisko niższe — zastępcy zarządzającego majątkiem, czyli sama zdolność jego do pracy uznawała; 2) naruszenie art. 265 k. p. c. przez ustalenie z oparciem się jedynie na zeznaniach świadków, jakoby zwolnienie skarżącego nastąpiło za jego zgodą, z odrzuceniem pisma samej skarżącej z 30 czerwca 1933, które stwierdza, iż skarżącemu wypowiedziano pracę, czyli że zwolnienie za jego zgodą nie nastąpiło.

W związku z zarzutem pierwszym skargi kasacyjnej powstaje kwestja, czy przepis art. 32 p. „b” rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 16 marca 1928 (Dz.

U. poz. 323) należy stosować w literalnym jego brzmieniu, iż pracodawcy służy prawo niezwłocznego zwolnienia pracownika w razie niestawienia się jego do pracy wskutek nieszczęśliwego wypadku lub choroby w ciągu więcej, niż trzech miesięcy, czy też rozumieć pomieniony przepis w tym sensie, iż pracodawcy przysługuje to prawo, gdy wogóle pracownik z przyczyn wyłuszczonej jest niezdolny do wykonywania swoich obowiązków w ciągu więcej, niż trzech miesięcy; niemożność wykonywania przez pracownika swoich obowiązków pociąga za sobą konieczność zastąpienia go przez innego odpowiedniego pracownika, a więc i dodatkowych kosztów dla pracodawcy, i prawodawca, ustanawiając termin trzechmiesięczny, miał oczywiście na względzie nie obciążać zbyt pracodawcy w razie przewlekłej choroby pracownika, a ponieważ samo stawienie się pracownika w zakładzie pracy, niezdolnego jednak do wykonywania swoich obowiązków, nie zwalnia pracodawcy od konieczności utrzymywania innego pracownika, to należy przyjąć, iż prawodawca w art. 32 p. „b” miał na względzie niezdolność pracownika do wykonywania swoich obowiązków z powodu choroby lub nieszczęśliwego wypadku, trwającą dłużej, niż trzy miesiące.

Z ustaleń w zaskarżonym wyroku na podstawie zeznań świadków, które wobec § 1 art. 250 k. p. c. usuwają się z pod kontroli kasacyjnej, wynika, iż skarżący nie mógł wykonywać swych obowiązków zarządzającego majątkiem pozwanych od marca 1933 wobec choroby i wskutek tego za zgodą oraz przy pomocy pieniężnej pozwanej Marji O. został wysłany na kurację i powrócił dopiero w czerwcu 1933, w czasie zaś jego choroby od 25 kwietnia 1933 objął obowiązki rządcy folwarku, w miejsce przebywającego na kuracji skarżącego, niejaki Z., a po powrocie z kuracji, chociaż skarżący objął swoje obowiązki, jednak stan zdrowia nie pozwolił mu nadal wykonywać ich; wobec tych ustaleń w związku z przytoczoną wyżej interpretacją art. 32 p. „c” rozporządzenia z 16 marca 1928 nie można uznać, wbrew zarzutowi skargi kasacyjnej, aby wniosek Sądu Apelacyjnego, iż pozwani byli uprawnieni do wypowiedzenia pracy skarżącemu w czerwcu 1933 po powrocie jego z kuracji, kolidował z powołanym przepisem, okoliczność zaś ustalona również w zaskarżonym wyroku, iż pozwana O. zaproponowała skarżącemu, by został zastępcą rządcy w folwarku Śnieżkowice, a to ze względu na stan jego zdrowia, nie przeczy wnioskowi Sądu Apelacyjnego, a raczej potwierdza, iż skarżący poprzednich swoich obowiązków rządcy tego folwarku z powodu choroby nie mógł już wykonywać; z tych względów zarzut pierwszy upada.

Co się tyczy drugiego zarzutu skargi kasacyjnej, to dotyczy on przesłanki ubocznej Sądu Apelacyjnego, a więc nie mającej znaczenia dla wyniku sprawy i szerszego omówienia nie wymaga.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

180.

Lekarz Ubezpieczalni Społecznej, zwolniony bez swojej winy po wskazany w ust. 3 art. 4 ustawy z 17 marca 1932 o uregulowaniu stosunków służbowych pracowników instytut. ubezsp. społ. terminie 18 lipca 1932, a przed wydaniem nowych przepisów służbowych co do lekarzy, względnie przed zawarciem nowej umowy, nie może być pozbawiony odszkodowania, które przewiduje wspomniany ust. 3 art. 4 ustawy dla pracowników, zwolnionych w okresie do 18 lipca 1932.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 20 września 1935. C. I. 1092/35.

Hinda I. żądała zasądzenia od Ubezpieczalni Społecznej w Wilnie 3600 zł. z % i kosztami, powołując się na to, że z dniem 31 grudnia 1933 została zwolniona z pracy w charakterze lekarza Ubezpieczalni, zwolnienie zaś powódki z mocy art. 4 ust. 1 ustawy z 17 marca 1932 o uregulowaniu stosunków służbowych pracowników instytutu ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr. 32/32, poz. 338) było nieuzasadnione i bezprawne, pozwana przeto Ubezpieczalnia winna zapłacić powódce odprawę, przewidzianą w powołanej ustawie za sześć lat pracy i wynagrodzenie za trzymiesięczny okres wypowiedzenia.

Sąd pracy powództwo całkowicie uwzględnił, a Sąd Okręgowy wyrok Sądu Pracy zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwana Ubezpieczalnia zarzuciła wyrokowi Sądu Okręgowego naruszenie przepisów prawa materialnego i pogwałcenie istotnych przepisów postępowania.

Art. 4 ustawy z 17 marca 1932 o uregulowaniu stosunków służbowych pracowników instytutu ubezpieczeń społecznych stanowi, że do 18 lipca 1932 pracownicy tych instytutów mogą być zwolnieni z pracy pod warunkiem trzymiesięcznego wypowiedzenia umowy pracownikowi umysłowemu i wypłacenia odprawy w sumie tylu pensyj miesięcznych, ile lat służby miał zwalniany pracownik, względnie ile lat służby zostało pracownikowi zaliczone, po dniu zaś 18 lipca 1932 umowa o pracę może być rozwiązana aż do chwili wydania nowych przepisów służbowych tylko z winy pracownika (ust. 3).

Konsekwencją zwolnienia pracownika instytutu ubezpieczeń społecznych wbrew przepisowi, zawartemu w ust. 3 art. 4 ustawy z 17 marca 1932, może być jednak wyłącznie zapłata odszkodowania, przewidzianego przez ustawę, albowiem zasada, wyrażona w ustawach cywilnych, przewidujących możliwość w pewnych przypadkach żądania od strony wykonania umowy, nie ma zastosowania do stosunku, wynikającego z umowy o pracę (por. orzecz. S. N. Nr. 126/35).

Art. 1 ustawy z 17 marca 1932, głosi, że stosuje się ona do wszystkich pracowników instytutów społecznych, a więc i do lekarzy Ubezpieczalni, ponie-

waż z p. 5 cz. 2 art. 22 rozporządzenia z 29 listopada 1930 o organizacji i funkcjonowaniu instytutu ubezpieczeń społecznych (Dz. U. poz. 635) wynika, że lekarze Kasy Chorych (Ubezpieczalni) są zaliczeni do jej pracowników.

Wobec przeto wyraźnego brzmienia ust. 3 art. 4 ustawy z 17 marca 1932 lekarz Ubezpieczalni, zwolniony bez swej winy po 18 lipca 1932, a przed wydaniem nowych przepisów służbowych co do lekarzy, względnie przed zawarciem nowej umowy, nie może być pozbawiony odszkodowania, które przewiduje powołana ustawa dla pracowników, zwalnianych w okresie do 18 lipca 1932.

W tych warunkach, wbrew pogładowi skargi kasacyjnej, Sąd Okręgowy słusznie zasądził na rzecz powódki odprawę, ponieważ skarżąca Ubezpieczalnia nie powołuje się na to, by przepisy służbowe jej pracowników, wprowadzone po 18 lipca 1932, obejmowały lekarzy, bądź na treść zawartej po tym terminie umowy z powódką.

Aczkolwiek bowiem skarżąca Ubezpieczalnia zarzuca, że powódce nie zostały zaliczone lata jej służby i że wskutek tego nie miała ona w dniu wejścia w życie ustawy z 17 marca 1932 pięciu lat służby, to jednak przytoczony zarzut jest niesłuszny, ponieważ, jak już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 418/34, dla uzyskania przez pracownika prawa do odprawy na podstawie ustawy z 17 marca 1932 wystarczy, jeśli pracownik ten przepracował w instytucji ubezpieczeń społecznych pięć lat, co w przypadku, jak to Sąd Okręgowy ustalił, miało miejsce.

Niesłusznie również skarżąca Ubezpieczalnia podnosi, że powódka została zwolniona z jej winy, z powołanego bowiem w zaskarżonym wyroku i w skardze kasacyjnej pisma Ubezpieczalni z 23 września 1933 wynika, że praca powódce została wypowiedziana na podstawie art. 25 p. 4 rozporządzenia z 16 marca 1928 (Dz. U. poz. 323), usiłowanie zaś ze strony Ubezpieczalni udowodnienia zeznaniami świadków, że w rzeczywistości przyczyną zwolnienia były uchybienia służbowe powódki, jak to słusznie uznał Sąd Okręgowy, nie mogło mieć miejsca wobec art. 265 k. p. c.

Nie może być wreszcie uwzględniony zarzut, że Sąd Okręgowy pominął szereg zarzutów, które Ubezpieczalnia wysunęła w skardze apelacyjnej i w toku rozprawy w Sądzie Okręgowym, albowiem skarżąca Ubezpieczalnia nawet nie przytacza, jakie zarzuty zostały przez Sąd Okręgowy pominięte i jaki mogły one mieć wpływ na wynik sprawy.

Słusznie natomiast zarzuca skarga kasacyjna, że Sąd Okręgowy nie miał podstawy do zasądzenia na rzecz powódki wynagrodzenia za brak wypowiedzenia, skoro zaskarżony wyrok ustala, że to wypowiedzenie miało w przypadku miejsce.

Zaskarżony przeto wyrok w części, dotyczącej zasądzenia na rzecz powódki 1200 zł. wynagrodzenia za brak wypowiedzenia, z powodu naruszenia art. 351 k. p. c. nie mógł być utrzymany w mocy, co do reszty

zaś skarga kasacyjna, jako bezpodstawna, nie mogła być uwzględniona.

181.

Pod oceną Sądu, o której mowa w art. 102 k. p. c., pojmować należy udzielone Sądowi wyrokującemu w art. 343 k. p. c. w sprawach o szkody i straty lub dochody uprawnienie zasądzenia odpowiedniej sumy według swego wyrozumienia, opartego na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy, jeśli ściśle wykazanie wysokości żądania okaże się niemożliwe lub nader utrudnione.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 24 września 1935. C. I. 528/35.

Z wystąpienia Genowefy Z. przeciwko mężowi Andrzejowi Z o koszty utrzymania z oznaczeniem wartości powództwa na 1800 zł. Sąd Apelacyjny, rozpoznając sprawę na skutek odwołania się stron obu i zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, zasądził na rzecz powódki 360 zł. zaległych alimentów i nadal po 60 zł. miesięcznej od 30 listopada 1933, przyczem w pierwszej instancji tytułem wynagrodzenia za prowadzenie sprawy po częściowem wzajemnem zaliczeniu zasądzona była powódce kwota 50 zł., koszty zaś sporu w drugiej instancji całkowicie zostały zniesione. Skarga kasacyjna powódki dotyczy jedynie zasądzenia w sposób powyższy kosztów procesu nie od całej wartości powództwa z naruszeniem, według mniemania skarżącej, końcowego przepisu art. 102 k. p. c., dozwalającego Sądowi włożyć na jedną ze stron obowiązek zwrotu wszystkich kosztów w razie częściowego zasądzenia powództwa, gdy zasądzenie należnej sumy zależało między innymi od oceny Sądu. Zarzut atoli skarżącej w tym punkcie nie jest uzasadniony. Pod oceną Sądu we wspomnianym artykule pojmować należy udzielone Sądowi wyrokującemu w art. 343 k. p. c. w sprawach o koszty i straty lub dochody uprawnienie zasądzenia odpowiedniej sumy według swego wyrozumienia, opartego na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy, jeśli ściśle wykazanie wysokości żądania okaże się niemożliwe lub nader utrudnione, nie zaś zwykłą w innych sprawach ocenę przez Sąd przedstawionych dowodów obustronnych, jak to miało miejsce w sprawie obecnej. Pozatem możność włożenia w tym razie na jedną ze stron wszystkich kosztów procesu stanowi jedynie prawo Sądu, ale nie jego obowiązek i co zatem idzie, wymaga uzasadnienia na tle okoliczności czynu, odwrotne zaś położenie, wbrew wywodom skarżącej, nie zachodzi. Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

182.

Dozór Szkolny nie ma odrębnej osobowości prawnej, jeżeli przeto wykonywa czynności w zakresie prawa prywatnego, działa nie w charakterze podmiotu prawa, lecz jako organ innego podmiotu, którym jest Gmina.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 27 września 1935. C. I. 227/35.

Prokuratorja Generalna w imieniu Skarbu Państwa wytoczyła 18 października 1933 przeciwko Gminie Kobyłany w osobie Dozoru Szkolnego tejsze Gminy powództwo do wyrugowania z gruntu w Lehutach, należącego do Skarbu Państwa i znajdującego się w bezprawnem użytkowaniu Dozoru Szkolnego, oraz o odszkodowanie za korzystanie z tego gruntu bez tytułu prawnego.

Sąd Okręgowy postanowieniem z 23 lutego 1934 odrzucił pozew, a Sąd Apelacyjny postanowieniem z 8 października 1934 utrzymał w mocy postanowienie Sądu Okręgowego z uwagi na wadliwość wytoczenia powództwa, gdyż należało zapoznać nie Gminę, lecz Dozór Szkolny.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego.

Z treści zaskarżonego postanowienia wynika, iż Sąd Apelacyjny poczytuje Dozór Szkolny za odrębną jednostkę prawną. Pogląd ten nie jest uzasadniony, w myśl bowiem przepisów ustawy z 17 lutego 1922 o zakładaniu i utrzymywaniu publicznych szkół powszechnych (Dz. U. 1932 Nr. 18 poz. 143, 1925 Nr. 126 poz. 898), Dozór Szkolny ma tylko funkcje opiniodawcze (art. 2, 7 i 13) i wykonawcze (art. 9 i 16) oraz decyduje o przeznaczeniu gruntów szkolnych (art. 17), czyli jest organem administracji szkolnej, natomiast żaden przepis nie przyznaje mu odrębnej osobowości prawnej. Jeżeli przeto Dozór Szkolny wykonywa czynności w zakresie prawa prywatnego, działa nie w charakterze podmiotu prawa, lecz jako organ innego podmiotu. Podmiotem tym jest Gmina, jeżeli czynność związana jest z obowiązkami, ciążącymi na Gminie w myśl przepisów ustawowych (art. 11 powołanej wyżej ustawy). W tych więc przypadkach stroną w procesie jest Gmina, którą w dokonanych czynnościach, jako jej organ, reprezentuje Dozór Szkolny.

Sąd Apelacyjny odrzucił pozew, wychodząc z niesłusznego założenia, iż stroną pozwaną winien być Dozór Szkolny, natomiast nie zajął się pytaniem, czy roszczenie Skarbu Państwa wynika z czynności, które mają związek z obowiązkami Gminy.

Postanowienie przeto Sądu Apelacyjnego, jako nienależycie uzasadnione, nie odpowiada wymaganiom art. 351 k. p. c.

183.

Przepisy §§ 5, 6 i 33 rozp. walor. dotyczą wszelkich zabezpieczeń hipotecznych, nietylko hipotek umownych, winny więc mieć zastosowanie i do sum, zasądzonych prawomocnym wyrokiem, a zabezpieczonych na nieruchomości przez zapisanie na niej hipoteki sądowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 2 października 1935. C. I. 2640/34.

Wyrokiem prawomocnym Sądu Okręgowego w Lublinie z 23/30 marca 1922 zasądzone zostało od Berka Z. na rzecz Pinkwasa G. 50.000 koron, czyli 35.000 mar. p. z 6% od 20 stycznia 1919 z rewersu oraz 1.930 mar. p. kosztów procesu. W dniu 26 sierpnia 1924 wierzyciel G. wystąpił do Sądu Okręgowego przeciwko Z. o przerachowanie powyższych należności i sumy te decyzją Sądu Okręgowego z 13 grudnia 1927, która się uprawomocniła wobec zrzeczenia się przez Z. założonej od niej skargi incydentalnej, zostały przerachowane w pełnej skali waloryzacyjnej na 25.000 zł. z 6% od 1 lipca 1924. Przedtem jeszcze, zgodnie z wnioskiem z 16 kwietnia 1926, zeznanym w księdze hipotecznej majątku ziemskiego Dąbrowica-Dwór w powiecie lubelskim, stanowiącego własność Berka Z. i jego żony, powyższe zasądzone wyrokiem prawomocnym z 23/30 marca 1922 sumy markowe zostały wpisane do działu IV wykazu hipotecznego. Na mocy aktu z 7 maja 1926 małż. Z. majątek Dąbrowica-Dwór sprzedali Kolegium Towarzystwa Jezusowego w Lublinie, przyczem stosownie do § 4 aktu, sprzedawcy żadnych długów prócz pożyczki Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego nabywcy do zapłaty nie przekazali i zobowiązali się solidarnie wszystkie obciążające hipoteką sprzedanego majątku długi i zobowiązania hipoteczne, a między innymi wymienioną wyżej należność G., zaspokoić i wykreślić z hipoteki swoim kosztem i staraniem w ciągu jednego roku, na zabezpieczenie zaś wykonania tego zobowiązania zapisali solidarnie na rzecz nabywcy ewikcję hipoteczną na należnej im z mocy tegoż aktu reszcie szacunku. Wobec nieuregulowania rzeczonyj należności G. przez małż. Z. wbrew zobowiązaniu w akcie sprzedaży, a także wobec rozpoczęcia kroków egzekucyjnych w poszukiwaniu tej należności przez spadkobierców wierzyciela G. przeciwko Kolegium Towarzystwa Jezusowego, ostatnie wystąpiło w dniu 12 grudnia 1930 przed Sądem Okręgowym z żądaniem przerachowania należnej G. sumy. Sąd Okręgowy przerachował należność G. w kwocie 50.000 kor., czyli 35.000 mar. p. wraz z odsetkami do 1 lipca 1924 na 2.241 zł. 37 gr. z 6% od tej daty, zasądzone zaś koszty procesu na 3 zł. 50 gr. Sąd Apelacyjny, do którego odwołali się ze skargą incydentalną spadkobiercy Pinkwasa G., decyzję Sądu Okręgowego zatwierdził, uznając zastosowaną przez

Sąd Okręgowy do zasądzonej wyrokiem prawomocnym, ujawnionym w wykazie hipotecznym, należności G. z rewersu w kwocie 50.000 kor., czyli 35.000 mar. p. 10%-towa miarę przerachowania za słuszną, ponieważ „przerachowanie tej należności w stosunku do Kolegium winno być dokonane podług przepisów § 26 p. 2 rozp. walor., czyli na 10% pełnej skali, jak to ma miejsce odnośnie do należności wekslowych”.

Skarga kasacyjna sukcesorów Pinkwasa G. zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 693, 706, 711, 712, 891 u. p. c., §§ 26 i 49 rozp. walor. oraz art. 47 i 68 ust. hip.

Po wysłuchaniu sprawozdania Sędziego — referenta i głosu rzecznika strony powodowej, zważywszy: że zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny z obrazą art. 891 u. p. c. dokonał powtórnego przerachowania należności G., już raz przerachowanej prawomocną decyzją Sądu Okręgowego, jest bezzasadny, gdyż, jak trafnie zaznaczył Sąd Apelacyjny, przerachowanie należności G., dokonane decyzją z 13 grudnia 1927, nie może mieć mocy obowiązującej względem dłużnika hipotecznego, Zgromadzenia O. O. Jezuitów, które już wówczas było właścicielem nieruchomości, obciążonej powyższym długiem, a w sprawie o przerachowanie, wszczętej przez G., żadnego udziału nie brało; wobec słuszności zasadniczego wypowiedzianego przez Sąd Apelacyjny poglądu w powyższej kwestji, nie wymagają rozważenia zarzuty skargi kasacyjnej, skierowane przeciwko dodatkowej przesłance Sądu Apelacyjnego co do złej wiary G. oraz przeciwko powołaniu się Sądu Apelacyjnego na § 47 p. 2 rozp. walor.;

że natomiast słuszny jest dalszy zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny niczem nie uzasadnił, dlaczego przerachował sporną należność 35.000 mar. p. na 10%, zastosowując do niej § 26 p. 2 rozp. walor.; należność powyższa stanowiła, zgodnie z ustaleniem Sądu Apelacyjnego, należność z rewersu, przerachowanie więc jej przez Sąd Apelacyjny jako należności wekslowej wogóle było nieusprawiedliwione, a następnie Sąd Apelacyjny błędnie nie nadał znaczenia też stwierdzonej przez siebie okoliczności, iż należność G., zasądzona prawomocnym wyrokiem, została zabezpieczona na hipotece nieruchomości Dąbrowica-Dwór, którą następnie nabyło Zgromadzenie O. O. Jezuitów; przepisy §§ 5, 6 i 33 rozp. walor. dotyczą wszelkich zabezpieczeń hipotecznych, nietylko hipotek umownych, winny więc mieć zastosowanie i do sum, zasądzonych prawomocnym wyrokiem, a zabezpieczonych na nieruchomości przez zapisanie na niej hipoteki sądowej, i wobec tego zabezpieczenie hipoteczne spornej nieruchomości winno być przerachowane względem dłużnika hipotecznego, Zgromadzenia O. O. Jezuitów, na podstawie przepisów § 33 ust. 2 i § 6 rozp. walor. (w stosunku do dłużnika osobistego Z. należność została przerachowana na 100%);

że wobec tego zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy i zbędne jest rozważanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej;

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

184.

Uprawniony do otrzymania od Kolei odszkodowania w razie zwlekania Kolei z odpowiedzią na wniesioną przezeń reklamację może się zwrócić z powództwem do Sądu, nie czekając na tę odpowiedź bez wszelkich ujemnych skutków w stosunku do zawieszonoego na mocy przepisów taryfowych terminu przedawnienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 2 października 1935. C. I. 220/35.

Prokuratorja Generalna w skardze kasacyjnej twierdzi, iż w razie jeżeli uprawniony do otrzymania od Kolei odszkodowania, po wniesieniu przezeń reklamacji do władz kolejowych, skierował następnie pretensję swą na drogę sądową, nie wyczekując od Kolei odpowiedzi, to tem samem unicestwił niejako całe postępowanie administracyjne, skutkiem czego upada obowiązek Kolei udzielenia mu odpowiedzi i poszkodowany traci prawo powoływania się na ustalone przepisami taryfowemi zawieszenie od dnia złożenia reklamacji do dnia otrzymania odpowiedzi — rocznego terminu, w którym prawo poszkodowanego wygasa.

W świetle obowiązujących przepisów taryfowych, w szczególności regulaminu przewozu przesyłek towarowych na kolejach żelaznych, zamieszczonego, jako załącznik II do poz. 783 Dz. U. z 1928, który w przypadku ma zastosowanie, wysunięta w skardze kasacyjnej teza powinna być uznana za pozbawioną zasady.

W przepis o zawieszeniu biegu przedawnienia roszczeń, z wykonania umowy przewozu wynikających (art. 45 p. 1 i 2), żadnych zastrzeżeń ani wyjątków nie zawiera. Z treści jego w związku z p. 8 § 40 pomienionego regulaminu wynika ponad wszelką wątpliwość, że raz zawieszono z chwilą wniesienia reklamacji przedawnienie pozostaje w tym stanie aż do udzielenia przez Kolej odpowiedzi, przepisy bowiem, ustanawiające początkowy i końcowy moment zawieszenia, są bezwzględne.

Wbrew twierdzeniu Prokuratorji Generalnej, prawo bynajmniej nie przeciwstawia postępowaniu sądowemu — administracyjnego, i mniemanie, że po-

szkodowany obowiązany jest wyczekiwać odpowiedzi Kolei pod rygorem unicestwienia zawieszenia przedawnienia, jest najzupełniej dowolne.

Zawieszenie z mocy ustawy biegu terminu nie może być bez specjalnego przepisu prawa uznane za niebyłe, może być jedynie przerwane z nastąpieniem okoliczności, w prawie wskazanej. Taką okolicznością w przypadku jest odpowiedź Kolei na reklamację poszkodowanego. Uchylić się od udzielenia odpowiedzi Kolej nie ma prawa, gdyż obowiązek ten ustalony jest w formie bezwarunkowej i kategorycznej (§ 40 p. 8 regulaminu przesyłek towarowych).

Przepis taryfy, ustanawiając obowiązek Kolei udzielenia odpowiedzi jak najrychlej, nie określa terminu. Okoliczność ta nie może jednak stworzyć stanu zawieszenia roszczeń poszkodowanego, który przy zwlekaniu Kolei z odpowiedzią uprawniony jest zwrócić się wprost do Sądu bez wszelkich ujemnych skutków w stosunku do zawieszonoego terminu przedawnienia.

Wobec przytoczonego Sąd Najwyższy uznał skargę kasacyjną Prokuratorji Generalnej za podlegającą oddaleniu.

185.

Gdy osoba trzecia udowodni istnienie bliższego krewnego, dalszy krewny, który wytoczył powództwo windykacyjne, może utrzymać się ze swoim żądaniem o tyle tylko, o ile udowodni, iż bliższy krewny zrzekł się spadku albo zmarł, gdyż inaczej ten ostatni wyłącza dalszego krewnego od spadkobrania.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 4 października 1935. C. I. 161/35.

Zważywszy:

że w skardze powodowej powódka żądała przyznania jej własności części nieruchomości N. 4808 w Łodzi, twierdząc, że część ta należy do niej z tytułu spadkobrania po bracie Reinholdzie P.;

że Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny wyrokiem z 1 czerwca 1934 zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego z założenia, iż po Reinholdzie P. pozostały dzieci, które wyłączają powódkę, jako siostrę spadkodawcy, od spadkobrania po nim, wniosek zaś powódki o udzielenie jej terminu do złożenia dowodu śmierci dzieci Reinholda P. Sąd Apelacyjny oddalił;

że w skardze kasacyjnej powódka wnosi o uchYLENIE wyroku Sądu Apelacyjnego, przytaczając, iż dzieci Reinholda P. nie żyją, a gdyby nawet żyły, może ona dochodzić po nim spadku, który bez żadnej podstawy prawnej objęty został przez pozwanych B., nie pozostających w żadnym stosunku pokrewieństwa z P.;

że w przedmiocie oddalenia wniosku o udzielenie terminu do złożenia dowodu śmierci dzieci Reinholda P. powódka nie zgłasza żadnych zarzutów, twierdzenie zaś, jakoby one już pomarły, pozbawione jest podstawy faktycznej, jako sprzeczne z ustaleniami zaskarżonego wyroku;

że zatem rozważyć tylko należy, czy słuszny jest pogląd prawny skarżącej, że pomimo istnienia dzieci spadkodawcy może ona skutecznie domagać się windykacji spadku od obcych posiadaczy;

że w myśl ogólnych zasad kodeksu cywilnego dzieci zmarłego wyłączają od spadkobrania innych jego krewnych (art. 731);

że powódka jest zdania, iż ma prawo do spadku, ponieważ dzieci Reinholda P. nie zgłaszają swoich praw, a pokrewieństwo jej ze zmarłym zostało udowodnione;

że mniemanie to nie jest uzasadnione, albowiem, aczkolwiek krewny, dochodząc spadku przeciwko osobie trzeciej, winien udowodnić tylko swoje pokrewieństwo i nie jest obowiązany do złożenia dowodu, iż niema bliższego krewnego, dalszy krewny, który wytoczył powództwo windykacyjne, mógłby się utrzymać ze swoim żądaniem o tyle tylko, o ileby udowodnił, iż bliższy krewny zrzekł się spadku albo zmarł, gdyż inaczej wyłącza on dalszego krewnego od spadkobrania, fakt zaś, że bliższy krewny, mając prawo, nie zgłasza się do spadku, nie zmienia sytuacji, gdyż fakt ten nie może być poczytywany za zrzeczenie się spadku (art. 784 k. c.);

że okoliczność, iż w razie oddalenia roszczeń dalszego krewnego, osoba trzecia bogaci się spadkiem bez podstawy prawnej, nie ma znaczenia, albowiem w myśl ogólnej zasady zgłaszający roszczenie nie może poprzestać na zaprzeczeniu stronie pozwanej prawa do przedmiotu sporu, lecz przedewszystkiem musi udowodnić, iż prawo to do niego należy, poza tem pozwana osoba trzecia jest zainteresowana w tem, aby zwrócić spadek rzeczywiście uprawnionemu, czyli bliższemu krewnemu, gdyż inaczej mogłaby być narażona na odpowiedzialność przed nim;

że przeto, skoro stwierdzono, iż Reinhold P. pozostawił dzieci, a nie udowodniono, by one zmarły lub zrzekły się spadku, stanowisko Sądu Apelacyjnego, iż powódka, jako dalsza krewna zmarłego P., nie jest uprawniona do dochodzenia spadku po nim, jest zgodne z prawem, skarga więc kasacyjna nie może być uwzględniona;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

nie wymagają od swych członków składania ślubów ubóstwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 9 października 1935. C. I. 864/35.

Przeciwko roszczeniom powódki Zofji S. skarżący bronili się tem, iż z mocy art. 1109 t. X cz. 1 zw. pr. utraciła ona prawo do spadku, gdyż wstąpiła do zakonu pod nazwą Zgromadzenia Sióstr Zmartwychwstania Pańskiego. Sąd Okręgowy, uwzględniając roszczenia powódki, odrzucił powyższą obronę skarżących z założenia, że przepisy art. 1109 i 1223 t. X cz. 1 zw. pr., jak wynika ze źródeł prawodawczych, mają na względzie zakony wyznania prawosławnego, które wymagały składania ślubów posłuszeństwa, czystości i ubóstwa, tymczasem kodeks kanoniczny (Can. 580 i 582) rozróżnia zakony w ścisłym znaczeniu, których członkowie składają powyższe śluby, od kongregacji, wymagających ślubów pojedynczych, których członkowie zachowują prawo posiadania i nabywania majątków; do tych właśnie kongregacji należy Zgromadzenie Sióstr Zmartwychwstania Pańskiego, co wynika z jego pisma z 18 września 1933, które zostało złożone do sprawy przez samych skarżących i w którym powołano odpowiednie artykuły statutu Zgromadzenia.

Skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 1109 i 1223 t. X cz. 1 zw. pr. przez uznanie, że przepisy te nie posiadają mocy obowiązującej mimo iż kodeks cywilny rosyjski został utrzymany w mocy przez Państwo Polskie, zamiar zaś Ministerstwa Sprawiedliwości znolizowania art. 1223 pozostał w sferze projektów, oraz obrazę art. 81 i 129 u. p. c. przez przełożenie na skarżących ciężaru dowodu iż powódka nie „wyrzekła się świata mimo, iż jest profeską wieczystą powyższego Zgromadzenia”.

Przytoczone zarzuty skargi kasacyjnej nie są zasadne. Art. 1109, stanowiąc, iż zakonnicy, ponieważ wyrzekli się świata, po złożeniu ślubów zakonnych wyłączeni są od spadkobrania, ma oczywiście na względzie zakony, w których obowiązuje ślub ubóstwa; potwierdza to art. 471 ustawy o stanach (t. IX zw. pr.), który pozbawienie mnichów prawa posiadania majątków nieruchomych objaśnia tem, iż wyrzekli się oni świata i ślubowali ubóstwo. Tymczasem obecnie w Państwie Polskim, jak to słusznie zaznaczył Sąd Okręgowy z powołaniem się na przepisy kodeksu kanonicznego, istnieją zakony i zgromadzenia zakonne, które nie wymagają od swych członków składania ślubów ubóstwa; do takich zgodnie z ustaleniem zaskarżonego wyroku należy Zgromadzenie Sióstr Zmartwychwstania Pańskiego, do przypadku więc nie mogą mieć zastosowania przepisy art. 1109 i 1223 t. X cz. 1 zw. pr. Nie oznacza to, wbrew zarzutom skargi kasacyjnej, iżby przepisy te utraciły wogóle wszelką moc prawną, stosują się one atoli tylko do zakonów, w których obowiązuje ślub ubóstwa.

186.

Art. 1109 t. X cz. 1 zw. pr. nie dotyczy takich zakonów i zgromadzeń zakonnych (jak naprz. Zgromadzenie Sióstr Zmartwychwstania Pańskiego), które

Bezpodstawny jest również zarzut obrazy art. 81 i 129 u. p. c.; przedewszystkiem przepisy te nie mają zastosowania w danej sprawie, gdyż toczy się ona podług przepisów k. p. c., lecz również zasady, wyrażone w tych przepisach, nie zostały w przypadku obrazone, Sąd Okręgowy bowiem, mając sobie złożone przez samych skarżących pismo Zgromadzenia z przytoczeniem artykułów statutu, iż siostry tego Zgromadzenia zachowują własność swych dóbr doczesnych i prawo nabywania nowych, miał podstawę do uznania, iż na skarżących ciąży w takim razie obowiązek udowodnienia, wbrew złożonemu przez nich pismu, iż w wyżej wymienionem Zgromadzeniu obowiązuje ślub ubóstwa.

Wobec tego wyrok zaskarżony pozostaje w mocy.

187.

Ponieważ w sporach o możliwość stosowania przepisów ustaw o ochronie drobnych dzierżawców istotne jest, czy stosunek dzierżawy powstał przed 1919 r. i czy w tej lub innej formie przetrwał do chwili wszczęcia sporu, winien Sąd w sprawie o eksmisję drobnego dzierżawcy wyjaśnić, czy zawarta przez strony po powyższej dacie umowa była nową dzierżawą, czy też stanowiła jedynie formalny wyraz przedłużenia stosunku dzierżawnego, zawijanego już wcześniej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 9/16 października 1935. C. I. 1082/35.

Skarżący, twierdząc, że od 1907 r. dzierżawi od pozwanej działkę gruntu obszaru około jednego ha, domagał się na podstawie art. 2 ustawy z 3 sierpnia 1919 (Dz. U. poz. 345), art. 4 ustawy z 2 lipca 1920 (Dz. U. poz. 346) i art. 11 ustawy z 31 lipca 1924 (Dz. U. poz. 741), aby Sąd zmienił ostatnio zawartą między stronami umowę dzierżawną z 1 kwietnia 1929 w jej części, dotyczącej wysokości tenuty dzierżawnej, zmieniając ustalony tam czynsz do ustawowej wysokości, mianowicie do 15 zł. 75 gr. rocznie, oraz zaliczył nadpłaconą nadwyżkę od 29 kwietnia 1929 na czynsz bieżący.

Sąd Okręgowy w drugiej instancji żądanie skarżącego oddalił, uzasadniając wniosek swój tem, iż powołane ustawy mają zastosowanie jedynie, gdy dawniejsze umowy dzierżawy już wygasły, a nowe zawarte nie zostały, w przypadku zaś między stronami powstała umowa w roku 1929.

Sąd Najwyższy wypowiedział się już w kwestji zakresu działania ustaw, wydanych w obronie drobnych dzierżaw, ustalając w orzeczeniach za 1927 r. Nr. 96 i za 1928 r. Nr. 172, że ustawy z 3 lipca 1919, 2 lipca 1920 oraz 31 lipca 1924 dotyczą tych gruntów, co do których umowy dzierżawy zostały

zawarte przed wejściem w życie ustawy z 3 lipca 1919.

Z tego założenia wychodząc, należy uznać, iż w sporach o możliwość stosowania przepisów wspomnianych ustaw istotne jest, czy stosunek dzierżawy między stronami powstał przed 1919 r. i czy w tej lub innej formie przetrwał do chwili wszczęcia sporu. Skoro więc skarżący twierdził, że sporną działkę dzierżawi od roku 1907, Sąd powinien był w tej kwestji wypowiedzieć się i wyjaśnić, czy umowa z 1 kwietnia 1929 była nową dzierżawą, czy też stanowiła jedynie formalny wyraz przedłużenia stosunku dzierżawy, zawijanego w 1907 roku. Sąd tego nie uczynił. Zaniechanie zaś rozważenia wysuniętej przez stronę istotnej okoliczności spowodowało lukę w uzasadnieniu wyroku Sądu, ulegającego z tego powodu uchyleniu.

188.

Z treści art. 157 § 4 k. p. c. wynika, że jeżeli ustanowienia kuratora żądał powód, od niego winno być kuratorowi zasądzone wynagrodzenie, przypadające za pełnienie tych funkcji, wynikający zaś stąd wydatek należy włączyć do kosztów procesu, zasądzonych wygrywającemu powodowi od strony przeciwnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 11 października 1935. C. I. 103/35.

Wbrew wywiodom skargi kasacyjnej Sąd Apelacyjny nie dopuścił się naruszenia przepisów proceduralnych przez odmowę uchylenia zarządzenia co do wyznaczenia kuratora procesowego dla pozwanych, których miejsce pobytu nie jest znane. Sąd Apelacyjny bowiem stwierdził, iż podniesione przeciwko ustanowieniu kuratora zarzuty pozbawione są podstawy faktycznej, nie może więc być zastosowany art. 160 k. p. c.

Zarzut, jakoby wbrew art. 870 k. c. dług Estery R. zasądzony został od jej spadkobierców solidarnie, jest bezprzedmiotowy, gdyż Sąd Apelacyjny uznał, iż nie zachodzi solidarna ich odpowiedzialność, a nadto ustalił, że zatwierdzony przez Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego takiej odpowiedzialności na pomienionych spadkobierców nie wkłada.

Natomiast słusznie zarzuca skarżący naruszenie art. 157 § 4 k. p. c. W myśl tego przepisu koszty, połączone z ustanowieniem kuratora procesowego i jego czynności, ponosi narażenie strona, która żądała ustanowienia kuratora. Do kosztów tych należy wynagrodzenie przypadające za pełnienie funkcji kuratora.

Z treści powyższego przepisu wynika, że, jeżeli, jak w sprawie niniejszej, ustanowienia kuratora żądał powód, on powinien to wynagrodzenie uiścić kuratorowi i od niego winno być ono zasądzone kuratorowi,

wynikający zaś stąd wydatek należy włączyć do kosztów procesu, zasądzonych powodowi od strony przeciwnej, o ile na nią włożony został obowiązek poniesienia kosztów (art. 98 i art. 109 § 1 k. p. c.).

W sprawie niniejszej przyznane zostało wynagrodzenie kuratorowi, lecz obowiązek uiszczenia włożony został na pozwanych zamiast na powoda, co, jak wyżej zaznaczono, jest sprzeczne z treścią art. 157 § 4 k. p. c. W związku z tem nie doliczono wydatku na wynagrodzenie kuratora do sumy kosztów, zasądzonych powodowi od pozwanych.

W tych częściach zaskarżony wyrok ulega uchyleniu.

189.

Zakład Ubezpieczeń Wzajemnych ponosi odpowiedzialność tylko za takie budowle, które ukończone zostały i które znajdują się w użytkowaniu, i przeto nie może być żądane od Zakładu odszkodowanie, gdy spalił się będący w stanie niewykończonym dom, przeniesiony z innej miejscowości.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 11 października 1935. C. I. 2989/34.

M. poszukiwał od Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych 3.700 zł. tytułem odszkodowania pogorzelowego za dom i ruchomości. Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok I-ej instancji zatwierdził.

Skarga kasacyjna zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego naruszenie przepisów art. 22 — 24 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o przymusie ubezpieczenia od ognia i o Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych (Dz. U. Nr. 3 z 1933 poz. 23) na skutek niewzięcia pod rozwagę, iż budynek, za który skarżący dochodzi odszkodowania, był ubezpieczony i wykończony we wsi Krzywda, nie był natomiast w użytkowaniu we wsi Lipiny, dokąd został przeniesiony i gdzie spłonął.

Zarzuty skargi kasacyjnej są bezzasadne.

Według pomienionego rozporządzenia (art. 22) obowiązek zgłoszenia do ubezpieczenia budowli, podlegającej przymusowi ubezpieczenia, istnieje dopiero po ukończeniu budowli, najpóźniej zaś w ciągu miesiąca od chwili rozpoczęcia jej użytkowania, z czego wynika, iż Zakład ponosi odpowiedzialność tylko za takie budowle, które ukończone zostały i które znajdują się w użytkowaniu, natomiast odpowiedzialność Zakładu nie istnieje przed tym czasem (ustaje zaś za chwilą rozpoczęcia robót budowlanych, według art. 24 tegoż rozporządzenia). Wobec powyższego słuszny jest, jako zgodny z przepisami rozporządzenia, wniosek Sądu, że gdy spalił się dom, będący w stanie niewykończonym, przeniesiony z innej miejscowości, Zakład odpowiedzialności nie ponosi.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

190.

Art. 1285 k. c. nie ma zastosowania, gdy chodzi o stosunek wzajemny dłużników do wierzyciela wekslowego, w tym bowiem przypadku należy stosować zasady prawa wekslowego, według którego dłużnik odpowiada samodzielnie wobec wierzyciela bez względu na zwolnienie lub prolongatę, przyznane jednemu z dłużników wekslowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 18 października 1935. C. I. 353/35.

Uzasadnienie.

W sprawie niniejszej powstaje zagadnienie, czy w razie zwolnienia od długu wekslowego jednego z solidarnych dłużników, w przypadku współwystawcy — pozostali są zwolnieni. Sąd Apelacyjny wyraził pogląd, iż należy stosować przepisy prawa cywilnego, w szczególności przepis art. 1285 k. c. Nap., z mocy którego zwolnienie, uczynione na korzyść jednego z dłużników solidarnych, zwalnia wszystkich pozostałych, chyba by wierzyciel wyraźnie prawa swoje przeciwko ostatnim zachował. Pogląd ten jest błędny, gdyż prawo cywilne reguluje wzajemne stosunki dłużników wekslowych między sobą (jednego współakceptanta do drugiego, do jego poręczyciela i t. p.), gdy zaś chodzi o osoby, które nawzajem do siebie są w stosunku wierzyciela do dłużnika, należy stosować zasady prawa wekslowego. W przypadku, jak zaznaczono, chodzi o stosunek do posiadacza weksłu współwystawców własnego, którego pozostali współwystawcy zwolnieni zostali od odpowiedzialności przez posiadacza weksłu, a więc o stosunek wzajemny dłużników do wierzyciela wekslowego, według zaś prawa wekslowego dłużnik odpowiada samodzielnie wobec wierzyciela bez względu na zwolnienie lub prolongatę, przyznane jednemu z dłużników wekslowych (porówn. orzec. S. N. 621/1934), jedynie zapłata lub wogóle zaspokojenie wierzyciela powoduje całkowite wygaśnięcie zobowiązania wszystkich dłużników solidarnych (niemniej jednak płacący indosant ma prawo zwrócenia się do swych poprzedników i głównego dłużnika), inne zaś sposoby wygaśnięcia zobowiązania, naprz. zrzeczenie się, ma skutek względem tego tylko dłużnika, którego wyłącznie dotyczy.

Skoro zatem, według ustaleń merytorycznych, skarżący wierzyciel zwolnił jedynie współwystawców weksłu własnego, małż P., zwolnienie to nie służy na korzyść pozwanych G., będących współwystawcami tegoż weksłu, a przeto odmienne rozstrzygnięcie kwestji przez Sąd Apelacyjny stanowi wyraźną obrazę art. 46 pr. weksl. i art. 351 k. p. c. i powoduje uchylenie wyroku.

191.

Konsystorz prawosławny uprawniony jest do występowania przed sądem w obronie majątku klasztoru.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 22 października 1935. C. I. 1260/35.

W skardze kasacyjnej pozwany zarzuca, iż Konsystorz nie był władny bez pełnomocnictwa ze strony klasztoru do występowania w obronie jego majątku. Zarzut ten wszakże nie jest zasadny; jak wyjaśnił już Sąd Najwyższy (Zb. Orz. 1933 r. Nr. 132), Konsystorz prawosławny uprawniony jest do występowania przed Sądem w obronie majątku poszczególnych cerkwi. Tę samą zasadę należy przyjąć co do prawa Konsystorza obrony majątku klasztorów prawosławnych, wynika to z art. 1, 2, 4 i 118 ustawy konsystorskiej z 9 kwietnia 1883...

192.

Wysłanie przez adwokata podania do Sądu o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem przesyłką zwykłą, a nie poleconą, stanowi jego winę, której skutki, w razie gdy spowodowała ona uchybienie terminu ustawowego, winna ponosić strona.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 19 czerwca 1935. C. I. 2951/34.

Postanowieniem z 6 kwietnia 1934 Sąd Okręgowy pozostawił bez uwzględnienia podanie powódek Kasy Kredytowej Rolników i Leonji J. o przywrócenie terminu do zgłoszenia żądania uzasadnienia na piśmie wyroku, zapadłego w sprawie niniejszej w dniu 29 stycznia 1934.

W skardze kasacyjnej powódki żądają uchylenia lub też zmiany powyższego postanowienia Sądu Okręgowego i uwzględnienia ich wniosku o przywrócenie terminu, zarzucając temuż Sądowi pogwałcenie istotnych przepisów postępowania przez oparcie zaskarżonego postanowienia na mylnej przesłance, iż wina pełnomocnika, a nie strony, jak w przypadku, nie uzasadnia przywrócenia terminu i że wysłanie do Sądu podania o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie przesyłką zwykłą, a nie poleconą, stanowi winę, o której mowa w art. 185 § 1 k. p. c., aczkolwiek takie zapatrywanie nie da się pogodzić z celami i solidnością poczty, przez nieprzyjęcie na uwagę, iż kodeks postępowania cywilnego nie zawiera przepisu rozciągającego postanowienia o stronach także na ich zastępców, że brak takiego postanowienia nie dopuszcza interpretacji § 1 art. 185 k. p. c. w ten sposób, by niedokonanie czynności prawnej bez winy strony, a z winy jej pełnomocnika czyniło przy-

wrócenie terminu niedopuszczalnym, tudzież przez nieprzesłuchanie działającego adwokata w charakterze świadka.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie zasługują na uwzględnienie z zasad następujących.

Wbrew wywiodom skargi kasacyjnej, Sąd Okręgowy zasadnie uznał, iż wysłanie pisma procesowego skarżących wbrew powszechnie przyjętej praktyce przesyłką pocztową zwykłą, a nie poleconą, za prawidłowe doręczenie której poczta jest odpowiedzialna, stanowi winę petentek, polegającą na niedbalstwie ich pełnomocnika, którego skutkiem było wadliwe wykonanie czynności procesowej. Ponadto, gdy w myśl art. 94 k. p. c. czynności procesowe pełnomocnika obowiązują jego mocodawców w toczącej się sprawie, Sąd Okręgowy miał prawną podstawę do uznania, iż powódki winny ponosić skutki winy swego rzecznika, która spowodowała uchybienie terminu ustawowego. W tym stanie rzeczy Sąd mógł uznać, iż badanie w charakterze świadka rzecznika powódek, lub jego aplikanta na fakt wysłania podania o sporządzenie na piśmie wyroku w sprawie niniejszej z uzasadnieniem zwykłym listem (str. akt 40) wobec dostatecznego wyjaśnienia sprawy jest zbędne (§ 2 art. 231 k. p. c.) i zgodnie z art. 185 § 1 k. p. c. podanie skarżących o przywrócenie terminu oddalił.

193.

Decyzje zwierzchności hipotecznej, wydane w toku postępowania egzekucyjnego, odbywającego się według przepisów statutu Towarzystwa Kredytowego Miejskiego, mają powagę rzeczy osądzonej i nie mogą być wzruszone w dziale powództwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 5 września 1935. C. I. 52/35.

W powództwie, wytoczonym 2 listopada 1932 przez Szepsela J. przeciwko Towarzystwu Kredytowemu m. Siedlec, powód żądał unieważnienia odbytych 24 kwietnia i 10 czerwca 1931 licytacji jego nieruchomości w Kobryniu oraz unieważnienia decyzji Wydziału Hipotecznego z 4 lipca 1931, przesądzającej tę nieruchomość pozwanemu Towarzystwu; powód przytoczył, że całe postępowanie egzekucyjne dokonane zostało według przepisów statutu pozwanego Towarzystwa w poszukiwaniu jego należności z tytułu udzielonej pożyczki; postępowanie to powód poczytuje za nielegalne, gdyż, zdaniem jego, statut Towarzystwa w zakresie egzekucji nie obowiązuje, należności przeto mogły być poszukiwane w trybie, przepisany w ustawie post. cyw.; pozatem powód powołuje się na to, że w postępowaniu egzekucyjnym dopuszczono się uchybień przeciwko statutowi Towa-

rzystwa oraz, że Towarzystwo, przejmując nieruchomości, nie uiściło przypadającej za nią ceny w całości.

Sąd Okręgowy w Pińsku wyrokiem z 27 stycznia 1933 oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny w Wilnie w dniu 28 marca 1934 zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego.

W skardze kasacyjnej powód wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu naruszenia art. 339, 711 i 1569 u. p. c. oraz art. 3, 4 i 6 rozporządzenia z 27 marca 1928 (Dz. U. Nr. 35, poz. 326).

Postępowanie egzekucyjne, dotyczące poszukiwania należności Towarzystwa Kredytowego m. Siedlec z tytułu udzielonej pożyczki odbywa się według przepisów statutu tegoż Towarzystwa pod kontrolą zwierzchności hipotecznej (§ 81 i następne statutu); zwierzchność hipoteczna bada z urzędu prawidłowość i legalność zarówno wszczęcia egzekucji, jak i dalszych czynności, oraz orzeka o przysądzeniu nieruchomości, przytem zwierzchność hipoteczna wydaje decyzje, które w przewidzianych w statucie przypadkach ulegają zaskarżeniu; z tego wynika, iż decyzje zwierzchności hipotecznej w powyższym zakresie mają powagę rzeczy osądzonej i nie mogą być wzruszane w drodze powództwa (art. 20 pr. hip. 1919);

Wywody skarżącego, na których oparte zostało powództwo, w istocie swojej zmierzają do ustalenia, iż zwierzchność hipoteczna uchybiła przepisom prawa przez dopuszczenie do licytacji i przysądzenie nieruchomości pozwanemu Towarzystwu, zmierzają więc do uchylenia wydanych w toku postępowania egzekucyjnego decyzji, które, jak stwierdził Sąd Apelacyjny, stały się prawomocne;

Jak wyżej zaznaczono, decyzje zwierzchności hipotecznej w zakresie, w jakim zyskują powagę rzeczy osądzonej, nie mogą być uchylone w drodze powództwa, z tego więc względu oddalenie powództwa skarżącego jest zgodne z prawem;

Skarga kasacyjna ulega przeto oddaleniu bez potrzeby bliższego rozważania wyłuszczonej w niej zarzutów.

194.

W myśl art. 208 prawa o małż. w związku z ust. 3 art. 266 k. c. p., w razie rozejścia się małżonków, prawo domagania się alimentów służy małżonkowi niewinnemu od małżonka winnego, przyczem sam fakt opuszczenia żony przez męża lub odwrotnie nie wystarcza do ustalenia winy w zerwaniu współżycia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 11 września 1935. C. I. 945/35.

Sąd Apelacyjny, zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, zasądził na rzecz powódki od pozwanego mę-

ż za środki utrzymania z założenia, iż chociaż źródło niesnasek domowych, wskutek których opuścił żonę pozwany, leży po stronie żony, dokuczającej mężowi scenami zazdrości, niemniej zerwanie współżycia nastąpiło ze strony pozwanego i na nim ciąży wynikająca z art. 208 pr. o małż. obowiązek dostarczania alimentów żonie w czasie trwania związku małżeńskiego; potrzebę w tej mierze powódki Sąd uzasadnił tymczasowością zajmowanej przez nią posady, wiekiem i niepomyślnym stanem zdrowia, a powyższe zachowanie się powódki uznał za powód do obniżenia wysokości alimentów.

Wszakże w myśl słusznych zarzutów skargi kasacyjnej pozwanego przytoczone uzasadnienie wyroku za trafne i zgodne z prawem nie może być uważane; sam fakt opuszczenia żony przez męża lub odwrotnie nie wystarcza do ustalenia winy w zerwaniu współżycia, lecz winien być roztrząsnięty w związku z towarzyszącymi mu okolicznościami dla wykazania, czy opuszczający małżonek zniewolony był w rzeczy samej do tego czynu postępowaniem drugiego współmałżonka i czy czyn ten usprawiedliwiony był przekonaniem Sądu niemożnością dalszego współżycia, wtedy zaś dopiero ustalone być może, na kogo spada istotna wina rozejścia się małżonków, przyczem małżonkowi niewinnemu służy prawo domagania się alimentów od drugiego małżonka z mocy art. 208 pr. o małż. w związku w drodze analogji z końcowym ustępem art. 266 k. c. p. (por. orz. I. C. Sądu Najw. 365/33), wina zaś obopólna uprawnienia w tym względzie dla żadnego z nich nie stwarza, jak również nie może stanowić podstawy do określenia w niższej skali przypadających alimentów; ponadto Sąd wyrokujący nie wyjaśnił dokładniej na tle okoliczności czynu potrzebę powódki i nie określił możliwości skarżącego stosownie do przepisu art. 242 k. c. p.

W tym stanie rzeczy zaskarżony wyrok zawiera istotną obrazę art. 711 u. p. c. i dlatego nie może być utrzymany w mocy, co nie przesądza kwestji należności alimentów przy innych ustaleniach i motywach.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazę art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania temuż Sądowi w innym składzie Sędziów przekazuje.

195.

Wyegzekwowanie należności na mocy wyroku Sądu I-ej instancji, opatrzonego rygiorem natychmiastowej wykonalności, nie może być uważane za opłatę należności w rozumieniu ust. 1 art. 8 rozporz. Prezyd. Rzpl. z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych.

Dla zastosowania art. 20 pomienionego rozporządzenia nie dość, by tytuł danego zobowiązania instytucji kredytu długoterminowego lub zobowiązania na rzecz takiej instytucji opiewał na złote dolary albo przewidywał zapłatę według równowartości złota w dolarze, lecz trzeba, by wypłaty były przez instytucję kredytu długoterminowego faktycznie według kursu kruszcu złotego dokonywane lub pobierane.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 18 września 1935. C. I. 126/35.

Juljusz H. żądał w powództwie zasądzenia od Wileńskiego Banku Ziemskiego różnicy między sumą 19.947 zł. 21 gr., jako równowartością 3.045 dolarów 37,5 cent. w banknotach według kursu z 2 sierpnia 1933, a równowartością tejże sumy dolarowej w złocie według kursu z dnia, kiedy będzie dokonana zapłata, powołując się na to, że za posiadane przez niego kupony listów zastawnych pozwanego Banku, płatne 22 czerwca 1933 i opiewające na dolary St. Zjedn. Amer. Półn. w złocie, Bank ten wypłacił mu równowartość 3.045 dol. 37,5 c. w banknotach dolarowych według kursu dolara z dnia zapłaty 2 sierpnia 1933 — 6 zł. 55 gr., pozostawiając powodowi prawo dochodzenia w drodze sądowej różnicy między tym kursem a kursem dolara w złocie, wynoszącym w powyższym dniu 8,914 zł. Sąd Okręgowy wyrokiem ostatecznym z 28 listopada 1933 powództwo uwzględnił i nadał wyrokowi rygor natychmiastowej wykonalności, lecz Sąd Apelacyjny, rozpatrując sprawę w dniu 9 października 1934, wyrok Sądu Okręgowego uchylił i powództwo oddalił ze względu na przepisy rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. poz. 509), przyczem, wobec wyegzekwowania zasądzonej wyrokiem Sądu Okręgowego sumy, zasądził tytułem zwrotu tej należności od powoda na rzecz pozwanego Banku 7.199 zł. 26 gr.

Skarga kasacyjna zarzuca, że Sąd Apelacyjny, uznając, iż ust. 1 art. 8 rozporządzenia z 12 czerwca 1934 nie ma zastosowania do niniejszej sprawy, albowiem zapłata powodowi jego należności według kursu dolara złotego dokonana została przez Bank na mocy tytułu wykonawczego, wydanego z wyroku nieprawomocnego, dopuścił się błędnej wykładni pomienionego rozporządzenia, gdyż powyższy ust. 1 art. 8 ustala zasadę niewzruszalności tego, co już zostało zapłacone, nie czyniąc żadnej różnicy co do sposobu dokonanego uiszczenia. Zarzut ten jest nietrafny, gdyż wyegzekwowanie należności na mocy wyroku Sądu I-iej instancji, opatrzonego rygorem natychmiastowej wykonalności, nie może być uważane za spłatę należności w rozumieniu ust. 1 art. 8 rozporządzenia z 12 czerwca 1934, ponieważ wykonanie wyroku opatrzonego rygorem nie stanowi ostatecznego uregulowania stosunku stron i dokonana zapłata ma z natury rzeczy charakter warunkowy, podlegając cofnięciu w razie uchylenia wyroku I-iej instancji przez

wyższą instancję. Skoro zaś pomieniony przepis ust. 1 art. 8 nie miał w danym przypadku zastosowania, to Sąd Apelacyjny, wbrew dalszemu zarzutowi skargi kasacyjnej, słusznie uznał, że należność podpada zgodnie z art. 7 rozporządzenia z 12 czerwca 1934 pod przepisy art. 1 — 6 tego rozporządzenia, w tej liczbie pod art. 4, który stanowi, iż ważność zastrzeżenia o płatności wierzytelności zagranicznymi monetami złotymi lub według równowartości złota w zagranicznej jednostce pieniężnej ocenia się podług prawa kraju, w którego walucie wyrażona jest wierzytelność, i w konsekwencji zasadnie doszedł do wniosku, że ze względu na wydany w Stanach Zjednoczonych Am. P. w dniu 5 czerwca 1933 t. zw. bill Steagalda, znoszący skuteczność prawną klauzuli złota przy zobowiązaniach pieniężnych, zastrzeżenie, zawarte w posiadanych przez powoda kuponach listów zastawnych Wileńskiego Banku Ziemskiego, co do zapłaty w dolarach złotych nie ma znaczenia.

Skarga kasacyjna zarzuca, że nawet z punktu widzenia przepisów rozporządzenia z 12 czerwca 1934 zawarta w kuponach listów zastawnych dolarowych pozwanego Banku klauzula złota winna być uznana co do kuponów za czas ubiegły za ważną, a to z mocy p. 2 art. 20 cytowanego rozporządzenia, któremu Sąd Apelacyjny nadał błędną wykładnię, skoro bowiem pozwany Bank, zgodnie z tekstem listów zastawnych, miał wypłacać należności według kursu złotego dolara i był uprawniony do pobierania według tegoż kursu, to należy on do instytucji, przewidzianych w powołanym art. 20-tym, bez względu, czy faktycznie wykonywał to zobowiązanie oraz korzystał z tego uprawnienia. Zarzut powyższy jest jednak również bezzasadny, gdyż dla zastosowania art. 20 rozporządzenia z 12 czerwca 1934, jak to wynika z jego brzmienia, nie dość, by tytuł danego zobowiązania instytucji opiewał na złote dolary albo przewidywał zapłatę według równowartości złota w dolarze, lecz trzeba, by wypłaty były przez instytucję kredytu długoterminowego faktycznie według kursu kruszcu złotego dokonywane lub pobierane, przepis ten ma bowiem na celu utrzymanie w mocy co do już uiszczonych lub opóźnionych w zapłacie rat powyższych należności tego sposobu rozrachunku, jaki obie strony przyjęły i faktycznie stosowały w czasie, gdy kwestja zapłaty zobowiązań dolarowych nie była jeszcze w drodze ustawowej uregulowana.

Pozatem skarga kasacyjna zarzuca, iż Sąd Apelacyjny pominął powoływane przez powoda okoliczności, że szereg wierzycieli, otrzymując od pozwanego Banku pokrycie kuponów w dolarach obiegowych, zastrzegł sobie formalnie prawo dochodzenia różnicy do kursu dolara złotego i że z drugiej strony, przy spłatach przedterminowych Bank pobierał należności w listach zastawnych, opiewających na dolary złote, które to okoliczności świadczyły, iż nawet w rozumieniu Sądu Apelacyjnego przepis art. 20 rozporządzenia z 12 czerwca 1934 ma zastosowanie w sprawie niniejszej do pozwanego Banku. Zarzut ten jest nie-

usprawiedliwiony, ponieważ fakt przyjmowania przez wierzycieli Banku zapłaty z kuponów w dolarach obiegowych z uczynieniem zastrzeżenia co do zachowania prawa dochodzenia różnicy między kursem dolarów obiegowych a dolarów złotych, przemawia przeciwko skarżącemu, gdyż stwierdza, że Bank nie dokonywał wypłat według kursu kruszcu złotego, a tak samo i okoliczność, że Bank przy spłatach przedterminowych pobierał należności w listach zastawnych, opiewających na złote dolary, nie wykazuje, aby zachodził warunek, przewidziany w pomienionym art. 20, w którym jest mowa o zapłacie gotówkowej według kursu kruszcu złotego.

Wreszcie zarzut, iż Sąd Apelacyjny, wskazując na to, że powód nie może powoływać się na art. 20 rozporządzenia z 12 czerwca 1934 na poparcie swych roszczeń, ponieważ art. ten zezwala na zapłatę nie według kursu złotej monety St. Zj. A. P., lecz tylko według kursu kruszcu złotego, ustalonego przez Ministra Skarbu w myśl art. 36 tegoż rozporządzenia, niesłusznie rozróżnia kurs kruszcu złotego od kursu dolara złotego — jest nieistotny, jako dotyczący dodatkowego argumentu Sądu Apelacyjnego.

Z tych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

196.

Roszczenia przeciwko Skarbowi Państwa, oparte na cesji zaopatrzenia emerytalnego dokonanej przez emerytowanego funkcjonariusza państwowego, nie należą na drogę procesu cywilnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 1 maja 1935. C. II. 26/35.

Zarzucona mylna wykładnia prawa (art. 426/1 k. p. c.) nie zachodzi.

Cedent powoda Marcin B. nie miał prawa dochodzenia poborów emerytalnych przed Sądami powszechnymi, gdyż to jego prawo ma charakter publiczno-prawny (ustawa z 11 grudnia 1923, Dz. U. Nr. 6, poz. 46).

Powód, jako cesjonariusz, nie nabył więcej praw, niż miał cedent (§ 1394 u. c.), zatem droga sporu nie jest dopuszczalna także dla roszczeń cesyjnych powoda.

Roszczenie pozwu, oparte na naruszeniu przez Skarb Państwa obowiązków, wynikających z cesji i powstałej stąd szkodzi powoda, nie przestaje być roszczeniem, wynikiem z cesji wierzytelności prawa publicznego, zarządzenia Izby Skarbowej w tym względzie są zarządzeniami Władz prawa publicznego, zaś pytanie, czy zarządzenia te wydano zgodnie z prawem, uchyla się z pod orzecznictwa Sądów powszechnych i nie należy do drogi sądowej (art. 2 k. p. c.).

197.

Oddalenie zarzutu niewłaściwości Sądu przez drugą instancję nie kończy postępowania. Na oddaleniu to nie służy więc stronie skarga kasacyjna¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 21 maja 1935. C. II. 313/35.

Podniesiony w sporze zarzut niewłaściwości Sądu nie wywołuje odrębnego postępowania, gdyż jest zarzutem formalnym w toku postępowania, wdrożonego na skutek pozwu. Rozprawa nad tym zarzutem jest rozprawą w rzeczy samej, jak to wynika z przepisu art. 234 k. p. c., zezwalającego Sądowi na ograniczenie rozprawy do zarzutów formalnych, lub pytań wstępnych. Zarzut niewłaściwości Sądu nie wywołuje zatem odrębnego postępowania, tak samo, jak każde inne pytanie wstępne w rzeczy samej.

Odrzucając zarzut ten może Sąd wstrzymać dalsze rozpoznanie sprawy aż do prawomocności rozstrzygnięcia, o właściwości (art. 237 k. p. c.), zatem może go i nie wstrzymywać, z czego również wynika, że rozpoznanie w rzeczy samej jest dalszem, lecz nie odrębnym postępowaniem.

Inaczej jest, gdy zarzut niewłaściwości uwzględniono. Takie postanowienie kończy istotnie postępowanie, lecz kończy całe postępowanie, wdrożone wskutek pozwu, zatem w myśl art. 424/2 k. p. c. dopuszczalna jest skarga kasacyjna.

Słusznie więc odrzucono skargę kasacyjną pozwanej od postanowienia Sądu Okręgowego w Stryju z 5 listopada 1934, uznającego Sąd Grodzki w Stryju za właściwy w tym sporze, a zażalenie pozwanej od decyzji odrzucającej tę skargę, jest bezzasadne.

Zażalenie przeciw odrzuceniu skargi kasacyjnej przez Sąd drugiej instancji jest dopuszczalne (art. 429/2 k. p. c.), i bezzasadnie domaga się powód, by zażalenie odrzucić, wobec czego kosztów odpowiedzi na zażalenie nie można uważać za niezbędne do celowego dochodzenia praw. Powodowi nie przyznano przeto kosztów odpowiedzi z 28 stycznia 1935 (art. 98 k. p. c.).

198.

Podpisujący weksel nie odpowiada sam wekslowo, jeżeli z podpisu na wekslu jest widoczne, że zamieścił go jako zastępca innej osoby.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 12 listopada 1935. C. II. 1404/35.

¹⁾ Identycznie z powyższą tezą rozstrzygnięta jest ta kwestja w orzeczeniach Sądu Najwyższego z 14 września 1934, C. III. 636/34, z 11 października 1935, C. II. 2197/35, z 22 listopada 1935, C. II. 1898/35. Por. w tej materji artykuł Jerzego Jodłowskiego w Polskim Procesie Cywilnym z r. 1935, str. 749 i nast.

W skardze kasacyjnej przytoczyła strona powoda obydwie podstawy kasacyjne, przewidziane w art. 426 k. p. c., atoli obydwie bezpodstawnie. Pogląd prawny, wyrażony w zaskarżonym wyroku jest najzupełniej trafny.

Przez umieszczenie pod pieczęcią „Zarząd kinoteatru Palace w Brodach” swoich podpisów z dodatkiem „jako zarządca” zaznaczyli obaj pozwani wyraźnie, że zobowiązanie wekslowe zaciągają nie imieniem własnym, lecz w imieniu wspomnianego przedsiębiorstwa, jako pełnomocnicy, czy też zastępcy właściciela tego przedsiębiorstwa. W myśl § 1017 kod. cyw. nie urosło stąd dla pozwanych żadne zobowiązanie. Nie było zaś twierdzenia w sporze, żeby pozwani nie byli zarządcami kinoteatru „Palace” w czasie, gdy sporne weksle podpisali, lub też jakoby ze strony właściciela wspomnianego przedsiębiorstwa nie byli upoważnieni do podpisania spornych weksli i dlatego art. 8 pr. weksl. nie ma tu zastosowania, zwłaszcza że i tego także nie stwierdzono, żeby właściciel owego kinoteatru uchylał się od wykonania zobowiązania.

Nie można także odpowiedzialności pozwanych uzasadniać postanowieniami umowy z daty 25 listopada 1931, gdyż powódka nie była kontrahentką tej umowy, lecz w drodze indosu nabyła abstrakcyjną pretensję wekslową i pozew opiera się tylko na wekslach.

Nie ma wreszcie potrzeby rozpatrywać w tym sporze pytania, czy powódka roszczeń swoich przeciwko właścicielowi przedsiębiorstwa kinowego może dochodzić w postępowaniu nakazowym, czy też w zwykłym sporze.

Tęsamem bezzasadny jest też i drugi zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Okręgowy, wyszedłszy z mylnego założenia prawnego, nie rozpoznał dalszych zarzutów skargi apelacyjnej (wniesionej zresztą przez pozwanych, a nie przez powódkę) i przez to pogwałcił istotne przepisy postępowania.

199.

Skarga kasacyjna, wniesiona bez dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej, ulega odrzuceniu. Dodatkowe

¹⁾ Kwestje powyższe były w dniu 28 marca 1936 przedmiotem obrad składu siedmiu sędziów, przeprowadzonych na zasadzie art. 40 prawa o ustroju sądów powszechnych w sprawach C. II. 1803/35, 2043/35 i 2058/35.

Na posiedzeniu tem Sąd Najwyższy uchwalił tezy następujące, postanawiając je zarazem wpisać do księgi zasad prawnych:

1. „Niewpłacenie kaucji kasacyjnej w terminie, przepisany do wniesienia skargi kasacyjnej, powoduje odrzucenie tej skargi bez wyznaczenia stronie terminu do uzupełnienia powyższego braku”.

uiszczenie kaucji kasacyjnej, choćby na wezwanie Sądu tej wadliwości skargi kasacyjnej, nie usuwa¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 25 lipca 1935. C. II. 672/35.

Sąd Najwyższy odrzucił skargę kasacyjną powoda, wniesioną na wyrok Sądu Okręgowego w Stryju z 12 grudnia 1934, Ca. 569/34, kaucję zaś kasacyjną zwrócić powodowi postanowił.

Skarga kasacyjna powoda wniesiona została ostatniego dnia terminu miesięcznego, stojącego w myśl art. 428 § 1 k. p. c. otworem do wniesienia tego środka odwoławczego, t. j. dnia 14 lutego 1935; nie dołączono jednak do tej skargi wbrew postanowieniom § 2 art. 428 k. p. c. dowodu wpłacenia przepisanej kaucji.

Twierdzenie zaś zawarte w końcowym ustępie skargi kasacyjnej, jakoby kaucję kasacyjną wpłacono gotówką, okazało się niezgodne z istotnym stanem rzeczy z 14 lutego 1935. Gdy zaś według § 2 art. 428 k. p. c. skarga kasacyjna bez wpłacenia kaucji nie jest dopuszczalna, przeto Sąd Okręgowy powinien był wniesioną skargę kasacyjną odrzucić na posiedzeniu niejawnem (art. 429 § 1 k. p. c.), a gdy Sąd Okręgowy tego nie uczynił, Sąd Najwyższy odrzuca ją w myśl art. 431 k. p. c.

Okoliczność, że Sąd Okręgowy w dniu 25 lutego 1935, zatem już po upływie terminu, zakreślonego prawem do wniesienia skargi kasacyjnej i uiszczenia kaucji kasacyjnej, zamiast odrzucić tę skargę dla braku kaucji kasacyjnej, zarządził usunięcie tego braku i zaważwał powoda o uiszczenie kaucji postanowieniem, doreczonem pełnomocnikowi powoda w dniu 27 lutego 1935 i że kaucja kasacyjna, jak świadczy dołączone do akt poświadczenie odbioru, wpłacona została 6 marca 1935, zatem w terminie tygodniowym w myśl art. 13 rozporządzenia z 24 października 1934 o kosztach sądowych (Dz. U. Nr. 93, poz. 837), pozbawiona jest wszelkiego znaczenia prawnego. Sąd Okręgowy bowiem niewłaściwie postąpił, wzywając stronę skarżącą do złożenia kaucji kasacyjnej, gdyż pomieniony art. 13 rozporządzenia o kosztach sądowych wobec wyraźnego szczególnego przepisu art. 428 § 2 k. p. c. nie ma zastosowania w przypadku niezłożenia kaucji kasacyjnej, tembardziej, że po upływie termi-

2. „Art. 428 k. p. c. w związku z art. 429 k. p. c. i art. 49 przepisów o kosztach sądowych (Dz. U. z r. 1934, poz. 837) wyłączają zastosowanie postanowień art. 13 przepisów o kosztach sądowych do kaucji kasacyjnej”.

3. „Strona, której odmówiono prawa ubogich, nie może skutecznie uiścić dodatkowo kaucji, niewpłaconej przy wniesieniu kasacji gdy termin kasacyjny już upłynął. Art. 9 przepisów o kosztach sądowych z dnia 27 października 1932 (Dz. U. poz. 805) nie ma w tym przypadku zastosowania”.

Uzasadnienia powyższych tez podamy w O. S. P. niezwłocznie po ich sporządzeniu.

nu, zakreślonego do wniesienia skargi kasacyjnej, nawet nowa skarga kasacyjna z kaucją nie mogłaby być wniesiona.

Zarządzenie co do zwrotu kaucji kasacyjnej polega na art. 50 p. 2 i 51 przepisów o kosztach sądowych.

200.

Przy podziale ceny kupna, uzyskanej za licytacyjnie sprzedaną nieruchomość, wierzytelności hipotecznej, obciążającej tę nieruchomość a opiekującą na walutę dolarową, należy przeliczyć według kursu dolara z dnia poprzedzającego licytację¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 1 maja 1935. C. II. 132/35.

Sąd Grodzki w Stryju uchwałą działową z dnia 20 września 1934, wydaną co do najwyższej oferty w kwocie 19680 zł, uzyskanej za sprzedaną w dniu 18 stycznia 1934 w drodze publicznej licytacji realność zobowiązanych, przeliczył ciężące na realności tej wierzytelności hipoteczne dolarowe według przeciętnego kursu wypłat dolara z dnia 17 stycznia 1934, jako dnia poprzedzającego sprzedaż (t. j. jeden dolar = 5 zł. 53 gr.), powołując się na przepisy art. 6 L. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzpl. z 12 czerwca 1934 Dz. U. Nr. 59, poz. 509, zaś wnioskowi wierzycielki o przeliczenie dolarów według kursu 1 dolar = 8 zł. 88 gr. odmówił, gdyż według ustępu II skryptu dłużnego z 27 stycznia 1931 L. Rep. 42643 wierzycielka zastrzegła sobie zwrot pożyczki nie w walucie polskiej według kursu z dnia zaciągnięcia pożyczki, lecz w efektywnych dolarach według wewnętrznej wartości dolara w dniu 30 stycznia 1931, t. j. według wartości złota, którą w tym dniu dolar przedstawiał, tego rodzaju zaś zastrzeżenie jest obecnie w myśl art. 4 (1) powołanego rozporządzenia oraz ze względu na zniesienie klauzuli złota przez Kongres Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej Nr. 10 — 73 bez znaczenia prawnego.

Sąd Okręgowy w Stryju, uchwałą z 21 listopada 1934, Cz 516/34 nie uwzględnił rekursu wierzycielki, a na wywody rekursu zauważył, że rekurentka w skrypcie dłużnym nie wymówiła sobie bynajmniej

zwrotu pożyczki według wartości dolarów w złotych lecz właśnie przed złotymi, których wymienienia wiodocześnie unikała, zastrzegła zwrot w dolarach w ich wewnętrznej wartości z dnia udzielenia pożyczki, t. j. niewątpliwie według wartości złota, na które zgodnie z klauzulą na nich umieszczoną wymienione być miały.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu wierzycielki.

Wywodom rekursu nie można przyznać słuszności.

Obliczenie przez Sądy pretensji wierzycielki popierającej, opiekującej na dolary amerykańskie, odpowiada przepisom art. 6 ustęp 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych Nr. 59, poz. 509 Dz. U., mającym zastosowanie również do wierzytelności, powstałych przed dniem wejścia w życie tego rozporządzenia.

Powołanie się rekurentki na przepis art. 8 ust. 2 wspomnianego rozporządzenia, postanawiający, że rozporządzenie to nie narusza układów zawartych przed wejściem jego w życie, dotyczących uregulowania wierzytelności w walutach zagranicznych, jest bezzasadne, gdyż przepis ten nie stanowi przeszkody w zastosowaniu art. 4 do wierzytelności ustalonych w tych układach. Powołany ostatnio przepis art. 4 (1) rozporządzenia z 12 czerwca 1934 został trafnie w przypadku przez Sądy zastosowany, a to wobec uchylenia przez Stany Zjednoczone Ameryki Północnej klauzuli złota w umowach, mających za przedmiot świadczenia w walucie tego państwa.

O taką zaś właśnie klauzulę w przypadku chodzi, skoro rekurentka w akcie notarialnym, stanowiącym tytuł egzekucyjny, zastrzegła sobie zwrot udzielonej w dolarach amerykańskich pożyczki według ich wewnętrznej wartości, nie niższej, aniżeli z dnia udzielenia pożyczki z tem, że zapłata miała nastąpić w dolarach efektywnych.

Rekurs zatem nie mógł odnieść skutku.

201.

Postanowienie Sądu, zawierające polecenie uzupełnienia postępowania w myśl przepisów art. 66 i 213 k. p. c., nie jest postanowieniem, kończącym postępowanie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 8 maja 1935. C. II. 135/35.

W myśl art. 424 § 2 k. p. c. skarga kasacyjna dopuszczalna jest jedynie przeciwko takim postanowieniom II instancji, które *kończą* postępowanie. Skoro tedy zaskarżonym postanowieniem Sąd Apelacyjny odrzucił w myśl art. 429 k. p. c., skargę kasacyjną powódki na postanowienie tegoż Sądu, *nie kończące* postępowania, bo za takie należy uważać zarządzenie, uchylające postanowienie Sądu I instancji, od-

¹⁾ Por. § 5 rozp. z 27 kwietnia 1924, Dz. U. Nr. 36, poz. 385.

Identyczne orzeczenie S. N. zapadło w dniu 1 maja 1935 także w sprawie C. II. 133/35, w dniu 4 lipca 1935 w sprawie C. II. 607/35 i w dniu 1 października 1935, w sprawie C. II. 995/35.

Począwszy od dnia 6 lutego 1936 wpisy hipoteczne w walutach zagranicznych dopuszczalne są tylko w przypadkach, unormowanych rozporządzeniem ministerjalnym z 31 stycznia 1936 Dz. U. Nr. 9, poz. 91.

rzucające pozew z powodu niezdolności procesowej powódki i zawierające polecenie uzupełnienia postępowania, w myśl przepisów art. 66 i 213 k. p. c., przeto zażalenie powódki na odrzucenie skargi kasacyjnej, jako niedopuszczalnej, nie może być uwzględnione. Merytoryczne rozpatrywanie ze stanowiska przepisów ordynacji konkursowej zarzutu braku uprawnienia powódki do popierania niniejszego sporu i w związku z tem zarzutu braku zdolności procesowej po jej stronie jest wyłączone, zwłaszcza że rozstrzygnięcie tej kwestji byłoby przesądzające dla zażalenia mającego pod tym względem orzeczenia.

Nadmienić w końcu należy, że powódka nie może zaliczyć się na postanowienie, wydane zgodnie z jej ewentualnym wnioskiem, zawartym w zażaleniu jej na postanowienie Sądu I instancji.

202.

Moratorium w ustawie z 29 marca 1933 Dz. U. Nr. 25, poz. 213 dla wierzytelności powstałych przed dniem 1 lipca 1932, służy im także wówczas, gdy zostały hipotecznie zabezpieczone dopiero po tym dniu, byleby to zabezpieczenie istniało w czasie wejścia w życie ustawy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 9 maja 1935. C. II. 75/35.

Skarga kasacyjna pozwanego, oparta na obydwóch podstawach kasacyjnych, przewidzianych w art. 426 k. p. c., nie jest uzasadniona. Trafny przede wszystkim jest pogląd, wyrażony w zaskarżonym wyroku, że do spornej wierzytelności stosują się przepisy ustawy z 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych Nr. 25, poz. 213 Dz. U., a to dlatego ponieważ wierzytelność ta w dniu wejścia powołanej ustawy (to jest w dniu 10 kwietnia 1933) istniała już jako zabezpieczona hipoteką umowną (art. 1 punkt 1 pow. ust.), a powstała przed dniem 1 lipca 1932 (art. 12 punkt 3 pow. ust.). Okoliczność, że wierzytelność ta nie była jeszcze hipotecznie zabezpieczoną w dniu 1 lipca 1932, gdyż hipoteczne jej zabezpieczenie nastąpiło dopiero na podstawie uchwały sądowej z 12 października 1932, Dzb. 2689/32, nie pozbawia spornej wierzytelności ulg zapewnionych powołaną ustawą z 29 marca 1933, Nr. 25 poz. 213 Dz. U., gdyż z zestawienia przepisów jej art. 1 pkt. 1 i art. 12 pkt. 3 wynika, że zastosowanie jej postanowień nie jest zawisłe od tego, ażeby dana wierzytelność była hipotecznie zabezpieczona już w dniu 1 lipca 1932.

Również trafny jest pogląd zaskarżonego wyroku, że obrachunek, dokonany co do spornej pretensji pomiędzy stronami i umowa o płacenie jej w ratach

miesięcznych, ujęte w formę aktu notarialnego z 19 września 1932 L. rep. 17,536, nie spowodowały przenowienia w myśl § 1376 kod. cyw. istniejącego dawniej pomiędzy stronami stosunku obowiązkowego. Nie zmienił się bowiem ani tytuł prawny, ani przedmiot główny wierzytelności. Pozostała ona i nadal wierzytelnością z tytułu ceny kupna za skóry pobrane przez powódkę w sklepie pozwanego na kredyt, jaką była poprzednio, pomimo częściowego pokrycia części tej ceny kupna weksłami, bo i oddanie tych weksli pozwanemu nie nastąpiło w miejsce zapłaty, lecz w celu łatwiejszego uzyskania zapłaty i umocnienia zobowiązania. Nie uzasadnia też nowacji ani opust ze strony pozwanego nieznacznych kosztów protestów wekslowych i odsetek z eskonta weksli, ani też ułożenie się o spłatę długu w ratach miesięcznych, podobnie, jak nie spowodowało przenowienia zobowiązania zeznanie przez powódkę na rzecz pozwanego skryptu dłużnego z 19 września 1932. Ze względu na postanowienie końcowego zdania § 1379 kod. cyw., że w razie wątpliwości nie uważa się dawnego zobowiązania za uchylone, dopóki ono może jeszcze utrzymać się obok nowego, nie można przyjąć nowacji bez ścisłego dowodu, że objęta była ona zamiarem stron. Takiej woli stron w danym przypadku wobec poczynionych ustaleń faktycznych nie można się dopatrzeć.

Chybione są również i dalsze zarzuty skargi kasacyjnej. Sąd odwoławczy nie poczynił bynajmniej odmiennych od Sądu I instancji ustaleń faktycznych, a tylko wysnuł z nich inne wnioski prawne.

Ustawa z 29 marca 1933 Nr. 25, poz. 213 Dz. U., postanawiając w art. 2, że spłata kapitału wierzytelności, zabezpieczonych hipoteką umowną, nie może być wymagana przed dniem 1 października 1934 (który to termin został przesunięty rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 Nr. 94, poz. 845 Dz. U.)¹⁾, nie zawiera podobnego przepisu, jak np. ustawa o moratorium z 26 czerwca 1919 Nr. 51, poz. 323 Dz. U., iż za czas na który odracza się płatność kapitału należy uiścić ustawowe odsetki zwłoki, lub wyższe odsetki umowne. Bezasadnie więc wywodzi kasacja, że powódka powinna była opłacać odsetki ustawowe od rat kapitału, których płatność została w myśl ustawy odroczoną, bo w skrypcie dłużnym z 19 września 1932 umówiono obowiązek płacenia odsetek tylko na wypadek uchybienia terminu płatności ugodzonych rat kapitału, a o uchybieniu terminu zapłaty nie może być mowy, gdy termin ten został w drodze ustawy przesunięty. Podziela również Sąd Najwyższy pogląd Sądu Okręgowego, że pozwany nie może w drodze zarzutu żądać w tym sporze uchylenia odroczenia zapłaty przysługującego powódce na zasadzie art. 2 ust. z 29

¹⁾ a następnie dekretem Prezydenta Rz. z 30 września 1935, Dz. U. R. P. 71, poz. 448, ponownie przesunięty do dnia 1 października 1938.

marca 1933 Nr. 25, poz. 213 Dz. U., gdyż powinien był o to się postarać przed wszczęciem egzekucji przeciwko powodze, gdy tymczasem powództwo jej zmierzła do ustalenia niedopuszczalności wszczętej przeciwko niej egzekucji.

Co się wreszcie tyczy zarzutu kasacji, iż Sąd Okręgowy pominął rozpoznanie zarzutu niewłaściwości Sądu, należy zaznaczyć, że Sąd I instancji postanowieniem wydanym na rozprawie 17 października 1933 zarzutu tego nie uwzględnił, a ponieważ pozwany postanowienia tego nie zaskarżył, chociaż według art. 237 k. p. c. był do tego uprawniony, nie miał Sąd Okręgowy powodu zajmować się kwestją właściwości Sądu, zwłaszcza, że nie chodziłoby o nieważność przewidzianą w art. 418 L. 1 k. p. c., jak to zresztą wynika z przepisu końcowego zdania art. 53 § 2 k. p. c.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 435 k. p. c. skargę kasacyjną oddalił.

203.

Od prenotacji prawa zastawu, na majątku nieruchomym, dozwolonej w celu zabezpieczenia w postępowaniu unormowanym księgą II prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, stronom nie służy do Sądu Najwyższego żaden środek odwoławczy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 1 maja 1935. C. II. 145/35.

Podaniem z 2 grudnia 1933 wierzyciel postawił między innymi wniosek o wydanie tymczasowego zarządzenia przez prenotację na majątku nieruchomym dłużnika prawa zastawu dla przyszłych rat alimentacyjnych, przyznanych wierzycielowi uchwałą Sądu Grodzkiego w Skałacie z 30 maja 1932, II Co 259/33. Sąd Grodzki w Skałacie zarządzenia tego dozwolił, zaś Sąd Okręgowy w Tarnopolu jako druga instancja zarządzenia odmówił. W rekursie wniesionym do Sądu Najwyższego wierzyciel zwalcza stanowisko Sądu Okręgowego.

Rekurs ten nie jest atoli dopuszczalny, chodzi bowiem w danym przypadku o wydanie zarządzenia tymczasowego w trybie postępowania zabezpieczającego, unormowanego księgą II prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym. Według zaś art. 847 k. p. c. od postanowień Sądu drugiej instancji, w tym trybie zapadających, niema środka odwoławczego. Wniesiony środek odwoławczy uległ więc jako prawem nieprzewidziany odrzuceniu. Postępowanie w przedmiocie powyższego wniosku nie możnaby pochylić za postępowanie hipoteczne, w którym rekurs do Sądu Najwyższego byłby w myśl § 130 ust. 2 ustawy hipotecznej dopuszczalny. Przedmiotem po-

stępowania niniejszego nie jest bowiem samo tylko dozwole nie pretensji na podstawie orzeczenia sądownego, dopuszczającego egzekucji na zabezpieczenie (§ 38 lit. b ustawy hipotecznej), lecz zasadnicza kwestja wstępna, czy żądane zabezpieczenie rozszczenia ma być dozwolone, czy zachodzą warunki art. 837 k. p. c., która to kwestja leży poza zakresem postępowania hipotecznego.

Niniejsze postępowanie nie jest także postępowaniem niespornem w rozumieniu patentu cesarskiego z 9 sierpnia 1854 Dzpp. Nr. 208, ileż mimo dotychczasowego braku jednolitych dla całego Państwa norm o postępowaniu w sprawach niespornych i mimo dalszej mocy obowiązującej powyższego patentu dla b. zaboru austriackiego egzekucja orzeczeń sądowych zapadających w postępowaniu niespornem podpada już obecnie według zasad art. 527 k. p. c. pod przepisy prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym.

204.

Dłużnik, obowiązany w myśl umowy do spłaty sumy dłużnej w złotych monetach dolarowych lub według wartości złota, zawartego w jednostce złotego dolara St. Zj., nie zwalnia się w całości ze swego długu przez zapłatę długu w nominalnej kwocie banknotami dolarowymi, dokonaną przed wejściem w moc rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 12 czerwca 1934 Dz. U. Nr. 59, poz. 509¹).

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 14 maja 1935. C. II. 2913/34.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Wadowicach z 14 września 1934, I. Ca. 402/34.

Zarzut podniesiony w odpowiedzi na skargę kasacyjną, że ta skarga przez adw. dr. Wilhelma P., jako pełnomocnika procesowego strony pozwanej, wbrew przepisowi art. 86 k. p. c., wprowadzającemu przymus adwokacki m. in. w postępowaniu kasacyjnym, wniesiona została w czasie, gdy tenże pełnomocnik zawieszony był w czynnościach adwokackich na skutek orzeczenia dyscyplinarnego (od dnia 1 listopada 1934 r.), jest niesłuszny, gdyż według urzędowej klauzuli nadawczej, umieszczonej na skardze kasacyjnej, została ona wniesiona jeszcze dnia 31 października 1934 na pocztę, co jest równoznaczne

¹) W orzeczeniu wydanym w sprawie C. I. 126/35, ogłoszonym w Przeglądzie Notarialnym Nr. 1 z r. 1936 Sąd Najwyższy wyraził pogląd prawny, że klauzula złota, zawarta w zobowiązaniach dolarowych nie obowiązuje w Polsce już od czasu uchylecia jej w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej, t. j. od dnia 5 czerwca 1933.

w skutkach z wniesieniem do Sądu, a więc jeszcze przed dniem 1 listopada 1934. Okoliczność, że ta skarga wpłynęła do Sądu dopiero 2 listopada 1934, pozbawiona jest wszelkiego znaczenia, gdyż pod tym względem decyduje dzień nadania pisma na pocztę, a nie dzień, w którym ono weszło do Sądu (art. 181 § 4 k. p. c.).

W rzeczy samej skarga kasacyjna, oparta jedynie na przyczynie zaskarżenia z art. 426 pkt. 1 k. p. c., jest bezzasadna.

Chybiony jest pogląd prawny, wyrażony w skardze kasacyjnej, że pozwany przez uiszczenie w dniu 9 czerwca 1934, a więc w toku sporu, przed wejściem w życie rozp. Prez. Rzpl. z 12 czerwca 1934 (Nr. 59, poz. 509 Dz. U.) o walutach zagranicznych z wołą umorzenia zupełnego długu, opiewającego według treści odnośnego skryptu dłużnego na złote monety dolarowe lub na wartość złota, zawartego w jednostce złotego dolara St. Zj. Am. Póln., a przyjętej przez powódkę tylko na poczet długu według obiegowej wartości banknotów dolarowych, z zastrzeżeniem dopłaty, rzekomo zwolnił się w myśl art. 4 powołanego rozporządzenia w zupełności od spornego długu.

Również niesłuszny jest zarzut kasacyjny, że postanowienie art. 8 powyższego rozporządzenia nie może być stosowane w danym przypadku, skoro co do wysokości uiszczonej zapłaty nie przyszło między stronami do zgody (Dissensus), a pozwany, płacąc sumę 503 dol. w banknotach dolarowych obiegowych, uczynił to, jak to Sąd odwoławczy ustalił, z wołą całkowitego umorzenia długu i zawiadomił o tem powódkę. Nie można bowiem zgodzić się z zapatrywaniem, wyrażonem w skardze kasacyjnej, jakoby art. 8 powoł. rozporz., mówiąc o spłatach, uskutecz-nionych w „należytej” wysokości, miał na myśli jedynie spłaty, uzgodnione co do wysokości przez strony, a nie również spłaty pod tym względem sporne, na domiar uskutecznione w toku sporu.

Mimo bowiem zniesienia klauzuli złotowej rezolucją Kongresu Stanów Zjednoczonych (Nr. 10 — 73 d) i obowiązywania w zasadzie tej rezolucji w myśl art. 4/1, cyt. rozp. w Polsce, wchodzi w danym przypadku w zastosowanie wyjątkowy przepis art. 8 (1) tego rozp., według którego *spłaty* należności z tytułu wierzytelności, wyrażonych w walutach zagranicznych, *o ile dokonane zostały*, jak w danym przypadku, *przed wejściem w życie wspomnianego rozporządzenia* o walutach zagranicznych uważane będą za uskutecznione w *należytej* wysokości, choćby nastąpiły na zasadach innych, niż wskazane w art. 4 tego rozporządzenia.

Nie można zaś wyrażeniu „należytej” (wysokości) nadawać znaczenia „uzgodnionej” (wysokości) spłaty, gdyż taka wykładnia przepisu art. 8 (1) rozp. powyższego o wierzytelnościach w walutach zagranicznych byłaby dowolna, raczej należy przyjąć, że przydawka „należytej” odpowiada pojęciu „należnej” (wysokości).

Z tych zasad Sąd Najwyższy przychyła się do sta-

nowiska, Sądu II instancji, zajętego w zaskarżonym wyroku, że pozwany w dniu 9 czerwca 1934, jako dniu spłaty sumy 503 dol. U. S. A. w obiegowych banknotach dolarowych, uiszczony *przed wejściem w życie rozp. o walutach zagranicznych*, obowiązany był jeszcze do wykonania swego umownego zobowiązania, ustalonego w odnośnym skrypcie dłużnym.

W tym stanie rzeczy powódka mogła się wówczas domagać od pozwanego dopełnienia umowy *w całej rozciągłości*, a więc też uznać jednostronnie spłatę 503 dol. obiegowych *za wyrównanie odpowiedniej części zobowiązania*, zaciągniętego w złotej walucie dolarowej.

Z tych powodów Sąd Najwyższy nie uwzględnił skargi kasacyjnej.

205.

Przez przemianę umowną długu złotowego na dług dolarowy upada zobowiązanie wekslowe, dane na zabezpieczenie długu złotowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 14 maja 1935. C. II. 242/35.

Wywodom skargi kasacyjnej powoda opartej na obu podstawach w art. 426 k. p. c. wymienionych nie można przyznać słuszności.

Nie jest uzasadnioną pierwsza z tych podstaw upatrywana w tem, że Sąd Okręgowy błędnie i sprzecznie z przepisami ustawy cywilnej o przemianie praw i zobowiązań (§§ 1375 i nast. uc.) oraz prawa wekslowego za umowę nowacyjną uznał umowę w sprawie przemiany waluty zobowiązania Anastazji K. z tytułu zawartej między nią a powodem umowy o pożyczkę ze złotowej na dolarową, a zarazem w związku z tem przyjął zaginięcie zobowiązania wekslowego zaciągniętego przez pozwanego, zabezpieczającego dług Anastazji K.

Według niewadliwych ustaleń zaskarżonego wyroku, stanowiących podstawę decyzji kasacyjnej (art. 439 zdanie ostatnie k. p. c.), udzielił powód Anastazji K. w roku 1929 pożyczki w sumie 1.200 zł., przyczem na zabezpieczenie tej pożyczki otrzymał powód akcepty wekslowe podpisane przez nią i pozwanego.

Ustalił następnie Sąd Okręgowy, że w roku 1931 powód i Anastazja K. zgodnie porozumieli się w ten sposób, że dług jej z tytułu umowy o pożyczkę, wyrażony w złotych, zostaje przeliczony na dolary według kursu 1 dolar = 8 zł. 88 gr. Gdy więc dłużniczka i wierzyciel dokonali w ten sposób przemiany przedmiotu głównego wierzytelności, słusznie uznał Sąd Okręgowy zawartą między nimi umowę za umowę przenowienia (§ 1376 uc.).

Umowa taka spowodowała według § 1377 u. c. zgaśnięcie dawnego zobowiązania głównego, a zarazem według § 1378 u. c. zgaśnięcie zobowiązania wekslowego zaciągniętego przez pozwanego, w celu zabezpieczenia dawnego zobowiązania.

Wywód skargi kasacyjnej, że umowa między powodem a K. miała na celu nie przemianę zobowiązania, lecz jedynie zabezpieczenie wierzyciela przed spadkiem złotego nie znajduje oparcia w ustaleniach zaskarżonego wyroku i dlatego nie mógł być przy ocenie prawnej sprawy uwzględniony.

206.

Wygaśnięcie mocy obowiązującej zapisu na Sąd polubowny wskutek upływu czasu, w ciągu którego orzeczenie Sądu polubownego miało być wydane, nie wymaga stwierdzenia osobnym postanowieniem Sądu państwowego, lecz może być stwierdzone i w toku sporu o przedmiot, co do którego zapis na Sąd polubowny był zawarty.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 15 maja 1935. C. II. 181/35.

Zapisem na Sąd polubowny z daty Dolina marca 1932 (bez oznaczenia dnia) poddały strony i Feiga G. spór prowizorjalny (sygn. I. C. 331/31) i spory o koszty wzajemnych spraw karnych i odszkodowanie orzecznictwu Sądu polubownego, który miał wydać wyrok najdalej do dnia 14 i doręczyć go stronom. Na końcu zapisu, sporządzonego drukiem maszynowym, dopisano atramentem słowa: „Na wypadek, gdyby z jakiegokolwiek powodu załatwienie wymienionych spraw przez Sąd polubowny zostało udaremnione, wolno stronom poszukiwać swych praw w drodze sądowej”. Pozwani zarzucili, że dopiska tego nie było przed podpisaniem aktu.

Sąd Grodzki w Dolinie postanowieniem z 2 czerwca 1934. II. C. 119/34 uwzględnił podniesiony przez pozwanych zarzut, że rozstrzygnięcie sprawy należy do Sądu polubownego, odrzucił pozew w myśl art. 213 k. p. c., ponieważ zapis na Sąd polubowny nie został dotychczas pozbawiony mocy obowiązującej (art. 479 § 2 k. p. c.); wprawdzie zapis zawiera postanowienie, że w razie udaremnienia załatwienia sprawy stronom wolno poszukiwać swych praw przed Sądem państwowym, lecz sam powód we wniosku I. C. 335/31 nie twierdził, by sędziowie polubowni udaremnili załatwienie sprawy, lub że zwlekają z załatwieniem, a w takim przypadku strona może skorzystać z § 583 p. c. i udać się do Sądu.

Sąd Okręgowy zatwierdził to postanowienie z powołaniem się na przepis art. 491 § 2 k. p. c.

Powód wniósł skargę kasacyjną i powołał w niej obydwie podstawy zaskarżenia z art. 426 k. p. c.

Według wywodów kasacji strony chciały w zapisie na Sąd polubowny w myśl § 585 p. c. wyrazić wolę, że w razie niezałatwienia sprawy przez Sąd polubowny w ciągu 14 dni nie muszą według § 583 p. c. starać się w Sądzie powszechnym o uznanie zapisu za bezskuteczny, lecz mogą odrazu dochodzić swoich praw w Sądzie państwowym.

Powód niesłusznie powołuje się na przepisy nieobowiązującej już procedury z r. 1896.

Według art. XLIII przep. wpraw. część I k. p. c. tylko w sprawach, rozstrzygniętych już przez Sąd polubowny przed wejściem w życie, kodeksu postępowania cywilnego, postępowanie przed Sądem państwowym odbywa się według przepisów dotyczących. Innych przepisów przejściowych co do orzecznictwa polubownego niema i dlatego pytanie, czy zapis na Sąd polubowny ma moc czy ją utracił, może być ocenione tylko według nowych przepisów proceduralnych (art. 864 k. p. c. i art. I L. 2 przep. wpraw. k. p. c.)¹⁾.

Według art. 491 § 2 k. p. c. Sąd państwowy na wniosek jednej ze stron po przeprowadzeniu rozprawy orzeka postanowieniem co do wygaśnięcia zapisu (a więc nie wyrokiem wskutek pozwu).

W przypadkach art. 491 § 1 L. 1 i 2 k. p. c. Sąd stwierdza tylko zgaśnięcie zapisu na Sąd polubowny, ponieważ sama treść zapisu pozwala ocenić, czy stracił moc czy ją ma, i niepotrzebne jest przeprowadzanie osobnego postępowania; zgaśnięcie zapisu może stwierdzić Sąd w toczącym się sporze.

Pozwani nie zaprzeczyli twierdzenia powoda, że Sąd polubowny nie wydał wyroku w zakreślonym mu czternastodniowym terminie, lecz zarzucili, że zapis nie został dotychczas unieważniony.

Ten stan rzeczy wystarczy do stwierdzenia, że zapis na Sąd polubowny utracił moc, wskutek czego nieuzasadniony jest zarzut pozwanych, że rozstrzygnięcie sprawy należy do Sądu polubownego.

207.

Odbiorca towaru, przeciwko któremu jego dostawca zaskarżył saldo z rachunku bieżącego, obejmującego obok kredytów towarowych także kredyty gotówkowe, nie może co do kwot, wynikających z kredytów gotówkowych, przeciwstawić zarzutu, iż kwoty te nie są objęte pozwem mimo że dostawca nazwał swój pozew pozwem z kredytu towarowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 15 maja 1935. C. II. 189/35.

¹⁾ Por. orzeczenie S. N. z 4 października 1934 C. II. 1861/34, ogłoszone w O. S. P. XIV 318.

Prawna ocena sprawy jest trafna. Niestusznie zarzuca rewizja pogwałcenie przepisów § 405 p. c.

Poza sporem jest, że dochodzone skargą roszczenie pochodzi ze stosunków handlowych między powódką, a pozwanym, opartych na umowie zastępczej z 22 maja 1929, mocą której powódka kredytowała pozwanemu cenę kupna za dostarczane mu piwo, a ponadto w ścisłym związku z handlem piwem udzielała mu nieznacznych kredytów pieniężnych i że cały ten stosunek prowadzony był na jednym rachunku bieżącym, który powódka przedłożyła celem uzasadnienia swego roszczenia i który był przedmiotem rozprawy.

Jakkolwiek tedy powódka w swych twierdzeniach faktycznych expressis verbis nie zaznaczyła, że zaskarżona kwota pochodzi także z kredytu gotówkowego, nie poszedł Sąd poza żądanie powódki, zasądając pozwanego na zapłatę powódce kwot zaskarżonych z tytułu kredytu towarowego i gotówkowego, gdyż rozprawa została przeprowadzona co do roszczeń powódki z jednego i drugiego tytułu a z twierdzeń faktycznych powódki w związku z ofiarowaniami przez nią dowodami okazuje się, że przedmiotem zaskarżenia było całe saldo wynikłe na korzyść powódki z rachunku bieżącego, na którym pochodzące z różnych tytułów wierzytelności zwały się w jedną całość i oznaczenie ich w skardze według tytułu głównego zobowiązań pozwanego „kredytem towarowym” nie dowodzi słuszności wywodów rewizji, że powódka nie dochodziła żadnych roszczeń z tytułu pożyczki.

208.

Co do roszczeń, dochodzonych pozwem głównym i pozwem wzajemnym, skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna, jeżeli wartość przedmiotu sporu w żadnej z tych dwóch spraw nie przenosi pięciuset złotych, chociażby łączna wartość przedmiotów sporu w obu sprawach kwotę tę przekraczała¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 maja 1935. C. II. 183/35.

Przedmiotem zaskarżenia skargą kasacyjną są roszczenia objęte dwoma pozwami głównymi w kwotach 331 zł. 34 gr. i 782 zł., jakoteż pozwem wzajemnym w kwocie 317 zł. 10 gr.

Wprawdzie zliczywszy te kwoty dojdzie się do sumy przewyższającej granicę dopuszczalności skargi kasacyjnej, jednak zliczenie takie jest wobec zastrzeżenia zawartego w drugim zdaniu art. 425 § 1 k. p. c. niedopuszczalne.

Według tego zastrzeżenia do oznaczenia wartości przedmiotu kasacji stosują się odpowiednie przepisy o wartości przedmiotu sporu a więc art. 15 do 23 k. p. c. włącznie.

Art. 17 k. p. c. dopuszcza zliczenie kilku roszczeń jednym pozwem objętych.

W danym przypadku przyjąwszy nawet, że oba roszczenia powoda stanowią każde z osobna wzięwszy tylko część jednego roszczenia, zliczenie tych roszczeń byłoby niedopuszczalne, gdyż ostatnio powołany przepis nie zawiera żadnego wyjątku, jak to miało miejsce w § 55 austr. normy jur., który stanowił, że przy żądaniu tylko części roszczenia kapitałowego, miarodajną jest całkowita suma niepokrytego kapitału.

Powyższe zapatrywanie znajduje też uzasadnienie w tem, że połączenie sporów do wspólnej rozprawy ma jedynie na celu względy ekonomii procesowej i zmniejsza koszt sporu, a taki cel nie może zastąpić wymogów, od których zależna jest dopuszczalność środków prawnych.

Wobec tego należało skargę kasacyjną, odnoszącą się do roszczeń, wymienionych w ustępie I sentencji jako nie przekraczających 500 zł. stosownie do art. 431 i 429 § 1 k. p. c. odrzucić.

209.

Zapłata za pracę w godzinach nadliczbowych należy się tylko wówczas, gdy chodzi o pracę wyjątkowo dozwoloną, lub gdy pracodawca zbogacił się pracą pracownika. Samo wykonywanie większej pracy nie dowodzi takiego zbogacenia¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 21 maja 1935. C. II. 317/35.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Podstawy te nie zachodzą.

Praca nad osiem godzin dziennie, a sześć w sobotę jest zakazana (art. 1 ust. o czasie pracy z 18 grudnia 1919, Dz. U. 1920, Nr. 2, poz. 7) i zapłata za nią nie należy się, jak za każdą inną czynność zakazaną (§ 879 u. c.). Jest więc rzeczą powoda wykazać w sporze, że chodzi o pracę wyjątkowo dozwoloną (art. 6—8 cyt.), a skoro tego powód nie stwierdził, słusznie przyjęto, że chodzi tu o pracę zakazaną i obojętne jest, z jakiej przyczyny nie było zezwolenia władzy na pracę w godzinach nadliczbowych.

Roszczenie z pracy zakazanej służyłoby powodowi tylko wtedy, gdyby pracodawca zbogacił się jego pra-

¹⁾ Por. odmienny pogląd w Polskim Procesie Cywilnym 1935 Nr. 24, str. 727.

¹⁾ Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 11 czerwca 1935. C. II. 440/35, z 18 czerwca 1935 C. II. 546/35, z 18 lipca 1935 C. II. 666/35, z 18 września 1935 C. II. 808/35 oraz C. II. 866/35.

cą. (Opinia Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z 4 listopada 1932, O. S. P. XI, 621). Samo wykonanie większej pracy nie dowodzi takiego zubożenia. Chodzi bowiem o wyrób pieczywa, sprzedawanego przez pozwaną, która bogaciłaby się niesłusznie chyba wtedy, gdyby zaoszczędzone wynagrodzenie za pracę wliczała na swą korzyść w kalkulacji cen chleba i bułek. Tego jednak powód nie twierdził.

Wykładnia, że każda praca w godzinach nadliczbowych bogaci pracodawcę, przyznawałaby zapłatę za każdą pracę zakazaną, zatem przekreślałaby ustawę o czasie pracy i jej zakazy.

Powód żądał w pozwie zapłaty według art. 16 cyt. ustawy, zatem według zasad wynagrodzenia za pracę, wyjątkowo dozwoloną. Żądanie zapłaty na zasadzie zubożenia pracodawcy pracą zakazaną, jest więc zmianą faktycznych i prawnych podstaw powództwa, jak to trafnie przyjął wyrok apelacyjny.

Nie naruszono więc w tym względzie zasad postępowania, wyrażonych w art. 211 — 212 — 403 k.p.c. Szczegół ten nie jest zresztą istotny, wobec nienależności roszczenia, także na zubożeniu opartego. (Art. 426/2 k. p. c.).

210.

Przez złączenie do wspólnego postępowania kilku sporów, z których w żadnym wartość przedmiotu sporu nie przekracza pięciuset złotych, skarga kasacyjna nie staje się dopuszczalna, chociażby łączna wartość przedmiotów zaskarżenia, objętych skargą kasacyjną kwotę tę przekraczała¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 21 maja 1935 C. II. 547/35.

Złączenie sporów do wspólnego wyroku nie tworzy ze złączonych spraw jednego sporu o łącznej wartości przedmiotu, zatem złączenie takie nie ma wpływu na sprawę dopuszczalności skargi kasacyjnej. Ma ono na celu uproszczenie techniki procesowej, nie zaś jakkolwiek zmianę istotną, w szczególności co do wartości przedmiotu.

Złączenie zależy od uznania Sądu (art. 233 k. p. c.), zatem przy odmiennej wykładni, w sprawach mniejszej wartości, od uznania Sądu zależałaby też dopuszczalność kasacji.

Chodzi tu więc o szereg sporów, z których żaden nie przekracza wartości 200 zł., a w pierwszej instancji orzekał Sąd Pracy.

W sporach z Sądu Pracy można wnieść skargę kasacyjną w sprawach, wymienionych w art. 31 rozporządze-

nia o Sądach Pracy, zatem w sporach o wartości nad 200 zł. Przepis art. 32 cyt. nie czyni też różnicy między postanowieniem, a wyrokiem. To samo wynika zresztą z przepisu art. 424/2 k. p. c.

Żaden ze złączonych sporów, o jakie tu chodzi, nie przekracza wartości 200 zł., zatem skarga kasacyjna od postanowienia, odrzucającego apelację, nie jest dopuszczalna.

Nie wchodząc zatem w trafność poglądu prawnego, wyrażonego w postępowaniu z 6 lutego 1935, Sąd Najwyższy oddalił bezzasadne zażalenie przeciw odrzuceniu skargi kasacyjnej.

Zażalenie to było dopuszczalne (art. 429/2 k. p. c.), a skoro powodowie w odpowiedzi żądali, by je odrzucić, zaś wniosku oddalenia nie stawili, nie była odpowiedź ta niezbędna dla celowej obrony ich roszczeń i kosztów jej im nie przyznano. Art. 98 k. p. c.

211.

Spedytor za wykonanie zlecenia, otrzymanego od swego kontrahenta, nie jest odpowiedzialny wobec osoby trzeciej, której interes przez wykonanie zlecenia został naruszony.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 31 maja 1935. C. II. 270/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Abrahama St., skład futer w Tarnowie, przeciwko firmie Biuro spedycyjne Bolesław B. i S-ka w Krakowie, o 477 dol. i 680 dol. nie uwzględnił rewizji powoda od zgodnych wyroków Sądu Okręgowego i Apelacyjnego w Krakowie.

Zaskarżony wyrok jest prawnie trafny.

Według art. 361, 387 k. h. spedytor ma wykonać czynności w interesie swego kontrahenta, stosownie do zlecenia ze starannością sumiennego kupca.

Według niewadliwego ustalenia Sądu Apelacyjnego pozwana, wydając towar firmie „C.”, zastosowała się do polecenia swego kontrahenta, t. j. firmy P., której zlecenie było dla pozwanej wyłącznie miarodajne.

Z tego stanowiska bez znaczenia dla oceny sprawy są wywody rewizji, że pozwana wiedziała na podstawie faktur, iż towar jest własnością powoda, że powód zapłacił pozwanej wszelkie jej należności, przyczem odnośny rachunek wystawiono na nazwisko powoda, gdyż pozwana jako spedytor nie mogła wdawać się w roztrząsanie prawa własności spornego towaru, lecz w myśl wyż powołanych przepisów miała obowiązek wydać towar tej osobie, którą wskazała jej firma P., jako dająca zlecenie wykonania danego interesu spedycyjnego.

W tym stanie sprawy bezzasadna rewizja nie mogła odnieść skutku.

¹⁾ Identyczne orzeczenie Sądu Najwyższego zapadło 5 lipca 1935 w sprawie C. II. 610/35.

212.

W sprawach o wpis hipoteki sądowej rekurs do Sądu Najwyższego jest według norm postępowania hipotecznego dopuszczalny¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 5 czerwca 1935 C. II. 343/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Leona, Eliazera i Sary G. przeciwko Saulowi, Markusowi i Henrykowi S. o wpis prawa zastawu dla sumy 596 zł. 73 gr. whl. 102 ks. gr. Sambor — Przemyska po rozpoznaniu rekursu rewizyjnego wnioskodawców G. zmienił uchwałę Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 17 listopada 1934 II. Cz. 997/34 i przywrócił do mocy prawnej uchwałę Sądu Okręgowego w Samborze z 18 września 1934 Dh. 1411/34, dozwalającą żadanego wpisu.

Według art. XVII przep. prow. pr. egz. tytuł wykonawczy jest tytułem do hipoteki sądowej (por. okólnik Min. Spr. z 1 kwietnia 1933 Nr. 1687/I U/33 dziennik urzędowy Nr. 8).

Wpis w księdze gruntowej na podstawie tytułu wykonawczego, to jest na podstawie tytułu egzekucyjnego, zaopatrzonego klauzulą wykonalności (art. 526 k. p. c.), ma charakter aktu egzekucyjnego ze względu na cel i następstwa i zresztą na zamieszczenie art. XVII w przepisach wprowadzających prawo o sądownym postępowaniu egzekucyjnym.

Mimo to do załatwienia wniosku właściwa jest władza hipoteczna, a nie komornik, jak w rekursie od uchwały Sądu pierwszej instancji utrzymują dłużnicy, niesłusznie powołując się na art. 656 k. p. c. Kodeks postępowania cywilnego nie zawiera żadnego przepisu ani co do właściwości organu, powołanego do ustanowienia hipoteki sądowej, ani co do postępowania w przypadkach art. XVII, a ponieważ chodzi o wpis w księdze gruntowej, właściwą może być tylko władza hipoteczna.

Przedłożony odpis dokumentów, a mianowicie wekslowego nakazu zapłaty, wyroków dwóch instancji sądowych i klauzuli wykonalności, czyni zadość wymogom art. XVII. Wnioskodawcy przedłożyli tytuł wykonawczy i słusznie na jego podstawie domagają się ustanowienia hipoteki sądowej.

Z dołączonego do akt zestawienia należności wnioskodawców, obliczonego zresztą słusznie, widać, że ich należność po strąceniu kwoty 656 zł. cedowanej firmie D., wynosi rzeczywiście 596 zł. 73 gr. z 10% odsetkami od kwoty 115 zł. 60 gr. od dnia 1 sierpnia 1934 i nie zachodzi podwójne oprocentowanie.

Z tych rozważań Sąd Najwyższy przywrócił do mocy prawnie słuszną uchwałę Sądu pierwszej instancji.

Nieuzasadniony jest natomiast wniosek G. o przyznanie im kosztów rekursu rewizyjnego. Jak już wy-

żej zaznaczono kodeks postępowania cywilnego nie normuje postępowania w przypadkach art. XVII, a w takim razie może mieć miejsce tylko postępowanie hipoteczne, które nie zna kosztów postępowania.

213.

Założenie protestu przeciwko akceptantowi weksli, umiejscowionych z wymienieniem osoby domicyljata, stanowi uchybienie istotne przepisów o proteście.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 16 czerwca 1935. C. II. 510/35.

Skarga kasacyjna oparta na obydwu podstawach przytoczonych w art. 426 k. p. c. jest bezzasadna. Sąd Najwyższy podziela całkowicie pogląd prawny wyrażony w skardze kasacyjnej, że dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu istotne znaczenie ma zagadnienie, czy protesty z 2 grudnia 1931 Nr. 23434 i 23435 zostały przez notariusza K. sporządzone zgodnie z przepisami prawa wekslowego. Zagadnienie to zostało w motywach zaskarżonego wyroku wszechstronnie wyjaśnione i pod względem prawnym rozstrzygnięte w tym duchu, że protest ten nie odpowiada przepisom art. 26 i 85 pr. w., ponieważ notariusz przedstawił weksle do zapłaty Gminie miasta Ch. i przeciw niej protest założył — jakkolwiek te czynności zachowawcze należało skierować przeciw Bankowi Handlowemu w Warszawie, Oddział w Częstochowie, jako domicyljatowi. Wywody skargi kasacyjnej, jakoby na wekslach spornych zostało podane tylko miejsce zapłaty bez oznaczenia osoby, która ma zapłacić (domicyljata), są sprzeczne tak z osnową weksli spornych, dołączonych do akt sprawy, jak i z niewadliwymi ustaleniami Sądów niższych instancji, które w przewodzie kasacyjnym nie ulegają sprawdzeniu (art. 439 k. p. c.), a więc nie zasługują na uwzględnienie. Założenie protestu przeciw *akceptantowi* weksli — umiejscowionych z wymienieniem osoby domicyljata — stanowi uchybienie istotne, narusza bowiem przepisy art. 26 i 86 pr. w. i pociąga za sobą nieważność protestu, a wobec tego powódwe Towarzystwo straciło w myśl art. 52 pr. w. prawo żądania zapłaty sumy wekslowej od pozwanych, jako indosantów. Rozpatrywanie kwestji, czy notariusz mógł doręczyć woźnemu Banku Handlowego w Warszawie Oddział w Częstochowie ze skutkami prawnymi protest wekslowy, założony przeciw Gminie miasta Ch., i wezwać go do zapłaty sumy wekslowej imieniem teje, jest bezprzedmiotowe i Sąd Najwyższy odnośnie wywody skargi kasacyjnej pomija — ponieważ nawet formalnie dokonane czynności zachowawcze przeciw tej Gminie byłyby bezskuteczne i nieważne z przyczyn wymienionych już poprzednio. Za-

¹⁾ Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 8 maja 1935 C. II. 526/35.

rzut naruszenia prawa materialnego (art. 426 L. 1 k. p. c.) jest zatem chybiony.

Pominięcie przez Sąd odwoławczy dowodów ofiarowanych przez powodowe Towarzystwo w skardze apelacyjnej i na rozprawie apelacyjnej w dniu 8 czerwca 1934 na okoliczność, że wolą stron było umieścić na wekslach spornych jedynie miejsce płatności tych weksli, nie zaś nazwisko domiciljanta i że weksle zostały zaprotestowane po godzinach urzędowych Banku Handlowego, nie stanowi pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, ponieważ okoliczność pierwsza została dostatecznie wyjaśniona na podstawie przeprowadzonych dowodów, zaś okoliczność ostatnia nie ma dla wyniku sporu żadnego istotnego znaczenia.

Wobec tego także podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c. upada.

Na mocy więc art. 436 k. p. c. Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powodowego Towarzystwa, uznając wniosek pozwanych zawarty w oznajmieniu kasacyjnym o odrzuceniu tej skargi jako niedopuszczalnej za bezpodstawny, gdyż przedmiotem zaskarżenia jest kwota 800 zł. i w myśl przepisu art. 425 § 1 k. p. c., skarga kasacyjna jest dopuszczalna.

214.

Umowa sprzedaży nieruchomości, zawarta pod wpływem błędu wywołanego u sprzedawcy przez kupującego co do osoby nabywcy, jest nieważna.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 27 czerwca 1935. C. II. 163/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Heleny O. przeciwko Marji P., tudzież Marjem Sch. o unieważnienie kontraktu kupna sprzedaży i oddanie gruntu nie uwzględnił rewizji pozwanej Marjem Sch. od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 18 października 1934 II. C. A. 433/34, którym ten Sąd na odwołanie powódki zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Samborze z 4 grudnia 1933, Cg. III. 27/29.

Uzasadnienie.

Pozwana Marjem Sch. przytoczyła w swej rewizji wszystkie przyczyny zaskarżenia, przewidziane w § 503 pr. cyw., atoli wszystkie bezpodstawnie, a nawet, o ile chodzi o przyczynę nieważności zaskarżonego wyroku według § 503 L. 1 i § 477 L. 9 proc. cyw., wprost swawolnie. Na podstawie oryginału wyroku Sądu Apelacyjnego stwierdza Sąd Najwyższy, iż w odpisach tego wyroku doręczonych stronom tylko skutkiem omyłki przy przepisywaniu zamieszczono słowo „trzyletni” zamiast „trzydziestoletni” jako normalny okres przedawnienia, który w danym przypadku stosować należy. Omyłka ta już na pierwszy rzut oka jest widoczną i oparcie na niej zarzutu nie-

ważności wyroku było nawet niepoważne. To samo odnosi się do dalszego zarzutu nieważności zaskarżonego wyroku z §§ 503 L. 1 i 477 L. 9 pr. cyw., że względu na wyrażone w nim zapatrywanie, że pozwana Marjem Sch. nie jest uprawnioną do podnoszenia zarzutów, wynikających z przepisu § 877 kod. cyw., gdyż mogłaby z tej przyczyny zachodzić tylko mylna prawna ocena sprawy nie zaś nieważność. Zapatrywanie to jednak jest najzupełniej trafne, albowiem z pozwaną Marjem Sch. nie zawarła powódka żadnej umowy, ceny kupna od niej nie otrzymała i niczego jej zwracać nie jest obowiązana. Zwrot ceny kupna za sporny grunt należeć się może od powódki tylko pozwanej Marji P., która jednak w sporze zupełnie się nie broniła, zwrotu wzajemnego świadczenia nie zażądała i wyroku Sądu Apelacyjnego nie zaskarżyła.

Sąd Apelacyjny nie zmienił bynajmniej bez ponowienia dowodów ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I-ej instancji, lecz tylko wysnuł z nich odmienne wnioski prawne i to zupełnie trafne. Nie zachodzi więc zarzucona w tej mierze przyczyna rewizyjna z § 503 L. 2 pr. cyw., której nie uzasadnia również okoliczność, iż w postępowaniu odwoławczym nie przesłuchano ponownie pozwanej Marjem Sch., gdyż nie było to wcale potrzebne.

W wywodzie, dotyczącym przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 pr. cyw., nie wykazała pozwana jakiegokolwiek istotnej sprzeczności przesłanek ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku z aktami, a przeciwnie sama w wywodach rewizji przeinacza zeznania świadków i przytacza je wręcz niezgodnie z ich brzmieniem, ustalonym w aktach sprawy. I tak utrzymuje wnosząca rewizję, jakoby świadek Stanisław Sz. zeznał, że kiedy zawiadomił męża powódki o niemożności znalezienia nabywców na niwę G., otrzymał od niego odpowiedź: „róbcie, co chcecie, sprzedajcie komukolwiek, jak jednego morga przeznaczonego na parcelację nie sprzedacie, kontraktu wam nie podpiszę”. Tymczasem w protokole zeznań świadka Stanisława Sz. odnośne odezwanie się męża powódki przytoczone jest inaczej, a mianowicie bez słów „sprzedajcie komu chcecie”, a temsamem odpada możliwość interpretowania wspomnianej enuncjacji w ten sposób, iż mąż powódki zgodził się na to, ażeby nabywcami mogli być także niepolacy i niekatolicy.

Wywody rewizji, że według zeznań świadka Chaima Sch. i pozwanej pełnomocnicy powódki, a to mąż jej i adw. Jan Z. już w chwili podpisania kontraktu kupna sprzedaży z 14 października 1931 mieli mieć wiadomość o tem, że do spornego obecnie gruntu rości sobie pretensję pozwana Marjem Sch., nie wykazują ani sprzeczności ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku z aktami, ani też mylnej prawnej oceny sprawy. Wszakżeż mąż powódki podpisał kontrakt kupna sprzedaży nie na rzecz pozwanej Marjem Sch., lecz na rzecz Marji P. i mimo ewentualnej wiadomości o roszczeniach Marjem Sch. do owego gruntu mógł kontrakt podpisać w mniemaniu, iż za-

bezpiecza powódkę dostatecznie zamieszczony w kontrakcie zakaz zbywania przez okres lat 25, bez jej zgody. Nie możnaby jednak z faktu podpisania kontraktu na rzecz Marji P. wysnuwać wniosku, że mąż powódki zgodził się tem samym na to, ażeby nabywczynią była Marjem Sch. Zresztą z zeznań Jana Z. wynika, że dopiero po sporządzeniu kontraktu z 14 października 1921 otrzymał mąż powódki list anonimowy z zawiadomieniem, że grunt „G.” kupili nie Polacy, ale Żydzi, a w jakiś czas później zgłosił się u świadka Chaim Sch. i powiadomił go, że grunt „G.” kupił jego ojciec a Marja P. była tylko podstawioną, wobec czego świadek doniósł o tem powiatowemu komisarzowi ziemskiemu.

Nieuzasadnione są również i dalsze wywody rewizji dotyczące zarzutu mylnej prawnej oceny sprawy. Wobec wyraźnego i stanowczego zastrzeżenia się ze strony powódki, że nabywcami parcelowanych gruntów mogą być tylko Polacy i katolicy podstawienie Marji P. jako kupującej, chociaż w rzeczywistości nabywczynią miała być Marjem Sch. było wprowadzeniem powódki w błąd co do osoby kontrahentki, który to błąd pociągnął za sobą w myśl §§ 870, 871, 873 kod. cyw. nieważność umowy. Nie był to tylko błąd co do pobudki do zawarcia umowy, jak to usiłuje wykazać rewizja. Zresztą jak to już Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu plenarnem Izby III z 1 marca 1927 Rw. 458/26 O. S. P. VI Nr. 267 także i błąd co do pobudki, który był istotny dla powzięcia woli osoby wprowadzonej w błąd, a dotyczył przymiotów osoby kontrahenta powoduje nieważność umowy, jeżeli został wywołany podstępem, a to właśnie miało miejsce w danym przypadku.

Twierdzenie rewizji, że pozwana Marjem Sch. nie miała wiadomości o zastrzeżeniu powódki, że nabywcami gruntów parcelowanych mogą być tylko Polacy, a chodziło jej tylko o uniknięcie trudności w nabyciu ze strony Urzędu Ziemskiego są widocznie wynikiem poglądu, którego podzielić nie podobna, że wprowadzenie w błąd władzy państwowej nie jest czemś niedozwolonem i nieetycznym. Nie są one jednak wcale przekonywujące, bo gdyby istotnie chodziło tylko o ominięcie pewnych trudności ze strony władz ziemskich, to mogłaby była pozwana zwrócić się wprost do powódki lub jej pełnomocnika jako nabywczyni i nie byłaby zmuszoną uciekać się do przekupstwa różnych pośredników. Sąd Najwyższy, podziela pogląd zaskarżonego wyroku, że ponieważ wprowadzenie powódki w błąd nastąpiło przez podstępne działanie pozwanej i Marji P., to wchodzi w zastosowanie zwyczajny trzydziestoletni okres przedawnienia z § 1479 kod. cyw. skargi powódki. Zresztą zaś uznaje Sąd Najwyższy za trafne zapatrywanie bronione w odpowiedzi na rewizję, że powództwo wniesione zostało nawet przed upływem trzyletniego okresu przedawnienia z § 1487 kod. cyw., bo dopiero z chwilą zapadnięcia wyroku I-ej instancji w sporze Cg. III. 42/26, a więc z dniem 27 października 1927 uzyskala powódka dostateczną podstawę

do wniesienia skargi, same bowiem pogłoski o pozorności umowy zawartej z Marją P., jakie ją poprzednio dochodziły, takiej podstawy jej nie dawały, zwłaszcza przy uwzględnieniu faktu, że grunt G. znajdował się w posiadaniu Marji P., jak to wynika ze sporu Cg. III. 42/26. Podziela w końcu Sąd Najwyższy zapatrywanie Sądu Apelacyjnego co do niemożności uznania rzekomej enuncjacji powódki w lecie r. 1925 wobec pozwanej Marjem Sch. i jej syna za zrzeczenie się prawa żądania unieważnienia umowy, zawartej z Marją P. i wyrażenie zgody, ażeby nabywczynią pozostała Marjem Sch. i dlatego nie mógł jej rewizji uwzględnić.

215.

Sąd może odmówić przywrócenia terminu do zgłoszenia wniosku o sporządzenie na piśmie uzasadnienia wyroku, jeżeli zaniedbanie tego terminu pozostaje w związku z zawiadomieniem zgłoszenia wniosku o zwolnienie od obowiązku obrania miejsca zamieszkania w siedzibie Sądu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 28 czerwca 1935. C. II. 507/35.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obu podstawach z art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Drugą z tych przyczyn upatruje skarga kasacyjna w tem, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił z urzędu braku zastępstwa po stronie pozwanego i nie uchylił z tej przyczyny wyroku Sądu pierwszej instancji.

Zarzut ten jest nieuzasadniony, przedmiotem bowiem zaskarżenia w Sądzie Apelacyjnym nie był wyrok Sądu Okręgowego, ale postanowienie tego Sądu, odmawiające wnioskowi pozwanego o przywrócenie uchybionego terminu do postawienia żądania o wygotowanie wyroku z uzasadnieniem (art. 350 k.p.c.).

Wobec tego, że strona pozwana utraciła prawo do zaskarżenia wyroku Sądu pierwszej instancji, ponieważ we właściwym terminie nie zażądała sporządzenia wyroku z uzasadnieniem (art. 393 § 2 k. p. c.), wyrok ten stał się prawomocny (art. 380 k. p. c.) i nie mógł być z urzędu przez Sąd Apelacyjny uchylony choćby nawet dotknięty był nieważnością stwierdzoną przez pozwanego (art. 381 k. p. c.).

Nie zachodzi również podstawa kasacyjna z punktu 1 art. 126 k. p. c.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu prawnego zaskarżonego postanowienia, że stronie nie przysługuje prawo żądania przywrócenia uchybionego terminu, jeżeli uchybienie wywołaniem zostało przez sprzeczne z przepisami k. p. c. postąpienie Sądu.

Według art. 185 § 1 k. p. c. Sąd na wniosek strony postanowi przywrócenie terminu, jeżeli strona nie

dokonała w terminie czynności procesowej bez swej winy. Istotną zatem przesłanką przywrócenia uchybionego terminu jest według powołanego przepisu ustawy brak winy strony w uchybieniu. Wchodzi więc przepis ten w zastosowanie także wówczas, jeżeli uchybienie spowodowane zostało niewłaściwym postąpieniem Sądu, przyczem strona może w tym przypadku korzystać także ze środka prawnego przyznanego jej w art. 443 punkt 2 k. p. c.

Sąd Najwyższy nie znalazł jednak podstawy do uchybienia zaskarżonego postanowienia, które mimo błędnego uzasadnienia w ostatecznym wyniku odpowiada prawu (art. 430 k. p. c.).

Wniosek restytucyjny oparto na twierdzeniu, że pozwany, polegając na zapewnieniu swego zastępcy prawnego, iż w związku z przekazaniem sprawy przez Sąd Grodzki w Pruchniku w myśl art. 28 k. p. c. Sądowi Okręgowemu w Przemyślu, jako właściwemu, wszelkie doręczenia skuteczzone będą do rąk pełnomocnika procesowego pozwanego, który po otrzymaniu zawiadomienia o rozprawie w Przemyślu postara się o zastępstwo pozwanego, otrzymawszy wbrew przepisom ustawy wezwanie do rąk własnych, jakkolwiek zjawił się na rozprawie, jednak zaniechał postawić we właściwym czasie wniosku o sporządzenie wygotowania wyroku z uzasadnieniem.

Pominął jednak przytem pozwany, że według art. 145 k. p. c. wezwanie do rozprawy nie mogło być doręczone do rąk jego pełnomocnika procesowego, skoro pozwany nie został przez przewodniczącego zwolniony od obrania sobie miejsca zamieszkania dla doręczeń w siedzibie Sądu Okręgowego.

Odpadła zatem podstawa, którą we wniosku jako przyczynę uchybienia terminu wymieniono. Przyczyna ta polegała raczej na zaniedbaniu pełnomocnika procesowego pozwanego, w wystaraniu się o wspomniane zwolnienie — a za to zaniedbanie ponosi także odpowiedzialność pozwany (art. 84 k. p. c.).

Zaniechanie dołączenia do akt sprawy przeznaczonego dla pełnomocnika procesowego pozwanego pisma sądowego (art. 145 § 2 k. p. c.) nie było jako przyczyna uchybienia terminu we wniosku restytucyjnym wymienione, zatem nie może służyć jako podstawa uzasadnienia tego wniosku (art. 186 k.p.c.).

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

216.

Nie jest dostateczną podstawą odmówienia przyznania stronie pozwanej prawa ubogich okoliczność, że obrona wy-d-a-j-e się Sądowi oczywiście bezzasadną, ani też okoliczność, że zaskarżony wyrok Sądu I-szej instancji wy-d-a-j-e się Sądowi Apelacyjnemu, odmawiającemu prawa ubogich apelantowi, słusznym. Nie wolno w postępowaniu o prawo ubogich przesąd-

zać wyniku dowodów i rozprawy, zwłaszcza gdy strona apelująca wskazuje nowe dowody, a wyrok Sądu I-szej instancji opiera się wyłącznie na zeznaniach świadków, których wiarogodność strona kwestjonuje.

Nie można odmawiać przyznania stronie prawa ubogich na tej podstawie, że strona posiada pewną złożoną w banku sumę, jeżeli suma ta jest zajęta i strona nie może nią dysponować.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 28 października 1935. C. III. 25/35.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w Poznaniu postanowieniem z 5 grudnia 1933 nie uwzględnił wniosku pozwanego o przyznanie mu prawa ubogich z tem uzasadnieniem, że skarga apelacyjna nie ma widoków powodzenia.

Na zażalenie pozwanego Sąd Apelacyjny w Poznaniu zatwierdził 5 września 1934 postanowienie Sądu Okręgowego przyjmując, że pozwany w skardze apelacyjnej nie przytoczył nowych dowodów i faktów, któreby obaliły ustalenia Sądu Okręgowego, a jedynie starał się nadać inne znaczenie zeznaniom poszczególnych świadków oraz osłabić ich twierdzenia, że wobec tego obrona pozwanego wydaje się bezzasadną; i że mimo załączonego świadectwa, z którego wynika, iż pozwany jest zupełnie ubogi, nie zachodzi zupełne ubóstwo, gdyż pozwany odziedziczył 7500 zł, które są złożone w P. K. O.

Pozwany na to postanowienie wniósł skargę kasacyjną z wnioskiem o zmianę postanowienia i przyznanie mu prawa ubogich, zarzucając błędną wykładnię art. 114 § 2 k. p. c. i błędną ocenę stanu faktycznego.

Zarzuty skargi kasacyjnej są w zupełności uzasadnione.

Sąd Apelacyjny błędnie ujmuje przepis art. 114 § 2 k. p. c. Sąd Apelacyjny mógłby odmówić przyznania pozwanemu prawa ubogich w razie oczywistej bezzasadności jego obrony. Nie można odmówić prawa ubogich, gdy obrona pozwanego „wydaje się Sądowi oczywiście bezzasadną”. W takim wniosku tkwi sprzeczność. Nie jest oczywiste to, co się tylko wydaje. Sąd powinien stwierdzić i wnioskować kategorycznie i stanowczo. Nie można opierać wyroków i postanowień na tem, co się tylko wydaje. Jeżeli zaś przypuścić, że Sąd Apelacyjny temi słowy chciał stwierdzić, że obrona jest oczywiście bezzasadna, to wniosek Sądu nie jest uzasadniony i oparty na błędnych przesłankach.

Zdanie: „Jak wynika z całokształtu sprawy, roszczenie powódki wydaje się być słuszne, co wynika z wyroku I-szej instancji”, jest nic nie ustalającym ogólnikiem. Pomijając bowiem, że jak to wyżej zaznaczono, nie może mieć znaczenia, co się wydaje Sądowi obecnie, gdyż po starannem i skrupulatnem rozpoznaniu sprawy, sprawdzeniu dowodów i wysłuchaniu

obu stron Sąd może dojść do innego i stanowczego wniosku. Dla oceny, czy obrona jest oczywiście bezzasadna, nie jest miarodajny wyrok Sądu I-szej instancji. Zadaniem i obowiązkiem Sądu Apelacyjnego na podstawie art. 408, 410, 411 k. p. c. będzie ponowne, samodzielne, skrupulatne rozpoznanie sprawy, samodzielna ocena dowodów, które mogą doprowadzić do zmiany lub uchylenia wyroku Sądu Okręgowego. Nie wolno natomiast w postępowaniu o prawo ubogich przesądzać wyniku dowodów i rozprawy, zwłaszcza gdy strona apelująca wskazuje nowe dowody i gdy wyrok I-szej instancji opiera się wyłącznie na zeznaniach świadków, których wiarygodność lub wysnuwane z zeznań wnioski strona kwestionuje. Tembardziej nie wolno odmawiać prawa ubogich dla tego, że wyrok Sądu I-szej instancji wydaje się słuszny.

Sąd Apelacyjny podaje dalej w uzasadnieniu, że pozwany nie przytoczył nowych dowodów i faktów, któreby obaliły ustalenia Sądu I-szej instancji, lecz stara się jedynie nadać inne znaczenie zeznaniom świadków i osłabia ich twierdzenia. Sąd Apelacyjny tu znów wychodzi z założenia, że wyrok Sądu Okręgowego *wyduje* mu się słuszny i w ten sposób, nie wysłuchawszy stron, nie zbadawszy dowodów, nie rozpoznawszy w sposób ustawą nakazany sprawy, przesądza jej wynik i pozbawia stronę możliwości dalszego prawidłowego prowadzenia procesu (jeżeli strona jest rzeczywiście zupełnie uboga).

Sąd Najwyższy już wielokrotnie wyjaśniał, że obrona jest oczywiście bezzasadna tylko w tym przypadku, gdy bez potrzeby głębszej analizy stosunku prawnego, bez potrzeby interpretacji niedość jasnych przepisów prawnych lub umów każdy prawnik zgóry stwierdzi, że obrona niema podstawy prawnej ani faktycznej, np. gdy pozwany podnosi zarzuty natury prawnej, oczywiście sprzeczne z podstawami lub nie nasuwającymi wątpliwości przepisami prawa materialnego lub procesowego, gdy opiera obronę na faktach notorycznie nieprawdziwych i t. d. Gdy jednak powództwo opiera się tylko na zeznaniach świadków, kwestionowanych przez pozwanego, gdy ocena wiarygodności zeznań i wysnuć z nich wniosków mogą być różne, gdy pozwany ze swej strony wskazuje dowody, nie ma podstawy do stwierdzenia, że obrona jest oczywiście bezpodstawna.

Zasadny jest ten zarzut, że nie można odmawiać prawa ubogich z tej przyczyny, że pozwany posiada pewną sumę w banku jeżeli ta suma jest zajęta i pozwany nie może nią dysponować. Byłoby to również pozbawieniem pozwanego środków obrony.

Stan majątkowy pozwanego nie został wyjaśniony. Z tych przyczyn należało na podstawie art. 437 k. p. c. zaskarżone postanowienie uchylić i odesłać sprawę do ponownego rozpoznania.

217.

Sporządzenie uzasadnienia postanowienia jest w myśl art. 379 k. p. c. osobnym aktem Sądu, którego nie może zastąpić uzasadnienie postanowienia w protokóle rozprawy.

Doręczenie „wypisu” lub „odpisu” protokołu rozprawy, zawierającego uzasadnienie postanowienia, nie może zastąpić doręczenia wypisu postanowienia z uzasadnieniem.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 28 października 1935. C. III. 214/35.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy w Poznaniu, jako Sąd II instancji odrzucił na rozprawie dnia 20 grudnia 1934 r. skargę apelacyjną pozwanej, jako spóźnioną. Pismem z 24 grudnia 1934 pozwana żądała sporządzenia uzasadnienia i doręczenia wyroku, poczem Sąd zarządził doręczenie pełnomocnikowi strony pozwanej „wypisu” protokołu rozprawy z 20 grudnia 1934, w którym zawarte jest zarówno samo postanowienie odrzucające skargę apelacyjną, jak i uzasadnienie tego postanowienia.

Doręczenie „wypisu” protokołu nie jest jednak wystarczające i od dnia doręczenia owego odpisu protokołu nie biegnie termin do skargi kasacyjnej, wobec czego, skoro termin do zaskarżenia jeszcze nie upłynął, nie można rozpoznawać rzeczony skargi kasacyjnej.

W myśl art. 378 (379), 350 k. p. c. ma być sporządzone postanowienie na piśmie wraz z uzasadnieniem jako akt samoistny (poza protokołem rozprawy), a samoistność i odrębność owego aktu (w stosunku do protokołu rozprawy) uwydatnia się choćby przez to, że (w postępowaniu kolejalnym) postanowienie z uzasadnieniem ma być podpisane przez wszystkich sędziów, którzy brali udział w jego wydaniu (art. 352, 378, 379 k. p. c.), podczas gdy protokół rozprawy ma być podpisany jedynie przez przewodniczącego i protokółanta (§ 2 art. 175 k. p. c.). W związku z tym stanem rzeczy art. 379 k. p. c. mówi o „osobnem uzasadnieniu na piśmie”. Owo „osobne uzasadnienie na piśmie” nie może być też uznawane jako zbędna formalność, albowiem wpisanie pewnych motywów do protokołu rozprawy mogło być jedynie naszkicowaniem zasad, któremi kierował się Sąd przy wydaniu postanowienia, natomiast osobne uzasadnienie na piśmie ma być ostatecznym i szczegółowym przedstawieniem i wyjaśnieniem stanowiska Sądu względem danego zagadnienia oraz przesłanek faktycznych i prawnych, jakimi kierował się Sąd przy wydaniu orzeczenia.

Wobec powyższego znalazło wrócić sprawę Sądowi Okręgowemu do uzupełnienia z tem, że sprawę należy przedstawić Sądowi Najwyższemu do rozpoznania skargi kasacyjnej dopiero po upływie terminu z art. 428, 430 k. p. c., w czasie którego pozwana mo-

głaby dotychczasową skargę kasacyjną uzupełnić, a nawet w miejsce dotychczasowej złożyć inną skargę kasacyjną, gdyby uznawała potrzebę takiego postąpienia.

218.

Na podstawie § 1 art. 119 k. p. c. Sąd jest obowiązany cofnąć przyznane stronie prawo ubogich 1) jeżeli okaże się, że Sąd był wprowadzony w błąd co do stanu majątkowego strony lub, przyznając prawo ubogich, przeoczył dane, świadczące, że strona nie jest zupełnie uboga, 2) jeżeli stan majątkowy strony, której Sąd przyznał prawo ubogich, uległ takiej zmianie, że strona już nie może być uważana za zupełnie ubogą, 3) jeżeli okaże się, że podane przez stronę ubogą fakty, które uzasadniały powództwo (obronę) nie są zgodne z rzeczywistością, a według ustalonego, przez stronę nie kwestjonowanego stanu faktycznego powództwo (obrona) jest oczywiście bezzasadne, i 4) jeżeli po przyznaniu stronie prawa ubogich zająd okoliczności, których istnienia strona nie kwestjonuje, a które czynią powództwo (obronę) oczywiście bezpodstawnem.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 28 października 1935. C. III. 449/35.

Uzasadnienie.

Zaskarżonem postanowieniem Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego, którym Sąd Okręgowy cofnął przyznane powodowi prawo ubogich, ponieważ z przedstawionej przez pozwanego korespondencji stron okazało się, że powództwo jest oczywiście bezzasadne.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik powoda podnosi, że Sąd Apelacyjny naruszył § 119 k. p. c., ponieważ przyznane stronie prawo ubogich Sąd może cofnąć tylko w razie zmiany w stosunkach majątkowych strony.

Wywody skargi kasacyjnej są błędne. Na podstawie art. 119 k. p. c. Sąd cofnie prawo ubogich, skoro się okaże, że okoliczności, na których podstawie je przyznano, albo wcale nie istniały albo już przestały istnieć. Przepis § 119 k. p. c. mówi więc nie o zmianie w stosunkach majątkowych, lecz o stwierdzeniu, że okoliczności, które były podstawą przyznania prawa ubogich albo nie istniały w czasie, gdy Sąd przyznawał prawo ubogich, albo po przyznaniu prawa ubogich przestały istnieć.

Podstawą przyznania prawa ubogich jest przede wszystkim zupełne ubóstwo strony, której prawo ubogich zostało przyznane. Jeżeli więc już po przyznaniu prawa ubogich Sąd stwierdzi, że strona nie była uboga wtedy, gdy wydawał postanowienie, przyznające jej prawo ubogich, ponieważ był wprowadzo-

ny w błąd wskutek złożenia przez nią niezgodnego z rzeczywistością lub niepełnego zaświadczenia władzy publicznej, albo sam przeoczył dane, świadczące, że strona nie jest uboga, to jest obowiązany cofnąć („cofnie”) przyznane stronie prawo ubogich. Tak samo Sąd jest obowiązany postąpić, jeżeli stwierdzi, że stan majątkowy strony, której przyznał prawo ubogich, uległ takiej zmianie, że strona już nie może być uważana za ubogą.

Ale przesłanką przyznania prawa ubogich jest także stwierdzenie, że powództwo (lub obrona) nie jest oczywiście bezzasadne. Podstawą więc przyznania prawa ubogich jest taki stan faktyczny, podany przez stronę, a nie obalony bądź innymi niespornymi faktami, bądź przedstawionymi przez stronę przeciwną, a nie kwestjonowanymi przez ubiegającą się o prawo ubogich stroną dowodami, który może uzasadnić powództwo (obronę), lub z którego przynajmniej nie wynika oczywista bezpodstawnność powództwa (obrony). Jeżeli później po przyznaniu prawa ubogich okaże się, że podane przez stronę ubogą fakty, które uzasadniały powództwo (obronę) nie są zgodne z rzeczywistością, a z ustalonego, niekwestjonowanego przez strony stanu faktycznego wynika oczywista bezzasadność powództwa (obrony), to Sąd jest obowiązany na mocy art. 119 k. p. c. cofnąć przyznane stronie prawo ubogich, albowiem okoliczność, na której podstawie Sąd przyznał prawo ubogich — stan faktyczny, podany w pozwie — wcale nie istniał, z prawdziwego zaś stanu faktycznego wynika oczywiście bezzasadność powództwa (obrony).

Tak samo Sąd jest obowiązany postąpić, gdy po przyznaniu prawa ubogich zająd niekwestjonowane przez strony okoliczności faktyczne, czyniące powództwo (obronę) oczywiście bezzasadnym, poprzedni bowiem stan faktyczny, który był podstawą przyznania prawa ubogich przestał istnieć, a nowy uzasadnia oczywistą bezzasadność powództwa i obrony.

Skoro więc Sąd Apelacyjny przyłączył się do ustalenia Sądu Okręgowego, że po przyznaniu powodowi prawa ubogich z przedstawionych przez pozwanego dowodów wyszła na jaw oczywista bezzasadność powództwa, a zatem stan faktyczny, przytoczony w pozwie i będący podstawą przyznania prawa ubogich wcale nie istniał, to cofnięcie powodowi prawa ubogich jest zgodne z przepisem art. 119 k. p. c.

Ponieważ zaś skarga kasacyjna nie kwestjonuje ustalenia, że powództwo jest oczywiście bezpodstawnem, nie kwestjonuje ani autentyczności ani treści przedstawionej przez pozwanego korespondencji, ani też wniosków, które z niej wysnuły Sady I-ej i II-ej instancji, lecz ogranicza się do zarzutu, że cofnąć prawo ubogich można tylko z powodu zmiany w stosunkach majątkowych, to na podstawie art. 436 k. p. c. ulega oddaleniu, jako nie zawierająca usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych.

219.

W toku postępowania o prawo ubogich niedopuszczalne jest przesądzenie sprawy na niekorzyść strony, ubiegającej się o prawo ubogich, gdy wynik sprawy zależeć będzie od ustaleń faktycznych, interpretacji woli stron i subtelnej analizy i wykładni przepisów prawa materialnego. Takich wymagających głębszego rozważenia zagadnień prawnych nie można rozstrzygnąć ubocznie w postępowaniu o prawo ubogich i odbierać w ten sposób stronie możliwość przedstawienia rozstrzygnięcia trudnego zagadnienia Sądowi najwyższej instancji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 4 listopada 1935. C. III. 533/35.

Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego, odmawiające przyznania powódce prawa ubogich na tej podstawie, że powództwo jest oczywiście bezzasadne.

Skarga kasacyjna zasadnie zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 114 k. p. c. Sąd Apelacyjny bowiem nie ustalił oczywiście bezzasadności powództwa, choć wyraził to swe przekonanie, lecz zajął się w postępowaniu o prawo ubogich interpretacją dość zawyłych przepisów rozporządzenia z 16 marca 1928 Dz. U. poz. 323 i ustaleniem woli strony pozwanej, tudzież interpretacją jej oświadczenia w umowie pisemnej, którego treść i znaczenie może podlegać różnej interpretacji. Takie ustalenia, które można poczynić dopiero po wysłuchaniu stron, ewentualnem przeprowadzeniu postępowania dowodowego i rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy w postępowaniu spornem, unormowanem przepisami k. p. c., są niedopuszczalne w postępowaniu o prawo ubogich przed merytorycznym rozpoznaniem sprawy; niedopuszczalne jest przesądzenie sprawy w postępowaniu o prawo ubogich przed merytorycznym rozpoznaniem sprawy; niedopuszczalne jest przesądzenie sprawy w postępowaniu o prawo ubogich i uznawanie powództwa za oczywiście bezzasadne, gdy wynik sprawy będzie zależał od ustaleń faktycznych i bardzo subtelnej analizy i wykładni przepisów prawa materialnego.

Powództwo może być uznane za oczywiście bezzasadne tylko w tym przypadku, gdy dla każdego prawnika bez głębszej analizy stosunku prawnego, bez potrzeby analizy i interpretacji przepisów ustawy i bez potrzeby badania dowodów i rozważania spornych okoliczności przypadku jest zupełnie jasne, że powództwo jako sprzeciwiające się nie budzącym wątpliwości przepisom prawa materialnego, które muszą być uwzględnione, lub ze względu na takie same przepisy o postępowaniu cywilnem nie będzie mogło być w żadnym razie uwzględnione. Natomiast nie można odbierać stronie możliwości dochodzenia pretensji tylko z tej przyczyny, że Sąd zgóry bez przeprowadzenia postępowania przewidzianego w k. p. c. interpretuje w pewien sposób treść dokumentu, którego in-

terpretacja może być inna i będzie zależała od rozważenia wielu okoliczności, lub że w pewien sposób interpretuje budzący wątpliwości przepis ustawy.

W rozważanym przypadku, niezależnie od rozstrzygnięcia budzącego wątpliwości zagadnienia prawnego, jakie zeznanie mają ze względu na przepis art. 28 rozp. z 16 marca 1928 Dz. U. poz. 323 postanowienia zawartej — po poprzednim dwukrotnem zawarciu umów o pracę na czas, nie przekraczający trzech miesięcy, przedłużającym wypowiedzenie pierwotnej umowy na czas nieokreślony — czwartej z rzędu umowy, brzmiącej: „na podstawie pkt. 3 art. 5 rozp. Prez. Rzplitej z 16 marca 1928 o umowę o pracę pracowników umysłowych (Dz. U. Nr. 35, poz. 323) *przyjmuje się Panią na czas określony*, t. j. od 1 marca 1934 do 31 maja 1934 do służby Ubezpieczalni Społecznej w Poznaniu w charakterze lekarza dentysty z uposażeniem miesięcznem w kwocie 320 zł. płatnem z dołu za 4 godziny pracy dziennie. *Po upływie wyżej określonego terminu wygasają wszelkie prawa Pani jako pracowniczki Ubezpieczalni Społecznej w Poznaniu*” — będą podlegały rozstrzygnięciu Sądu pytania, czy ostatnie zdanie tej umowy można uważać za jednoczesne z zawarciem wypowiedzenie umowy, jak to twierdzi strona pozwana, a Sąd Apelacyjny już teraz przyłączył się do tej interpretacji, i czy wogóle ze względu na wyżej wspomniany przepis rozp. z 16 marca 1928 dopuszczalne jest jednoczesne zawarcie i wypowiedzenie umowy. Pytań tych, wymagających subtelnej analizy przepisów ustawy, nie można rozstrzygać ubocznie w postępowaniu o prawo ubogich i odbierać stronie możliwość doprowadzenia sprawy do najwyższej instancji.

Z powyższych uwag wynika, że powództwo o odškodowanie na podstawie art. 39 cyt. rozp. z 16 marca 1928 Dz. U. poz. 323 w danym przypadku nie może być zgóry uznane za oczywiście bezzasadne.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego, sprzeczne z powyższymi zasadami, ulega uchyleniu. Sąd Najwyższy nie może jednak przyznać powódce prawa ubogich, ponieważ Sąd Apelacyjny nie badał stanu majątkowego powódki i nie poczynił w tym kierunku ustaleń. Z tej przyczyny sprawa na podstawie art. 437 k. p. c. ulega odesłaniu do ponownego rozpoznania.

220.

Nie można opierać skargi o wznowienie na tem, że wyrok prawomocny w sprawie, o której uznanie chodzi, narusza prawo materialne. Skargę o wznowienie postępowania można opierać jedynie na faktach, wymienionych w art. 443 i 445 k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 4 listopada 1935. C. III. 582/35.

Zarzut, jakoby Sąd Apelacyjny „błędnie” uznał skargę o wznowienie postępowania na podstawie art. 445 § 2 k. p. c. za oczywiście bezzasadną, jest bezpodstawny. Pełnomocnik powoda nie powołał się w skardze o wznowienie ani na wykrycie prawomocnego orzeczenia, dotyczącego tego samego stosunku prawnego, który był przedmiotem zakończonego prawomocnym wyrokiem procesu, ani na nowe okoliczności lub środki dowodowe, z których nie mógł skorzystać w poprzednim postępowaniu, a które mogłyby mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Uchwała Wyższego Urzędu Ubezpieczeń nie jest prawomocnym orzeczeniem, gdyż ulega zaskarżeniu i w dniu wniesienia skargi o wznowienie jeszcze się nie uprawomocniła, ponadto nie jest prawomocnym orzeczeniem, dotyczącym tego samego stosunku prawnego, nie orzeka bowiem i nie może orzekać czy powodowi należy się od strony pozwanej odszkodowanie, którego zasądzenia powód żąda w pozwie. Wreszcie nie jest omawiana uchwała nową okolicznością lub środkiem dowodowym, któreby mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy, z których powód nie mógł przedtem skorzystać, skoro tak strony jak i Sąd wiedziały o toczącym się w Wyższym Urzędzie Ubezpieczeń postępowaniu i ani nie wnosiły o zawieszenie postępowania na podstawie art. 197 L. 3 k. p. c. ani też Sąd nie uważał za potrzebne zawieszenia postępowania na tej podstawie, lecz oddalił powództwo także z przyczyny niezależnej od wyniku sporu w Wyższym Urzędzie Ubezpieczeń.

Sąd Apelacyjny wbrew nieuzasadnionemu twierdzeniu skargi kasacyjnej — przytoczył tę — okoliczność, jako przyczynę oczywistej bezzasadności skargi o wznowienie.

Wywody skargi kasacyjnej, że podstawa oddalenia powództwa w poprzednim postępowaniu była nieuzasadniona, niezgodna z przepisami prawa, nie mogą być rozważane ze względu na prawomocność wyroku. Skarga o wznowienie postępowania nie jest skargą kasacyjną, nie można opierać jej na naruszeniu w prawomocnym wyroku prawa. Obojętne jest zatem przy rozpoznaniu zasadności skargi o wznowienie, czy wyrok prawomocny jest słuszny, zgodny z prawem, czy przeciwnie podstawa rozstrzygnięcia jest błędna. Skargę o wznowienie postępowania można oprzeć jedynie na faktach, wymienionych w art. 443 i 445 k. p. c. Wznowienie postępowania jest środkiem wyjątkowym. Wskutek tego przepisów art. 443 i 445 k. p. c. należy przestrzegać ściśle. Nie można dopuszczać wznowienia w przypadkach, niewymienionych w tych przepisach.

Z powyższego wynika, że Sąd Apelacyjny, uznając skargę o wznowienie za oczywiście bezzasadną, nie naruszył art. 114 § 2 k. p. c. Ponieważ skarga kasacyjna nie podnosi innych zarzutów, to, jako nie zawierająca usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych ulega oddaleniu na mocy art. 436 k. p. c.

221.

1. *Oskarżenie męża przez żonę o krzywoprzysięstwo, podniesione podczas procesu rozwodowego w obronie swych praw, nie stanowi czynu niecznego lub takiego naruszenia obowiązków małżeńskich, któreby uzasadniały rozwód z winy żony, jeżeli wspomniane oskarżenie nie było świadomie fałszywe lub w wysokim stopniu lekkomyślne.*

2. *Nieczne zachowanie się małżonka lub poważne naruszenie obowiązków małżeńskich (gdy nie chodzi o czyny, stanowiące bezwzględną podstawę żądania rozwodu w myśl §§ 1565 — 1567, 1569 k. c.), tylko wtedy uzasadniają żądanie rozwodu, gdy między takim zachowaniem się lub naruszeniem obowiązków małżeńskich a zupełnym rozprzężeniem stosunku małżeńskiego istnieje związek przyczynowy, t. j. gdy nieczne zachowanie się małżonka lub naruszenie obowiązków małżeńskich spowodowało to rozprzężenie. Nie może przeto małżonek, który już przedtem spowodował swem postępowaniem zupełne rozprzężenie stosunku małżeńskiego, żądać rozwodu na tej podstawie, że drugi małżonek później zachował się niecznie lub poważnie naruszył obowiązek małżeński.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 25 listopada 1935. C. III. 441/34.

Pełnomocnik powoda podał w pozwie z 6 listopada 1928, że strony zawarły związek małżeński 9 września 1909 przed Urzędem Stanu Cywilnego w Berlinie, dzieci nie mają i od roku 1920 zamieszkują w Bydgoszczy, że od kilku lat pozwana odmawia utrzymywania stosunków cielesnych z powodem, jest kłótniwa, że w sierpniu 1928 uderzyła powoda pod brodę tak mocno, iż „broda(?)” mu spuchła, we wrześniu tegoż roku uderzyła go w twarz, a ponadto stale przeżywa go ordynarnie. Na tej podstawie pełnomocnik powoda, powołując się na § 1568 k. c. wniósł o rozwiązanie małżeństwa z winy pozwanej.

Pełnomocnik pozwanej w odpowiedzi na pozew podał, że pożycie stron stało się przykre jedynie z winy powoda, który stale lży pozwaną, że nieprawdą jest, jakoby pozwana odmawiała utrzymywania stosunków cielesnych lub by go kiedykolwiek uderzyła, że powód opuścił wspólne mieszkanie i nie daje pozwanej ani grosza na utrzymanie.

W toku postępowania pełnomocnik pozwanej wyjaśnił, że pozwana czyniła powodowi wymówki z tej przyczyny, że powód żyje z innymi kobietami i utrzymuje bliskie stosunki z niejaką Marją J., z którą wspólnie mieszka i chce się ożenić i w tym celu wszczął proces o rozwód.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy oddalił powództwo. Pełnomocnik powoda założył apelację, domagając się rozwodu i podając, że pozwana oskarżyła powoda o krzywoprzysięstwo, wskutek czego powód był skazany na pięć tygodni aresztu.

Pełnomocnik pozwanej wnosząc o oddalenie ape-

lacji ewentualnie o uznanie powoda współwinnym rozwodu wyjaśnił, że powód został skazany na 5 tygodni aresztu za pobicie pozwanej, a Marja J., z którą powód chce się ożenić po otrzymaniu rozwodu — na jeden rok ciężkiego więzienia za krzywoprzysięstwo.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z 20 czerwca 1933 zmienił wyrok Sądu Okręgowego i rozwiązał małżeństwo z winy obu stron, ustalwszy, że obie strony są kłótlive, że powód został skazany za dwukrotne wyrządzenie pozwanej urazu cielesnego, a pozwana oskarżyła powoda o krzywoprzysięstwo, wskutek czego powód został skazany przez Sąd Okręgowy na jeden rok ciężkiego więzienia i dopiero przez Sąd Apelacyjny uniewinniony, co dostatecznie charakteryzuje wrogi i mściwy stosunek pozwanej do powoda. Dwa te fakty Sąd Apelacyjny uznał za dostateczną podstawę do rozwiązania małżeństwa z winy obu stron na podstawie § 1574 ust. 3 k. c.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik pozwanej wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego, zarzucając naruszenie §§ 286 i 139 u. p. c. przez pominięcie twierdzenia pozwanej, że powód utrzymuje stosunki cielesne z Marją J. i mieszka z nią, oraz naruszenie § 1568 k. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Podniesiony w skardze rewizyjnej zarzut naruszenia § 1568 k. c. w związku z § 286 u. p. c. jest uzasadniony.

1. Przedewszystkiem należy zaznaczyć, że Sąd Apelacyjny nie podaje w wyroku, kiedy pozwana oskarżyła powoda o krzywoprzysięstwo i kiedy powód pobił pozwaną, wskutek czego brak podstawy do należytej oceny tych zdarzeń i znaczenia ich dla zasadności żądania rozwodu w świetle przepisów § 1571 k. c.

2. Brak również w wyroku jakichkolwiek ustaleń, na których podstawie można byłoby dojść do wniosku, że oskarżenie powoda o krzywoprzysięstwo stanowi postępek nieczny lub w takim stopniu naruszający obowiązki małżeńskie, iż od powoda nie można wymagać pozostawania w związku małżeńskim z pozwaną. Oskarżenie o przestępstwo musi stanowić taki czyn w zależności od okoliczności przypadku: pobudek i celu oskarżenia, jego fałszywości i t. d. Sąd Apelacyjny nie ustalił, czy oskarżenie było świadomie fałszywe, z jakich pobudek zostało wniesione i co miało na celu. Jeżeli zaś pozwana, jak twierdzi skarga rewizyjna, miała tylko na celu obronę swych praw w procesie z mężem, a oskarżenie nie było świadomie fałszywe lub w wysokim stopniu lekkomyślne, to postępowanie pozwanej nie mogłoby być uznane za czyn nieczny lub za uchybienie obowiązkowi małżeńskiemu, uprawniające powoda do żądania rozwodu na podstawie § 1568 k. c. w obecnym stanie sprawy Sąd Najwyższy z braku ustaleń w wyroku Sądu Apelacyjnego nie może skontrolować zasadności zastosowania § 1568 k. c.

3. Według wyraźnej treści przepisu § 1568 k. c. i ustalonego orzecznictwa, nawet czyn podpadający pod określenie zachowania się niecznego albo niemoralnego lub stanowiący poważne uchybienie obowiązkowi małżonka tylko wtedy stanowi podstawę żądania rozwodu (jeżeli nie chodzi o czyny, stanowiące na podstawie §§ 1565, 1566, 1567, 1569 k. c. bezwzględną podstawę żądania rozwodu), gdy między tym czynem a zupełnym rozprzężeniem stosunku małżeńskiego został ustalony związek przyczynowy. Z tego zaś wynika, że jeżeli stosunek małżeński już przedtem uległ zupełnemu rozprzężeniu z winy powoda, i dalsze rozprzężenie już nie jest możliwe, to powód nie może żądać rozwodu na tej podstawie, że postępowanie lub zachowanie się strony pozwanej jest tego rodzaju, że mogłoby spowodować zupełne rozprzężenie stosunku małżeńskiego, niema bowiem w takim przypadku związku przyczynowego między postępowaniem strony pozwanej a zupełnym rozprzężeniem stosunku małżeńskiego, który już przedtem uległ takiemu rozprzężeniu z winy powoda. Pod tym względem uzasadniony jest zarzut skargi rewizyjnej, że Sąd Apelacyjny niesłusznie pominął obronę pozwaną. Pozwana bowiem twierdziła, że powód opuścił ją, żyje w niedozwolonym stosunku z inną kobietą i dopuścił się z nią cudzołóstwa. Jeżeliby powód dopuścił się naruszenia wiary małżeńskiej, jeżeliby opuścił żonę i zamieszkał z inną kobietą już przedtem, aniżeli pozwana oskarżyła go o krzywoprzysięstwo, to należałoby rozważyć, czy stosunek małżeński stron nie uległ ze wskazanych przyczyn i z winy powoda zupełnemu rozprzężeniu, zanim pozwana oskarżyła go o krzywoprzysięstwo, gdyż w takim przypadku nie można byłoby uznawać pozwanej za winną lub współwinną rozprzężenia stosunku małżeńskiego a w następstwie i rozwodu tylko na tej podstawie, że później oskarżyła męża o krzywoprzysięstwo. Tak samo należało rozważyć, czy i dwukrotne pobicie pozwanej i wyrządzenie jej urazów cielesnych nie poprzedzało oskarżenia o krzywoprzysięstwo i czy w ustalonym stanie sprawy nie spowodowało zupełnego rozprzężenia stosunku małżeńskiego.

4. Gdyby jednak Sąd Apelacyjny ustalił, że ani naruszenie wiary małżeńskiej ze strony powoda ani opuszczenie pozwanej i zamieszkanie z inną kobietą ani pobicie pozwanej nie poprzedzało oskarżenia o krzywoprzysięstwo i zatem nie rozprzęgło stosunku małżeńskiego, to należałoby jeszcze rozważyć, czy ze względu na postępowanie powoda, które Sąd uznał za dostateczną podstawę rozwodu, postąpienie pozwanej można uważać za takie uchybienie obowiązkowi małżonki, że nie podobna wymagać od powoda pozostawania w małżeństwie, i czy powód jest zdolny odczuwać je, jako tak dotkliwe uchybienie.

Wyrok Sądu Apelacyjnego ulega uchyleniu jako naruszający § 1568 k. c. w związku z § 286 u. p. c., a sprawa odesłaniu do ponownego rozpoznania.

222.

Strona pozwana o zapłatę długu nie może wytaczać odrębnego powództwa przeciwko wierzycielowi o ustalenie, że dług ten wskutek potrącenia został umorzony. Takie powództwo ze względu na przepisy art. 213 i 236 k. p. c. jest w czasie trwania procesu o zapłatę długu niedopuszczalne.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 9 grudnia 1935. C. III. 614/35.

W pozwie pełnomocnik powodów żądał 1) ustalenia, że powodom przysługuje pretensja do pozwanego banku o odszkodowanie z tytułu nieudzielenia kredytu w wysokości 500.000 zł., przekraczająca pretensję pozwanego banku do powodów, będącą przedmiotem procesu toczącego się w Sądzie Apelacyjnym w Poznaniu sygn. I. C. A. 414/34 w sumie 24.326,50 zł. z % % i w sumie 212.794 zł. z % % oraz że przez potrącenie powyższe pretensje pozwanego banku do powodów zgasły, i 2) wykreślenia hipoteki w sumie 300.000 zł. w złocie, zapisanej w księdze gruntowej nieruchomości Poznań-Jeżyce k. 378 a w dziale III pod Nr. 14.

Na uzasadnienie podniesionego w pozwie żądania pełnomocnik powodów podał, że pozwany bank w lutym 1929 postanowił na propozycję powodów udzielić im pożyczki w sumie 500.000 zł. (później pełnomocnik powodów zmniejszył tę sumę do 350.000 zł.), która miała być wypłacona w miarę zapotrzebowania i przeprowadzić sanację przedsiębiorstwa powodów, a w zamian zażądał wypełnienia szeregu warunków, na które powodowie się zgodzili, że jednak w listopadzie 1930, gdy zadłużenie powodów dosięgło 224.000 zł., pozwany bank odmówił dalszego kredytu i dalszej sanacji i wytoczył przeciwko powodom powództwo o zapłatę 212.740,10 zł. i 24.326,50 zł., o co proces się jeszcze toczy, że powodowie wyznaczili pozwanemu bankowi dodatkowy termin do wypełnienia zobowiązania, a następnie po upływie tego terminu odstąpili od umowy i żądają odszkodowania, A) z powodu uniemożliwienia im udziału w dostawach Min. Spr. W., a) skózanego sprzętu taborowego na 180.000 zł., (strata 55.000 zł.), b) 25.000 szt. tornistrów (strata 127.000 zł.), c) 30.000 sztuk worków do chleba (strata 15.000 zł.), d) sprzętu taborowego na 300.000 (strata 45.000 zł.), e) 25.000 sztuk t. zw. „chlebaków” (strata 12.500 zł.), f) w r. 1932 — 25.000 sztuk „chlebaków” (strata 12.500 zł.), g) w r. 1933 — 40.000 sztuk „chlebaków” (strata 20.000 zł.), h) w r. 1933 — dostawy na 143.600 zł. (strata 21.540 zł.), i) w r. 1934 — sprzętu na sumę 400.000 zł. (strata 60.000 zł.), j) sprzętu technicznego na 200.000 zł. (strata 20.000 zł.), k) 50.000 sztuk „chlebaków” — (strata 25.000 zł.), l) 250.000 par sznurówadeł (strata 6.000 zł.), ł) 20.000 sztuk plecaków w r. 1934 (strata 40.000 zł.), m) sprzętu sanitarnego w r. 1934 (strata 2.500 zł. — razem 472.000 zł.),

B) z powodu niesfabrykowania siodełek towarowych i galanterji skórzanej (strata 793.200 zł.), C) z powodu niekupienia garbarni (strata 300.000 zł.).

Pełnomocnik powodów dołączył do pozwu zaświadczenia Urzędu Miejskiego w Poznaniu i wniosł o przyznanie powodom praw ubogich.

Sąd Okręgowy w Poznaniu postanowieniem z 26 października 1934 odmówił przyznania powodom prawa ubogich.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu zatwierdził powyższe postanowienie, uznając powództwo za oczywiście bezzasadne, a ponadto, ustaliwszy, że powodowie są właścicielami nieruchomości o wartości 1.000.000 zł. obciążonej długami na sumę 711.582,84 zł., stwierdził, że nie mogą być uważani za zupełnie ubogich.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik powodów zarzuca naruszenie art. 112 i 114 § 2 k. p. c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Jak wynika z przytoczonych w pozwie danych powodowie zamierzają tym pozwem pozbawić mocy wyrok, który może zapaść w toczącym się między temi samemi stronami procesie. Tego rodzaju powództwa o ustalenie są niedopuszczalne. Nie można, będąc stroną pozwaną o zapłatę długu, zamiast podniesienia w procesie zarzutu, że dług zgasł wskutek potrącenia pretensji wzajemnej wytaczać osobne powództwo o ustalenie, że dług zgasł. Niema tu warunków art. 3 k. p. c. Strona pozwana nie zapobiega w ten sposób naruszeniu swego prawa; nie ma interesu prawnego w ustaleniu stosunku prawnego, gdyż ten stosunek zostanie ustalony w procesie, w którym strona ta została pozwana o zapłatę długu. Ten sam spór o ten sam stosunek prawny nie może jednocześnie być rozstrzygany z mocą obowiązującą w dwóch odrębnych procesach, choćby z tej przyczyny, że mogłyby zapaść sprzeczne wyroki. Stoї temu na przeszkodzie art. 213 i 226 k. p. c. Jeżeli między stronami toczy się spór o zapłatę długu, a powodowie twierdzą, że dług ten zgasł wskutek potrącenia, to mogą podnieść zarzut w toczącym się procesie i dowieść jego słuszności, powództwo zaś odrębne o ustalenie, że dług ten zgasł wskutek potrącenia jest niedopuszczalne w czasie, gdy toczy się wspomniany proces.

Już z tej przyczyny wniosek Sądu Apelacyjnego o oczywiście bezzasadności powództwa jest zgodny ze stanem sprawy.

Należy ponadto zaznaczyć, że przytoczone przez pełnomocnika powodów w pozwie twierdzenia, dotyczące obliczenia szkód i strat są zgoła nieprawdopodobne. Według bowiem ostatecznych twierdzeń pełnomocnika powodów pozwany bank skredytował jeszcze 125.000 zł. Tranzakcje zaś, których powodowie nie dokonali lub nie mogli się podjąć i straty są obliczone na miljony. Sprzeciwia się to przyjętemu w orzecznictwie pojęciu prawnemu o związku przyczynowym, a ponadto jest zgoła nieprawdopodobne, by powodowie, otrzymawszy jeszcze 125.000 zł., mogli dokonywać tranzakcji i wykonywać zobowią-

zania, do których potrzebne były miliony. I z tej przyczyny powództwo jest oczywiście bezzasadne.

Z tych zasad na podstawie art. 436 k. p. c. skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

223.

Przez słowo „obywatelowi” w art. 13 § 2 Nr. 2 i art. 425 § 2 k. p. c. należy rozumieć nietylko osobę fizyczną, lecz także osobę prawną, której przysługuje charakter polskiej osoby prawnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 9 grudnia 1935. C. III. 669/35.

Zakład Ubezpieczeń od wypadków, działając przez swego pełnomocnika, żądał w pozwie, wniesionym do Sądu Grodzkiego w Toruniu, zasądzenia od gminy m. Torunia 383 zł. 25 gr. z % na podstawie ustawy z 1 sierpnia 1909 o odpowiedzialności gminy za swych urzędników, podając, że na podstawie niezgodnego z rzeczywistością zaświadczenia opiekuna ubogich m. Torunia o pozostawaniu przy życiu Marjanny L. Ubezpieczalnia krajowa wypłaciła powyżej wymienioną sumę osobie, nie uprawnionej do otrzymania tej sumy.

Sąd Grodzki odrzucił pozew z powodu swej niewłaściwości na podstawie art. 13 § 2 k. p. c.

Sąd Okręgowy zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik strony powodowej podnosi, że art. 13 § 2 w ust. pod Nr. 2 dotyczy spraw o wynagrodzenie szkody, wyrządzonej przez organ władzy państwowej lub samorządowej obywatelowi, t. j. osobie fizycznej, Zakład Ubezpieczeń zaś jest osobą prawną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Na podstawie art. 4, 7, 11 rozp. Prez. Rzpl. z 24 października 1934 (Dz. U. Nr. 95, poz. 855) Zakład Ubezpieczeń od wypadków przestał istnieć z dniem 1 stycznia 1935, a całość praw i zobowiązań majątkowych i wszelkie prawa i obowiązki tego Zakładu przeszły w drodze następstwa ogólnego na Fundusz Ubezpieczenia od wypadków i chorób za-

wodowych. Wskutek tego Sąd Najwyższy zmienił odpowiednio oznaczenie stron.

2. Art 13 § 2 w ustępie pod Nr. 2, oraz art. 425 w § 2 postanawiają, że sprawy „o wynagrodzenie szkody, jaką wyrządziły obywatelowi organa władzy państwowej lub samorządowej przez działalność urzędową, niezgodną z prawem lub obowiązkami służby” należą do właściwości Sądów okręgowych bez względu na wartość przedmiotu sporu, i że bez względu na tę wartość stronie służy w tych sprawach skarga kasacyjna.

Niema żadnej podstawy do wniosku, że ustawa przez słowo „obywatelowi” rozumie tylko osobę fizyczną, że sprawy osób fizycznych uważa za ważniejsze i trudniejsze, niż sprawy osób prawnych, i dlatego pierwsze bez względu na wartość przedmiotu sporu przekazuje wyłącznie sądom okręgowym, drugie zaś — jeżeli wartość przedmiotu sporu nie przenosi tysiąca złotych — pozostawia sądom grodzkim, że w pierwszych dopuszcza skargę kasacyjną niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia, w drugich — dopuszcza tylko wtedy, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 zł. Taka interpretacja cytowanych przepisów byłaby pozbawiona racjonalnego uzasadnienia. Ustawodawca użył wyrazu „obywatelowi” w szerokim znaczeniu, obejmującym nietylko osoby fizyczne, lecz i osoby prawne, posiadające w rozumieniu prawa międzynarodowego obywatelstwa. Wywody skargi kasacyjnej należy zatem uznać za bezzasadne.

2. Powództwo oparte na przepisie ustawy o odpowiedzialności państwa i gmin za swych urzędników, podpada pod przepis art. 13 § 2 Nr. 2 k. p. c.

Skarga kasacyjna jest zatem na podstawie art. 425 § 2 k. p. c. dopuszczalna, lecz nie zawiera usprawiedliwionej podstawy kasacyjnej i wskutek tego uległa oddaleniu.

224.

Nie należy ustanawiać sekwestru, jeżeli majątek działowy objęty jest zarządem przymusowym¹⁾.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 10 grudnia 1935. VII. 3 Cz. 2058/35.

¹⁾ Ustanowienie zarządu przymusowego czyni w zasadzie rzeczywiście zbędnym ustanowienie sekwestru w postępowaniu działowym. Egzekucja przez zarząd przymusowy może jednak w każdej chwili być umorzona, a wtedy między umorzeniem egzekucji a uzyskaniem zabezpieczenia zająć może niepożądana przerwa. Stanowisko Sądu Okręgowego, że udzielenie zabezpieczenia w formie sekwestru uchyliłoby egzekucję przez zarząd przymusowy, jest niesłuszne, gdyż zbieg sekwestru z zarządem przymusowym winien być uregulowany na zasadach art. 765 k. p. c. Przepis art. 765 k. p. c. z brzmienia swego wydawałoby

się, że ma zastosowanie tylko do wypadków skierowania egzekucji do nieruchomości, w rzeczywistości jednak ma on ogólne zastosowanie i moc również przy zbiegu egzekucji z nieruchomości z egzekucją celem zniesienia współwłasności. Wprawdzie w myśl art. 836 k. p. c. egzekucja z nieruchomości i egzekucja celem zniesienia współwłasności toczą się jednocześnie, tem nie mniej nie są one bez wpływu na siebie i tak nie może być w jednym postępowaniu w myśl art. 663 k. p. c. dłużnikom zarząd i ustanowiony zarządca, a w drugim postępowaniu kto inny ustanowiony zarządcą. Art. 765 § 2 k. p. c. ma

Ponieważ sekwestr w trybie art. 862 k. p. c. daje sekwestrowi ten sam zakres pełnomocnictw, co zarządcy przymusowemu, z wyjątkiem trzech punktów § 2 tegoż art. 862 k. p. c.; to wobec istnienia już raz ustanowionego zarządu przymusowego nad spadkiem quaestionis ponowne ustanowienie zabezpieczenia, w tymże samym zakresie, jest zbędne. Ponadto powód przy wytoczeniu pozwu może zgłaszać tylko wniosek o zabezpieczenie samego roszczenia, co też zarząd przymusowy już jemu zapewnia. Ale nie może pod formą zabezpieczenia ukrywać de facto zamaskowanego pozwu o uchylenie zarządu przymusowego, do czego w rzeczywiścieści zmierza wniosek quaestionis.

225.

Wierzyciel, który rzeczy dłużnika, nie sprzedane na licytacji, przejął na własność, winien je natychmiast oddać. Komornik nie może mu przedłużyć terminu do odebrania rzeczy.

Orzeczenie Sądu Grodzkiego w Warszawie
z 18 lipca 1935. XXIII. E. II. 627/35.

Sąd Grodzki w Warszawie w sprawie egzekucyjnej wierzyciela Chaima O. przeciwko dłużnikowi Adolfovi B. po rozpoznaniu skargi dłużnika na czynności komornika postanawia w uwzględnieniu tej skargi uchylić czynności komornika 20 rewiru egzekucyjnego Sądu Grodzkiego w Warszawie w sprawie Nr. XX Km. 169/34, począwszy od wyznaczenia na dzień 16 lipca 1934 terminu odebrania pianina. Oświadczenie wierzyciela, że pragnie on przejąć zajęte ruchomości, na własność jest wnioskiem do komornika, który winien być załatwiony postanowieniem o przyznanie na własność niesprzedanych ruchomości. Wydanie takiego postanowienia powinno być połączone z ustaleniem przez komornika wysokości sumy, jaką ma prawo nabywca zaliczyć na poczet ceny — co jest możliwe tylko po obliczeniu wysokości celowych kosztów egzekucyjnych i wynagrodzenia za prowadzenie egzekucji (art. 523 k. p. c.). Prawo własności przechodzi na wierzyciela z chwilą zawiadomienia go o przyznaniu mu

przejętej rzeczy (art. 616 § 2 k. p. c.). Jednocześnie z tym zawiadomieniem komornik powinien wezwać takiego wierzyciela do natychmiastowego odebrania przejętej rzeczy (art. 615 § 1 k. p. c.); w razie gdyby przejęcie natychmiastowe było ze względu na rodzaj rzeczy niemożliwe lub gdyby wierzyciel nie stawił się do odebrania tych rzeczy winny znaleźć zastosowanie przepisy art. 812 i 813 k. p. c. Odraczenie terminu wydania na żądanie wierzyciela jest niemożliwe, gdyż postępowanie egzekucyjne jest już ukończone — a więc nie może mieć miejsca odraczenie ani też zawieszenie postępowania egzekucyjnego; wreszcie termin natychmiastowego odebrania jest terminem ustawowym, a terminy ustawowe nie ulegają wstrzymaniu nawet w przypadku zawieszenia postępowania (art. 202 k. p. c.). W danej konkretnej sprawie komornik uchybił wszystkim powyższym przepisom. W pierwszym rzędzie nie wydał postanowienia o przyznaniu wierzycielowi zajętego pianina na własność, jednak z tego, że zawiadomił strony o tem, że w dniu 2 lipca 1934 wyda pianino wierzycielowi pośrednio wynika, że przyznał pianino wierzycielowi na własność. Skoro jednak wierzyciel w pierwszym wyznaczonym terminie nie odebrał pianina, a prosił o odroczenie terminu, komornik zaś nie oddał rzeczy na skład zgodnie z art. 813 k. p. c. — to uznać należy, że egzekucja w sprawie niniejszej została całkowicie ukończona, a przejęte przez wierzyciela pianino pozostawione zostało za zgodą egzekwującego we władaniu dłużnika, tak, że później odebranie tego pianina może tylko nastąpić w drodze powództwa przeciwko dłużnikowi o wydanie nabytego pianina. W danej konkretnej sprawie możliwość otrzymania pianina tylko drogą pozwu jest jeszcze uzasadniona tem, że wierzyciel po dniu 2 lipca 1934 przyjmował różne sumy od dłużnika na poczet długu (str. 24, 28 i 29 akt komornika), z czego już wynika, że między stronami musiała mieć miejsce jakaś umowa, co do zrezygnowania z przejęcia pianina, ponadto w dniu dzisiejszym należność wierzyciela nie wynosi 250 złotych i dokonanie wydania pianina w dniu dzisiejszym pokrzywdziłoby dłużnika, gdyż w obecnej chwili pretensja wierzyciela nie wynosi połowy szacunku pianina.

i w tym przypadku zastosowanie. Zabezpieczenie przeto powództwa przez sekwestr, przy istnieniu już zarządu przymusowego, jest tylko przyłączeniem do toczącego się postępowania i strony nie mogą żądać powtórzenia dokonanych czynności, a tembardziej pozbawiać zarządcę przymusowego jego uprawnień. Nie było przeto podstaw do przyjęcia, że rozpatrywany wniosek zmierza do uchylenia zarządu przymusowego.

Niejasnym jest w sprawie, nad czem był ustanowiony zarząd przymusowy, ustanowienie zarządu przymusowego nad spad-

kiem jest rzeczą niedopuszczalną, natomiast odwrotnie możliwe jest oddanie majątku spadkowego pod sekwestr. Skomplikowaną bardziej byłaby sytuacja, gdyby zarząd przymusowy obejmował tylko jeden z przedmiotów należnych do masy spadkowej. Ustanowiony wówczas sekwestrator całej masy spadkowej — musiałby uszanować uprawnienia zarządcy, a to przez parafrazę zasady lex — posterior generalis non derogat legi speciali.

Mieczysław Hauswirt.

226.

Brak jest przesłanek do wykreślenia z urzędu — jako wpisu z osnowy niedopuszczalnego — hipoteki „z tytułu przyszłej schedy rodzicielskiej”, jeżeli z osnowy wpisu wynika oczywiście, że hipoteka powstała z tytułu wyposażenia (§ 1624 niem. kod. cyw.), połączonego z obowiązkiem wyrównania (§ 2050 niem. kod. cyw.).

Uchwała Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 9 grudnia 1935. II. CZ. (X) 1063/35.

Przedmiotowe hipoteki zostały wpisane z tytułu „udziału w spadku po rodzicach” w dniu 10 grudnia 1910 na podstawie wniosku i zezwolenia ówczesnych i dzisiejszych współwłaścicieli nieruchomości małżonków Stanisława i Leokadii K. na rzecz ich dzieci.

Zapisana w dziale III nieruchomości Wąwelnio wykaz 6 pod Nr. 10 hipoteka została w dniu 22 października 1931 odstąpiona Bankowi Ludowemu w Bydgoszczy; zapisana zaś na te same nieruchomości pod Nr. 11 hipoteka została w dniu 10 listopada 1930 zajęta na rzecz firmy Leon St. w Bydgoszczy.

Współwłaściciel nieruchomości Stanisław K. żądał z mocy § 54 ust. 1 ord. hip. wykreślenia wyżej oznaczonych hipotek, twierdząc, że nie powstała i nie mogła powstać wierzytelność z tytułu przyszłej schedy rodzicielskiej, stanowiąca rzekomą podstawę tych hipotek, wobec czego ich wpis był ustawowo niedopuszczalny.

Sąd Grodzki w Nakle odmówił powyższemu żądaniu, a zażalenie Stanisława K. na tę odmowę Sąd Okręgowy w Bydgoszczy oddalił uchwałą z 22 sierpnia 1935 na koszt żalącego się. W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia Sąd Zażaleniowy stwierdził, iż hipoteki te powstały w r. 1910, a więc od chwili zapisu upłynęło lat 25. Ponadto jedna z nich została drogą cesji nabyta przez Bank w Bydgoszczy, zatem wierzycielem jest osoba trzecia, która za nią zapłaciła lub dała jakiś ekwiwalent, co uzasadnia istnienie roszczenia i przyjęcie zasadności zabezpieczenia tego roszczenia przez grunt. Nadto Sąd Zażaleniowy zaznaczył, iż wobec zajęcia hipoteki, zapisanej pod L. 11 w kwocie 6.000 mk, na podstawie wykonanego tytułu, opiekującego przeciwko Czesławowi K., przez wierzyciela Leona St. w Bydgoszczy, hipoteka ta również opiera się na roszczeniu, zabezpieczonym na gruncie. Hipoteka zaś, zapisana pod L. 9 w kwocie 8.000 mk. na rzecz Zofji K., miała być spłacona w dniu ukończenia przez nią 25 r. życia, który niewątpliwie dzisiaj ukończyła — przeto wnioskodawca może uzyskać kwit mazalny i spowodować wykreślenie tej hipoteki. Z tych przyczyn Sąd Zażaleniowy nie podzielił zapatrywania, wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z 9 grudnia 1932 (III 2 C. 118/32), na który powoływał się żalący; nadto oddalenie zażalenia Sąd Okręgowy uzasadniał tem, że „wyraźne

przepisy ustawy cywilnej nie dają Sądowi podstaw do wykreślenia istniejących już wpisów z urzędu”.

W należycie założonem (§ 80 ord. hip.) dalszem zażaleniu Stanisław K. w oparciu o § 54 ust. 1 ord. hip. obstaje przy żądaniu wykreślenia z urzędu odnośnych hipotek, gdyż wpis ich był niedopuszczalny, „a priori”, wobec czego przejście tych rzekomych hipotek w ręce osób trzecich, nie stoi pod ochroną publicznej wiary księgi hipotecznej (§ 892 poniem. kc. oraz orzeczenie Sądu Rzeszy tom 98, str. 219).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Hipoteka z tytułu „przyszłej schedy rodzicielskiej” dla braku z tego tytułu wierzytelności nie może powstać, tem samem nabycie w drodze czynności prawnej takiej, w istocie nieistniejącej, hipoteki przez osobę trzecią nie stoi pod ochroną publicznej wiary księgi hipotecznej, a „hipoteka” taka, jako wpis według swej osnowy niedopuszczalny, ulega z mocy § 54 ust. 1 ord. hip. wykreśleniu z urzędu.

Zauważyć przytem wypada, że publiczna wiara księgi hipotecznej (§§ 892 i 893 poniem. kc.) nie odnosi się do nabycia praw rzeczowych w drodze egzekucyjnej (por. O. S. P. VIII, poz. 140; XII poz. 457).

Wbrew zapatrywaniom Sądu Okręgowego także orzecznictwo Sądów Kameralnych Rzeszy nie dopuszczało wpisu hipoteki z tytułu przyszłej schedy rodzicielskiej (por. O. L. G. tom 14, str. 97 oraz Brand-Schnitzler „Die Grundbuchsachen in der Gerichtlichen Praxis” wyd. II, str. 180 uw. 2 do § 86); na tem samem stanowisku stoi Sąd Najwyższy w przytoczonym przez żalącego się wyroku z 9 grudnia 1932, III. 2 C. 118/32 (por. rocznik XIII zeszyt III Ruchu Prawniczego, Ekonomicznego i Socjologicznego, str. 753 do § 1113 i 1163 k. c.), stwierdzając, że „przyszła scheda spadkowa” nie jest i nie może być wierzytelnością, przeto zapisane z tytułu „przyszłej schedy rodzicielskiej” hipoteki z mocy § 54 ust. 1 zdanie 2 ord. hip. ulegają wykreśleniu z urzędu. Ten pogląd stale wyraża również Sąd Apelacyjny w Poznaniu (por. uchwały Sygn. II. CZ/x/378/34; 875/34; 1408/34; 604/35; 626/35 i 724/35). Wobec tego odmienne zapatrywanie Sądu Okręgowego ostać się nie może zwłaszcza, że pozbawione jest ono podstawy prawnej i pomija obowiązywanie § 54 ust. 1 zdanie 2 ord. hip., nakazujące wykreślać z urzędu wpisy, niedopuszczalne według swej osnowy.

Te okoliczności nie uzasadniają wszakże dalszego zażalenia, które co do istoty sprawy okazało się niedopuszczalnym, gdyż zaskarżone niem rozstrzygnięcie, mimo błędnego uzasadnienia, nie polega na naruszeniu ustawy (§ 78 ord. hip. łącznie z art. 436 kpc.).

Sąd Apelacyjny stwierdza, że przedmiotowe hipoteki są wpisane z tytułu udziału w spadku po rodzicach („Elternerbteil”) wierzycieli hipotecznych; rodzice ci — jako właściciele nieruchomości — ustanowili te hipoteki na rzecz swych dzieci, przyczem z osnowy wpisów hipotecznych wynika, że kapitał hipoteczny jest oprocentowany w wysokości 5% rocznie od 1 stycznia 1911, odsetki są płatne w ra-

tach półrocznych, kapitał zaś hipoteczny wierzycielki Zofji K. jest płatny z chwilą osiągnięcia przez nią 25 roku życia lub z chwilą wcześniejszego zamążpójścia; natomiast wierzytelność hipoteczna pozostałych wierzycieli (Wiktora i Czesława K) jest płatna z chwilą osiągnięcia 30 roku życia.

W myśl orzecznictwa (por. uchwały Sądu Apelacyjnego w Poznaniu II. CZ/X/27/34, 383/34, 564/34, 903/34 i 918/34 oraz liczne orzeczenia, przytoczone w Güthe-Triebel Grundbuchordnung wyd. z r. 1923 uw. 101 przed § 13 ord. hip.) także w postępowaniu hipotecznym z mocy § 133 poniem kc. i art. 107 i 108 kod. zob. przy wykładni oświadczeń woli nie można trzymać się dosłownego znaczenia użytych wyrazów, lecz należy zbadać istotną wolę składającego oświadczenie. Ta zasada obowiązuje również Sąd Apelacyjny, jako Sąd III instancji (por. uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 8 listopada 1935, II CZ/X/1145/35). Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny stwierdza, że zarówno z osnowy wpisu przedmiotowych hipotek jak i z całokształtu okoliczności sprawy oczywiście wynika, że hipoteki nie powstały z tytułu przyszłej schedy rodzicielskiej, lecz z tytułu wyposażenia (§ 1624 poniem. kc.), połączonego z obowiązkiem wyrównania (§ 2050 poniem. kc.).

Nie ulega wątpliwości, iż rzeczywistą wolą małżonków K. było dokonanie przysporzenia majątkowego na rzecz swoich dzieci przez ustanowienie przedmiotowych hipotek. Sam fakt, iż w publicznie uwierzytelnionem zezwoleniu na wpis tych hipotek małżonkowie K. nazywają swoje dzieci wierzycielami, wskazuje już na tę wolę, zwłaszcza, że ustanowili oni oprocentowanie kapitału hipotecznego od 1 stycznia 1911 z płatnością półroczną odsetek. Odsetki z istoty sprawy wymagają istnienia kapitału, tym zaś kapitałem według zezwolenia na wpis miały być i były wierzytelności hipotekowane, co wynika z samej osnowy wpisów. Osnowa wpisów głosi nadto, że kapitał hipoteczny jest płatny z chwilą zamążpójścia lub osiągnięcia określonego wieku przez wierzycieli hipotecznych. Brak jest jakichkolwiek przesłanek do przyjęcia, jakoby warunkiem płatności była wcześniejsza śmierć małżonków K., ustanawiających przedmiotowe hipoteki na rzecz swoich dzieci, co wyklucza stosowanie w niniejszej sprawie § 2031 poniem. kc. i uznanie z tego tytułu hipotek za niedopuszczalne (por. K. G. J. 402.58). W tych warunkach zwrot, że hipoteki powstały z tytułu „udziału w spadku po rodzicach” nie znaczy w istocie, jakoby były to „hipoteki” z tytułu przyszłej schedy rodzicielskiej. Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem (por. uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 8 listopada 1935, II.CZ/X/1145/35) stwierdza się, że zwrot powyższy wyraża wolę zezwalających na wpis hipotek co do nałożenia na wierzycieli hipotecznych obowiązku wyrównania przy dziedziczeniu ustawowem. Z mocy bowiem § 2050 poniem. kc. potomkowie, którzy dziedziczą jako spadkobiercy ustawowi, obowiązani są przy rozliczeniu wnieść nawzajem do wyrównania to, co otrzymali od

spadkodawcy (ców), jeżeli przy przysporzeniu spadkodawca(y) zarządził wyrównanie. Sąd Apelacyjny stwierdza przeto, że z osnowy wpisu hipotek wynika, iż zwrot „tytułem udziału w spadku po rodzicach” według rzeczywistej woli ustanawiających hipoteki jest równoznaczny z wyrażeniem, którego chcieli w istocie użyć, „z obowiązkiem wyrównania przy dziedziczeniu ustawowem”.

Niewątpliwie istnienie wierzytelności hipotecznych znajduje nadto poparcie w dalszych okolicznościach sprawy. W szczególności w dniu 22 października 1931 publicznie uwierzytelnioną ugodą małżonkowie K., jako dłużnicy rzeczowi i osobiści, oraz ich synowie, jako wierzyciele hipoteczni i osobiści, przerachowali przedmiotowe hipoteki na 7.380 zł. każdą, poczem na ich żądanie przerachowanie to uwidoczniono w księgach hipotecznych. Z powyższego wynika, że także w październiku 1931 żalący się wierzyciele hipoteczni nie mieli żadnej wątpliwości co do istnienia zhipotekowanych wierzytelności, zwłaszcza, że Wiktor K. już w tymże dniu 22 października 1931 przelał swoją wierzytelność hipoteczną z zaległymi od 1 stycznia 1925 odsetkami na rzecz Banku Ludowego w Bydgoszcy. Charakterystyczną jest rzeczą, że dopiero po wpisaniu przelewu i zajęciu hipotek i po uwidocznieniu w księdze hipotecznej w dniu 15 lutego 1935 wzmianki o otwarciu postępowania przetargowego, a więc prawie że po upływie 25 lat od wpisania hipotek, dłużnik (żalący się) wystąpił wobec Wydziału Hipotecznego z twierdzeniem, jakoby przedmiotowe hipoteki wpisał w tym celu, by wykazać przed władzami skarbowymi, że nieruchomości jest obciążona i tem samem uzyskać zmniejszenie podatków.

Ten zamiar nie wyklucza wszakże bynajmniej wyżej stwierdzonej woli obojga właścicieli nieruchomości co do wyposażenia swych dzieci (§ 1624 poniem. kc.) z obowiązkiem wyrównania przy dziedziczeniu ustawowem (§ 2050 poniem. kc.). Takie wyposażenie może być dokonane przed zawarciem małżeństwa lub uzyskaniem samodzielnego stanowiska życiowego przez dzieci wyposażających (por. orzeczenie Sądu Rzeszy, ogłoszone w Juristische Wochenschrift, rocznik 1906, str. 426, Nr. 12, oraz komentarz Radców Rzeszy, wyd. z 1923, uw. 1 do § 1624 poniem. kc.). W niniejszej zaś sprawie nie może ulegać wątpliwości, że ustanowienie hipotek (wyposażenie) przez rodziców na rzecz ich dzieci nastąpiło ze względu na małżeństwo lub usamodzielnienie się dzieci w celu uzyskania przez nich stanowiska życiowego, gdyż kapitał hipoteczny według osnowy wpisów jest właśnie płatny z chwilą zamążpójścia lub osiągnięcia wieku dojrzałego przez wierzycieli hipotecznych.

Skoro tedy, z przyczyn wyżej wyluszczonych, zaskarżone rozstrzygnięcie — mimo błędnego uzasadnienia — co do konkluzji prawnej okazało się trafne, należało oddalić dalsze zażalenie na koszt Stanisława K. (§ 1 popruskiej ustawy o kosztach sądowych).

227.

Dla postępowania egzekucyjnego z nieruchomości art. 800 § 3 k. p. c., tworzy domniemanie prawne na rzecz wierzyciela hipotecznego, iż przysługują mu odsetki hipoteczne za dwa ostatnie lata przed licytacją i przyznane koszty procesu w wysokości, nie przewyższającej dziesiątej części kapitału. Przeto wierzyciel może te odsetki i koszty policzyć na poczet ceny nabycia (art. 691 § 2 k. p. c.) i żądać ich uwzględnienia w planie podziału, chociażby organ egzekucyjny miał wątpliwości co do ich materialnego bytu; dłużnik zaś może wykazywać ich nieistnienie jedynie w trybie powodztwa.

Uchwała Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 31 grudnia 1935. II. CZ/d/1290/35.

Postanowieniem z 20 lipca 1935 (sygn. II E. 110/34) Sąd Grodzki w Poznaniu przysądził własność egzekwowanej nieruchomości na rzecz jej nabywców Stanisława M. i Stefanji S.

W zażaleniu dłużnik domagał się uchylenia tego postanowienia, twierdząc, że przysądzenie własności będzie mogło nastąpić dopiero po wykazaniu przez nabywców, że dopłacili oni 565 zł. 60 gr., którą to kwotę nieprawnie policzyli na poczet ceny nabycia jako swoją rzekomą wierzytelność z tytułu zaległych jakoby odsetek hipotecznych; dłużnik w trybie zażalenia na podstawie szczegółowego zestawienia wpłat chciał przeprowadzić dowód, że odsetki te zostały uiszczone.

Jednakże Sąd Okręgowy w Poznaniu odnośnie postępowanie dowodowe uznał za niedopuszczalne w trybie postępowania egzekucyjnego i postanowieniem z 5 listopada 1935 (sygn. II Cz. 1868/35), zatwierdził rozstrzygnięcie Sądu I instancji na koszt dłużnika, podając w uzasadnieniu, że z art. 800 § 3 k. p. c. wypływa domniemanie ustawowe, iż nabywcom należy się potrącana wierzytelność z tytułu zaległych za ostatnie 2 lata przed licytacją odsetek hipotecznych, a domniemanie to może być uchylone jedynie w drodze procesu.

W należycie założonem dalszem zażaleniu dłużnik wniósł o:

- 1) „zatwierdzenie postanowienia o przysądzeniu własności nabywcom wydanego przez Sąd Grodzki w Poznaniu jednakże za skutecznieniem dopłaty do ceny nabycia kwoty 565,60 zł.,
- 2) zmianę postanowienia Sądu Okręgowego w Poznaniu w tym kierunku, że postanowienie to utrzymuje się w mocy, jednakże pod tym warunkiem, że nabywcy w terminie określonym przez Sąd Apelacyjny dopłacą kwotę 565,60 zł. pod rygorem zawieszenia wykonalności postanowienia o przysądzeniu własności”.

W uzasadnieniu powyższych żądań dłużnik zarzuca, że również w trybie postępowania egzekucyjnego mo-

że być obalone domniemanie z art. 800 § 3 k. p. c. co do odsetek hipotecznych, należnych wierzycielowi za ostatnie 2 lata przed licytacją.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Postępowanie egzekucyjne toczy się z mocy klauzuli wykonalności, niezależnie od istnienia materialnego roszczenia wierzyciela i w tem też znaczeniu nie opiera się ono na tytule egzekucyjnym (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 16 października 1934, sygn. II CA 484/32, ogłoszony w Czas. Adw. Polsk. dział woj. zach., poz. 15/35; także postanowienie tegoż Sądu z 30 października 1935, sygn. II CZ 1025/35 oraz Polski Proces Cywilny Nr. 1, str. 15 i nast. z r. 1934 i Nr. 15—16, str. 473 i nast. z r. 1935). Przeto z istoty postępowania egzekucyjnego wynika, że nie może być w niem badane istnienie wierzytelności, które mają być pokryte w trybie egzekucyjnym. Wymaga tego zasadnicza różnica, jaka zachodzi między orzekaniem, a wykonywaniem orzeczeń. Ta zaś ostatnia czynność, o ile ma spełniać swoje zadanie, polegające na urzeczywistnianiu stwierdzonych już roszczeń, musi odbywać się szybko i dlatego postępowanie egzekucyjne opiera się na przesłankach formalnych. Przeto k. p. c. nie dopuszcza w tem postępowaniu ustaleń faktycznych co do istnienia lub nieistnienia uwzględnianych w niem wierzytelności.

Z mocy art. 691 § 2 k. p. c. nabywca może policzyć na poczet ceny nabycia swoją wierzytelność, o ile znajduje ona zaspokojenie w cenie nabycia. Z powyższych uwag wynika, że wierzyciel musi wykazać formalny byt zaliczonej wierzytelności w sposób, w postępowaniu egzekucyjnym dopuszczalny, nie może natomiast w trybie tego postępowania prowadzić dowodów na okoliczność, czy według przepisów prawa materialnego przysługuje mu ta wierzytelność. Z reguły nabywca wykaże formalne istnienie tej wierzytelności przez przedłożenie dokumentów (tytułów wykonawczych); z mocy zaś art. 800 § 3 k. p. c. „w równym stopniu z kapitałem, zabezpieczonym hipotecznie, zaspokojone będą objęte wpisem przy kapitale odsetki za ostatnie dwa lata przed licytacją” i przyznane koszty procesu w wysokości, nieprzewyższającej dziesiątej części kapitału.

Przepis ten był niezbędny, jako wypływający z wyżej scharakteryzowanej istoty postępowania egzekucyjnego, gdyż z mocy § 1159 ust. 2 niem. k. c. publiczna wiara księgi wieczystej (§ 829 niem. k. c.) nie rozciąga się na rzeczową wierzytelność z tytułu zaległości w odsetkach.

Trafnie tedy Sądy niższych instancji przyjęły, że dla postępowania egzekucyjnego z nieruchomości art. 800 § 3 k. p. c. tworzy domniemanie prawne na rzecz wierzyciela hipotecznego, iż przysługują mu odsetki hipoteczne za dwa ostatnie lata przed licytacją i przyznane koszty procesu w wysokości, nie przewyższającej dziesiątej części kapitału. Przeto wierzytelność ta, o ile zostaną zgłoszone przez wierzyciela, muszą być uwzględnione w trybie postępowania egzekucyjnego przez organ egzekucyjny, chociażby ten organ miał

wątpliwości co do materialnego istnienia tych wierzytelności. Dlatego Sąd Egzekucyjny, wobec którego nabywca nieruchomości złożył oświadczenie o zaliczeniu na poczet ceny nabycia powyższych wierzytelności (art. 691 § 2 k.p.c.), nie jest władny rozpoznawać, czy według przepisów prawa materialnego wierzytelności te przysługują nabywcy, gdyż rozpoznanie to z istoty rzeczy należy do orzekania w trybie procesu cywilnego. Sąd Egzekucyjny ogranicza się jedynie do sprawdzenia, czy te wierzytelności znajdują zaspokojenie w cenie nabycia.

Z tych przyczyn Sąd Egzekucyjny musi uwzględnić w planie podziału odsetki i koszty, o których mówi art. 800 § 3 k. p. c., chociażby Sąd miał wątpliwości, czy nie zostały one już spłacone. Uwzględnienie w planie podziału tych wierzytelności nie może być skutecznie zaskarżone przez wniesienie zarzutów przeciwko planowi (art. 791 § 2 k. p. c.), ponieważ z mocy art. 792 § 2 k. p. c. „w postępowaniu tem Sąd nie wchodzi w rozpoznanie sporu co do istnienia prawa, objętego planem podziału”. Z mocy zaś § 4 tegoż przepisu wykonanie planu podziału ulega wstrzymaniu przez zabezpieczenie powództwa w sporze o istnienie zaprzeczonego prawa: a zatem spór ten, w myśl wyraźnych przepisów ustawy, może toczyć się tylko w drodze procesu cywilnego, poza postępowaniem egzekucyjnym.

Z tych przyczyn dalsze zażalenie dłużnika okazało się bezzasadnym. Ewentualne zaś roszczenia dłużnika są chronione przepisem art. 802 § 1 k. p. c., w myśl którego Sąd Egzekucyjny zaskarżalnym postanowieniem zobowiąże nabywcę do uzupełnienia w ciągu tygodnia ceny nabycia, jeżeli przy sporządzeniu planu podziału okaże się, że nabywca, uiszczając cenę potracił wierzytelność, która się nie mieści w cenie; z mocy zaś art. 802 § 2 k. p. c. powyższe postanowienie Sądu stanowi tytuł egzekucyjny przeciwko nabywcy.

Ubocznie Sąd Apelacyjny zaznacza, że także pod rządem niemieckiej ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym z 24 marca 1897 (por. §§ 9 pkt. 1, 10

pkt. 4, 45 ust. 2 i 111 łącznie z §§ 876 do 882 niem. p. c.) w postępowaniu egzekucyjnym z nieruchomości — z istoty rzeczy — zgłoszone odsetki hipoteczne, zaległe za 2 lata, bez uwiarogodnienia ich istnienia, musiały być uwzględnione, a zaprzeczenie materialnego ich bytu wnoszący sprzeciw mógł udowodnić jedynie w trybie procesu cywilnego.

Zauważa się wreszcie, że k. p. c. nie zna warunkowego przysądzenia własności, które byłoby sprzeczne z § 925 ust. 2 niem. k. c., wobec czego bezzasadny jest wniosek żałącego się o zatwierdzenie postanowienia o przysądzeniu pod warunkiem dopłaty przez nabywców (rzekomo) bezpodstawnie zaliczonej kwoty 565 zł. 60 gr.

Należało tedy z mocy art. 99 § 1, 101, 109 § 1, 110, 408 § 1, 421 § 1, 525 i 728 § 3 k. p. c. zatwierdzić zaskarżone postanowienie na koszt dłużnika.

228.

1. *Przewidziane przepisem art. 194 k. k. „wypełnienie” blankietu albo „użycie” takiego dokumentu, stanowią samoistne typy przestępstw.*

2. *Przestępstwo „wypełnienia” blankietu w warunkach art. 194 k. k. ulega karze, niezależnie od celu, do którego czyn ten zmierzał.*

3. *Przestępstwo „użycia” odnośnego dokumentu nie ulega nigdy pochłonięciu przez przestępstwo bezprawnego „wypełnienia” blankietu i w przypadku, gdy ten sam sprawca najpierw blankiet wypełnił, a potem takiego dokumentu użył, zachodzi realny zbieg przestępstw, ujętych w art. 194 k. k. w formę dwóch odrębnych typów i pociągający zastosowanie art. 31 k. k.¹⁾*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 10 stycznia 1935. 2 K. 1425/34.

¹⁾ Z wyroku tego okazuje się, że Sąd Apelacyjny w Wilnie w wyroku z 6 września 1934 r. wyraził zapatrywanie, iż występki z art. 194 k. k. jest popełniony dopiero z chwilą użycia blankietu w tym przepisie wymienionego. Przeciw temu wyrokowi wniósł oskarżony kasację, w której wywodzi, że zapatrywanie Sądu Apelacyjnego jest błędne, albowiem chwilą popełnienia występkę z art. 194 k. k. jest już chwila wypełnienia blankietu na szkodę pokrzywdzonego i wbrew jego woli. Ze strony oskarżonego nie był to oczywiście li tylko akademicki spór na temat chwili ukończenia przestępstwa z art. 194 k. k. Jemu chodziło o coś konkretniejszego, mianowicie wykazywał, że, gdyby Sąd Apelacyjny był przyjął za moment popełnienia przestępstwa chwilę wypełnienia blankietu w warunkach przepisu art. 194 k. k., która miała miejsce prawdopodobnie przed 1 września 1932 r., w takim razie oskarżony miałby prawo do zastosowania doń amnestji na podstawie rozporządzenia z r. 1932. Sąd Najwyższy oddalił kasację oskarżonego, wypowiedział się

jednak również przeciwko wyrokowi Sądu Apelacyjnego. Wyroku tego nie uchylił jedynie wobec braku kasacji prokuratora, wychodząc z założenia, że uchylenie to wypadłoby na niekorzyść oskarżonego. Sąd Najwyższy postąpił zatem zgodnie z zakazem reformationis in peius. W tezach i uzasadnieniu swego wyroku wyraża Sąd Najwyższy trzy zasadnicze myśli: 1) ani oskarżony, ani Sąd Apelacyjny nie mają wyłącznej racji co do swoich poglądów na przestępstwo z art. 194 k. k., dopiero oba te poglądy dodane do siebie dają właściwe, trafne ujęcie przepisu art. 194 k. k. Mianowicie i wypełnienie blankietu w warunkach tego przepisu i użycie tego dokumentu stanowią samoistne przestępstwa, odrębnie naruszające przepisy kodeksu karnego; 2) przestępstwo polegające na użyciu blankietu nie ulega nigdy pochłonięciu przez przestępstwo polegające na wypełnieniu tego blankietu, nawet w tym wypadku, gdy wypełniającym blankiet i używającym go jest ta sama osoba. Jeżeli taka sytuacja ma miejsce, zachodzi wówczas rzeczywisty zbieg przestępstw,

Kasacja oskarżonego zarzuca: ...b) obrazę art. 194 k. k. w związku z § 2 art. 379 k. p. k., przez błędne założenie, że występki z art. 194 k. k. został dokonany dopiero z chwilą użycia dokumentu w przepisie tym wymienionego, aczkolwiek w rzeczywistości występki ten został ukończony już z chwilą wypełnienia blankietu na szkodę pokrzywdzonego i wbrew jego woli. Powyższe uchybienie wpłynęło, zdaniem kasacji, na niezastosowanie do czynu oskarżonego amnestji, zważywszy, że blankiet został prawdopodobnie wypełniony już przed 1 września 1932, której to możliwości Sąd, jako rzekomo obojętnej dla sprawy, bliżej nie rozważył.

Przepis art. 194 k. k. przewiduje dwa odrębne typy przestępstw: a) wypełnienie blankietu zaopatrzonego cudzym podpisem niezgodnie z wolą podpisanego i na jego szkodę; b) użycie takiego dokumentu.

pociągający za sobą karę łączną w myśl art. 31 k. k.; 3) wypełnienie blankietu w warunkach art. 194 k. k. jest przestępstwem bez względu na to, czy wypełnieniu temu przyświecał jakiś cel, czy nie, a nawet wówczas, gdy wypełnienie to zostało dokonane „na wszelki wypadek”, czy dla „eksperymentu”. Wypełnienie blankietu niezgodnie z wolą podpisanego i na jego szkodę jest już samo przez się tak niebezpieczne dla interesu pokrzywdzonego, jak i dla pewności publicznego obrotu, że czyn taki domaga się kary bez względu na istnienie lub nieistnienie zamiaru użycia bezprawnie wypełnionego blankietu.

Jeśli chodzi o dwa pierwsze zagadnienia, należy przyznać zupełną rację Sądowi Najwyższemu. Jakkolwiek bowiem silnie stalibyśmy na stanowisku, że de lege ferenda punktem ciężkości przestępstwa przeciwko dokumentom jest fakt użycia fałszywego dokumentu za autentyczny, to jednak de lege lata musimy skonstatować, że podrobienie lub przerobienie dokumentu jest samoistnym przestępstwem, którego byt nie zależy wcale od okoliczności, czy ów sfalszowany dokument został następnie użyty za autentyczny. Przepisy art. 187—194 k. k., zestawiające obok siebie dwie równorzędne alternatywy (fałszowanie, albo użycie), nie pozostawiają pod tym względem żadnych wątpliwości; należy je rozumieć w ten sposób, że fałszowanie dokumentu (wypełnienie blankietu) nie jest jedynie czynnością przygotowawczą, względnie usiłowaniem w stosunku do przestępstwa polegającego na użyciu dokumentu (blankietu), z drugiej strony, że użycie fałszywego dokumentu (blankietu) nie jest jedynie naturalnym następstwem sfalszowania, nie mającym odrębnego bytu, lecz ulegającym pochłonięciu przez przestępstwo polegające na sfalszowaniu dokumentu. Zarówno sfalszowanie (wypełnienie blankietu) jak i użycie fałszywego dokumentu są odrębnymi przestępstwami; pomieszczenie tych dwóch alternatyw w obrębie jednej dyspozycji karnej jest pro prostu wynikiem dobrej techniki kodyfikacyjnej, a nie okolicznością, któraby nam nakazywała ujmowanie tych alternatyw jako wzajemnie wchłaniające się stadia jednego i tego samego przestępstwa. Jest więc rzeczą jasną, że, jeśli ten sam sprawca sfalszuje dokument (wypełni blankiet w warunkach z art. 194 k. k.), a następnie tego dokumentu użyje za autentyczny, dopuszcza się on

Oba z powyższych typów przestępstw mają t. zw. „samoistną wartość ujemną”.

Przestępstwo pod a) wymienione jest dokonane z chwilą ukończenia działania, polegającego na wypełnieniu blankietu w warunkach wyżej wskazanych. Obojętny przytem dla istoty tego przestępstwa jest cel, do którego sprawca zmierzał wypełniając blankiet. Obojętnym zatem jest, czy wypełnienie blankietu dokonane było w celu późniejszego jego użycia, czy bez takiego zamiaru. Ustawodawca karze sam fakt wypełnienia blankietu w warunkach objętych art. 194 k. k. niezależnie od celu, do którego czyn ten zmierzał.

Ustawodawca wychodzi przytem ze słusznego założenia, iż sam fakt wypełnienia blankietu niezgodnie z wolą podpisanego — treścią, która może przynieść mu szkodę, już sam w sobie nosi tak doniosłą groźbę zarówno dla interesów pokrzywdzonego, jak dla pewności publicznego obrotu, że czyn taki wymaga represji karnej, niezależnie od tego czy sprawca wypeł-

realnego zbiegu przestępstw tak samo, jak sprawca, który jednego dnia zabija człowieka, a następnego dnia sprowadza powszechne niebezpieczeństwo, oszukuje, gwałci i t. d.

Co się tyczy kwestji poruszonej w punkcie 3) niniejszej glosy, nie można się zgodzić ze stanowiskiem Sądu Najwyższego. Jeżeli sobie bowiem uświadomimy, że istotą przestępstwa, polegającego na fałszerstwie dokumentów, jest zamach na publiczne zaufanie (*fides publica*), jakie przywiązujemy do przedmiotów stwierdzających istnienie pewnych okoliczności o znaczeniu prawnem, w takim razie musimy skonstatować, że fałszowanie dokumentów jest dopiero wówczas niebezpieczne, a więc dopiero wówczas może uchodzić za przestępstwo, kiedy odbywa się ono w tym celu, aby produkt tego fałszowania dostał się do obrotu publicznego lub prywatnego i aby naraził na szwank zaufanie publiczne. Jest rzeczą obojętną, czy osobnik fałszujący pewien dokument przeznacza go bezpośrednio do wzięcia udziału w obrocie publicznym, względnie prywatnym (*dolus directus*), czy też przewiduje tylko możliwość dostania się dokumentu do tego obrotu i z tą możliwością się godzi (*dolus eventualis*). Uwagi te, dotyczące dokumentu wogóle mają oczywiście zastosowanie również do blankietu z art. 194 k. k. A zatem wypełnienie tego blankietu może uchodzić za przestępstwo pod tym warunkiem, że osobnik wypełniający blankiet przynajmniej przypuszczał możliwość użycia go w obrocie i z tą ewentualnością zgodził się. Pogląd ten pozostaje w zgodzie nie tylko z właściwą naszemu kodeksowi karnemu konstrukcją przestępstwa polegającego na zamachu na publiczne zaufanie, lecz również z tekstem art. 194 k. k., choćbyśmy przepis ten rozważali nawet w oderwaniu od całej grupy przepisów, wśród których on się znajduje. Mianowicie z tekstu art. 194 k. k. wynika, że sprawca ma działać niezgodnie z wolą podpisanego na blankiecie i *na jego szkodę*. Oczywiście, okoliczność ta, stanowiąca integralny składnik stanu faktycznego z art. 194 k. k., musi być objęta zamiarem sprawcy, podobnie jak sama czynność, polegająca na wypełnieniu blankietu. A zatem sprawca chce wprost wyrządzić szkodę osobie, której podpis znajduje się na blankiecie, bądź też na wyrządzenie tej szkody godzi się. Ponieważ wyrządzenie szkody przy pomocy tego blan-

nił taki dokument w celu jego użycia. Blankiet z art. 194 k. k., wypełniony przez sprawcę nawet bez bliżej określonego celu „na wszelki wypadek”, „dla eksperymentu” i t. d. może przelcieć (choćby po latach) wyjść z posiadania sprawcy, czasem wbrew jego woli i wiedzy i urzeczywistnić groźbę, mieszczącą się w samym swoim istnieniu.

Z tych względów drugi typ działania, przewidzianego w art. 194 k. k., w postaci użycia odnośnego dokumentu nie ulega nigdy pochłonięciu przez przestępstwo bezprawnego wypełnienia blankietu, gdyż nie stanowi w sensie prawnym urzeczywistnienia celu przestępnego, wynikającego z wypełnienia blankietu, lecz nowe samoistne przestępstwo, oparte na odrębnym zamiarze przestępnym, nawet w tym wypadku, gdy jeden i ten sam sprawca najpierw blankiet wypełnił, a potem takiego dokumentu użył. W wypadku takim przyjąć należy realny zbieg przestępstw (art. 31 k. k.), ujętych w art. 194 k. k.

kietu jest możliwe dopiero wówczas, kiedy blankiet dostanie się do obrotu, t. zn. z chwilą użycia go, przeto sprawca działający na szkodę wystawcy blankietu działa temsamem w celu umożliwienia użycia blankietu, przyczem jest rzeczą obojętną, czy użyje go sam, czy osoba trzecia. Okazuje się więc, że wypełnienie blankietu z art. 194 k. k. dokonane „na wszelki wypadek”, czy „dla eksperymentu” nie jest przestępstwem, gdyby bowiem niem było, w takim razie musielibyśmy uznać za przestępstwo również i takie wypełnienie blankietu, które odbyło się „dla zabawy” czy „na żarty”. A chyba nikt nie zechciałby twierdzić, że kodeks karny ma za zadanie zajmować się różnemi, mniej lub więcej dowcipnemi, kawałami, względnie żarcikami.

Dlaczego Sąd Najwyższy dochodzi do konkluzji, że sam fakt wypełnienia blankietu w warunkach objętych art. 194 k. k. jest już przestępstwem, bez względu na to, czy celem wypełnienia było użycie tak wypełnionego blankietu, czy nie? Otóż konkluzja ta jest prawdopodobnie następstwem interpretacji logicznej, polegającej na zestawieniu przepisu art. 194 z przepisem art. 187 k. k. Mianowicie art. 187 k. k. (również art. 191 k. k.) wspomina *expressis verbis* o celu fałszowania dokumentu, którym jest użycie dokumentu za autentyczny, natomiast art. 194 k. k. o tym celu nie wspomina. Z okoliczności tej wysuwa się wniosek, że tam, gdzie ustawodawca uzależnia popełnienie przestępstwa od pewnego celu, wyraźnie o tym celu mówi, czyli że tam, gdzie o tym celu niema mowy, widocznie go nie potrzeba; już sam fakt zachowania się sprawcy zgodnie z obiektywnymi elementami danego stanu faktycznego, w naszym przypadku samo wypełnienie blankietu, jest przestępstwem wymagającym reakcji karnej bez względu na istnienie, czy nieistnienie celu działania. Nie negując zupełnie wartości i słuszności tego rodzaju rozumowania *en général* musimy podkreślić, że zestawienie art. 194 k. k. jedynie z poszczególnymi przepisami, zawartymi w tym rozdziale kodeksu karnego, dostarcza nam zbyt szczupłego materiału logicznego dla wyrażenia poglądu na temat istoty przestępstwa z art. 194 k. k. Przepis ten należy zestawiać nie z poszczególnymi artykułami, lecz z elementami bardziej zasadniczej natury, a więc z całym rozdziałem obejmującym przestępstwa przeciwko dokumentom,

w formę dwóch wyżej wymienionych odrębnych typów przestępnych.

W myśl powyższych wywodów Sądy powinny były uznać oskarżonego winnym dwóch czynów przestępnych, przewidzianych w art. 194 k. k. i wymierzyć mu karę za każdy czyn osobno, a następnie na mocy art. 31 k. k. karę łączną.

Jednakże wobec braku kasacji prokuratora uchylene wyroku z tego powodu nie może nastąpić, ponieważ wypadłoby ono na niekorzyść oskarżonego. Skoro bowiem Sądy wymierzyły mu za jedno przestępstwo jeden rok więzienia, to nie można przypuścić, żeby za dwa przestępstwa wymierzyły mu karę niższą, nawet gdyby jedno z nich — co jest wątpliwe — podpadło pod rozporządzenie amnestyjne z r. 1932.

z istotą tych przestępstw i dopiero taka, na szerszej platformie przeprowadzona interpretacja logiczna będzie nam mogła dostarczyć substratu do trafnego rozwiązania problemu, mianowicie, że dla istoty przestępstwa polegającego na wypełnieniu blankietu w warunkach z art. 194 k. k. nie jest rzeczą obojętną, czy wypełnienie to nastąpiło w celu wprowadzenia blankietu do obrotu i naruszenia zaufania publicznego choćby do eventu-ali, czy też zostało ono dokonane „dla eksperymentu”, „na wszelki wypadek”, „dla kawału”, czy wogóle bez jakiegokolwiek myśli.

Na marginesie omawianego wyroku Sądu Najwyższego wartyby zastanowić się nad sprawą bardziej zasadniczą, niż interpretacja art. 194 k. k., mianowicie nad racją bytu tego przepisu. Czy jest on konieczny do tego stopnia, że jego brak prowadziłby do bezkarności bezprawnego wypełnienia albo użycia blankietu zaopatrzonego w podpis? Otóż wcale nie! Przepis ten nietylko, że nie jest konieczny, ale przeciwnie istnieniem swoim psuje czystość konstrukcji przestępstw przeciwko dokumentom, wypracowanej przez Komisję Kodyfikacyjną Rzeczypospolitej Polskiej. Gdyby nie było art. 194 k. k., bezprawne wypełnienie, względnie użycie blankietu podpadałoby bez jakichkolwiek trudności pod przepis art. 187 k. k., w świetle którego nie byłoby już żadnych wątpliwości, że wypełnienie blankietu, mając ulegać karze, musiałoby się odbyć w celu użycia go za autentyczny. Istota zamachu na *fides publica* znalazłaby nietylko trafne ujęcie teoretyczne, lecz zostałaby również obciążona w należytą szatę pozytywnego przepisu ustawowego. Niestety art. 194 k. k. nie może uchodzić za wzór dobrego pociągnięcia kodyfikacyjnego; okazuje się na podstawie omówionego orzeczenia Sądu Najwyższego, że mechaniczne przesadzenie § 269 k. k. niemieckiego i art. 613 k. k. rosyjskiego*) na głębię polskiego kodeksu karnego, nie wydaje dobrych plonów.

*) Art. 613 k. k. r. mieści się w rozdziale: „O bankructwie, lichwie i innych przypadkach karnej nieuczciwości majątkowej” — a nie w rozdziale o fałszowaniu dokumentów (art. 438 sq.).

229.

Pojęcie urzędnika k. k. nie uzależnia od spełnienia funkcji zwierzchniczych lub czynności, związanych bezpośrednio z wykonaniem „władztwa” w zakresie „zarządu Państwa” lub przedmiotem samorządu.

Strażnik gminny jest urzędnikiem w rozumieniu art. 132 k. k.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 11 marca 1935. 2 K. 1937/34.

Sąd Najwyższy, zaskarżony wyrok uchylił.

Prokurator Sądu Okręgowego w Czortkowie zarzuca w kasacji, że Sąd błędnie zastosował ustawę, umarzając postępowanie z powodu braku wniosku uprawnionego oskarżyciela, wychodząc z zapatrywania, iż strażnik miejski nie podlega ochronie przepisu art. 132 k. k.

Sąd Okręgowy umorzył wyrokiem postępowanie z powodu braku uprawnionego oskarżyciela, wychodząc z założenia, że strażnik gminny nie jest urzędnikiem w rozumieniu przepisu art. 132 k. k., dlatego też zniewaga, skierowana przeciw jego osobie, nawet w czasie pełnienia przez niego czynności służbowych, może być ścigana jedynie z oskarżenia prywatnego, którego w sprawie niniejszej brak. Wywodzi mianowicie Sąd, że urzędnikiem w pojęciu przepisu art. 132 k. k. jest tylko „osoba, powołana do wykonywania czynności, pozostających w związku z treścią aktów zarządu państwowego lub samorządowego, a więc stanowiącą część składową aparatu sprawującego zarząd państwowy lub samorządowy”, nie jest zaś urzędnikiem „osoba, której zadaniem jest wykonywanie czynności podrzędnych, niepozostających w żadnym związku z treścią aktów zarządu państwowego lub samorządowego”, gdyż władza tej ostatniej osoby „nie płynie z ramienia Państwa lub samorządu, lecz ze zlecenia przełożonego nad nią organu”.

Ten pogląd prawny Sądu jest najoczywistej błędny, a błąd polega na przyjęciu najzupełniej dowolnej przesłanki, jakoby urzędnikiem w znaczeniu ustawy była (jak to z treści wywodów wyroku wynika) tylko osoba spełniająca jakieś funkcje zwierzchnie lub czynności, związane bezpośrednio z wykonywa-

niem „władztwa” w zakresie „zarządu Państwem”, lub przedmiotem samorządu. Takiego określenia ustawa nie tylko nie mieści, ale nawet jej poszczególne przepisy nie dają najmniejszego pola do domysłu, by takie określenie było choćby najbardziej ukrytą jej dążnością. Przeciwnie, skoro ustawa stanowi, że „przez urzędnika należy rozumieć również osobę wojskową” (art. 91 § 5 k. k.), a więc każdego wojskowego bez względu na jego stopień w hierarchji, to wynika z tego, że pojęcie urzędnika ustawa chce określić jak najszerszej. Z powyższego przepisu wynika też najzupełniejsza błędność rozumowania Sądu co do różnicy między „władzą, płynącą (bezpśrednią) z ramienia Państwa lub samorządu”, a „władzą, płynącą ze zlecenia przełożonego organu”, gdyż trudno sobie wyobrazić bardziej tylko od zlecenia organu przełożonego płynącą władzę jak władza szeregowca, wypełniającego wydany w prawnych granicach rozkaz bezpośredniego przełożonego. Ponadto jeden jeszcze błąd myślowy wywodów należy sprostować, a mianowicie, że władza podrzędnego organu, wykonyującego zlecenie zwierzchnika, nie opiera się właśnie na tem zleceniu, lecz na uprawnieniu zwierzchnika do wydania takiego polecenia, z jednej, i uprawnieniu tego podrzędnego organu do wykonania owego polecenia, z drugiej strony, które to uprawnienia płyną z prawnych przepisów ustaw, urządzających daną dziedzinę życia zbiorowego.

Kasacja prokuratora jest zatem uzasadniona.

230.

Współoskarżony oraz pokrzywdzony, nie występujący jako świadkowie w danej sprawie, nie należą do kategorii osób, stojących pod ochroną przepisu art. 149 k. k.

Oskarżony nie może być równocześnie świadkiem lub biegłym¹⁾.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 11 kwietnia 1935. 2 K. 194/35.

¹⁾ Teza, wypowiedziana w powyższym wyroku, zdaje się nie budzić wątpliwości: do współoskarżonego oraz pokrzywdzonego, niewystępujących jako świadkowie w danej sprawie, nie odnosi się przepis art. 149 k. k. Z drugiej atoli strony nie jest bezspornem twierdzenie S. N., zawarte w wyroku (p. 2), jakoby *współoskarżony nie mógł być równocześnie świadkiem*, biegłym i t. d. Kwestja bowiem, czy oskarżony względnie współoskarżony może być świadkiem w tem samym postępowaniu, należy do *wielce spornych w nauce*. W szczególności można wyróżnić dwa zasadnicze, sobie przeciwne kierunki. I tak jedni twierdzą, że nikt nie może być w tem samym postępowaniu jednocześnie oskarżonym i świadkiem; stąd współoskarżony nie

może być przesłuchiwany jako świadek w stosunku do innego współoskarżonego, zaczem nie może tu być mowy o prawie do odmówienia zeznania i o pouczeniu o niem. Ta zasada ma dotyczyć również wypadków, w których oskarżenie obejmuje więcej samodzielnych wydarzeń przestępnych, a jeden z współoskarżonych ma udzielić wyjaśnień tylko co do takiego przestępstwa, o którego popelnienie w jakimkolwiek bądź charakterze nie jest sam oskarżony ani też podejrzany (tak m. in. niem. Sąd Rzeszy, J. Glaser, *Handbuch des Strafprozesses*, I 1883 472, von Kries, *Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechts*, 1892 349, Ullmann, *Lehrbuch des Strafprozessrechts*, 1893 365, Rosenfeld, *Der Reichsstrafprozess*,

Kasacja pomiędzy innymi zarzuca wyrokowi: błędne zastosowanie art. 149 k. k. ponieważ P. nie był świadkiem, lecz współoskarżonym, jak również błędne ustalenie, iż P. jest głównym świadkiem oskarżenia, „nie mające poparcia w protokóle zameldowania”, na którym Sąd wyłącznie ustalenie to oparł oraz pominięcie poruszonej w wywodzie apelacji kwestji, czy P. jest w owej sprawie świadkiem, czy też współoskarżonym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1) zarzuty kasacji sprowadzają się przede wszystkim do nierozstrzygnięcia przez Sąd zagadnienia, czy *pokrzywdzony Józef P. jest (lub był) świadkiem* w sprawie nadużyć, dokonywanych przez personel brzeskiego Oddziału Ruchu P. K. P. przy przewozie przesyłek kolejowych. Zagadnienie to jest istotne, gdyż od jego rozstrzygnięcia zależy byt przestępstwa z art. 149 k. k., które oskarżonemu zostało przypisane;

2) przepis art. 149 k. k., wymieniając kategorie osób, stojących pod jego ochroną, ma na myśli proceduralny charakter tych osób w danej sprawie. Przytoczone w przepisie tym proceduralne pojęcia „świadków, biegłych, tłumaczy, ławników lub przysięgłych” nie mogą być tłumaczone w sensie rozszerzającym, a zatem do grona tych osób nie można zaliczyć np. współoskarżonego, *choćby jego wyjaśnienia stanowiły główne świadectwo w danej sprawie*, gdyż na to nie pozwala procesowy charakter współoskarżonego, który *nie może być równocześnie „świadkiem, biegłym i t. d.”*;

3) w sprawie niniejszej Sąd odwoławczy, podziela-

jąc ustalenia wyroku I-ej instancji, że P. bez względu na to, czy jest obecnie współoskarżonym, w chwili, gdy został napadnięty przez oskarżonego „był świadkiem”, ustala ze swej strony, że P. „jest głównym świadkiem oskarżenia”. Ustalenia powyższe mogłyby stanowić podstawę do zastosowania art. 149 k. k., gdyby nie ta okoliczność, że Sąd Apelacyjny oparł je głównie na „ujawnionem na rozprawie zameldowaniu P.”, w którym P. twierdzi, że przyczynił się do wykrycia nadużyć oskarżonego i wobec tego nazywa siebie głównym świadkiem. Pomimo jednak żądania apelacji, która wskazywała, że P. nie był wcale świadkiem, Sąd Apelacyjny tej okoliczności nie sprawdził, lecz tylko powołał się na świadka M., że „P. nagadał na oskarżonego w sprawie kolejowej”. Sądowi Apelacyjnemu chodziło zatem nie o *proceduralne stanowisko* P. w sprawie G., lecz o jego *faktyczne ustosunkowanie się do tej sprawy*, a mianowicie — doniesienie o nadużyciach. To stanowisko prawne Sądu Apelacyjnego, nie uzasadnia jeszcze zastosowania przepisu art. 149 k. k., który, jak wyżej powiedziano, wymaga stwierdzenia *procesowego charakteru pokrzywdzonego jako świadka* w danej sprawie. Tego charakteru nie stwierdzili i świadkowie zbadani w I-ej instancji. Wprawdzie Sąd I-ej instancji powołuje się również na „całokształt okoliczności sprawy”, oraz na „akta sprawy”, takie jednak ogólnikowe powołanie się, bez wskazania o jakie okoliczności i akta chodzi, zwłaszcza gdy z protokołu rozprawy nie widać, by dowód z jakichkolwiek aktów został ujawniony, nie czyni zadość art. 379 k. p. k., który wymaga, by Sąd

4—5 wyd. 1912 § 53, Löwe-Rosenberg, *Die Strafprozessordnung*, 19 wyd. 1933 168). To samo ma mieć zastosowanie wówczas, gdy rozprawa główna odbywa się tylko przeciwko jednemu z dwóch współoskarżonych, przeciwko drugiemu zaś została odroczone. Z punktu widzenia tej teorii dopuszczalne jest przesłuchanie współoskarżonego jako świadka tylko w ten sposób, że połączone sprawy karne zostaną następnie *rozdzielone*, a to także i wówczas, gdy postępowanie główne zostało już otwarte przeciwko wszystkim. Sąd Rzeszy w jednym z orzeczeń (z 26 kwietnia 1928 r. III 98/28) uznał za dopuszczalne przesłuchanie współoskarżonego jako świadka, gdy po uchwaleniu na rozprawie głównej rozdzielenia obu spraw, przesłuchania zostały przeprowadzone oddzielnie — jednak w granicach tej samej rozprawy — poczem nastąpiło znów „milcząco” połączenie tychże spraw. Przytem, mówiąc o „temsamem postępowaniu”, ma się na myśli tylko to samo *stadium* postępowania (postępowanie wstępne, rozprawa główna); stąd także z punktu widzenia tej teorii może być przesłuchany w charakterze świadka na rozprawie głównej taki współoskarżony, przeciwko któremu toczy się dochodzenie lub śledztwo; podobnie może być przesłuchany na rozprawie głównej w charakterze świadka ten, przeciwko komu już wniesiono oskarżenie, postępowanie główne jednak nie zostało jeszcze otwarte (zob. Löwe-Rosenberg op. cit. 168). Również nie ulega wątpliwości także ze stanowiska tej nauki, że dopuszczalne jest przesłuchanie w charakterze świadka w stosunku do innych

współoskarżonych takiego współoskarżonego, który już przestał być oskarżonym z powodu odstąpienia od oskarżenia lub wyroku uniewinniającego, bez względu na to, czy wyrok ten stał się prawomocnym. Na takim uprzednio oskarżonym ciąży obowiązek zeznawania w charakterze świadka, przyczem atoli w razie odmowy odpowiedzi z powołaniem się na art. 106 k. p. k., musiałoby się uwzględnić możliwość wznowienia tego postępowania, jakie już miało miejsce w stosunku do świadka. Sąd Rzeszy dopuszcza do przesłuchania współoskarżonego jako świadka, gdy jego osądzeniu stoi na drodze tymczasowa przeszkoda, np. powołanie do służby wojskowej. Löwe-Rosenberg op. cit. 169 jest zdania, że rozdzielenie połączonych spraw karnych może nastąpić nie tylko formalną uchwałą, ale także przez czynności, z których należy o tem wnioskować (*schlüssige Handlungen*). Przytem atoli przesłuchanie współoskarżonego na rozprawie głównej pocztytuje tylko wówczas za taką czynność, gdy *niewątpliwie* daje rozpoznać, że współoskarżony ma być przesłuchany nie w swym charakterze oskarżonego lecz w charakterze świadka. Dla zapobieżenia nieporozumieniom i wątpliwościom uważa za pożądane, by także w takich wypadkach następowała szczególna uchwała o rozdzieleniu.

Odmienny punkt widzenia t. j. pogląd o zasadniczej dopuszczalności przesłuchania współoskarżonego jako świadka w sprawie dotyczącej innych współoskarżonych, zastępują m. i. Binding, *Grundriss des gemeinen deutschen Strafprozessrechts*, 5 wyd. 157, Oetker, *Archiv f. Strafrecht* (Goldammer,

wskazał dokładnie, na jakich dowodach oparł swe ustalenia. Uchybienie powyższe, obrażające w sposób istotny rzeczony przepis, w związku z art. 149 k. k., mogło mieć wpływ na treść wyroku, gdyż, jak powiedziano wyżej, dotyczy zasadniczej kwestji, a mianowicie, czy pokrzywdzony był świadkiem w sprawie w znaczeniu procesowym.

Z tych powodów, na mocy art. 515, 529 i 532 k. p. k., Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.

231.

Według art. 150 k. k. karygodne jest dokonane czy usiłowane uwolnienie się więźnia nawet wtedy, gdy ma na celu przeniesienie go do innego więzienia.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 2 kwietnia 1935. 3 K. 119/35.

Sąd Najwyższy, kasację Helmuta P. oddalił.

Kasacja żąda uchylenia wyroku z powodu nieprze prowadzenia wskazanych przez oskarżonego dowodów na okoliczność, że bity stale przez współwięźniów postanowił uciec z więzienia tylko w tym celu, aby go przeniesiono do innego więzienia. Istota przestępstwa z art. 150 k. k., polega zdaniem kasacji na uwolnieniu się z więzienia w celu trwałego uchylenia się z pod zarządzonego ograniczenia wolności.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wywody kasacji, że uwolnienie się więźnia z więzienia jest karygodne tylko wtedy, gdy podjęte jest w celu trwałego uchylenia się z pod zarządzonego przez władze ograniczenia wolności nie znajdują oparcia w treści przepisu art. 150 k. k. Stronę podmiotową tego przestępstwa wyczerpuje zamiar udaremnienia nakazu władzy, zarządzającego pozbawienie wolności, lub świadomość, że taki skutek nastąpi i godzenie się na to (art. 14 k. k.). Pobudki tego czynu, jak i dalsze cele sprawcy nie należą do podmiotowej istoty czynu, przeto według art. 150 k. k., karygodne jest dokonane czy usiłowane uwolnienie się więźnia z więzienia nawet wtedy, gdy ma na celu przeniesienie go do innego więzienia.

Z tych zasad Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.

232.

Spowodowanie śmierci przez katastrofę kolejową, nie pochłania samo przez się niebezpieczeństwa jej sprowadzenia (art. 215 k. k.), a tem samem nie wyłącza zbiegu ustaw z § 2 art. 215 i § 1 art. 230 k. k., gdy groza niebezpieczeństwa może powstać i istnieć, choćby w rzeczywistości żaden szkodliwy skutek nie wystąpił.

Sąd nie przekracza granic zdarzenia, jeżeli w przypadku przestępstwa z art. 215 k. k. obejmuje swą

obecnie Klee) 26 118, Bennecke - Beling, *Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechts*, 1900 343 n., Beling, *Deutsches Reichsstrafprozessrecht*, 1928 296. W szczególności Beling op. cit. 296 uważa, że w wypadkach „uczestnictwa w sporze” (*Streitgenossenschaft*), każdy z uczestników jest o tyle tylko niezdolny do pełnienia roli świadka lub biegłego, o ile zeznaje we *własnej* sprawie, niema natomiast żadnych przeszkód by był przesłuchiwany jako świadek lub biegły w sprawie, dotyczącej *innych* uczestników. Wynika to już stąd, że uczestnictwo takie nie jest konieczne, a także już po wniesieniu skargi, która je uzasadnia, może zawsze nastąpić rozdzielenie na poszczególne procesy; z chwilą zaś takiego rozdzielenia dopuszczalność występowania współoskarżonego w charakterze świadka i biegłego jest już bezsporna. Połączenie kilku spraw w jednym procesie jest tylko czystym przypadkiem, który nie powinien mieć dla tej kwestji istotnego znaczenia.

Ten pogląd wydaje się w pełni uzasadniony. W wypadkach łączności podmiotowo-przedmiotowej niema słusznych racji, by współoskarżony musiał być wyłączony od zeznawania w charakterze świadka w sprawie, która nie pozostaje w jakiegokolwiek *łączności rzeczowej* z przedmiotem skargi, przeciwko niemu zwróconej. Z jego stanowiska procesowego, jako współoskarżonego, nie wynikają jeszcze, jak słusznie zauważa Beling (op. cit. 296 uw. 1), żadne uprawnienia do odmowy zeznawania i żadne zakazy zaprzysięgania; rzecz jasna, że o ile szczególne względy, ustawą przewidziane, uzasadniają dla kogoś

takie uprawnienia względnie zakazy, będą one miały do niego zastosowanie również jako do współoskarżonego (art. 106 i 110 § 1 lit. c). Ci, którzy bronią odmiennego stanowiska, nie powołują na jego uzasadnienie albo wogóle *żadnych* albo też *żadnych przekonywujących* argumentów. Niema przeszkód ani natury rzeczowej ani też formalno-procesowej, by oskarżony nie mógł zeznawać w tem samym postępowaniu o przestępstwie, którego jego osoby w *żadnej mierze nie dotyczy*, t. zn. gdy nie jest ani oskarżony ani też podejrzany o jakikolwiek w niem udział. Trudno zrozumieć, dlaczego istotnym kryterjum miałaby być tutaj, jak tego żąda m. inn. Löwe-Rosenberg (op. cit. 169), uchwała o rozdzieleniu połączonych spraw karnych (względnie o wyłączeniu danej sprawy); o dowolności tego poglądu świadczy wymownie okoliczność, iż ci, którzy tak twierdzą, nie wymagają nawet formalnej tego rodzaju uchwały, a zadowolają się konkludentnymi w tej mierze czynnościami (*schlüssige Handlungen*). Twierdzenie, że „jest rzeczą niewykonalną (*unausführbar*), by na tej samej rozprawie głównej ta sama osoba figurowała jako świadek i jako oskarżony” (tak J. Glaser op. cit. 473 uw. 11 *in fine*), samo przez się nie jest jeszcze przekonywujące. Z drugiej atoli strony wydaje się rzeczą słuszną, bo uzasadnioną interesem czystości zeznań świadka, by współoskarżony nie mógł zeznawać jako świadek, gdy chodzi o czyn który pozostaje w jakiegokolwiek rzeczowej łączności z przedmiotem oskarżenia, przeciwko niemu zwróconemu.

Prof. Stefan Glaser.

sankcją także wynik śmiertelny i ustalenia swe rozciąga na subiektywną stronę zachowania się sprawcy w stosunku do tego wyniku, chociaż akt oskarżenia zarzucał tylko przestępstwo z art. 215 k.k.¹⁾.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 11 lutego 1935. 3 K. 1537/34.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę: 1) art. 369 k. p. k. w związku z art. 215 k. k. przez przypisanie oskarżonemu sprowadzenia niebezpieczeństwa katastrofy lądowej, podczas gdy art. 215 k. k. stanowi o sprowadzeniu niebezpieczeństwa katastrofy komunikacji lądowej; 2) art. 360, 379 § 1, § 2 art. 364 k. p. k. przez skazanie oskarżonego za czyn niezaruszony w akcie oskarżenia, gdyż akt oskarżenia zarzucał wyłącznie przestępstwo z art. 215 k. k., ze względu zaś na to, iż Sąd ustalił jedynie winę nieumyślną uzasadniającą zastosowanie § 2 art. 215 k. k., przeto, kwalifikując czyn z art. 230 k. k. bez uprzedzenia oskarżonego, obraził art. 364 § 2 k. p. k.; 3) art. 360 i § 1 art. 379 k. p. k. w związku z art. 36 k. k. przez równoczesne przyjęcie kwalifikacji z § 2 art. 215 k. k. i § 1 art. 230 k. k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut pierwszy, ujęty jako zarzut procesowy przeciw nieprawidłowości sentencji, nie mógł być rozpoznany, gdyż zwraca się przeciw wyrokowi pierwszej instancji, a nie był zgłoszony w apelacji (art. 522 k. p. k.). Jako zarzut natury materialnej jest nieuzasadniony, albowiem sentencja wyroku 1-ej instancji, zatwierdzonego przez Sąd Apelacyjny, wymienia jako czyn przypisany oskarżonemu nie same sprowadzenie niebezpieczeństwa „katastrofy lądowej” — nieprzewidzianego w kodeksie karnym — ale sprowadzenie takiego niebezpieczeństwa przez skierowanie pociągu kolejowego w bieg na drugi pociąg, znajdujący się na tym samym torze, a zatem niewątpliwie niebezpieczeństwa w komunikacji lądowej, przewidzianego w art. 215 k. k.

Sąd Najwyższy wyjaśnił już wielokrotnie, iż Sąd orzekający nie jest związany ujęciem czynu zarzucanego, wyrażonem w akcie oskarżenia i że granic aktu oskarżenia nie przekracza, jeśli w zdarzeniu zarzucanym dopatruje się takich momentów, których akt

oskarżenia nie wymieniał (por. Orz. S. N. Zb. Orz. Nr. 4/32 oraz liczne inne). Oskarżenie dotyczyło katastrofy kolejowej z wynikiem śmiertelnym i kwalifikowało czyn oskarżonego jako zbrodnię z art. 215 § 1 k. k. Sąd nie przekroczył zatem granic zdarzenia, jeżeli swą sankcją objął także wynik śmiertelny i ustalenia swe rozciągnął na subiektywną stronę zachowania się oskarżonego w stosunku do tego wyniku. Zasada tożsamości przedmiotu oskarżenia i osądzenia nie doznała obrazę i zastosowaniu art. 516 lit. „b” i 535 k. p. k. brakłoby wszelkiej podstawy. Stwierdzenie tożsamości czynu jest równocześnie odparciem zarzutu, podniesionego ze stanowiska art. 353 k. p. k.; zarzut ten zresztą podobnie jak zarzut obrazę art. 364 § 2 k. p. k. dotyczy postępowania w 1-ej instancji i nie wchodzi w zakres rozważań kasacyjnych wobec art. 522 k. p. k.

Zarzut trzeci wskazuje na uchybienie o tyle, że wobec przyjęcia zbiegu przepisów z art. 36 k. k. należało w sentencji wyroku zastosować tylko jedną kwalifikację, t. j. kwalifikację z § 1 art. 230 k. k. Uchybienie to jednak, jako niepociągające za sobą żadnych następstw prawnych, ma znaczenie tylko teoretyczne i w żadnym razie nie może być podstawą uchylenia wyroku. Natomiast nie można podzielić zapatrywania kasacji, jakoby możliwość zbiegu ustaw z § 2 art. 215 i § 1 art. 230 k. k. należało wykluczyć z tego powodu, iż spowodowanie śmierci przez katastrofę kolejową pochłania już sobą same niebezpieczeństwo sprowadzenia tej katastrofy. W obydwu wypadkach przedmioty ochrony są różne; art. 230 k. k. chroni wyłącznie życie ludzkie, art. 215 k. k. chroni bezpieczeństwo i groza niebezpieczeństwa może powstać i istnieć, choćby w rzeczywistości żaden szkodliwy skutek nie nastąpił. Dlatego też nie można istnienia niebezpieczeństwa stwierdzać i oceniać według skutku jaki rzeczywiście nastąpił; skutek może zależeć od ubocznych nieznanych sprawcy i nieprzewidzianych okoliczności, które nie uchylają winy w sprowadzeniu samego niebezpieczeństwa katastrofy w rozmiarach nieokreślonych. To samo działanie może być przyczyną niebezpieczeństwa, karalnego bez względu na skutek, oraz przyczyną skutku, kwalifikującego się jako odrębne przestępstwo bez względu na sposób jego sprowadzenia. W przyjęciu zbiegu ustaw z art.

¹⁾ Orzeczenie niniejsze pomija art. 518 k. p. k. oraz zasady, ustalone w orzeczeniu składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 maja 1933, 4 K. 927/32 (poz. 125/33 u. zb. i O. S. P., XII, poz. 536). Należało sprostować kwalifikację w myśl art. 518 k. p. k. (na art. 230 § 1 k. k.), a w konsekwencji częściowo uwzględnić kasację oskarżonego. Takie postąpienie ma znaczenie praktyczne (nie tylko teoretyczne), bowiem wchodzi w grę zwrot kaucji kasacyjnej (art. 509 k. p. k.), oraz ewentualność zaliczenia aresztu zapobiegawczego (art. 546 k. p. k.). Przypomnieć należy przy sposobności tezy, ustalone wspomnianem postanowieniem składu 7 sędziów, w szczególności, że:

- 1) poprawienie kwalifikacji w myśl art. 518 k. p. k. skutkiem zarzutu kasacyjnego lub z urzędu, jest uwzględnieniem kasacji, jeżeli błędna kwalifikacja stanowiła uchybienie, obrażające prawa wnoszącego kasację;
- 2) w razie zastosowania błędnej kwalifikacji taka obraza prawa w zasadzie zachodzi, chyba, że błąd wyszedł na korzyść załającego się, jak np. w wypadku kasacji, założonej na korzyść oskarżonego, gdy zastosowano doń prawo względniejsze.

W naszym wypadku podwójna kwalifikacja była nieuzasadniona i stanowiła skutkiem tego uciążenie oskarżonego.

215 § 2 i § 1 art. 230 k. k. nie można się zatem do patrzeć błędu prawnego. Wobec wymierzenia oskarżonemu kary z § 1 art. 230 k. k. zagadnienie to ma dla sprawy wyłącznie teoretyczne znaczenie, w każdym bowiem razie kara tylko z tego przepisu mogła być wymierzona.

233.

Brak posiadania przez oskarżonego pełnomocnictwa do samodzielnego zobowiązania w czemkolwiek firmy, w której pracował, nie wyłącza odpowiedzialności jego z art. 269 k. k.

Skoro przesłuchany w I-ej 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 II-ej instancji, to domaganie się przesłuchania tego świadka pod przysięgą należy uznać za żądanie przeprowadzenia dowodu nowego w rozumieniu lit. „b” § 1 art. 493 k. p. k.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 6 lutego 1935. I K. 1054/34.

Kasacja zarzuca obrazę art. 360, 379 i 493 k. p. k. oraz art. 269 k. k.: a) przez oparcie uniewinniającego wyroku na błędnym pod względem prawnym poglądzie, że tylko osoba, uposażona w pełnomocnictwa do samodzielnego zobowiązania innej osoby, stać się może podmiotem przestępstwa z art. 269 k. k., gdy natomiast może nim być każdy funkcjonariusz firmy, mający z mocy umowy służbowej powierzoną sobie pieczę nad majątkiem firmy; ustalenie Sądu, że do oskarżonego należało jedynie wykonywanie pewnych określonych czynności biurowych, a decyzja w sprawach zakupów należała do dyrekcji, jest sprzeczne z zeznaniem świadków C. i W., z których wynika, że aczkolwiek w sprawach zakupów dla firmy rozstrzygnięcie nie należało do oskarżonego, to jednak miał on współdziałać w tem rozstrzygnięciu i wpływać na nie, co odpowiada ustawowemu pojęciu „zajmowania się sprawami majątkowymi” z mocy umowy służbowej,... c) przez bezpodstawną odmowę ponownego zbadania świadka R. pod przysięgą, skoro bowiem potrzeba jego ponownego zbadania wyłonila się dopiero w związku z zeznaniem świadka W. na rozprawie odwoławczej, gdyż dopiero w związku z tem stało się wiadomem, że przebadanie R. pod przysięgą doprowadzić może do innych wyników, to znaczy, że chodziło o nowy dowód, nieznanym przed wyrokiem Sądu I-ej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut pod „a” jest uzasadniony. Sądy obydwuch instancyj oparły uniewinniający wyrok między innymi

na ustaleniu, że oskarżony nie posiadał pełnomocnictw do samodzielnego zobowiązania w czemkolwiek pokrzywdzonej firmy, ponieważ ostateczna decyzja w kwestjach dostaw należała do dyrektora. Sądy pominęły przy tem ustaleniu zeznania świadków C. i W., którzy stwierdzają, że oskarżony był kierownikiem działu zakupów i z tego tytułu po zestawieniu ofert, składał dyrektorowi wnioski, które z firm dać dostawę i że dyrektor te wnioski „oczywiście” akceptował. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów (Zb. Orz. S. N. Nr. 79/34) przewidziane w art. 269 k. k. zajmowanie się sprawami majątkowymi polega nie tylko na rozstrzygnięciu w tych sprawach, lecz i na współdziałaniu w niem lub wpływaniu na rozstrzygnięcie. Pogląd zatem, jakoby brak u oskarżonego pełnomocnictwa do samodzielnego zobowiązania w czemkolwiek firmy, w której pracował — wyłączał zastosowanie art. 269 k. k. — jest błędny...

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. widać, że w Sądzie Grodzkim zeznał 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, to bym inaczej zeznał”. 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 I-ej 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 II-ej instancji, to domaganie się ponownego przesłuchania tego świadka pod przysięgą — należy uznać za żądanie przeprowadzenia dowodu nowego w rozumieniu lit. „b” § 1 art. 493 k. p. k.

Wobec powołanej przez przytoczone uchybienie potrzeby uchylenia zaskarżonego wyroku — staje się zbędne rozpoznawanie pozostałych zarzutów w kasacji.

234.

1. Kodeks karny nie zwalnia od odpowiedzialności pomocnika, który w trakcie dokonywania przestępstwa przez bezpośredniego sprawcę zaprzestaje udzielania mu dalszej pomocy. Art. 25 k. k., który mówi o dobrowolnym odstąpieniu od działania osoby, usiłującej dokonać przestępstwa, tego wypadku nie ma na względzie. Pomocnik nie odpowiada wówczas, gdy zapobiegł skutkom swego działania.

2. *Samo zejście z czat przed ukończeniem kradzieży, nie stanowi jeszcze zapobieżenia skutkom działania w rozumieniu art. 30 k. k.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 27 lutego 1935. 2 K. 1627/34.

Kasacja prokuratora zarzuca, że Sąd Okręgowy uniewinnił oskarżonego Bronisława P. pomimo istnienia w jego czynie znamion pomocnictwa do kradzieży z art. 257 § 1 k. k.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku ustalił, że oskarżony Bronisław P. sam żadnych rzeczy na szkodę L. nie zabrał i że współudział jego w zabraniu tych rzeczy przez oskarżonych M. i P. ograniczył się do tego, że razem z tymi oskarżonymi udał się pod dom L. i, gdy oni do tego domu wtargnęli oskarżony P. „tylko” przez około 5 minut zatrzymał się przed tym domem na czatach, z których to czat jednakże dobrowolnie odszedł, zanim bezpośredni sprawcy wyszli z domu L. z rzeczami. Na tej zasadzie Sąd Okręgowy uniewinnił oskarżonego, uznając, że oskarżony „od czynu pomocnictwa sam dobrowolnie odstąpił”. Wyrok w tej części został wydany z oczywistą obrazą przepisów prawa.

Ustalony w wyroku czyn oskarżonego, który stał na czatach w czasie dokonywania kradzieży przez bezpośrednich sprawców, zawiera znamiona pomocnictwa do występku z art. 257 k. k. Ustawa nie zwalnia od odpowiedzialności pomocnika, który w trakcie dokonywania przestępstwa przez bezpośredniego sprawcę zaprzestaje udzielania mu dalszej pomocy. Art. 25 k. k., który mówi o dobrowolnem odstąpieniu od działania, tego wypadku nie ma na względzie. Pomocnik, który do popełnienia przestępstwa udzielił pomocy słowem lub czynem, nie odpowiada wówczas, jeżeli zapobiegł skutkom swego działania (art. 30 k. k.). Ponieważ samo zejście z czat przed ukończeniem kradzieży nie stanowi zapobieżenia skutkom działania w rozumieniu art. 30 k. k., przeto uniewinnienie oskarżonego w tych warunkach nastąpiło bez podstawy prawnej.

Z tych względów zaskarżony wyrok w części, dotyczącej oskarżonego Bronisława P., Sąd Najwyższy uchylił.

235.

Rygory art. 492 i 493 k. p. k. nie mogą mieć mocy w przypadku, gdy strona nie była obecną przy badaniu świadków na rozprawie głównej w Sądzie I-ej instancji wskutek nieotrzymania zawiadomienia o terminie rozprawy.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 6 lutego 1935. 2 K. 1730/34.

Kasacja pokrzywdzonego zarzuca obrazę art. 62 — 67, 292, 299, 305, 360, 379 i 455 k. p. k. między innymi, przez niezasadną odmowę zbadania w postępowaniu odwoławczem świadków oskarżenia, doprowadzonych przez pokrzywdzonego na rozprawę odwoławczą, z uwagi na to, że pokrzywdzony, wbrew wymogom ustawy, nie był powiadomiony o terminach rozpraw w Sądzie I-ej instancji, na rozprawach obecny nie był i nie miał możliwości zadawania świadkom pytań i wyjaśnienia w ten sposób okoliczności sprawy i dopiero na rozprawie odwoławczej mógł urzeczywistnić swe prawa zgodnie z art. 305 i 455 k. p. k.; jeśli w myśl art. 299 k. p. k. strona ma prawo sprowadzić świadków do Sądu, o ile odmówiono wezwania ich z mocy art. 298 k. p. k., to przez analogję nie można było odmówić jej zbadania świadków sprowadzonych do instancji odwoławczej w warunkach, gdy w I-ej instancji z winy Sądu była nieobecna w czasie badania tych świadków.

Zarzut ten jest uzasadniony: pokrzywdzony przez przestępstwo, dochodzone w sprawie niniejszej, aczkolwiek w zameldowaniu policji wyraźnie domagał się wdrożenia dochodzenia i ukarania oskarżonego, nie był powiadomiony o terminie rozprawy w Sądzie Grodzkim wbrew wymogom art. 67 k. p. k. i zasadom postanowienia Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z 5 maja 1934 (Zb. Orz. S. N. Nr. 144/34) i z tego powodu nie mógł urzeczywistnić swoich praw strony w procesie.

Ta okoliczność dobrze była znana Sądowi Okręgowemu ze względu na treść zawartego w aktach postanowienia tegoż Sądu Okręgowego z 5 marca 1934.

Najbardziej istotnem, a dowodzenia szczegółowego nie wymagającym założeniem postępowania odwoławczego jest poprawienie uchybień i błędów, dopuszczonych w postępowaniu i wyroku Sądu I-ej instancji. Niepowiadomienie strony o terminie rozprawy i przeprowadzenie jej w nieobecności strony jest najbardziej istotnem uszczupleniem jej praw w procesie. Gdy na takiej rozprawie przeprowadzono dowody z zeznań świadków, nieobecna na rozprawie strona pozbawiona jest wykorzystania uprawnień, które wynikają dla niej z treści art. 115, 305 i 345 k. p. k. Wykorzystanie przez nią tych uprawnień jest możliwe dla niej tylko przez ponowne zbadanie świadków, czego ma prawo domagać się od Sądu odwoławczego, przyczem rygory art. 492 i 493 k. p. k. nie mogą mieć mocy dla tej strony, która z winy Sądu nie była obecną na rozprawie i oczywiście z tego powodu nie była w możności skontrolować zgodności przebiegu i wyników rozprawy z jej protokołem. Dlatego też okoliczność, że w wywodzie apelacji pokrzywdzony nie wnosił o ponowne zbadanie świadków nie mogłaby być podstawą odmowy zbadania tych świadków, zwłaszcza, gdy pokrzywdzony sprowadził ich na rozprawę odwoławczą. Treść zaprotokółowanego uzasadnienia odmowy zbadania świadków uprawnia do wniosku, że Sąd Okręgowy oparł tę odmowę w głównej mierze na przepisie art. 492 k. p. k.,

że oskarżeni byli już na te okoliczności badani przez Sąd I-ej instancji.

Atoli, jak już wyżej zaznaczono, rygory art. 492 i 493 k. p. k. nie mogą mieć mocy w przypadku, gdy strona nie była obecna na rozprawie głównej przy badaniu świadków wskutek nieotrzymania powiadomienia o terminie rozprawy. W tych warunkach, wobec wniosku pokrzywdzonego o zbadanie doprowadzonych przezeń świadków, Sąd powinien był ich zbadać trybem przepisany przez art. 115, 305 i 345 k. p. k., aby dać możność pokrzywdzonemu uprawnień, wynikających dlań z tychże artykułów. Zatem odmowa zbadania tych świadków obraża wymienione przepisy prawa i jest uszczerpkieniem praw strony, które mogły wpłynąć na treść wyroku, a więc powoduje jego uchYLENIE, wobec czego zbędnym jest rozważenie pozostałych zarzutów kasacji.

236.

Przepis art. 153 k. k. nie wymaga, by znieważony polski znak państwowy był wystawiony publicznie.

Chorągiew należy do znaków państwowych, przewidzianych w art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1927 — Dz. U. poz. 980 (w brzmieniu rozp. Prez. Rzplitej z 24 listopada 1930, poz. 629 i ustawy z 14 marca 1933, poz. 246) oraz w art. 153 k. k.

Kwestja wystawienia chorągwi nie przez władzę lub urząd lecz przez osobę prywatną — jest obojętna przy zastosowaniu art. 153 k. k.¹⁾

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 20 grudnia 1934. 3 K. 1573/34.

¹⁾ Wątpliwe może być zagadnienie, czy w odniesieniu do „znieważenia” znak państwowy (godło, chorągiew, bandera, flaga, sztandar i t. d.) musi być wystawiony publicznie. Według brzmienia tego przepisu w redakcji Komisji Kodyfikacyjnej, kwestja ta nie mogła budzić żadnych wątpliwości, przepis ten bowiem (art. 148) opiewał następująco:

„Kto znieważa, uszkadza lub usuwa wystawione publicznie godło, chorągiew lub banderę Państwa Polskiego...”.

I dlatego też czytamy w motywach Komisji Kodyfikacyjnej, że „działanie musi być dokonane w stosunku do przedmiotów, wystawionych publicznie” (str. 82). Wobec zmiany atoli, jakiej uległa następnie redakcja tego przepisu oraz ze względu na różnicę jaka zachodzi pomiędzy tym przepisem w brzmieniu obecnie obowiązującym a przepisem art. 112 § 1, należy snadnie przyjąć, że dla urzeczywistnienia istoty czynu przestępstwa z art. 153 konieczne jest, by jedynie „uszkodzenie” lub „usunięcie” nastąpiło w stosunku do znaku, wystawionego „publicznie” natomiast „znieważenie” będzie urzeczywistniało istotę czynu tego przestępstwa także wówczas, gdy znak, o który tutaj chodzi, nie był wystawiony „publicznie” (np. chorągiew Rze-

Sąd Najwyższy w sprawie Hermana S. i Romana F., osk. z art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1927 (Dz. U. Nr. 115, poz. 980), po rozpoznaniu kasacji Prokuratora Sądu Apelacyjnego w Katowicach oraz oskarżonych S. i F., założonych od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 26 maja 1934, na mocy art. 518, 529 k. p. k.: 1) kasację Prokuratora Sądu Apelacyjnego w Katowicach oraz kasację oskarżonych Hermana S. i Romana F. oddalił, 2) błędną kwalifikację przypisanego zaskarżonym wyrokiem oskarżonym Hermanowi S. i Romanowi F. czynu z art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1927 (Dz. U. poz. 980) w ten sposób poprawił, że czyn ten stanowi występki z art. 153 k. k.

I.

Kasacja prokuratora zarzuca obrazę art. 152 i 153 k. k.: a) przez niezastosowanie art. 153 k. k., pomimo: 1) że usunięty polski znak państwowy nie był znakiem, robiącym wrażenie chorągwi, lecz stanowił właśnie chorągiew, gdyż bez znaczenia jest okoliczność, że długość i szerokość nie odpowiadały ściśle wymiarom przepisany i 2) że ten znak był wystawiony publicznie, gdyż jest obojętną okoliczność, przez kogo on został wystawiony; b) przez niezastosowanie art. 152 k. k., pomimo: 1) że lżenie i wyszydzanie Narodu lub Państwa Polskiego może być spełnione nietylko słowem, lecz każdym innym postępowaniem, np. rysunkiem, podeptaniem chorągwi i t. p. i 2) że lżenie uroczystości z okazji imienin Marszałka Piłsudskiego zawiera wszystkie znamiona znieważenia także Narodu.

czypospolitej, znajdująca się w sali audjencjonalnej Prezydenta Rzeczypospolitej).

Wątpliwą jest następnie teza, przyjmująca, że działanie określone w art. 153 (znieważenie, uszkodzenie, usunięcie) urzeczywistnia istotę czynu tego przestępstwa także w stosunku do znaków tamże określonych, wystawionych przez „osobę prywatną”, a zatem także i wówczas, gdy znaki te były wystawione nie przez „władzę” lub „urząd”. Teza ta budzi wątpliwości przede wszystkim dlatego, ponieważ art. 153 mówi o znakach „państwowych” („godło, chorągiew, bandera, flaga, sztandar lub inny polski znak państwowy”), rozporządzenie zaś Prezydenta Rzplitej z 13 grudnia 1927 (Dz. U. Nr. 115, poz. 980), w brzmieniu nadanem nowelami z 24 listopada 1930 (Dz. U. Nr. 80, poz. 629) i ustawą z 14 marca 1933 (Dz. U. Nr. 29, poz. 246), po- czytuje za znaki „państwowe” takie znaki, które przysługują wyraźnie określonym podmiotom. I tak art. 1 ust. 2 mówi o chorągwi Rzeczypospolitej, która przysługuje „wyłącznie Prezydentowi Rzeczypospolitej”, art. 3 powiada, że „dla władz i urzędów państwowych w kraju i zagranicą oraz dla zakładów, instytucyj i przedsiębiorstw państwowych ustanawia się oznaki, złożone z herbu państwowego i napisu, odpowiadającego ich nazwie”, art 5 określa rodzaj i wymiar flag „władz i urzędów

III.

Kasacja oskarżonego F. zarzuca obrazę art. 14 i 17 k. k. oraz art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1927, poz. 980: a) przez zastosowanie art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1927, poz. 980, pomimo że flaga, wyrzucona przez oskarżonego za parkan, nie należy do znaków w tym artykule przewidzianych i 2) że flaga była wystawiona przez osobę prywatną.

I.

1. Zarzut pod „a” jest zasadny.

Oskarżeni zostali uznani winnymi znieważenia chorągwi o barwach państwowych. Przypisany oskarżonym czyn wypełnia całkowicie stan faktyczny z art. 153 k. k., gdyż w tym przypadku *nie jest wymagany warunek, by polski znak państwowy był wystawiony publicznie*. Kwalifikacja tego czynu z art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1927, Dz. U. poz. 980 (w brzmieniu rozp. Prez. Rzplitej z 24 listopada 1930 poz. 629 i ustawy z 14 marca 1933 poz. 246) jest błędną, gdyż, w myśl tego przepisu ma on zastosowanie, o ile czyn nie stanowi występku, cięższą karą zagrożonego. Otóż występki z art. 153 k. k., który przewiduje karę więzienia do lat 2, lub aresztu do lat 2, jest zagrożony cięższą karą, niż występki z art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1927, poz. 980, który przewiduje karę więzienia od 1 miesiąca do 2

w kraju i zagranicą oraz zakładów i instytucyj państwowych i samorządowych”, dalsze artykuły określają znaki, przysługujące wojsku i t. d., zaś art. 21 stanowi wyraźnie, że używanie takich znaków przez osoby lub instytucje nieuprawnione jest wzbronione i karalne. Stąd wydaje się rzeczą słuszną przyjąć, że charakter *państwowy* czerpie odnośny znak nie ze swej, że tak powiem, substancji — przymiotów względnie właściwości przedmiotowych, tego, co przedstawia — lecz, że charakter ten nadaje mu dopiero odnośna władza względnie urząd, któremu w myśl przepisów prawa przysługuje i który z niego korzysta. Będzie więc chorągwią Rzeczypospolitej w rozumieniu art. 153, chorągiew, określona w ust. 2 art. 1 wspomnianego rozp. o godłach i barwach państwowych z 13 grudnia 1927, wystawiona przez Prezydenta Rzeczypospolitej, flagą „władz i urzędów...”, flaga określona w art. 5 tegoż rozporządzenia, a wystawiona przez władze i urzędy i t. d. Natomiast takie znaki bezprawnie używane względnie wystawione przez osoby nieuprawnione, a zatem osoby prywatne, nie będą posiadały charakteru znaków „państwowych” w rozumieniu art. 153. Za tego rodzaju wykładnią przemawia ponadto zestawienie przepisu art. 153 k. k. i art. 22 cyt. rozp. z 13 grudnia 1927. Gdy bowiem w art. 153 k. k. jest mowa o godle, chorągwi i t. d. *państwowych*, to art. 22 cyt. rozp. mówi m. inn. o chorągwi „o barwach państwowych”. Stąd należy wnosić, że gdy osoba nieuprawniona, używa chorągwi o takich barwach, względnie taką chorągiew wystawia, wówczas ten, kto się dopuszcza jej znieważenia, może odpowiadać jedynie na podstawie art. 22 tego rozp., nie zaś za występki z art. 153 k. k. Za słusnością

lat lub aresztu do 6-ciu tygodni. Mając jednak na względzie, że w zaskarżonym wyroku Sąd zastosował błędną kwalifikację czynu, lecz wymierzył taką karę, jaką mógł wymierzyć na podstawie ustawy właściwej, nie zachodzi potrzeba uchylenia zaskarżonego wyroku a wystarczy tylko poprawienie błędnej kwalifikacji czynu (art. 518 k. p. k.).

2. Zarzut pod „b” jest bezzasadny, a to ze względów następujących:

1) Art. 153 k. k. dotyczy działań przestępnych, których przedmiotem są polskie znaki państwowe, podczas gdy w wypadku łżenia i wyszydzania Narodu albo Państwa Polskiego (art. 152 k. k.) działanie przestępne k. k. skierowane jest przeciwko Państwu tylko pośrednio w drodze znieważenia poszczególnych znaków, niestanowiących, lecz tylko symbolizujących Państwo.

2) Działanie przestępne z art. 152 k. k. skierowane jest przeciwko Narodowi, jako całości, a nie przeciwko poszczególnym urządcom, organom władzy lub jednostkom, reprezentującym lub, jak Marszałek Piłsudski, symbolizującym Naród. Dlatego też nie może być zakwalifikowane z art. 152 jakiegokolwiek bądź odezwanie się o Marszałku Piłsudskim. Natomiast uroczystości z okazji Marszałka Polski mają charakter i są uroczystościami państwowymi, zczem działanie skierowane przeciwko tym uroczystościom jest działaniem przeciwko Państwu (Zb.

tego poglądu przemawia ponadto względ logiki kodyfikacyjnej. I tak art. 22 rozp. z 13 grudnia 1927 pozostał w mocy mimo wejścia w życie pols. k. k., a zatem i przepisu art. 153 tegoż kodeksu; nie tylko bowiem nie został uchylony przep. wpraw. ten kodeks ale również i druga nowela do rozp. z 13 grudnia 1927, mianowicie ustawa z 14 marca 1933, utrzymała wyraźnie w mocy przepis art. 22, wprowadzając w jego brzmieniu pewne zmiany; otóż zachowanie tego przepisu może być zrozumiałe tylko wówczas, gdy się przyjmie, że istota czynu, jaką obejmuje, *nie jest identyczna* do tej, której dotyczy art. 153 k. k.; inaczej przepis art. 22 cyt. rozp. byłby nie tylko zbyteczny ale wręcz z punktu widzenia kodyfikacyjnego bezsensowny: jakież bowiem mogłoby być kryterjum stosowania łagodniejszej sankcji z tego przepisu w stosunku do sankcji z art. 153 k. k. za *identycznie taki sam czyn*? Surowsza sankcja art. 153 k. k. będzie zrozumiała tylko wówczas, gdy się przyjmie, że chodzi tutaj, odmiennie niż w art. 22 cyt. rozp. o znieważenie znaków w tem rozumieniu „państwowych”, iż wystawionych przez władzę względnie urząd, któremu z mocy prawa przysługują.

Różnica zaś jaka zachodzi pomiędzy znakami, o których mówi ust. 1 art. 22 cyt. rozp., a znakami, przewidzianymi w ust. 2 tego artykułu, t. j. „znakami, *mogącymi robić wrażenie* herbu państwowego i t. d.” polega na tem, że przez tego rodzaju znaki należy rozumieć takie znaki, które już ze względu na swe przedmiotowe właściwości (rodzaj, wymiar, barwę, wzór, napis) nie odpowiadają znakom, przewidzianym w tem rozporządzeniu (zob. też S. N. 158/34).

Prof. Stefan Glaser.

Orz. Nr. 130/34), lecz nie przeciwko Narodowi, jak to twierdzi kasacja.

Z ustaleń zaskarżonego wyroku należy wywnioskować, że działania oskarżonych przeciwko uroczystościom z okazji imienin Marszałka Polski było wraz z ich zlekceważenia czyli demonstracją zlekceważenia w stosunku do Państwa. Czyn ten przewidziany jest w art. 18 prawa o wykroczeniach i należy do właściwości władz administracyjnych (art. 16 § 1 przep. wpr. k. k. i pr. o wykz.), to też Sąd Apelacyjny zasadnie ograniczył się do wydania wyroku uniewinniającego z art. 152 k. k. (art. 12 k. p. k.).

III.

1) Zarzut kasacji oskarżonego pod „a” jest bezzasadny. Oskarżony został uznany winnym znieważenia chorągwi o barwach państwowych przez wyrzucenie jej za parkan. Taka chorągiew należy do znaków państwowych, przewidzianych w art. 22 rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1927, poz. 980 (w brzmieniu rozp. Prez. Rzplitej z 24 października 1930, poz. 629 i ustawy z 14 marca 1933, poz. 246) oraz art. 153 k. k., gdyż art. 22 wspomnianego rozp. wymienia wyraźnie „chorągwie o barwach państwowych”, a art. 153 k. k. wymienia polski znak państwowy w postaci chorągwi. Kwestja zaś *wystawienia chorągwi nie przez władzę lub urząd, lecz osobę prywatną* jest wogóle obojętną przy zastosowaniu art. 153 k. k., który, w odróżnieniu od art. 19 prawa o wykroczeniach, przewidującego publiczne wystawienie ogłoszeń przez władzę i urząd, nie określa wcale, przez kogo chorągiew ma być publicznie wystawiona, by zaistniała możliwość przestępstwa z art. 153 k. k.

W danym zaś wypadku, w którym chodzi nie tylko o *usunięcie*, lecz o *znieważenie* chorągwi, warunek, by ten znak był wystawiony publicznie, nie jest wcale wymagany, to też obojętną jest kwestja, przez kogo ten znak został publicznie wystawiony.

237.

Art. 13 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. U. poz. 7/20) ma zastosowanie do pracowników zatrudnionych przy pilnowaniu (dozorców).

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 2 stycznia 1936. 1 K. 1011/35.

Zarzut kasacji streszcza się w twierdzeniu, że praca osób „zatrudnionych przy pilnowaniu” (dozorców) w niedziele i święta dozwoloną została na podstawie § 5 rozp. Min. Pracy i Opieki Społ. z 26 stycz-

nia 1922 i że wobec tego, że przepis wspomniany nie zawiera żadnej wzmianki o tem, że w zamian za pracę w niedzielę należy takiemu pracownikowi udzielić jeden dzień wolny w tygodniu, przeto tego rodzaju postanowienie zawarte w art. 13 ustawy z 18 grudnia 1919 nie ma zastosowania do przedsiębiorstwa oskarżonego i to tem więcej, że wspomniany przepis art. 13 ustawy odnosi się tylko do pracowników, którzy pracują w niedzielę z powodów przewidzianych w art. 11 ustawy.

Sprawa słuszności powyższego zarzutu sprowadza się więc w ten sposób jedynie do zagadnienia czy przy tej treści rozporządzenia Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 26 stycznia 1922, które w § 5 wyłączało stosowanie tylko art. 10 i 14 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy, ma zastosowanie do pracowników zatrudnionych przy pilnowaniu art. 13 cytowanej wyżej ustawy z 18 grudnia 1919 czy też nie?

Na to pytanie należy odpowiedzieć twierdząco, za tem przemawiają bowiem następujące względy.

Ustawa z 18 grudnia 1919 o czasie pracy reguluje całość zagadnień, dotyczących czasu pracy, bo prócz określenia globalnej ilości godzin pracy na dobę, względnie w tygodniu, normuje nadto przepisami czas pracy w porze dziennej i nocnej w niedzielę i święta, stanowiąc zarazem o obowiązkiem uwzględnieniu przerw odpoczynkowych i o wynagrodzeniu za pracę w godzinach nadliczbowych, przyczem za nieprzestrzeganie tych przepisów nakłada rygory karne.

Jedynie w wypadkach wyższej konieczności, spowodowanej między innymi szczególnymi potrzebami danego zakładu pracy lub koniecznościami państwowymi lub gospodarczymi, ustawa w art. 4 przewiduje dopuszczalność odstępstwa od ustalonych w ustawie zasad i to tylko co do zasad zawartych w art. 1, 10 i 14, to jest co do ilości godzin pracy i co do dopuszczalności pracy porą nocną, oraz w niedzielę i święta.

Do uregulowania tych tylko kwestji (z wyłączeniem innych) w wypadkach koniecznego odstępstwa od ustalonego w art. 1, 10 i 14 czasu pracy, art. 4 ustawy upoważnił Ministra Opieki Społecznej (dawniej Pracy i Opieki Społecznej) w drodze osobnych rozporządzeń.

Zgodnie z powyższem wchodzące tu w grę rozporządzenie Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 26 stycznia 1922, wydane na podstawie art. 4 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w § 2 podwyższyło ilość godzin pracy do 12 godzin na dobę, a w § 5 przez wyłączenie stosowania art. 10 i 14 ustawy o czasie pracy zezwoliło na pracę w niedzielę i święta.

Innych kwestyj — rozporządzenie wspomniane nie uregulowało i regulować nie mogło — a to dla braku upoważnienia w samej ustawie.

Ten stan prawny narzuca z logiczną koniecznością wniosek, że wszystkie inne postanowienia ustawy z 18 grudnia 1919, a między innymi oczywiście i sporny art. 13 ustawy, jako wspomnianem rozporządzeniem

nietknięty i jako niemogący być tem rozporządzeniem wyłączony, obowiązują bez żadnej zmiany.

W świetle powyższego twierdzenie kasacji, że art. 13 ustawy odnosi się tylko do pracowników pracujących w niedzielę z powodów przewidzianych w art. 11 ustawy — jest pozbawione wszelkiego znaczenia prawnego — ponieważ powody pozwolenia na pracę w obu wypadkach mają źródło w ustawie, a w szczególności w okolicznościach wskazujących na wyższe konieczności, a różnica leży w tem, że zezwolenie na pracę w niedzielę odnośnie do zakładu pracy oskarżonego wynika — z treści rozporządzenia z 26 stycznia 1922, podczas gdy w wypadkach z art. 11 ustawy zależne to jest od poprzedniego zawiadomienia i zezwolenia właściwego Urzędu Inspekcji Pracy.

238.

W braku ograniczeń ustawowych, w jakiej formie ma być wydane polecenie prokuratora, dotyczące dokonywania przez policję czynności sądowych w toku dochodzenia, należy uznać, że polecenie to może być wydane w jakiegokolwiek formie, a więc zarówno na piśmie, jak i ustnie, zarówno bezpośrednio jak i telefonicznie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 22 stycznia 1936. 1 K. 1122/35.

Wbrew twierdzeniu kasacji Sądy obu instancji oparły się przy wyrokowaniu nie na zapisach dochodzenia, lecz na odczytaniem w toku przewodu sądowego w I-jej instancji protokóle przesłuchania oskarżonej Estery Sz. przez policję w trybie art. 20 przepisów wprowadzających k. p. k., odczytanie zaś tego protokołu było zgodne z art. 340 § 3 k. p. k. i art. 20 § 5 przepisów wprowadzających k. p. k.

Pogląd kasacji, że art. 20 przepisów wprowadzających k. p. k. wymaga pisemnego polecenia prokuratora, nie znajduje uzasadnienia w treści tego przepisu. W myśl art. 20 § 2 przepisów wprowadzających k. p. k. policja dokonywa w toku dochodzenia poszczególnych czynności sądowych, jeżeli prokurator w granicach swoich uprawnień w danej sprawie to zleci. Ustawa nie stawia żadnych wymagań co do tego, w jakiej polecenie prokuratora ma być wydane, w braku zaś w tym względzie jakichkolwiek ograniczeń ustawowych należy uznać, że polecenie to może być wydane w jakiegokolwiek formie, a więc zarówno na piśmie, jak i ustnie, zarówno bezpośrednio, jak telefonicznie. Ustawa wymaga tylko, aby zlecenie prokuratora było powołane w protokóle policyjnym (art. 20 § 3 przep. wpraw. k. p. k.), temu zaś przepisowi w danym przypadku stało się zadość, gdyż protokół przesłuchania oskarżonej Estery Sz. przez policję w trybie art. 20 przepisów wprowadzających

k. p. k. powołuje się na telefoniczne polecenie prokuratora z 6 lutego 1935.

239.

Uznanie dowodu z biegłych za zbyteczny nie należy wyłącznie od subiektywnego przekonania Sądu o dostateczności własnej znajomości przedmiotu. Jeśli wypadek wymaga przedmiotowo specjalnych wiadomości, dowód z biegłych powinien być przeprowadzony bez względu na to, czy Sąd w danym wypadku wiadomości te posiada. Dowód z biegłych wtedy tylko może być uznany za zbyteczny, kiedy Sąd sam może dokonać oceny tak jak każdy inteligentny człowiek, lecz nie jako człowiek wiedzy specjalnej. Przepadkowe posiadanie przez sędziego, czy skład Sądu wiadomości specjalnych, nie posiadanych zwykle przez przeciętnego, inteligentnego człowieka, nie może zastąpić dowodu z biegłych.

W zakresie spraw wymagających przedmiotowo wiadomości specjalnych Sąd jest powołany do oceny opinii biegłych, do kontrolowania logicznego biegu jej przestaniek, do sprawdzenia jej wyników w świetle wiedzy przeciętnego inteligentnego człowieka i w oparciu o materiał dowodowy sprawy, nie zaś do zastępowania dowodu z biegłych przypadkowo posiadaną własną wiedzą specjalną.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 stycznia 1936. 1 K. 1323/35.

Jak wynika z uzasadnienia wyroku, Sąd ustalił, że oskarżony K. przyznał się przed świadkiem B. do dania strzałów, natomiast ustalenia swe, dotyczące zamiaru zabójstwa, oparł nie na zeznaniach B., lecz na zeznaniu świadka B. Wobec tego Sąd nie miał obowiązku szczególnego rozważania, że oskarżony K. nie przyznał się do zamiaru zabójstwa, albowiem zaprzeczenie przez oskarżonego winy z art. 225 k. k. w toku dochodzeń nie stanowi dowodu jego niewinności, nakładającego na Sąd obowiązek rozważania go w uzasadnieniu wyroku. Pośrednio zresztą Sąd zwalcza tę obronę oskarżonego, skoro czyni pozytywne ustalenia, przeciw tej obronie wymierzone.

Według stałego orzecznictwa Sądu Najwyższego (por. nieogłoszone orzeczenie S. 1 K. 448/32 oraz ogłoszone w O. S. P. orzeczenia XI. 140 i XIII. 78) uznanie dowodu z biegłych za zbyteczny nie zależy wyłącznie od subiektywnego przekonania Sądu o dostateczności własnej znajomości przedmiotu, gdyż jeśli wypadek przedmiotowo wymaga specjalnych wiadomości — dowód z biegłych powinien być przeprowadzony bez względu na to, czy Sąd w danym szczególnym wypadku wiadomości te posiada. Dowód z biegłych wtedy tylko może być uznany za zbyteczny, kiedy Sąd sam może dokonać oceny tak jak każ-

dy inteligentny człowiek, lecz nie jako człowiek wiedzy specjalnej. Innymi słowy, przypadkowe posiadanie przez danego sędziego, czy dany skład Sądu wiadomości specjalnych, nie posiadanych zwykle przez przeciętnego człowieka, nie może zastąpić dowodu z biegłych, pozbawiłoby to bowiem strony należności wpływu na kształtowanie się opinii co do okoliczności wymagających wiadomości specjalnych, przeniosłoby dyskusję w tym zakresie z rozprawy wyłącznie do sali narad, utrudniłoby lub uniemożliwiło Sądowi wyższej instancji, nie posiadającemu tych samych wiadomości specjalnych, kontrolę nad ustaleniami Sądu niższej instancji. W zakresie spraw wymagających przedmiotowo wiadomości specjalnych, Sąd jest powołany do oceny opinii biegłych, do kontrolowania logicznego biegu jej przesłanek, do sprawdzania jej wyników w świetle wiedzy przeciętnego inteligentnego człowieka i w oparciu o materiał dowodowy sprawy. Tylko w tym znaczeniu Sąd jest „najwyższym biegłym”, nie zaś w znaczeniu dowolnego zastępowania w przypadkach wskazanych w art. 124 k. p. k. dowodu z biegłych przypadkowo posiadaną własną wiedzą specjalną.

W świetle tych zasad jest widoczne, że Sąd, rozstrzygając na podstawie „własnego doświadczenia życiowego” kwestję, czy błysk światła przy wystrzale z rewolweru jest dostatecznie silny, aby oświetlić położenie lufy rewolweru oraz wskazać kierunek wystrzału i odmawiając przesłuchania na tę okoliczność biegłego, obraził przepis art. 124 k. p. k. Kwestja ta bowiem wymaga przedmiotowo wiadomości specjalnych. Jest bowiem rzeczą oczywistą, że siła błysku światła przy wystrzale zależy od wielorakich czynników, a w szczególności od typu broni, charakteru wystrzelonego pocisku, gatunku materiału eksplodującego w pocisku i t. d., że zależną jest może także od innych czynników, np. warunków atmosferycznych i t. d. Bez wiadomości specjalnych w tym zakresie, li tylko na podstawie wiedzy każdego przeciętnego człowieka o broni — stanowcze rozstrzygnięcie powyższej kwestji jest niemożliwe.

Ponieważ uchybienie to mogło mieć wpływ na treść wyroku, gdyż od ustalenia co do tego zależy kwalifikacja czynu przypisanego oskarżonemu (z art. 23, 225 k. k. czy z art. 129 k. k.), przeto zaskarżony wyrok należy uchylić.

240.

Przeprowadzenie przez sędziego, poszczególnego dowodu w drodze pomocy prawnej, nie jest „prowadzeniem śledztwa” w rozumieniu art. 41 lit. f) k. p. k., tem samem nie uzasadnia wyłączenia sędziego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 8 stycznia 1936. 2 K. 2068/35.

Sędzia okręgowy śledczy, wchodzący w skład Trybunału Sądu przysięgłych, był wezwany o pomoc prawną, polegającą na uzyskaniu opinii biegłego co do tożsamości pisma oskarżonych; wydawał zarządzenia formalne, związane z przeprowadzeniem dowodu, w sposób prawidłowy, komunikował żądania biegłego sędziemu grodzkiemu i stosował się do zaleceń tego sędziego (110 i n.). Ten zakres przeprowadzenia dowodu poszczególnego nie ma cech „prowadzenia śledztwa” w rozumieniu art. 41 lit. f) k. p. k., a kasacja nie wskazuje takich momentów czynności, któreby prowadziły do utworzenia się w świadomości sędziego wezwanego pewnego poglądu na sprawę, którego nie daje poszczególna czynność bez związku z innymi czynnościami, jeśli ich dany Sąd nie przedsiębrał.

241.

Samo żądanie poświadczenia pewnej nieprawdziwej okoliczności bez uzasadnienia jej w sposób, który urabia w urzędniku przekonanie, że oświadczenie lub żądanie jest słuszne, nie może być utożsamione ze środkiem podstępny, stanowiącym niezbędny element stanu faktycznego przestępstwa z art. 193 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 stycznia 1936. 2 K. 2037/35.

Uznając winę oskarżonego z art. 193 k. k. za udowodnioną, Sąd Grodzki w uzasadnieniu wyroku nie przytoczył ustaleń, wypełniających stan faktyczny przypisanego oskarżonemu czynu, zaznaczając jedynie, że oskarżony przyznał się do winy i wyjaśnił, iż w magistracie m. Warszawy podał się za magistra praw, wypełniając odnośną deklarację, uzyskanym zaś dowodem osobistym legitymował się przed wiceprokuratorem Sądu Okręgowego, twierdząc, że jest aplikantem adwokackim. W związku z zarzutem apelacji oskarżonego, że podanie w deklaracji tytułu magistra praw nie może być uznane za środek w celu podstępnego wprowadzenia w błąd Prezydenta Warszawy i że fakt okazania dowodu osobistego nie wypełnia stanu faktycznego przestępstwa z art. 193 k. k., Sąd Odwoławczy uznał, że podanie się za magistra praw stanowi podstępne wprowadzenie w błąd zarządu miejskiego. Dopuszczając się tego fałszu pośredniego, celem wyłudzenia poświadczenia nieprawdy w dowodzie osobistym i następnie używając tego dowodu, oskarżony popełnił przestępstwo z art. 193 k. k. Tym sposobem uzasadnienia wyroków obu instancji nie wykazują, na czem polegał ten środek przestępny, użycie którego, celem uśpienia obowiązującej w urzędowaniu czujności i uwagi, wprowadziło w błąd urzędnika, poświadczającego nieprawdę. Istotę podstępne-

go wprowadzenia w błąd w rozumieniu art. 193 k. k. stanowi wyłudzenie poświadczenia nieprawdy w sposób podstępny, zapomocą użycia tego lub innego wybiegu, stanowiącego poparcie oświadczenia, samo zaś żądanie poświadczenia pewnej okoliczności bez uzasadnienia go w sposób, który urabia w urzędniku przekonanie, że oświadczenie lub żądanie jest słuszne, nie może być utożsamione ze środkiem podstępnym, stanowiącym niezbędny element stanu faktycznego przestępstwa z art. 193 k. k.

Podanie zatem w odnośnej rubryce, złożonej przez oskarżonego deklaracji, że jest magistrem praw, bez użycia jakiegoś środka, w celu wywołania w świadomości urzędnika przeświadczenia, że okoliczność, ulegająca poświadczeniu, odpowiada rzeczywistości, nie może uzasadnić zastosowania do czynu oskarżonego art. 193 k. k., skoro poświadczenie nieprawdy było następstwem niedopuszczalnego niedbalstwa urzędnika, który nie mógł być wprowadzony w błąd, jeżeli nie sprawdził przytoczonych w deklaracji okoliczności, a zatem nie działał w przekonaniu, że deklaracja jest uzasadniona.

W tym stanie rzeczy zasadność pierwszego zarzutu kasacji powoduje konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku, a w związku z tem rozważenie pozostałych zarzutów jest zbędne.

242.

Nieokreślenie przez Sąd czasu zamknięcia przestępcy w zakładzie poprawczym, nie jest uchybieniem przepisowi art. 84 k. k.¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 23 stycznia 1936. 3 K. 2302/35.

Art. 84 k. k. nie przewiduje zasadniczych granic trwania zamknięcia w zakładzie poprawczym, uzależniając rozstrzygnięcie kwestji w tym względzie od zachowania się skazanego w zakładzie, przyczem zgodnie z § 2 tego przepisu zamknięcie trwa w każdym razie najmniej 5 lat, po upływie których Sąd rozstrzyga, czy pozostawienie przestępcy w zakładzie na dalszy okres pięcioletni jest konieczne. Wbrew zatem twierdzeniu kasacji, nieokreślenie przez Sądy obu instancyj czasu zamknięcia oskarżonego w zakładzie

¹⁾ Art. 84 k. k. dotyczy środka zapobiegawczego, a nie kary. W myśl art. 510 k. p. k. podstawą zarzutu kasacyjnego może być (oprócz zarzutu obrazy prawa procesowego) jedynie zarzut nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określeniu przestępstwa i wymierzeniu kary. Badanie przeto sprawy pod kątem widzenia obrazy art. 84 k. k. nie jest przewidziane. Lukę w przepisie art. 510 k. p. k. należałoby wypełnić drogą odpowiedniej nowelizacji.

poprawczym znajduje uzasadnienie w przepisach art. 84 k. k. Z drugiej strony, w uzasadnieniu wyroku Sąd odwoławczy stwierdza, że oskarżony był karany więcej niż trzykrotnie za ten sam czyn i to z chęci zysku i że z całego postępowania jego należy wnioskować, iż trudni się kradzieżą zawodowo i z nawyknięcia. Pozatem według ustaleń Sądu, oskarżony okazuje wstręt do pracy i z zasady się jej nie ima, zaś pobudki działania jego są niskie, a sposób dokonania kradzieży bezczelny. Określając w ten sposób na zasadzie okoliczności sprawy moralną sylwetkę oskarżonego, Sąd odwoławczy należycie uzasadnił zastosowanie względem niego art. 84 k. k., zasadność zaś orzeczenia Sądu w tej mierze podkreśla mimo wolnie kasacja, przytaczając takie okoliczności, jak brak rodziców i zaniedbane wychowanie oskarżonego. Mając zaś na uwadze, że wymierzając oskarżonemu karę, Sądy obu instancyj, jak to stwierdza kasacja, nie przekroczyły w tej mierze ram ustawowych, kasacja jako niezasadna w całości ulega oddaleniu.

243.

Nie należy ograniczać § 2 art. 225 k. k. do pewnych określonych (szczególnych) powodów silnego wzruszenia; przepis ten stosuje się także wówczas, gdy sprawca własnem zachowaniem wywołał stan silnego wzruszenia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 stycznia 1936, w sprawie 3 K. 1315/35.

Kasacja jest nieuzasadniona, aczkolwiek motywy dla których Sąd odrzuca zastosowanie § 2 art. 225 k. k. częściowo są błędne. Błędny jest w szczególności pogląd Sądów obu instancyj, że zastosowanie przepisu § 2 art. 225 k. k. jest możliwe tylko wówczas, gdy „silne wzruszenie wywołał sam poszkodowany swoim zachowaniem” albo gdy powstało ono „wskutek okoliczności niezależnych zarówno od poszkodowanego jak również sprawcy”, że natomiast nie można stosować § 2 art. 225, gdy okoliczności powodujące silne wzruszenie „powstały wskutek zachowania się sprawcy”. Do takiej ograniczającej wykładni § 2 art. 225 k. k. brak jest wszelkich podstaw. W myśl zasady „lege non distinguente nec distinguantur” nie wolno ograniczać § 2 art. 225 k. k. do określonych powodów silnego wzruszenia, skoro ograniczenia tego nie wprowadza ustawa. Jako przyczyny silnego wzruszenia mogą być uwzględnione wszelkie powody rzeczywiście stan takiego wzruszenia wywołujące. Może być ono wzruszeniem spowodowanym, ale mogą zachodzić także takie wypadki, kiedy żadna prowokacja nie wchodzi w grę (por. Uzas. Kom. Kod.). Silne wzruszenie może być zarówno wywołane działaniem lub zachowaniem się osoby trzeciej zupełnie obcej

przestępstwu, jak być wynikiem stanu i właściwości psychicznych sprawcy, jego patologicznego usposobienia, warunków wreszcie w jakich sprawca znajdował się w chwili spełnienia przestępstwa lub przedtem choćby nawet warunki te on sam spowodował.

Z tych przyczyn fakt, że oskarżony swem przestępnym działaniem (kłusownictwem) spowodował obławę, wcale sam przez się nie wyłącza możliwości działania pod wpływem silnego wzruszenia spowodowanego strachem i innymi okolicznościami pościgu. Gdyby przeto powyższy motyw był jedynym dla którego Sąd wyłączył stan silnego wzruszenia — wyrok ulegałby uchyleniu jako wydany pod wpływem błędu prawnego.

Sąd przytacza wszakże dla uzasadnienia swego stanowiska także inny motyw, a mianowicie podkreśla, że oskarżony liczył się z możliwościami pościgu, że się z myślą o nim niejako psychicznie oswoił, gdyż zapowiadał zgóry, że „nawet dziesięciu policjantów nie odebrałoby mu fuzji”.

Wyprowadzony stąd wniosek, że pościg w tych okolicznościach nie zaskoczył oskarżonego, a stąd nie wywołał w nim tak silnego afektu, któryby ograniczył kontrolującą działalność rozumu, nie jest nielogiczny, a słuszność jego uchyla się spod kontroli kasacyjnej.

Gdy nadto kasacja nie przytacza żadnych konkret-

nych okoliczności (poza samym faktem pościgu), któryby Sąd pominął przy rozważaniu kwestji, „silnego wzruszenia” należy uznać, że zarzut kasacji nie może spowodować uchylenia wyroku, zwłaszcza, gdy wymiar kary mieści się w granicach zakreślonych § 2 art. 225 k. k., chociaż przepisu tego Sąd nie zastosował.

244.

Jeżeli jednym wyrokiem orzeczono kary poszczególne, a nie orzeczono kary łącznej, to uchodzi w grę co do kary łącznej „sententia non existens”; należy wyrokiem uzupełniającym orzec karę łączną; kasacja z powodu nieorzeczenia kary łącznej jest niedopuszczalna¹⁾.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 stycznia 1936. I K. 1328/35.

Kasacje Prokuratora Sądu Apelacyjnego w Warszawie i oskarżonego R. podnoszą jednokowy zarzut obraży art. 31 k. k. popełnionej przez nieorzeczenie kary łącznej z trzech kar po 2 lata więzienia i po 300 złotych grzywny, wymierzonych oskarżonemu R.

¹⁾ O tem, o czem sędzia orzekł, decyduje sentencja wyroku. stanowiąca część dyspozytywną orzeczenia. Uzasadnienie, chociaż może naświetlać znaczenie sentencji (porówn. np. uchwałę całej Izby Karnej S. N. 222/3, 1930, Nr. 30/30 u. zb. — uzasadnienie II in fine; p. też O. S. P. IX, poz. 263) nie zastąpi wyrzeczenia woli sędziowskiej w sentencji wyroku. Jeżeli oskarżony posądzony był o kilka czynów przestępnych, objętych jednym aktem oskarżenia, o jednym zaś przestępstwie sentencja wyroku nie wspomina (brak skazania, uniewinnienia lub umorzenia), to mamy do czynienia z wypadkiem „sententia non existens” (odnośnie do danego czynu), chociażby nawet z uzasadnienia wyroku — było widoczne, że dane przestępstwo, zdaniem sądu, jest niedowiedzione, przedawnione i t. p. W omawianej obecnie sprawie wyjaśnienie sądu, zawarte w uzasadnieniu, stwierdzające, iż sąd przeczytał orzeczenie kary łącznej, nie zastępuje zastrzeżenia dodatkowego orzeczenia kary łącznej i naświetla sentencję w ten sposób, że według wyniku narady i głosowania (uzasadnienie wyroku jest dokumentem sprawozdawczym, odnoszącym się do ostatecznego wyniku narady i głosowania) *sąd uważał swój wyrok za skończony*, nie przewidywał wcale możliwości jego uzupełnienia przez orzeczenie kary łącznej lub w inny sposób; słowem uzasadnienie wyroku stwierdza, że sąd (skutkiem błędu prawnego, czy przeoczenia) orzekł o karze ostatecznie. Skoro zaś nie orzeczono kar poszczególnych, to wyrokami wymierzono kary, ulegające wykonaniu według zasad czystej kumulacji. Oceniając zatem czynność procesową sądu nawet z punktu widzenia t. zw. „teorii woli” (nie teorii „oświadczenia”) trzeba przyjąć, iż sąd ogłosił sentencję zgodnie z tem co chciał uchwalić i uchwilił, niema rozbieżności między wolą

rzeczywistą i oświadczoną. Sąd tylko nie zastanowił się nad sprawą kary łącznej i wydał wyrok, obrażający ustawę, z którego sentencji płynie skazanie na kary poszczególne, ulegające samoistnemu wykonaniu. Obojętna jest natomiast przyczyna, czy pobudka takiego orzeczenia, w szczególności jest bez znaczenia fakt, że o karze łącznej nie orzeczono skutkiem braku zastanowienia się nad tem, czy kary poszczególne będą mogły być następnie sprowadzone do kary łącznej (odnośnie do błędu co do pobudki — porówn. np. Beling Reichsstrafprozessrecht str. 205). Sprawa przedstawia się analogicznie, jak w wypadku, gdy sąd nie zastosował skutkiem przeoczenia np. kary dodatkowej przez ustawę kategorycznie przepisanej (porówn. np. art. 44, 47 § 1, 48 § 1 k. k., „sąd orzeka”); przeoczenie nie może prowadzić do uzupełnienia wyroku, po jego uprawomocnieniu się, w ten sposób, że kara dodatkowa miałyby być uzupełniającym wyrokiem orzeczona. Przykład ten świadczy chyba dobitnie o tem, jaką należy zachować ostrożność przy ocenie, czy zachodzi „sententia non existens” i wykazuje, że przekroczenie granic prawidłowej oceny mogłoby przekreślić poprostu zasadę materialnej prawomocności (res iudicata, ne bis in idem). Gdy nie zastosowano środka zabezpieczającego, który powinien być zastosowany (art. 79, 84 k. k.), to orzeczenie uzupełniające jest możliwe tylko dlatego, że ustawa wyraźnie przewiduje orzeczenie uzupełniające, a mianowicie w art. 388 § 2 k. p. k. pozwala orzec o tem „w postanowieniu, jeżeli nie uczyniono tego w wyroku”, zastrzegając, że w razie umorzenia dochodzenia lub śledztwa należy stosować art. 251 § 1 i 276 § 2 k. p. k.

O ile chodzi o karę łączną, to wyrok uzupełniający przewiduje ustawa w art. 32 k. p. k., który ma zastosowanie, gdy przeciwko tej samej osobie z powodu kilku przestępstw za-

za trzy przypisane mu i zbiegające się ze sobą przestępstwa.

Wytknięte przez kasację uchybienie istotnie miało miejsce.

Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku wyjaśnia, że uchybienie to nastąpiło przez przeoczenie, że jednak nie widzi możliwości naprawienia własną mocą tego uchybienia, albowiem przepisy k. p. k. nie przewidują wydania wyroków uzupełniających.

Pogląd Sądu Apelacyjnego nie jest uzasadniony.

Sąd Najwyższy już kilkakrotnie wyjaśnił, iż w razie nierozstrzygnięcia o pewnej części przedmiotu procesu (żądania o ukaranie) niema w danej części wyroku, zachodzi wypadek t. zw. „sententiae non existentis” i sprawa w części nieosądzonej, o ile może być ona samoistnie załatwiona, winna być rozstrzygnięta z urzędu lub na wniosek dodatkowym orzeczeniem (por. Cała Izba S. N., Zb. orz. 487/35).

Kwestja kary łącznej jest częścią przedmiotu procesu i każde żądanie o ukaranie w przypadku zbiegu przestępstw (art. 31 k. k.) mieści w sobie żądanie orzeczenia kary łącznej, jako kary ostatecznej, jedynie podlegającej wykonaniu. Żądanie to w przypadku nierozstrzygnięcia o nim w wyroku — może być samoistnie załatwione w wyroku uzupełniającym (arg. z art. 32 k. p. k. per analog.) wbrew twierdzeniu Sądu Apelacyjnego. Wyrok taki musi oczywiście zapaść na rozprawie której przedmiot ograniczy Sąd

Apelacyjny wyłącznie do kwestji kary łącznej. Przeciwny wyrokowi temu służyć stronom będą zwykle środki prawne.

Natomiast niemożliwym jest w chwili obecnej zaskarżenie wyroku Sądu Apelacyjnego w części nieistniejącej, nieorzekającej kary łącznej, a do tego sprowadza się w istocie rzeczy zarzut obu kasacyj. W razie sententiae non existentis mogą strony żalić się tylko w drodze nadzoru, że Sąd nie wyczerpał całości przedmiotu procesu (por. Zb. orz. Nr. 346/35).

Błędnym jest przytem pogląd wyrażony w kasacji Prokuratora Sądu Apelacyjnego, jakoby w razie uprawomocnienia się wyroku nieorzekającego kary łącznej musiały ulec wykonaniu samoistnie poszczególne kary orzeczone tym samym wyrokiem za każde ze zbiegających się przestępstw. Kary te stanowiąc jedynie przesłanki kary łącznej, elementy niezbędne do jej utworzenia, nie mają samoistnego bytu, i nie podlegają wykonaniu, jeżeli w myśl prawa materialnego obowiązuje utworzenie kary łącznej, a sytuacja procesowa nie czyni utworzenia tego niemożliwym.

Z tych przyczyn obie kasacje jako bezprzedmiotowe pozostawione muszą być bez rozpoznania (lit. a art. 524 k. p. k.).

padły wyroki, skazujące w różnych sądach. Można zgodzić się z zapatrywaniem Sądu Najw., wyrażonem w orzeczeniu z 28 października 1931, 2 K. 1108/31 (Nr. 25/32 u. zb.), że konieczność zastosowania nieszczególnie zredagowanego art. 32 k. p. k. (dawniej art. 30) zachodzi także wówczas, gdy nawet w tym samym sądzie uprawomocniły się oddzielne wyroki, bez orzeczenia kary łącznej, mimo istnienia jej warunków, (analogja) dlatego, że w wypadku oddzielnych wyroków nie zachodzą przesłanki „jednoczesnego skazania” (porówn. art. 31 k. k.); gdy nie istniały przesłanki zastosowania art. 31 k. k. nie istniała prawna konieczność orzeczenia kary łącznej, zatem nie można domniemywać się, że sąd orzekł karę, która nie ulega połączeniu. Natomiast w naszym wypadku taka prawna konieczność istniała (skoro w jednym postępowaniu sądzono kilka przestępstw), *nieorzeczenie zatem kary łącznej jest tylko błędem prawnym, oznaczającym orzeczenie kar samoistnych* (niepołączonych), zaczem nie wyrok uzupełniający (wyrok łączny), lecz zaskarżenie wyroku było jedynym „remedium”.

Wypadki t. zw. „sententia non existens” należałoby w zasadzie ograniczyć do wypadku, gdy sąd w sentencji nie orzekł o przedmiocie procesu (zdarzeniu faktycznym, będącym przedmiotem aktu oskarżenia) t. zw., gdy np. co do jednego z kilku przestępstw, objętych aktem oskarżenia, nie wypowiedział się w sentencji, t. j. ani nie skazał, ani nie uniewinnił, ani nie umorzył postępowania. W tym względzie wskazać należy na słuszne orzeczenie Sądu Najw. z 21 stycznia 1935, 2 K. 1560/34 (Nr. 346/35 u. zb. i O. S. P. XIV, poz. 593). Rozszerzenie tych granic dopuścić możnaby jedynie zupełnie wyjątkowo, gdy z wyroku jasno wynika (uzasadnienie mogłoby naświetlać

myśl sentencji), że sędzia (wbrew zresztą ustawie) zastrzegł zupełnie wyraźnie, np. orzeczenie kary do oddzielnego wyroku, ograniczając pierwszy wyrok jedynie do orzeczenia winy; w tym wypadku możnaby zdecydować się na przyjęcie, że nieorzeczenie kary nie jest (dorozumianą) odmową stosowania kary lub darowaniem kary.

W naszym więc wypadku nie można mówić o „sententia non existens” (co do kary), zatem nieorzeczenie kary łącznej dawało oskarżonemu, jak i Prokuratorze (na korzyść oskarżonego) środek odwoławczy, który powinien być co do swej zasadności rozpatrzony, a tem samem brak podstawy do przyjęcia, że należało dane środki odwoławcze pozostawić bez rozpoznania co do ich zasadności.

Powstać może jeszcze pewna trudność, w jaki sposób należało określić żądanie kasacji, oraz, jak zredagować uchylający wyrok instancji kasacyjnej. Ponieważ nieorzeczenie kary łącznej jest *dorozumianą odmową określenia kary łącznej*, przeto należałoby, tak „petitum” kasacji, jak i orzeczenie Sądu Najwyższego sformułować w ten sposób, że zaskarżony wyrok ulega uchyleniu o ile nim dorozumianie odmówiono orzeczenia kary łącznej; w ten sposób sąd merytoryczny miałby umożliwione dodatkowe orzeczenie kary łącznej z mocy wiążącego zapatrywania, wyrażonego w orzeczeniu instancji kasacyjnej (art. 536 k. p. k.) tej treści, że orzeczenie kar poszczególnych, bez utworzenia kary łącznej, obraża ustawę. Gdyby tego rodzaju załatwienie sprawy miało budzić wątpliwości, należałoby chyba uchylić wyrok w części, dotyczącej kary i przekazać sprawę sądowi merytorycznemu do ponownego rozpoznania w tym zakresie.

245.

Dla zwolnienia od obowiązku składania kaucji kasacyjnej nie jest wystarczające stwierdzenie ubóstwa przez prezesa (przewodniczącego wydziału) przy wyznaczeniu obrony z urzędu, lecz wymagane jest orzeczenie w tym przedmiocie Sądu przed upływem terminu do wniesienia wyводу kasacji.

Wniosek o wyznaczenie obrony z urzędu, poparty zaświadczeniem władzy o ubóstwie, niewątpliwie treścią swą zmierza do uzyskania z tytułu tego ubóstwa uprawnień, jakie stąd wynikają w toku procesu karnego.

Strona, która już poprzednio w toku postępowania zgłaszała dowód swego ubóstwa, nie jest obowiązana w każdym poszczególnym stadium procesu, gdy z tytułu tego ubóstwa mogą powstać dla niej skutki prawne, zgłaszać jeszcze dalsze formalne wnioski o spowodowanie dla niej tych skutków prawnych, ileż raz przyznane prawo ubogich rozciąga się na cały okres procesu aż do ostatecznego jego zakończenia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 2 stycznia 1936. 3 K. 2051/35.

Wobec zaskarżenia wyroku Sądu Okręgowego w sprawie niniejszej przez oskarżyciela, oskarżony pismem z 29 sierpnia 1935 do Sądu Apelacyjnego wniósł o wyznaczenie mu obrońcy z urzędu i wniosek ten poparł załączonym zaświadczeniem właściwej władzy o zupełnem swoim ubóstwie. Wniosek ten uwzględniono i wyznaczono oskarżonemu obrońcę z urzędu w osobie adw. N. Po skazującym wyroku Sądu Apelacyjnego, uwzględniającym apelację oskarżyciela, tenże obrońca oskarżonego zapowiedział kasację i wniósł jej wywód w ustawowym terminie bez dołączenia dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej, a z zaznaczeniem, że sprawa toczy się na prawie ubóstwa oskarżonego. Postanowieniem Sądu Apelacyjnego z 1 października 1935 wyводу kasacji nie przyjęto, uzasadniając to brakiem dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej.

Według art. 508 k. p. k. dla zwolnienia strony (oskarżonego) od obowiązku składania kaucji kasacyjnej nie jest wystarczające stwierdzenie ubóstwa strony przez prezesa (przewodniczącego wydziału) przy wyznaczeniu obrony z urzędu, lecz wymagane jest orzeczenie Sądu w tym przedmiocie, przyczem prawo to strona powinna uzyskać przed upływem terminu do wniesienia wyводу kasacji. Przyznanie oskarżonemu w sprawie niniejszej prawa ubogich w trybie wymaganym przez ustawę nie nastąpiło. Jednakże stało się to bez winy oskarżonego. Gdy oskarżony wniósł o wyznaczenie mu obrońcy z urzędu i wniosek ten poparł zaświadczeniem władzy o swem ubóstwie to niewątpliwie treścią tego wniosku było wykazanie przez oskarżonego jego ubóstwa, by z tytułu tego ubóstwa posiadać uprawnienia, jakie

wynikają w toku procesu karnego. Jednym z takich uprawnień, aktualnem dla oskarżonego w chwili zgłaszania wniosku, było uzyskanie obrony z urzędu, co też mu przyznano. Sąd Najwyższy wielokrotnie już wyjaśnił, że o istocie i procesowem przeznaczeniu pisma strony decyduje jego treść, ujawniająca istotną wolę strony. Jeśli więc w rozpoznawanym przypadku oskarżony załączonym zaświadczeniem właściwej władzy wykazał swe ubóstwo, to słusznie można było, a więc i należało przyjąć, że uczynił to w tym celu, ażeby z tytułu tego ubóstwa zdobyć te uprawnienia, jakie stąd wynikają w toku procesu karnego. W chwili wniesienia tego pisma nie było potrzeby przyznawania oskarżonemu prawa ubogich trybem wskazanym przez art. 508 i 576 k. p. k., bo nie było jeszcze wyroku i potrzeby zaskarżenia go w trybie kasacji, wystarczało zaś zarządzenie prezesa o przyznaniu oskarżonemu obrony z urzędu z mocy i w trybie art. 89 k. p. k. Z chwilą jednak zapowiedzenia kasacji przez wyznaczonego oskarżonemu obrońcę z urzędu, Sąd powinien był udokumentowany dowodem ubóstwa wniosek oskarżonego rozważyć i orzec, czy służy mu z tytułu tego ubóstwa zwolnienie od obowiązku wpłacenia kaucji kasacyjnej. Ani z art. 508 k. p. k., ani z art. 576 k. p. k. nie wynika, ażeby strona, która już uprzednio w toku procesu zgłaszała dowód swego ubóstwa, dla uzyskania zwolnienia od kaucji kasacyjnej musiała zgłaszać jeszcze formalny dalszy wniosek o prawo ubogich dla tej postaci uprawnień, wynikający ze stwierdzenia prawa ubogich. Skoro raz przyznane prawo ubogich rozciąga się na cały okres trwania procesu karnego aż do ostatecznego jego zakończenia, chybaby Sąd, powziawszy wiadomości o zmianie stosunków majątkowych danej osoby, postanowieniem swem przyznane prawo ubogich cofnął (Zb. Orz. 262/34), to niema żadnej słusznej racji wymagać od strony, która zgłosiła w toku postępowania dowód swego ubóstwa, by w każdym poszczególnym stadium procesu, gdy z tytułu tego ubóstwa mogą powstać dla niej pewne skutki prawne, miała zgłaszać formalne wnioski o spowodowanie dla niej tych skutków prawnych.

Brak w chwili wniesienia przez oskarżonego wyводу kasacji orzeczonego przez Sąd przyznania mu prawa ubogich, ma tylko ten niekorzystny dla oskarżonego skutek, że jego wywód kasacji, którego przyjęcie poza warunkami z art. 505 i 487 k. p. k. uzależnione jest jeszcze i od warunków wpłacenia kaucji kasacyjnej bądź uzyskania drogą postanowienia Sądu prawa ubogich, wniesiony został z uchybieniem ustawowego terminu, bowiem gdy uchybiono terminu któremukolwiek z tych warunków przez niedopełnienie go w terminie do wniesienia samego wyводу kasacji, znaczy to, że uchybiono przez to terminu do wyводу kasacji. Wówczas z mocy i w trybie art. 227 k. p. k. strona może wnosić o przywrócenie tak uchybionego terminu do wyводу kasacji przez przywrócenie jej terminu dla związanej z wniesieniem wyводу a ustawowo dla tegoż koniecznej

czynności, której dopełnienia nie mogła skutecznie przyczynić dla niej niezależnych.

O braku orzeczenia w przedmiocie wniosku o przyznanie prawa ubogich strona oskarżona w sprawie niniejszej dowiedziała się, gdy powiadomiono ją o nieprzyjęciu wyводу kasacji. Przed upływem 7 dni od tej daty, a więc w terminie, jaki przepisuje art. 227 k. p. k., strona oskarżonemu wniosła zażalenie na nieprzyjęcie wyводу kasacji, w którym zarzut niezasadności odmowy opiera się na wykazaniu pominięcia przez Sąd udokumentowanego przez oskarżonego jego uprawnienia do korzystania w procesie z prawa ubogich. Można więc i należy uznać, że zażalenie to jest w treści swej i w istocie wnioskiem o uznanie uprawnienia oskarżonego do korzystania z prawa ubogich, którego nie orzeczono w terminie z przyczyn od oskarżonego niezależnych.

W tych warunkach Sąd Apelacyjny powinien był powyższe pismo, mimo zatytułowania go jako zażalenie, uznać za wniosek o przywrócenie nie z winy strony uchybionego terminu do uzyskania orzeczenia Sądu w przedmiocie przyznania prawa ubogich i wniosek ten załatwić z mocy i w trybie art. 228 k. p. k., poczem w zależności od treści powyższego orzeczenia zdecydować o przyjęciu lub nieprzyjęciu wyводу kasacji. W razie przyznania oskarżonemu prawa ubogich dopuszczalną byłaby z mocy art. 469 k. p. k. reasumcja postanowienia z 1 października 1935 o nieprzyjęciu wyводу kasacji. Z tych względów należy uznać, że postanowienie Sądu Apelacyjnego z 1 paź-

dziernika 1935 o nieprzyjęciu wyводу kasacji nie może być w obecnym stadium sprawy przedmiotem rozważań co do jego merytorycznej i prawnej zasadności, natomiast zasadnym jest zażalenie co do braku orzeczenia Sądu Apelacyjnego w przedmiocie wniosku oskarżonego o przyznanie mu prawa ubogich. Dlatego też w uwzględnieniu powyższego zażalenia należy za zwrotem akt sprawy zlecić Sądowi Apelacyjnemu rozpoznanie tegoż wniosku i nadanie sprawie dalszego właściwego biegu.

246.

W postępowaniu nakazowym, toczącym się według przepisów rozdziału VIII przep. wpraw. k. p. k., obowiązują przepisy o kosztach sądowych (kosztach postępowania karnego i opłatach sądowych)¹⁾.

W przypadku nieorzeczenia w nakazie karnym o kosztach sądowych (kosztach postępowania karnego i opłatach sądowych) należy do czasu istnienia przedmiotu postępowania (art. 3 k. p. k.), brak ten uzupełnić przez wydanie dodatkowego nakazu karnego, dotyczącego obowiązku ponoszenia kosztów sądowych.

Postanowienie całej Izby Karnej Sądu Najwyższego z 9 listopada 1935, w sprawie N. K. Pr. III/35 na wniosek Ministra Sprawiedliwości.

¹⁾ Teza, że „w postępowaniu nakazowym, toczącym się według przepisów rozdziału VIII przep. wpraw. k. p. k., obowiązują przepisy o kosztach sądowych (kosztach postępowania karnego i opłatach sądowych)” — budzi poważne wątpliwości z następujących względów.

1. Art. 36 przep. wpraw. k. p. k. określa w sposób wyczerpujący treść nakazu karnego. W szczególności wskazując przepisy k. p. k., określające treść sentencji wyroku, powołuje się art. 36 przep. wpraw. do art. 366 i 367 k. p. k. (oczywiście po zmianie numeracji artykułów k. p. k. obwieszczeniem Min. Spraw. z 30 września 1932, Dz. U. Nr. 83, poz. 725, chodzi o art. 368 i 369 k. p. k., co jednak zapomniano poprawić, ogłaszając jednolity tekst k. p. k. — zob. niżej p. 6), stanowiąc, że „nakaz karny powinien zawierać dane wymienione w art. 366 (czytaj 368) pod lit. a), d), e), w art. 367 (czytaj 369) kodeksu postępowania karnego i. t. d.”. Natomiast nie odwołuje się art. 36 przep. wpraw. do art. 368, w obecnym brzmieniu — 370 k. p. k., według którego to przepisu sentencja wyroku powinna zawierać również *orzeczenie co do kosztów sądowych*. Stąd wydaje się w pełni uzasadnionym wniosek, że nakaz karny nie powinien zawierać orzeczenia co do kosztów sądowych; jak zaznaczono bowiem, art. 36 przep. wpraw. określa nie przykładowo lecz wyczerpująco treść nakazu karnego, to zaś uprawnia do wniosku, że nakaz taki nie powinien zawierać danych, nie wskazanych wyraźnie w art. 36; co więcej, podstawowe zasady wykładni każą przyjąć, że ustawodawca wskazując jedynie na art. 366 (368) i 367 (369) k. p. k., a nie

wspominając o art. 368 (370) k. p. k. chciał tem samem wykluczyć z treści nakazu karnego dane, o których mowa w tym ostatnim artykule.

2. Z treści art. 587 k. p. k. oraz art. 69 przep. o kosztach sądowych z 24 października 1934 (Dz. U. Nr. 93, poz. 837) wynika, że w postępowaniu nakazowym może być mowa o „kosztach postępowania”, tylko w bardzo ograniczonym zakresie; z wydatków bowiem i kosztów, wyszczególnionych w tym artykule, jako należących do „kosztów postępowania”, wchodzi wogóle w grę w postępowaniu nakazowym tylko te, które są wymienione pod lit. a) i i). Ponadto art. 577 k. p. k. stanowi wyraźnie, gdzie należy orzec o kosztach postępowania: „w wyroku oraz w postanowieniu o umorzeniu postępowania”. Podobnie powołane przepisy o kosztach sądowych określają wyraźnie *warunki* powstania obowiązku uiszczenia opłaty sądowej oraz *sposób* jej oznaczenia. I tak w art. 73 powiedziano, że „*wyrok skazujący* w sprawie karnej pociąga za sobą obowiązek uiszczenia przez każdego skazanego opłaty sądowej w zależności od wymierzonej mu kary...”, art. 82 zaś stanowi, że „*wysokość przypadającej opłaty oznacza sąd w wyroku*”. Jak z tego wynika, obowiązek opłaty sądowej pociąga za sobą jedynie „*wyrok skazujący*”, a o kosztach sądowych, t. j. opłatach sądowych i kosztach postępowania (art. 1 przep. o kosztach sądowych) wolno orzec tylko w „*wyroku*”. Otóż z uwagi na to, że nakaz karny *nie jest wyrokiem*, treścią jego nie może być orzeczenie o kosztach sądowych. Postępowanie nakazowe jest postępowaniem zupełnie odrębnym, „szczególnym rodzajem po-

1. Postępowanie nakazowe zostało wprowadzone przepisami rozdziału VIII przep. wpraw. k. p. k. Z przepisów tych wynika, iż nakaz karny jest orzeczeniem rozstrzygającym o przedmiocie procesu, a więc w procedurze opartej na zasadzie skargowości, na której tle przedmiot procesu oznacza oskarżyciel, nakaz karny jest sędziowskim załatwieniem żądania o ukaranie. Wynika to przede wszystkim i w sposób decydujący z treści art. 40 przep. wpraw. k. p. k., według którego nakaz karny, przeciw któremu nie wniesiono w terminie sprzeciwu, ulega wykonaniu, jak wyrok prawomocny. Postanowienie to prowadzi do wniosku, iż nakaz karny, który ma być wykonany jak wyrok, musi stosownie do zasad obowiązujących przy wydawaniu wyroku, rozstrzygać o przedmiocie procesu i załatwiać żądanie o ukaranie. W następstwie tego wszystkie przepisy proceduralne, które dotyczą treści orzeczenia sędziowskiego rozstrzygającego o przedmiocie procesu, mają zastosowanie i do nakazów karnych, o ile zastosowanie ich przepisami wprowadzającymi k. p. k. nie zostało wyraźnie uchylone (por. art. 33 § 4 przep. wpraw. k. p. k.). Do ustalenia tej tezy prowadzi logika wsparta na następujących zasadach: a) celem rozdziału VIII przepisów wprowadzających było uproszczenie i ułatwienie w pewnym zakresie postępowania karnego; cel ten nie byłby żadną miarą urzeczywistniony, gdyby się

uznało, iż orzeczenie sądowe wydane w postaci nakazu karnego *nie ma na celu rozstrzygnięcia o całości przedmiotu procesu*; konsekwencja taka bowiem prowadziłaby do nieuniknionego następstwa, iż postępowanie nakazowe przez pozostawianie poza swym obrębem części przedmiotu procesu miast uprościć bieg postępowania pozostawałoby w rozbieżności z zasadniczym celem urzeczywistnianym przez orzeczenie mające kończyć proces i ulegać wykonaniu jak wyrok prawomocny (art. 40 przep. wpraw. k. p. k.); b) zadaniem wszelkich przepisów wprowadzających, a więc także przepisów wprowadzających do k. p. k. jest — jak sama nazwa wskazuje — wprowadzenie w życie danej ustawy, a wobec tego naczelnym postulatem intepretacyjnym przepisów wprowadzających jest ten, który w razie wątpliwości nakazuje uznać, iż zasada wyrażona w ustawie „wprowadzonej” została przez ustawę „wprowadzającą” utrzymana w mocy, a nie zmieniona. W następstwie tego nie wolno domniemywać się zasady, iż w wypadkach, w których sędzia uznaje za wskazane wydanie nakazu karnego, a nie wyroku, przedmiot procesu w stosunku do granic unormowanych przez k. p. k. doznaje zmiany. Rozważania powyższe prowadzą do ustalenia następującej zasady: *nakaz karny jest orzeczeniem, które rozstrzyga o całości przedmiotu procesu, o ile przedmiot ten dla zakresu postępowania nakazowego nie*

postępowania” (*processus summarissimus*), nieznanym k. p. k., a urządzonym przez przep. wpraw. k. p. k. Przep. wpraw. normują to postępowanie szczegółowo, a zarazem wyczerpująco, t. zn. nie odwołując się w sposób *ogólny* do przepisów k. p. k. — i stąd należy przyjąć, że 1° przepisy k. p. k. nie powołane wyraźnie w rozdz. VIII przep. wpraw., dotyczącym postępowania nakazowego, nie mają w postępowaniu tym zastosowania, i 2° orzeczenie, zwane nakazem karnym, ma pod względem prawno-procesowym byt samodzielny, t. zn. nie może być żadną miarą utożsamiane z wyrokiem czy też zaliczane do kategorii wyroków. Postanowienie art. 40 przep. wpraw., że „nakaz karny... ulega wykonaniu jak wyrok prawomocny” świadczy najwymowniej o tem, że w rozumieniu ustawy nakaz karny *nie jest* wyrokiem, a jedynie, w warunkach ustawą określonych, ma być wykonany *tak jak* wyrok.

3. SN. na poparcie tezy, wypowiedzianej w powyższej uwadze, wychodzi z założenia, że ponieważ koszty sądowe należą do przedmiotu procesu, a nakaz karny ma rozstrzygać o całości przedmiotu procesu, przeto musi on zawierać również orzeczenie co do tych kosztów. Rozumowanie to jest błędne, opiera się bowiem na błędnych przesłankach. Jak zaznaczyliśmy powyżej, postępowanie nakazowe jest „szczególnym rodzajem postępowania”, jest postępowaniem odrębnym, którego zakres i przedmiot normują szczegółowo i wyczerpująco szczególne przepisy. Te przepisy określają również w taki sam sposób przedmiot postępowania nakazowego (zob. np. §§ 2 i 3 art. 33 przep. wpraw.). O tem więc, co stanowi przedmiot tego postępowania, co należy do „całości” tego przedmiotu, niepodobna wnioskować z całokształtu przepisów k. p. k., przepisy te bowiem, poza szczegółowo wymienionymi w rozdz. VIII

przep. wpraw., nie mają zastosowania w postępowaniu nakazowym. Gdy zatem przepisy normujące postępowanie nakazowe nie poczytują kosztów sądowych za „przedmiot” tego postępowania — przeciwnie, opuszczając je przy wyczerpującym wyliczeniu takich przedmiotów, wyłączają je tem samem z ich „całości” — musi się przyjąć, że koszty te nie stanowią przedmiotu *postępowania nakazowego*.

Za słusznością tego poglądu przemawia również wykładnia historyczna oraz stanowisko innych ustawodawstw w tej materji.

Niezawodnie ustawodawca, urządzając postępowanie nakazowe w przep. wpraw. k. p. k., wzorował się na ustawodawstwach, które dotąd w tej dziedzinie w Polsce obowiązywały, a zatem na kodeksach rosyjskim, austriackim i niemieckim. Stanowisko tych ustaw odnośnie do powyższego zagadnienia przedstawia się w ten sposób, że albo wyraźnie wyłączają koszty sądowe z przedmiotu postępowania nakazowego (tak kodeks rosyjski i ustawa austriacka) albo też *expressis verbis*, zaliczają je w poczet przedmiotu takiego postępowania (ustawa niemiecka). I tak *rosyjska* u. p. k. (w brzmieniu ust. z 25 lutego 1921, Dz. U. Nr. 30, poz. 169 i ust. z 5 sierpnia 1922, Dz. U. Nr. 66, poz. 597), stanowiąc w art. 180/9, jakie przepisy winny być zachowane przy redagowaniu nakazu karnego, wymienia przepisy ust. 1, 2, 3 i 4 art. 130, opuszcza zatem przepis ust. 5 tego artykułu, który mówi o „kosztach sądowych, zasądzonych od strony winnej”, podobnie jak opuszcza również przepis ust. 6, dotyczący powództwa cywilnego. W ten sposób nie może być chyba rzeczą sporną czy też wątpliwą, iż ustawodawca nie chciał zaliczyć kosztów sądowych do przedmiotu postępowania nakazowego! Podobne stanowisko zajął w tej

jest wyraźnym przepisem ograniczony (art. 33 § 4 przep. wpraw. k. p. k.) i wszystkie przepisy proceduralne normujące przedmiot procesu odnoszą się do nakazów karnych. Ustalenie to otwiera drogi do dalszej analizy prawnej.

2. Kwestja kosztów sądowych stanowi z mocy przepisów ustawowych, które Sąd z urzędu t. j. nawet bez wniosku stron ma stosować, część przedmiotu procesu. Wobec tego każde żądanie o ukaranie mieści w sobie tem samem dorozumiane żądanie wydania orzeczenia o obowiązku ponoszenia kosztów sądowych t. j. kosztów postępowania i opłat sądowych (por. art. 1 przepisów o kosztach sądowych Dz. U. poz. 837/1934). Zasadę tę stwierdza art. 577 k. p. k. oraz art. 1 i 73 przepisów o kosztach sądowych (Dz. U. poz. 837/34). Z zestawienia przytoczonych przepisów z treścią powołanego już art. 40 przep. wpraw. wynika, że nakaz karny całkowicie jest tej zasadzie prawnej podporządkowany. W następstwie tego rozstrzygnięcia, dotyczące kosztów sądowych, może stanowić osnowę skargi, wniesionej przez stronę procesową na orzeczenie sądowe.

3. W związku z tem, należy stwierdzić, iż w postępowaniu nakazowym obowiązują przepisy o kosztach postępowania i opłatach sądowych, jako przepisy normujące przedmiot procesu, a więc sędzia w nakazie karnym ma orzekać o obowiązku ponoszenia kosztów

sądowych. Obok rozważań, które przedstawiono wyżej, zasada ta znajduje poparcie w następujących ustaleniach: a) w wypadku, w którym ustawodawca chciał dla zakresu postępowania nakazowego ograniczyć przedmiot procesu, wyraźnie o tem postanowił, przepisując w § 4 art. 33 przep. wpraw. k. p. k., iż w postępowaniu nakazowym powództwo cywilne pozostawia się bez rozpoznania. W drodze interpretacji „per argumentum a contrario” dochodzi się do wniosku, iż pozatem istnieje w postępowaniu nakazowym przedmiot procesu w tych samych granicach, w jakich istnieje w postępowaniu zwyczajnem; b) z przepisu art. 36 przep. wpraw. k. p. k. stanowiącego, co nakaz ma zawierać, można wysnuć tylko wniosek, iż przepis ten zmienia w stosunku do postanowień k. p. k. w pewnym zakresie „sentencję” nakazu karnego, ale nie ten, iż przedmiot procesu zostaje w postępowaniu nakazowym ograniczony, a tem samem, iż o innych kwestjach, niż wymienione w powołanym przepisie, sędziemu orzekać nie wolno. Wniosek przeciwny pomijałby zasadniczy cel urzeczywistniany przez przepisy wprowadzające k. p. k., a wyrażony dla zakresu postępowania nakazowego dobitnie w normie art. 40 przep. wpraw. k. p. k., nie uwzględniałby podstawowego charakteru, jaki ma norma wprowadzająca w stosunku do normy wprowadzonej w życie, (por. wyżej b.) i pozostawałby w sprzeczności z treścią art.

kwestji ustawodawca *austrjacki*. Jak wynika z § 389 ust. 1 u. p. k. obowiązek wynagrodzenia kosztów postępowania karnego jest następstwem prawnem li tylko wyroku skazującego. W razie zakończenia postępowania karnego w inny sposób niż przez taki, t. j. skazujący wyrok, oskarżony nigdy nie może ponosić kosztów postępowania (zob. V a r g h a, *Das Strafprozessrecht*, 2 wyd. 1907, 454 n. oraz R u l f, *Die oesterr. Strafprozessordnung*, 1873, 344); w regule ponosi je wówczas państwo (§ 390). I dlatego też, normując w art. 461 treść nakazu karnego (*Strafverfügung*), opuszcza ustawodawca orzeczenie co do kosztów postępowania, które, jak wynika z § 260, musi stanowić przedmiot wyroku skazującego. Na odmiennem stanowisku stanął ustawodawca *niemiecki*. Chcąc, by również postępowanie nakazowe rozciągało się na koszty postępowania względnie by koszty te były przedmiotem nakazu karnego (*Strafbefehl*), a rozumiejąc odrębny charakter postępowania nakazowego, w szczególności różnicę prawnoprocesową jaka zachodzi pomiędzy wyrokiem a nakazem karnym, postanowił wyraźnie w § 464 (dawniejszy § 496), że „każdy wyrok, każdy nakaz karny i każde postanowienie o umorzeniu śledztwa musi zawierać postanowienie o tem, kto ma ponosić koszty postępowania”. Zob. w tym przedmiocie L ö w e - R o s e n b e r g, *Die Strafprozessordnung*, 19 wyd. 1934, 1075 i 1144.

Analogiczne stanowisko zajmują również inne ustawy, które, za wzorem ustawy *niemieckiej*, chcą uczynić koszty postępowania przedmiotem nakazu karnego. Tak np. *włoska* ustawa postępowania karnego z 27 lutego 1913 stanowi w art. 298, że sędzia, wydając nakaz karny (*decreto penale*), obciąża jednocześnie skazanego kosztami postępowania. Podobnie też nowy kodeks *włoski* z 1 lipca 1930, stanowiąc w art. 506: „*Col de-*

creto di condanna il pretore applica la pena, pone a carico del condannato le spese del procedimento...”. W ten sam sposób postępuje *węgierska* procedura karna z 4 grudnia 1896, przepisując w § 479 ust. 3, iż „w wyroku karnym, nakazie karnym, jak również w postanowieniu oddalającym wniosek skargi lub umarzającym postępowanie musi być postanowione, kto ma ponosić koszty postępowania...”. Natomiast nowy kodeks postępowania karnego kantonu *Valais* z 30 stycznia 1926, podobnie znów jak ustawy *rosyjska* i *austrjacka*, łączy obowiązek uiszczenia kosztów postępowania jedynie z wyrokiem zasądającym (art. 348: „*La condamnation d'un accusé à une peine comporte la condamnation aux frais de la procédure*”); to też orzeczenie o kosztach może stanowić przedmiot jedynie wyroku (art. 274 l. 4), nigdy zaś nakazu karnego (*ordonnance pénale*: art. 398).

4. Z powyższego już wynika, że nie może być uznane za słusne rozumowanie SN. przytoczone na poparcie tezy kwestionis, a opierając się na przepisie § 2 art. 33 przep. wpraw. Sąd Najwyższy rozumuje w ten sposób, że skoro ustawa w § 4 art. 33 przep. wpraw. stanowi, iż „w postępowaniu nakazowym powództwo cywilne pozostawia się bez rozpoznania...”, to stąd wynika, że ustawodawca, chcąc „ograniczyć przedmiot procesu” dla zakresu postępowania nakazowego, wyraźnie o tem postanowił; stąd dalszy wniosek, że w braku takiego postanowienia, obowiązują w postępowaniu nakazowym *wszystkie przepisy*, normujące „przedmiot procesu”, a zatem także przepisy o kosztach postępowania i opłatach sądowych. Pomijając okoliczność, że przepisy o postępowaniu nakazowym normują *expressis verbis*, jakie przepisy, dotyczące „przedmiotu procesu” mają zastosowanie w tem postępowaniu (zob §§ 2

370 k. p. k.; c) rozważania powyższe znajdują poparcie w normie prawa przedmiotowego, a mianowicie w przepisie § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 17 kwietnia 1931 (Dz. U. Nr. 42 poz. 383), o taksie za doręczanie wezwań i innych pism sądowych w sprawach karnych, według którego za doręczenie nakazu karnego, przeciw któremu nie wniesiono sprzeciwu, pobiera się opłatę w wysokości 60 groszy. Norma ta wydana na podstawie art. 596 lit. a. k. p. k. (573 w dawnej numeracji), mieszczącego się w księdze X k. p. k., zatytułowanej „koszty sądowe”, wychodzi ze słusznego założenia, iż w nakazie karnym sędzia orzeka obowiązek ponoszenia kosztów postępowania, gdyż w przeciwnym razie normowanie opłaty za doręczenie nakazu byłoby bezcelowe. Przedstawione rozważania prowadzą do udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pierwsze pytanie.

4. Pytanie drugie jest aktualne nie tylko co do nakazu karnego, ale także odnośnie do każdego orzeczenia sądowego rozstrzygającego o przedmiocie procesu, a więc dotyczy też wyroku. Wobec tego zagadnienie, poruszone w pytaniu drugim co do nakazu, znajduje zasadniczo to samo rozstrzygnięcie, jakie znajduje w wypadku wydania wyroku, pomijającego kwestję kosztów. Pytanie, jakie rozwiązanie prawne znajduje wypadek, w którym Sąd nie orzekł o całości przedmiotu procesu, rozstrzygnął już Sąd Naj-

wyższy w orzeczeniu z 21 stycznia 1935 (Zb. Orz. 346) i zasady wyrażone w tem orzeczeniu należy nadal utrzymać w mocy. Należy zatem zgodnie z powołanym orzeczeniem stwierdzić, iż w razie nierozstrzygnięcia o pewnej części przedmiotu procesu (żądania o ukaranie) niema w danej części wyroku, zachodzi wypadek t. zw. *sententiae non existentis* i sprawa w części nieosądzonej, o ile może być ona samoistnie załatwiona, winna być z urzędu lub na wniosek dodatkowym orzeczeniem, jak długo przedmiot procesu istnieje, rozstrzygnięta. W określonym bowiem wypadku żądanie czynnika oskarżycielskiego nie zostało przez Sąd w pewnej części rozważone i sprawa w zakresie pominiętym nie doznała załatwienia. Powiedziano już wyżej, iż kwestja kosztów sądowych jest częścią przedmiotu procesu i każde żądanie o ukaranie mieści w sobie żądanie orzeczenia kosztów sądowych. Pominięcie zatem we wspomnianym kierunku przedmiotu procesu uzasadnia w danym zakresie (t. j. o ile idzie o kwestję kosztów) wypadek t. zw. *sententiae non existentis*, który musi być załatwiony przez dodatkowe rozstrzygnięcie, dotyczące pominiętej części procesu (t. zw. w teorii procesu wyrok uzupełniający). Jeżeli idzie o koszty, to sprawa wymaga z tego powodu uzupełniającego rozstrzygnięcia, iż kwestja kosztów sądowych może stanowić treść samoistnego orzeczenia w odróżnieniu np. od orzecz-

i 3 art. 33 przep. wpraw., rozumowanie SN. opiera się ponadto na błędnej przesłance dlatego, ponieważ ustawodawcy, przy wprowadzeniu przepisu § 4 art. 33, chodziło jedynie o zaznaczenie w ten sposób, że zgłoszenie powództwa cywilnego nie może stanowić przeszkody wydania nakazu karnego, innymi słowy, że mimo zgłoszenia takiego powództwa, nakaz karny i tak może być wydany. W tym zatem wypadku rozumowanie „per argumentum a contrario” tak, jak to czyni SN., jest wogóle chybione.

5. Pozbawiony jest wreszcie znaczenia również i ostatni argument, przytoczony dla uzasadnienia słuszości tezy, będącej przedmiotem niniejszych rozważań. Argument ten wyraża się w rozumowaniu, że skoro w rozp. Ministra Sprawiedliwości o taksie za doręczenie wezwań i t. d. z 17 kwietnia 1931 (Dz. U. Nr. 42, poz. 383) znajduje się przepis, ustanawiający opłatę także za doręczenie nakazu karnego (§ 2), to „norma ta... wychodzi ze słusznego założenia, iż w nakazie karnym sędzia orzeka obowiązek ponoszenia kosztów postępowania...”. Pomijając bowiem okoliczność, że rozporządzenie nie może nigdy zmieniać ani też uzupełniać ustawy oraz że dla wykładni ustawy niema i nie może mieć żadnego znaczenia „założenie” z jakiego wychodzi rozporządzenie (założenie takie może być zupełnie mylne!), stwierdzić należy, że gdyby nawet taka opłata za doręczenie nakazu karnego była ustawowo uzasadniona, co jest rzeczą wielce wątpliwą wobec brzmienia art. 577 w związku z art. 587 lit. a k. p. k. oraz art. 36 przep. k. p. k., to nie wynikałoby stąd jeszcze bynajmniej, by przedmiotem nakazu karnego miało być orzeczenie o kosztach postępowania. Opłata za doręczenie nakazu czy też innego pisma względnie wezwania ma charakter opłaty manipulacyjnej i dlatego też

ustalenie wysokości takiej opłaty nie jest pozostawione uznaniu sądu lecz następuje z góry przez władzę administracyjną, i może być pobrane bez szczególnego orzeczenia o tem przez sąd w wyroku czy też nakazie.

6. W końcu, w związku z zagadnieniem, stanowiącym przedmiot niniejszych uwag, należy zwrócić uwagę na okoliczność, o której wspomnieliśmy już poprzednio (zob. wyżej p. 1). Jak wiadomo, ogłaszając jednolity tekst k. p. k. ze zmianą numeracji artykułów (obw. Min. Spraw. z 30 września 1932, Dz. U. Nr. 83, poz. 725), nie przystosowano sposobem właściwym do tej nowej numeracji brzmienia odnośnych artykułów przep. wpraw. k. p. k.

Zmiana numeracji artykułów k.p.k. nastąpiła na zasadzie art. 4 rozp. Prezydenta Rzplitej z 23 sierpnia 1932 (Dz. U. Nr. 73, poz. 662), upoważniającego Ministra Sprawiedliwości również do ogłoszenia jednolitego tekstu i zmiany numeracji artykułów przepisów wprowadzających k. p. k. Z tego upoważnienia Minister Sprawiedliwości *dotąd nie skorzystał*. Wobec tego musi się uważać za prawnie obowiązujący tekst przep. wpraw. w dotychczasowym brzmieniu. Stąd w konsekwencji za miarodajne należy uważać art. 366 i 367, do których się odwołuje art. 36 przep. wpraw., nie zaś art. 368 i 369 k. p. k., które wobec zmienionej numeracji ma oczywiście na myśli. Ponieważ zaś brzmienie obecnych art. 366 i 367 k. p. k. nie ma w tym związku (art. 36 przep. wpraw.) żadnego zastosowania, wobec tego pod znakiem zapytania pozostaje wogóle wykonalność art. 36 przep. wpraw., a tem samem całego postępowania nakazowego, unormowanego rozdz. VIII przep. wpraw. k. p. k.!

nia kary dodatkowej, które jest częścią składową orzeczenia o karze i od niego pojęciowo oddzielić się nie da. Jest rzeczą oczywistą, że uzupełniające rozstrzygnięcie może nastąpić tylko do chwili, do której przedmiot procesu istnieje (por art. 3 k. p. k.), t. j. jak długo postępowanie karne jest jeszcze dopuszczalne. Z tego, iż kwestja kosztów jest częścią przedmiotu procesu, wynika, iż pominięcie jej w nakazie, nie może być uzupełnione przez wydanie postanowienia, gdyż postanowienie nie jest — z reguły — orzeczeniem rozstrzygającym o przedmiocie procesu. Wspomniany zatem brak winien — o ile idzie o nakaz — być uzupełniony dodatkowym nakazem karnym.

247.

Karalnym w myśl art. 114 u. k. s. jest uczestniczenie w jakiegokolwiek działalności loteryj obcokrajowych na obszarze Państwa Polskiego bez względu na to, czy klientem obcokrajowego przedsiębiorstwa loteryjnego był sam sprawca, czy jego najbliższy krewny i czy tenże miejsce zamieszkania miał na obcem terytorjum, jak również, czy znaną była sprawcy sankcja karna i wypływająca z niej bezprawność przypisanego mu działania.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 grudnia 1935. 3 K. 1362/35.

Bezzasadność zarzutu, że wyrok nie uwzględnia okoliczności, iż oskarżony żadnego losu dla siebie nie kupował, a stałym odbiorcą losów w kolekturze Arjana w B. był jego syn, wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w którym Sąd stwierdza, że opierając się już na samym tłumaczeniu się oskarżonego, iż los nabył dla swego syna, przebywającego stale w Niemczech i miał zamiar mu go doręczyć w Tarnowskich Górach, należało w jego działaniu dopatrzyć się znamion przestępstwa w art. 114 lit. b. u.k.s. Oparcie wyroku skazującego na wyjaśnieniach oskarżonego wykazuje, że Sąd nie uważał za potrzebne przeprowadzenie dowodu ze świadka Ar. na ustalenie okoliczności, przytoczonych właśnie w tłumaczeniu się oskarżonego, natomiast protokół rozprawy stwierdza, że obrońca oskarżonego na rozprawie głównej postawił tylko wniosek o przesłuchanie syna oskarżonego Leona T., a nie świadka Ar., dając w ten sposób wyraz, że przesłuchanie tego świadka nie uważa za niezbędne.

Również bezzasadny jest i następny zarzut kasacji. Zgodnie z art. 4 ustawy z 26 marca 1920 w przedmiocie urzędzenia Polskiej Loteryj Państwowej, wszelka działalność loteryj obcokrajowych na obszarze Rzeczypospolitej oraz wszelkiego rodzaju współudział w tej działalności w granicach Państwa Polskiego są niedopuszczalne. W wykonaniu tej zasady art. 114

u. k. s. lit. b. poddaje karze uczestniczenie w jakiegokolwiek działalności loteryj obcokrajowych na obszarze Państwa Polskiego. Do działalności przedsiębiorstwa loteryjnego należy bezwzględnie również i doręczanie losów swym klientom.

Skoro więc według uzasadnienia zaskarżonego wyroku oskarżony sam przyznał, że nabył los loteryj niemieckiej dla swego syna z wyraźnym zamiarem i wolał przewiezienia go na terytorjum Państwa Polskiego dla doręczenia go synowi w Tarnowskich Górach, położonych na temże terytorjum i skoro zamiaru swego oskarżony nie zrealizował li tylko z tej racji, ponieważ mu los przy rewizji celnej odebrano, to działanie jego wyczerpuje wszystkie znamiona usiłowanego przestępstwa z art. 114 lit. b. u.k.s. bez względu na to, czy istotnym klientem obcokrajowego przedsiębiorstwa loteryjnego był jego syn i czy syn ten miejsce zamieszkania miał na terytorjum niemieckim, jak również, czy znany był oskarżonemu wspomniany powyżej przepis ustawy karnej skarbowej i wypływająca zeń bezprawność przypisanego mu działania.

248.

Okoliczność, że w potocznej mowie i w niektórych oficjalnych enuncjacjach, przyjętą i tolerowaną jest również nazwa „ukrainiec”, „narodowość ukraińska” i t. p. nie dowodzi, że tylko ta nazwa jest legalną i obowiązującą w dokumentach.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 4 grudnia 1935. 2 K. 942/35.

W myśl art. 98 ustawy z 17 marca 1933, Nr. 36 poz. 299 Dz. Ust. (obecnie art. 100 ustawy z 23 maja 1924, poz. 455 Nr. 60/33), winny odmówienia przyjęcia książeczki wojskowej, stwierdzającej jego stosunek do służby wojskowej, ulega karze aresztu i grzywny lub jednej z tych kar.

Oskarżony, jak stwierdza zaskarżony wyrok, odmówił przyjęcia książeczki wojskowej, zaczem Sąd zasadnie uznał jego winę.

Przeciw powyższemu orzeczeniu skierowane wywoły kasacji, których podkładem myślowym jest zapartywanie, jakoby tylko używanie określenia „narodowość ukraińska” i „ukrainiec” było prawnie obowiązujące i jedynie dopuszczalne w dokumentach przy oznaczaniu narodowości odnośnej osoby, ileż używanie nazwy „rusin” w dokumencie odbiera mu charakter dokumentu, pozbawione są wszelkiej podstawy prawnej.

Przeczy temu w szczególności ustawa z 31 lipca 1924, poz. 724, jak i rozporządzenie wykonawcze z 24 września 1924, poz. 820 Dz. Ust., które w postanowieniach swych używa dla oznaczenia niepolskiej ludności, zamieszkującej na obszarze wojewódz-

twa lwowskiego, wyłącznie tylko określenia: „rusini, narodowość ruska, rusińska”, tak jak używa określenia „białorusini” dla oznaczenia mieszkańców województwa poleskiego.

Na podstawie zatem tego tylko faktu, że istotnie w potocznej mowie, jak i w niektórych oficjalnych enuncjacjach, przyjętą i tolerowaną jest również nazwa „ukrainiec”, „narodowość ukraińska” i t. p., nie można żadną miarą, jak to czyni kasacja, dowodzić, że tylko ta nazwa jest legalną i obowiązującą w dokumentach.

W tym stanie rzeczy dalsze twierdzenie kasacji, że rzekomo nazwa „rusin”, „ruska narodowość” uważana jest w społeczeństwie ukraińskim, jako obraźliwa, musi być uważane za zupełnie dowolną koncepcję obrońcy oskarżonego, — zresztą zaś jest ono ze stanowiska prawnego bez znaczenia, ponieważ kwestja, czy pewne wyrażenie ma charakter zniesławiający, zależy od znaczenia tego wyrażenia w rozumieniu ogólnem, a także od oceny prawnej, czy we właściwym rozumieniu, mieszczą się w niem cechy zniesławiające, czy obraźliwe, — temu zaś zaprzecza choćby tylko wyżej wzmiankowana ustawa z 31 lipca 1924.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oddalił.

249.

„Ukrycie” przedmiotu z art. 282 zachodzi również i wtedy, gdy sprawca, nie usuwając przedmiotu poza dane pomieszczenie, kłamliwie zapewnia, że go na miejscu niema.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1935. 2 K. 1433/35.

Oskarżonemu Sąd przypisał, że ukrył zajęte mienie celem udaremnienia egzekucji. Tak ustalony czyn zawiera wszystkie znamiona przestępstwa z art. 282 k. k. Błędny jest pogląd kasacji, jako do istoty przedmiotowej występkę z art. 282 k. k. należało fizyczne usunięcie zajętego mienia z danego pomieszczenia, gdzie miały się znajdować na przechowaniu. Ukrycie przedmiotu może nastąpić również w tej postaci, że sprawca, nie usuwając przedmiotów poza dane pomieszczenie, kłamliwie zapewnia komornika, że ich na miejscu niema. Wbrew twierdzeniu kasacji, oskarżony nie ograniczył się do zatajenia wiadomości, gdzie się rzeczy zajęte znajdują, lecz oświadczył komornikowi, że je zabrano na lotnisko, jak to ustalił Sąd odwoławczy, opierając się na dosłownem brzmieniu zeznań komornika.

250.

Czynności oglądacza mięsa mają charakter publiczno-prawny i oparte są na ustawie, a przeto oglądacz mięsa uznać należy za osobę wykonywującą zlecone czynności w zakresie zarządu samorządowego i w myśl art. 292 w związku z art. 287 k. k. podlega on karom za przestępstwa urzędnicze.

Stwierdzenie nieprawdziwej ilości oglądanych sztuk zwierząt przez oglądacza mięsa, w prowadzonym w myśl obowiązujących przepisów dzienniku badania lub grzbiecie księgi wydawanych świadectw, podpada pod przepis art. 287 k. k., choćby nawet wydawane do rąk strony świadectwa zawierały dane prawdziwe.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1935. 2 K. 1540/35.

Czynności oglądacza mięsa mają charakter publiczno-prawny i oparte są na ustawie. Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżony ustanowiony był urzędowym oglądaczem mięsa na obwód husakowski uchwałą Tymczasowej Rady Powiatowej za zgodą Urzędu Wojewódzkiego. Słusznie zatem Sądy uznały oskarżonego za osobę wykonywującą zlecone czynności w zakresie zarządu samorządowego i w myśl art. 292 k. k. przyjęły, że podlega on karom za przestępstwa urzędnicze. Mylny jest argument kasacji, porównywający oglądacza mięsa do weterynarza, karanego na zasadzie art. 192 k. k. a nie art. 287 k. k. Weterynarz, będący urzędnikiem w myśl przepisów o zbiegu ustaw odpowiadać będzie z art. 287 k. k., nie zaś z art. 192 k. k.

Niesłuszny jest pogląd kasacji, jakoby poświadczeniem nieprawdy w rozumieniu art. 287 k. k. było jedynie wystawienie dokumentu o charakterze świadectwa celem przedstawienia go przez stronę poza danym urzędem, w zewnętrznym obrocie.

Przedmiotem ochrony prawnej z art. 287 k. k. jest prawda w urzędowaniu i zaufanie zarówno władzy przełożonej, jak i ogółu obywateli do wszystkiego tego, co urzędnik stwierdza. Obojętną jest zatem rzecz, w jakiej postaci uzewnętrzni się poświadczenie nieprawdy, czy w dokumencie doręczonym stronom, czy w aktach przeznaczonych jedynie do wewnętrznego urzędowania, czy w pewnych okolicznościach poświadczenie to dokonane będzie nawet ustnie (np. w razie odczytania pewnego urzędowego orzeczenia niezgodnie z jego rzeczywistą treścią). Do istoty przestępstwa należy jedynie to, że poświadczenie musi nastąpić co do okoliczności mających znaczenie prawne.

Jeżeli dane z zapisków urzędowych oglądacza mięsa stanowić mogą dowód dokonywanych obrotów i dawać władzom skarbowym podstawę do wymiaru podatku, to niewątpliwie zapiski te unac należy za mające znaczenie prawne.

Stwierdzenie nieprawdziwej ilości oglądanych sztuk zwierząt przez oglądacza mięsa w prowadzonym w myśl obowiązujących przepisów dzienniku badania lub na grzbiecie księgi wydawanych świadectw może podpadać pod przepis art. 287 k. k., choćby nawet wydawane do rąk strony świadectwa zawierały dane prawdziwe i choćby nawet w konkretnym przypadku do przepisów tych nikt poza samym oglądaczem nie zaglądał.

251.

Złożenie zeznań w charakterze świadka nie wyklucza odpowiedzialności zeznającego z art. 143 k. k., jeśli zajdą warunki w przepisie tym przewidziane.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1935. 2 K. 1107/35.

Nie jest uzasadniony zarzut z art. 516 a k. p. k. Przedewszystkiem zauważyć należy, że złożenie zeznań w charakterze świadka nie wyklucza odpowiedzialności zeznającego z art. 143 k. k., jeśli zajdą warunki w tym przedmiocie przewidziane. A w tej mierze ustalił Sąd, zgodnie z wynikami przewodu sądowego, że oskarżony zeznawał przed Sądem Grodzkim w Chodorowie, działającym na wezwanie Prezesa Sądu Apelacyjnego we Lwowie, iż pokrzywdzony, wprowadziwszy się do mieszkania, wynajętego mu przez oskarżonego, otrzymał żarówkę elektryczną, której, wyprowadzając się z tego mieszkania, nie pozostawił. Ustalił następnie Sąd, że zeznania te nie odpowiadają prawdzie, gdyż pokrzywdzony żarówkę tę pozostawił, t. j. żarówkę tej nie zabrał. Dociekanie i tłumaczenie znaczenia i intencji ustalonego oświadczenia wchodzi w zakres swobodnej oceny Sądu merytorycznego. Wykładnia oświadczenia oskarżonego, „iż pokrzywdzony żarówkę nie pozostawił”, jako obwinienia pokrzywdzonego o zabranie tej żarówki ze sobą, nie jest wadliwą ze stanowiska logiki a także logicznymi są motywy, przytoczone przez Sąd Apelacyjny dla uzasadnienia przyjęcia, że zeznania oskarżonego były subiektywnie nieprawdziwe. Słuszność tego przyjęcia i wniosku Sądu merytorycznego nie ulega kontroli instancji kasacyjnej. Ponieważ zatem zabranie (niepozostawienie) powierzonego przedmiotu przedstawia się jako czyn karalny w drodze sądowej, a w tym wypadku, ze względu na stanowisko pokrzywdzonego, także w drodze administracyjnej, przeto obwinienie o ten czyn przed władzą powołaną do ścigania (Prezes Sądu Apelacyjnego, jako zwierzchnik pokrzywdzonego), stanowi przedmiotowo niewątpliwie przestępstwo z art. 143 k. k.

Nie służy oskarżonemu zarzut co do nierozpatrzenia sprawy z punktu widzenia przepisu art. 140 k. k. Działanie oskarżonego przedstawia się w tym wy-

padku abstrakcyjnie jako przestępstwo z art. 140 k. k. i z art. 143 k. k., popełnione równocześnie w postaci jednoczynowego zbiegu przestępstw (art. 36 k.k.). Nierozpatrzenie działania tego ze stanowiska jednego z tych przepisów nie obraża praw oskarżonego, który zatem z tej przyczyny zarzutu w kasacji podnosić nie może (art. 513 § 1 k. p. k.).

252.

Przewidziane w art. 33 p. d) ustawy z 17 marca 1932 o zaopatrzeniu inwalidzkim (p. 238 Dz. Ust.) zawieszenie prawa do pobierania renty inwalidzkiej uzależnione było nie tylko od posiadania przez daną osobę gospodarstwa w rozmiarze określonym w powyższym przepisie, lecz także od tego, że dana osoba ma środki utrzymania z tego gospodarstwa.

Wyrok N. T. A. z 2 maja 1935. L. Rej. 3474/33.

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

Powody.

Izba Skarbowa w Poznaniu decyzją z 12 maja 1932 zawiesiła z dniem 1 października 1932 wypłatę należnej K. renty inwalidzkiej wraz z dodatkiem rodzinnym, a Ministerstwo Skarbu orzeczeniem z 22 lutego 1933, wydanem w załatwieniu odwołania K., powołując się na art. 33 lit. d) ustawy z 17 marca 1932 (poz. 238 Dz. Ust.), zatwierdziło powyższą decyzję Izby Skarbowej, ponieważ odwoławca ma środki utrzymania z gospodarstwa rolnego o obszarze 24 ha 52 a i 50 m², z czego 12 ha 30 a i 83 m² przypada na ziemię III klasy. Ministerstwo zaznaczyło zarazem, że okoliczności, iż odwoławca nie może wykonywać pracy na roli i że gospodarstwo jego jest obciążone długami, są nieistotne w świetle wspomnianego wyżej przepisu.

Na to orzeczenie ministerjalne wniósł K. skargę do N. T. A., który, rozpatrując sprawę w granicach skargi, rozważył, co następuje:

Postanowienia art. 33 lit. d) ustawy z 17 marca 1932 zostały zmienione postanowieniami art. 1 p. 40 rozp. Prez. Rzplitej z 28 października 1933 (poz. 669 Dz. Ust.). Ponieważ te ostatnie postanowienia weszły w myśl art. 5 wymienionego rozp. w życie z dniem 1 kwietnia 1934, przeto przewidziane w art. 33 lit. d) ustawy z 17 marca 1932 zawieszenie renty za czas po dzień 1 kwietnia 1934 należy oceniać według tegoż przepisu w jego brzmieniu pierwotnem.

W przepisie powyższym w tem brzmieniu — jak to z niego wynika — uzależniono dopuszczalność zawieszenia nie tylko od posiadania stałego warsztatu pracy na roli w rozmiarze przez pracodawcę bliżej określonym, lecz nadto także od tego, że dana osoba ma z tego warsztatu środki utrzymania. Posiadanie

warsztatu pracy na roli o obszarze w ustawie określonym nie uzasadnia zatem zawieszenia renty, jeżeli dana osoba nie ma z niego środków utrzymania. Wobec tego zaś okoliczności, podniesione przez skarżącego w odwołaniu od decyzji I instancji, że gospodarstwo skarżącego jest obciążone zobowiązaniami i że skarżący posługuje się przy pracy siłami najętymi, gdyż jego własna zdolność pracy jest ograniczona z powodu uszkodzenia zdrowia, mogą mieć znaczenie istotne. Gdy zaś Ministerstwo — jak to wynika z zaskarżonego orzeczenia — stoi na stanowisku, że okoliczności te, gdyby nawet w rzeczywistości uniemożliwiały skarżącemu czerpanie z jego gospodarstwa środków utrzymania — nie mają istotnego znaczenia, należało zaskarżone orzeczenie uchylić, jako niezgodne z ustawą.

253.

Wydatek, poniesiony przez właściciela domu na połączenie z kanalizacją i wodociągiem miejskim, nie podlega — jako wydatek na ulepszenie źródła dochodu (art. 8 p. 1 ustawy o państwowym podatku dochodowym, poz. 411/25 Dz. Ust.) — potrąceniu, choćby połączenie to było przymusowe.

Wyrok N. T. A. z 12 czerwca 1935. L. Rej. 6839/33.

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

Sporne między stronami jest wyłącznie zagadnienie natury prawnej, czy wydatek, poniesiony przez właściciela domu w związku z urządzeniem nowych przewodów wodociągowo-kanalizacyjnych oraz przebudową istniejącej już w domu instalacji wodociągowo-kanalizacyjnej, w celu połączenia domu z miejską siecią wodociągowo-kanalizacyjną, winien być uznany za potrącalny, jak skarżąca twierdzi, czy też za wydatek inwestycyjny na ulepszenie źródła dochodu, które to stanowisko zajmuje pozwana władza.

Skarżąca powołuje się na uzasadnienie swojego poglądu z jednej strony na fakt, iż sporny wydatek poniesiony został pod przymusem władz administracyjnych, w związku z postanowieniami rozp. Prez. Rzpl. z 15 lutego 1928, poz. 142 Dz. Ust., o przymusie połączeń nieruchomości zabudowanych z kanalizacją i wodociągiem miejskim, z drugiej zaś strony na okoliczność, iż dom jej posiadał oddawna wewnętrzną instalację wodociągowo-kanalizacyjną, która zaspakała potrzeby lokatorów. W tych warunkach, zdaniem skarżącej, sporny wydatek traktować należy jako pozbawione ekwiwalentu świadczenie przymusowe, obciążające właściciela nieruchomości, a zatem jako wydatek potrącalny od dochodu. Powyższego zapatrywania skarżącej N. T. A. nie uznał za trafne.

Sens gospodarczy połączenia domu, choćby mającego własne urządzenia wodociągowo-kanalizacyjne, z miejską siecią wodociągowo-kanalizacyjną, polega na ulepszeniu warunków higienicznych danej nieruchomości, co uznane być musi za ulepszenie źródła dochodu w rozumieniu art. 8 p. 1 ustawy o podatku dochodowym. W świetle tego przepisu uznać należy za obojętną dla kwalifikacji wydatku tę okoliczność, iż został on poniesiony przymusowo na skutek specjalnych przepisów prawnych.

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

254.

Władze, rozstrzygające na zasadzie § 41 ustawy o właściwości władz z 1 sierpnia 1883 (Zbiór ustaw pruskich 237) w sprawach wsparcia publicznego, nie są właściwe do orzekania w kwestji, który związek jest ostatecznie obowiązany do ponoszenia kosztów wsparcia według § 30 ustawy niemieckiej o siedzibie wsparcia z 30 maja 1908 (dz. ust. Rzeszy str. 381).

Wyrok N. T. A. z 26 czerwca 1935. L. Rej. 314/33.

N. T. A. uchyla zaskarżoną uchwałę, jako prawnie nieuzasadnioną.

Powody.

Po zmarłym w dniu 24 września 1931 w gminie Koty, wówczas powiatu Brodnickiego, Janie K. pozostało z pierwszego małżeństwa troje nieletnich dzieci, nad którymi opiekę Sąd Grodzki w Lidzbarku dekretem opiekuńczym z 3 grudnia 1931 powierzył Kazimierzowi J. w Jeleniu, który je wziął do siebie.

Podaniem z 28 grudnia 1931 Kazimierz J. wystąpił do Wydziału Powiatowego w Brodnicy z wnioskiem o udzielenie trojgu jego pupilom wsparcia publicznego. Wydział Powiatowy pouczył J., że podanie winno być skierowane do związku wspierania ubogich tej miejscowości, w której dzieci obecnie zamieszkują. Związek wspierania ubogich w Jeleniu, do którego zwrócił się J., odmówił wszakże wsparcia z tem, że ojciec tych sierot nigdy w tej gminie nie mieszkał.

Przewodniczący Wydziału Powiatowego w Brodnicy, otrzymawszy wiadomość o odmowie, zwrócił uwagę sołtysowi w Jeleniu, że tamtejszy związek obowiązany jest przyznać sierotom wsparcie publiczne na rachunek tego związku, w którym dzieci posiadają siedzibę wsparcia; następnie zaś z powodu przydzielenia z dniem 1 kwietnia 1932 miejscowości Jeleń, Koty i Lidzbark do powiatu działdowskiego, przesłał tenże przewodniczący przy piśmie z 4 kwietnia 1932 akta sprawy do Wydziału Powiatowego w Działdowie do dalszego urzędowania.

Uchwałą z 31 października 1932 uznał Wydział Powiatowy w Działdowie potrzebę przyznania wsparcia publicznego sierotom K., ustalając jego wysokość na 30 zł. miesięcznie, a do wypłacania tej kwoty do rąk opiekuna zobowiązał miejscowy związek wspierania ubogich m. Lidzbarka, gdzie ojciec sierot miał w chwili śmierci siedzibę wsparcia.

Na uchwałę tę, zakomunikowaną pismem z 2 listopada 1932, gmina m. Lidzbarka wniosła do N. T. A. skargę, zarzucając, że zmarły w dniu 24 września 1931 Jan K. wyprowadził się 20 października 1930 z Lidzbarka do miejscowości Koty, gminy Jeleń, bez odmeldowania, które formalnie nastąpiło dopiero 29 maja 1931; w związku z tem skarżąca gmina wywodzi, że w myśl § 28 ustawy o siedzibie wsparcia koszty wsparcia powinna w pierwszym rzędzie ponosić ta gmina, w której potrzebujący pomocy w chwili potrzeby przebywa; w niniejszym przypadku obowiązek ten ciąży zdaniem skarżącej gminy na gminie Koty, której ewentualnie przysługiwałoby prawo żądania zwrotu tych kosztów od związku ostatecznie zobowiązanego.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Według § 41 ustawy o właściwości władz z 1 sierpnia 1883 (Zb. u. pr. 237) Wydział Powiatowy rozstrzyga zażalenia patentów przeciw decyzjom miejscowych związków wspierania ubogich miejsca ich pobytu wyłącznie tylko w kwestjach, czy, w jakiej wysokości i w jaki sposób wsparcie publiczne winno być udzielone. Nie jest natomiast Wydział Powiatowy właściwy do ustalania, na obszarze którego związku ubogi posiada siedzibę wsparcia i do orzekania na tej podstawie o obowiązku tegoż związku, jako ostatecznie zobowiązanego, do udzielenia wsparcia publicznego. W kwestji bowiem, który związek jest ostatecznie zobowiązany do pokrycia poniesionych przez związek tymczasowo zobowiązany kosztów wsparcia publicznego, rozstrzyga w razie sporu stosownie do postanowienia § 39 cytowanej ustawy Wojewódzki Sąd Administracyjny w postępowaniu sporno-administracyjnym.

Gdy zaś w niniejszym przypadku władza pozwana, załatwiając zażalenie Kazimierza J. z powodu odmowy udzielenia wsparcia dla sierot K. ze strony Związku wspierania ubogich w Jeleniu, z pominięciem § 28 niemieckiej ustawy o siedzibie wsparcia zobowiązała Miejscowy Związek wspierania ubogich m. Lidzbarka do udzielenia żądanego wsparcia z tej racji, że ojciec tych sierot miał w chwili śmierci tamże swą siedzibę wsparcia, N. T. A. uznał, że władza pozwana przekroczyła swoją kompetencję, zakreśloną w § 41 ustawy o właściwości władz w sprawach ubogich, przesądzając zarazem ewentualnemu rozstrzygnięciu Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w kwestji ostatecznego ponoszenia kosztów wsparcia.

255.

1. *W myśl art. 18 ust. 1 i art. 19 ust. 1 prawa o broni, amunicji i materiałach wybuchowych z 27 października 1932 (poz. 807 Dz. U.), nabywanie, posiadanie lub noszenie broni w celach osobistych jest uprawnieniem specjalnem, udzielanem indywidualnie poszczególnym osobom według swobodnego uznania władzy administracyjnej.*

2. *Powołanie się w decyzji, odmawiającej wydania pozwolenia na nabycie, posiadanie lub noszenie broni w celach osobistych, jedynie na odpowiednie przepisy prawa o broni, amunicji i materiałach wybuchowych z 27 października 1932 (poz. 807 Dz. U.) bez podania motywów odmowy, nie stanowi wadliwości postępowania w myśl art. 75 ust. 3 o. p. a. (poz. 341/28 Dz. U.).*

Wyrok N. T. A. z 27 czerwca 1935. L. Rej. 7541/33.

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

Orzeczeniem z 7 sierpnia 1933 Urząd Wojewódzki Warszawski na podstawie art. 18 ust. 1 prawa o broni, amunicji i materiałach wybuchowych z 27 października 1932 (poz. 807 Dz. U.) oraz art. 75 ust. 3 rozp. Prez. Rzpl. z 22 marca 1928 o postępowaniu administracyjnym (poz. 341 Dz. U.) nie uwzględnił odwołania Wojciecha B. od decyzji Nieszawskiego Starosty Powiatowego w Aleksandrowie K. z 15 września 1932, której mocą odmówiono rekurentowi pozwolenia na broń myśliwską.

Na to orzeczenie wniósł W. B. skargę do N. T. A., zarzucając niezgodność zaskarżonego orzeczenia z ustawą i wadliwość postępowania. W uzasadnieniu przytoczonych zarzutów skarżąca wywodzi w skardze, że zapatrywanie władzy, iż w danym wypadku decyzja jest pozostawiona całkowicie swobodnej ocenie władzy i dlatego nie wymaga żadnych motywów, prócz powołania się na wymieniony w zaskarżonym orzeczeniu przepis prawa o broni, amunicji i materiałach wybuchowych, jest błędne i że zamiast powołanego w zaskarżonym orzeczeniu przepisu cytowanego prawa należało w danym wypadku zastosować art. 19 ust. 1 tegoż prawa, według którego odmowa pozwolenia na broń mogła nastąpić tylko z powodów w tym przepisie przytoczonych w związku z art. 20 powołanego prawa.

Rozpatrując powyższe zarzuty N. T. A. rozważył co następuje:

Skarżący trafnie podnosi, że w zaskarżonym orzeczeniu mylnie powołano jako podstawę prawną art. 18 ust. 1 wyżej cytowanego prawa o broni, amunicji i materiałach wybuchowych (poz. 807/32 Dz. U.) zamiast art. 19 ust. 1 tegoż prawa. Jednakowoż błąd ten nie może w danym wypadku spowodować uchylenia zaskarżonego orzeczenia w myśl art. 84 p. 3 prawa o N. T. A. (poz. 806/32 Dz. U.) gdyż, jak to wynika z przytoczonych wyżej wywodów skargi, nie

przeszkodził on skarżącemu w zajęciu w skardze określonego stanowiska i podniesieniu odpowiednich zarzutów przeciw wyrażonemu w zaskarżonym orzeczeniu zapatrywaniu władzy co do granic jej swobodnego uznania, zakreślonych art. 19 ust. 1 powołanego wyżej prawa, a zatem skarżący skutek powyższego błędu nie doznał żadnego uszczerbku w obronie swoich praw w postępowaniu kasacyjnym przed N. T. A.

Co się tyczy natomiast wyrażonego w skardze zapatrywania, iż decyzja w sprawie udzielenia pozwolenia na broń w myśl art. 19 ust. 1 powołanego wyżej prawa o broni, amunicji i materiałach wybuchowych nie jest pozostawiona całkowicie swobodnej ocenie władzy i że władza pozwana mogła odmówić pozwolenia tylko z powodów, przytoczonych w cytowanym przepisie w związku z postanowieniami art. 20, wobec czego powinna była przytoczyć w zaskarżonym orzeczeniu okoliczności, uzasadniające odmowę skarżącemu pozwolenia na broń, to tego zapatrywania N. T. A. nie mógł uznać za trafne. Art. 19 ust. 1 cyt. prawa głosi że pozwolenia, wymienione w art. 18 ust. 1 tegoż prawa, t. j. na nabywanie, posiadanie lub noszenie broni w celach osobistych, wydają powiatowe władze administracji ogólnej według swobodnego uznania osobom, nie wzbudzającym żadnych obaw, że użyją broni w celach sprzecznych z interesem Państwa, albo bezpieczeństwem, spokojem lub porządkiem publicznym. Art. 20 zaś wymienionego prawa w ust. 1 wylicza w sposób wyczerpujący osoby, którym pozwolenie na broń nie może być wogóle wydane, stanowiąc w ust. 2 wyjątek jedynie na rzecz nieletnich powyżej 14 lat, którym może być wydane pozwolenie tylko na broń dla celów sportowych lub łowieckich na prośbę ich rodziców lub opiekunów. Z powyższych postanowień wynika, że poza osobami, którym według ust. 1 art. 20 powołanego prawa pozwolenie na broń bezwzględnie nie może być wydane, udzielenie pozwoleń na broń we wszystkich pozostałych wypadkach jest zasadniczo pozostawione swobodnej ocenie władzy administracyjnej, która przed wydaniem pozwolenia powinna w każdym poszczególnym wypadku upewnić się, że osoba, otrzymująca pozwolenie, daje zupełną gwarancję, iż nie użyje broni w celach sprzecznych z interesem Państwa albo z bezpieczeństwem, spokojem lub porządkiem publicznym. Z nałożonego wszakże na władzę obowiązku upewnienia się, czy osoba, której pozwolenie na broń ma być udzielone, nie budzi żadnych obaw, że użyje tej broni w celach wyżej wymienionych, nie wynika jeszcze, aby osoby, co do których taka pewność istnieje miały z tego tytułu prawo do nabywania, posiadania lub noszenia broni w celach osobistych, gdyż prawo to nie jest prawem powszechnym, przysługującym zasadniczo wszystkim obywatelom, lecz uprawnieniem specjalnym indywidualnie udzielanem przez władzę administracyjną poszczególnym osobom, co wynika z postanowienia art. 18 ust. 1 powołanego prawa, głoszącego, że broń można nabywać, posiadać

lub nosić w celach osobistych tylko na zasadzie pozwolenia władzy. Wobec powyższego powołanie się w zaskarżonym orzeczeniu w myśl art. 75 ust. 3 rozp. Prez. Rzpl. o postępowaniu administracyjnym (poz. 341/28 Dz. U.) tylko na podstawie prawną bez posiadania motywów odmowy nie stanowi, wbrew zapatrywaniu skarżącego, wadliwości postępowania...

256.

Użyte w art. 49 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 75 Dz. U. wyrażenie „stanowiące wspólną własność właściciela nieruchomości ziemskiej i wsi” nie jest określeniem pewnej kategorii wspólnych pastwisk, które z wyłączeniem innych kategorii tego rodzaju pastwisk miałyby podlegać działaniu tego artykułu, lecz ogólnem stwierdzeniem, że wszystkie tego rodzaju pastwiska traktuje się jako wspólną własność.

Wyrok N. T. A. z 13 czerwca 1935. L. Rej. 11039/31.

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

W związku z wnioskiem gromady wsi Borki II w powiecie koszyrskim o wdrożenie postępowania scaleniowego gruntów tejże wsi komisarz ziemski na pow. koszyrski, jak wynika z protokołu jego z 12 sierpnia 1927 przystąpił z urzędu do zniesienia służebności, ciężających na majątku Borki na rzecz włościan wsi Borki II. Opierając się na złożonych przez Michała P., właściciela majątki Borki, wypisie z dziennika posiadzenia Urzędu do spraw włościańskich przy b. Rządzie Gubernjalnym Wołyńskim z 13 lutego 1891 i wykazie pomiarowym gruntów wymienionej wsi komisarz ziemski ustalił, że włościanie Borki II posiadają serwituty pastwiskowe w lasach, zaroślach i zarośniętych bagnach majątku Borki na obszarze 504 dz. 1235 sąż. kw.

Z wyżej wspomnianego wypisu z dziennika posiedzenia Urzędu do spraw włościańskich z 13 lutego 1891 wynika, że Urząd ten rozpoznawał sprawę ustalenia uprawnień wsi Borki na wniosek ówczesnego właściciela majątku Borki, który prosił o wydanie zaświadczenia, stwierdzającego, ile ziemi i jakie serwituty nadano wsi Borki, i że po zbadaniu dokumentów uwłaszczeniowych, a m. inn. aktów wykupu — zasadniczego z 23 września 1868 i dodatkowego z 19 czerwca 1874, powyższy Urząd stwierdził m. inn., że włościanie wsi Borki na podstawie aktu z 1868 nabyli gruntów nadziałowych ogółem 864 dz. 1852 sąż. kw., a na podstawie aktu z 1874 — 17 dz. 2308 sąż. kw. i że pozatem włościanom zezwolono korzystać z wodopojów w studniach, utworzonych przy osadach, z rybołówstwa na rzece, przepływającej wśród gruntów włościańskich, według prawa brzegowego, z opału z zarośli na gruntach włościańskich, oraz „aż do roz-

graniczenia majątku z prawa pasania bydła na obszarze 504 dzies. 1235 sąż. kw., pozostającym we wspólnym użytkowaniu właściciela i włościan”.

Następnie pismem z 30 lipca 1928 komisarz ziemski zwrócił się do stron z wezwaniem o zgłoszenie w terminie 14-dniowym swych przedstawicieli i zastępców do Komisji oszacowania służebności.

Stwierdzając w protokóle z 11 grudnia 1928, że dziedzina służebna nie zgłosiła w powyższym terminie swych przedstawicieli, komisarz ziemski na zasadzie art. 33 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 75 Dz. U. postanowił projekt likwidacji serwitutów opracować jednoosobowo.

Na podstawie wyżej przytoczonych dokumentów komisarz ziemski, opierając się na art. 37 p. 2 cyt. rozp., opracował, jak to wynika z jego protokółu z 11 grudnia 1928, projekt zniesienia służebności pastwiskowych wsi Borki II, w którym ustalił obszar gruntów nadziałowych tej wsi na 882 dz. 1760 sąż. kw., ekwiwalent zaś za znoszone służebności określił na 1/4 obszaru ziem nadziałowych, t. j. na 220 dz. i 1390 sąż. kw. czyli na 240.9826 ha.

Powyższy projekt komisarz ziemski okazał stronom na zebraniu w dn. 23 sierpnia 1930. Jak wynika z protokółu tego zebrania, ze strony dziedziny służebnej nikt się nie stawił, natomiast przedstawiciele dziedziny władającej przyjęcia tego projektu odmówili, oświadczając, że wieś Borki II posiada nie serwitut, lecz wspólnotę z dworem, nadto, że w projekcie tym włączono do ekwiwalentu zasłużebnościowego część gruntów nadziałowych.

Komisarz ziemski przesłał 5 stycznia 1931 akta sprawy do Okręgowej Komisji Ziemskiej w Brześciu n/B. z wnioskiem o zatwierdzenie przedstawionego projektu likwidacji służebności, zaznaczając że zarzuty co do włączenia do ekwiwalentu gruntów, będących w posiadaniu włościan zostały sprawdzone, a ustalone na gruncie granice zostały skorygowane — tak, że przy zaświadczeniu w dn. 20 grudnia 1930 protokółu granicznego żadnej skargi na ustalenie granic nie wnoszono i że inne zarzuty są bezpodstawne.

Na posiedzeniu Okręgowej Komisji Ziemskiej w dn. 30 marca 1931 pełnomocnik właściciela majątku Borki prosił o zatwierdzenie projektu, pełnomocnik zaś gromady wsi Borki II powołując się na okazane:

1) odrys planu gruntów nadziałowych wsi Borki, poświadczony przez mierniczego przysięgłego Ryszarda Wińskiego 25 października 1930, oraz 2) odpis z akt uwłaszczeniowych części wsi Borki, wydany z Archiwum akt dawnych w Warszawie 24 czerwca 1930, Nr. 517/996/30, zawierający akt wykupu z 12 listopada 1866 i postanowienie Urzędu do spraw włościańskich przy Rządzie Gubernjalnym z 9 marca 1868, Nr. 561, prosili o niezatwierdzenie projektu, ponieważ wsi przysługuje prawo wspólne z dworem pastwiska, a nie prawo pasania bydła, że do zaprojektowanego ekwiwalentu włączono własne grunty gromady, oraz że ekwiwalent składa się przeważnie z narosłych błot i nieużytków.

Okręgowa Komisja Ziemska orzeczeniem z 30 marca 1931 na zasadzie art. 12, 22 i 45 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 75 Dz. U. postanowiła: stwierdzić, że gromadzie wsi Borki II przysługuje z majątkiem Borki wspólne pastwisko na obszarze 504 dz. 1235 sąż. kw., a w związku z tem nie zatwierdzić projektu przymusowego zniesienia służebności tejże wsi, opracowanego przez komisarza ziemskiego w dn. 11 grudnia 1928.

Od powyższego orzeczenia Okręgowej Komisji Ziemskiej w Brześciu n/B. odwołał się do Głównej Komisji Ziemskiej Michał P., podnosząc, że Okręgowa Komisja Ziemska oparła się na dokumentach i planie „sfałszowanym”, w którym mylnie wykazano, że sporny teren 504 dz. 1235 sąż. kw. należy do gruntów włościańskich, wobec czego załączając do swojego odwołania szereg dokumentów, według których zdaniem odwoławcy włościanie wsi Borki posiadają w swoim władaniu nie 1364 dz. 301 sąż. kw., lecz około 864 dz. prosił o uznanie, że gromadzie wsi Borki II przysługuje na obszarze 504 dz. 1235 sąż. kw. serwitut, a nie wspólnota.

Główna Komisja Ziemska mając na uwadze:

1) że, jak wynika z dziennika posiedzenia Urzędu do spraw włościańskich przy b. Rządzie Gubernjalnym Wolyńskim z 13 lutego 1891, Nr. 557, sprawa ustalenia uprawnień wsi Borki była już rozważana w swoim czasie na skutek prośby właściciela majątku Borki i wówczas Urząd ten po zbadaniu dokumentów uwłaszczeniowych ustalił, że włościanie mają prawo pasania na pastwisku, będącem w nierozdzielnym użytkowaniu ich i właściciela majątku;

2) że powyższe określenie stwierdza niewątpliwie wspólnotę w rozumieniu art. 49 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 75 Dz. U. z prawem użytkowania ograniczonym wyłącznie do pasania, jakkolwiek nie powiedziano wyraźnie „własność”;

3) że wobec powyższych ustaleń twierdzenie odwoławcy, jakoby włościanom wsi Borki II nadano nie wspólnotę, lecz prawo służebności, jest nieuzasadnione;

4) że dołączone do odwołania dokumenty, w szczególności z 8 maja 1896 i 10 maja 1899, bynajmniej nie uzasadniają stanowiska apelanta i są dla niniejszej sprawy bez znaczenia, jako odnoszące się do nadziału, a nie do kwestjonowanej postaci uprawnień wsi Borki,

orzeczeniem z 22 sierpnia 1931 postanowiła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Brześciu n/B. z 30 marca 1931 utrzymać w mocy.

Na powyższe orzeczenie Głównej Komisji Ziemskiej Michał P. wniósł skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący przede wszystkim twierdzi, że władza pozwana bezpodstawnie przyjęła, iż sporny obszar 504 dz. 1235 sąż. kw. stanowi wspólnotę w rozumieniu art. 49 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 75 Dz. U., ponieważ wspólnota ta nie została nazwana gromadzką (mirska), a tylko znajdującą się „w niepodzielnym użytkowaniu właściciela majątku

i włościan”, oraz ponieważ korzystanie z pomienionego wyżej obszaru zostało przyznane tylko „do rozgraniczenia”. Z uwagi na powyższe, zdaniem skarżącego, sporny obszar nie może być uznany za wspólnotę w rozumieniu powołanego art. 49, a jedynie za obciążony służebnością, podlegającą zniesieniu zgodnie z art. 37 powołanego rozporządzenia.

Zarzut tego Trybunał nie uznał za trafny. Wprawdzie w powołanym wyżej dzienniku posiedzenia Urzędu do spraw włościańskich przy b. Rządzie Gubernjalnym Wołyńskim z 13 lutego 1891 (który właściwie zawiera jedynie streszczenie dwóch aktów wykupu: zasadniczego, zatwierdzonego 23 września 1863 i dodatkowego, zatwierdzonego 19 czerwca 1874 (przy określeniu praw włościan do pasania inwentarza na obszarze 504 dz. 1235 sąż. kw. nie zaznaczono wyraźnie, że teren ten „stanowi wspólną włościan i właściciela majątku własność”, lecz tylko, że pozostaje w niepodzielnym ich użytkowaniu, okoliczność ta jednak wbrew wywodom przedstawiciela skarżącego na rozprawie jest dla sprawy niniejszej obojętną, jak bowiem głosi art. 19 przepisów z 29 grudnia 1875 (art. 46 ustawy o organizacji ziemskiej włościan), dotyczący podziału wspólnych dworu i włościan pastwisk — pod wspólnymi dworu i włościan pastwiskami rozumieć należy zarówno te pastwiska, które są zapisane pod nazwą wspólnych w tabelach likwidacyjnych i aktach nadawczych, jak i dworskie wygony, na których podług tych tabeli i aktów nadawczych wyznaczona jest tylko służebność pastwiskowa dla włościan. Ten stan prawny nie uległ zmianie i w rozporządzeniu Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 75 Dz. U. jakkolwiek bowiem w art. 49 zamieszczonym w Dziale V, traktującym o „Podziale gruntów wspólnie użytkowanych” użyto wyrażenia „stanowiące wspólną własność właściciela nieruchomości ziemskiej i wsi”, to jednak wyrażenie to nie jest określeniem pewnej kategorii wspólnych pastwisk, które z wyłączeniem innych kategorii tego rodzaju pastwisk miałyby podlegać działaniu tego artykułu, lecz ogólnym stwierdzeniem, że wszystkie tego rodzaju pastwiska traktuje się jako własność. Ze tak należy rozumieć powyższe wyrażenie, wskazuje nadto ta okoliczność, że gdyby działanie cytowanego art. 49 miało się ograniczać jedynie do pastwisk, wyraźnie określonych w dokumentach uwłaszczeniowych, jako własność, to w takim razie brak równoległego przepisu któryby normował podział tych wspólnych pastwisk, co do których, jak to ma miejsce w niniejszym wypadku, w dokumentach uwłaszczeniowych nie zaznaczono wyraźnie, że stanowią wspólną dworu i wsi własność. Ze zaś sporne 504 dz. 1235 sąż. kw. były właśnie takim wspólnym pastwiskiem — wyjaśniają to w zupełności inne dokumenty, załączone do akt sprawy, mianowicie: 1) złożony przez włościan akt wykupu z 12 listopada 1866, w którym pod pkt. V powiedziano: „Przy sprawdzaniu aktu nadania zostały pomierzone wszystkie grunty włościańskie (wsia mirskaia ziemia) i okazało się: gruntów

sadybowych 59 dz. 2123 s., polnych 722 dz. 210 s., pól zarośniętych 47 dz. 1930 s. i pastwiskowych we wspólnym użytkowaniu 504 dz. 1235 s. — razem samych użytków 1334 dz. 698 s.”, i 2) złożony przez skarżącego szczegółowy wykaz pomiarowy gruntów włościańskich II cz. wsi Borki, w którym w ogólnym zestawieniu poszczególnych pozycji gruntów włościańskich (mirskoj ziemi) teje wsi zamieszczono m. in. pozycję „Pastwiska we wspólnym użytkowaniu”, dotyczącą spornego terenu. Jeżeli więc Okręgowa Komisja Ziemska w Brześciu n/B., a następnie i Główna Komisja Ziemska, opierając się na całokształcie sprawy, a więc i na pomienionym wyżej wykazie pomiarowym i akcie wykupu, ustaliła, że sporny teren jest wspólnym pastwiskiem, stanowiącym wspólną dworu i wsi własność, o którym mówi art. 49 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 75 Dz. U., to w takim ich stanowisku Trybunał nie mógł się dopatrzeć sprzeczności ze stanem, wynikającym z akt sprawy...

257.

Ustawa z 18 marca 1932 o dobrach skonfiskowanych przez byłe rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość (Dz. U. Nr. 24, poz. 189) wyczerpuje całkowicie kategorie osób, uprawnionych do żądania od Skarbu Polskiego zwrotu majątków, skonfiskowanych przez byłe rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość, oraz pozbawia prawa poszukiwania tych majątków, które zostały skonfiskowane z powodu walk o niepodległość, prowadzonych przez Naród Polski przed rokiem 1830. Zarówno osoby, na rzecz których zostały zasądzone skonfiskowane majątki przed wydaniem rzeczonej ustawy, jako też osoby, które otrzymały te majątki z mocy tejże ustawy — czy to w drodze postanowienia władzy administracyjnej (art. 5), czy też w drodze procesu cywilnego (art. 8) — nie mają prawa żądać od Skarbu Państwa zwrotu dochodów, otrzymanych przez Skarb w czasie posiadania przezeń majątku.

Zasada prawna, uchwalona przez Sąd Najwyższy w składzie całej Izby Cywilnej 25 listopada 1935. C. Prez. 12/35.

Z osnowy wniosku Ministra Sprawiedliwości wynikają następujące poszczególne pytania prawne:

1) czy ustawa z 18 marca 1932 o dobrach skonfiskowanych przez b. rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość (Dz. Ust. Nr. 24, poz. 189) w brzmieniu rozporz. z 21 października 1932 (Dz. Ust. Nr. 91, poz. 771) wyczerpuje kategorie osób, uprawnionych do żądania od Skarbu Polskiego zwrotu majątków skonfiskowanych;

2) czy w obliczu rzeczony ustawy pozostała możliwość żądania od Skarbu Polskiego zwrotu majątków, skonfiskowanych przed 1830 r.;

3) czy osoby, którym zostały zwrócone majątki na podstawie ustawy z 18 marca 1932 czy to w drodze postanowienia władzy administracyjnej (art. 5 ustawy), czy też z mocy wyroku sądowego (art. 8 ustawy), mogą się domagać od Skarbu Polskiego dochodów, otrzymanych przez Skarb z tych majątków przed wydaniem ich osobom uprawnionym;

4) czy mogą poszukiwać rzeczonych dochodów osoby, którym zostały zasądzone od Skarbu Polskiego skonfiskowane majątki przed wydaniem powyższej ustawy.

W zestawieniu z judykaturą Sądu Najwyższego z czasu przed wejściem w życie ustawy z 18 marca 1932 nie można wydania tejże ustawy traktować wyłącznie jako dążności prawodawcy do ograniczenia uprawnień uczestników walk o niepodległość do majątków skonfiskowanych i wyprowadzać stąd wniosku zgodnie z zasadą, niedopuszczającą rozszerzającej wykładni ustaw wyjątkowych, iż nieprzewidziane w ustawie ograniczenia należy poczytywać za nieistniejące i rozstrzygać je na podstawie ogólnych przepisów prawa cywilnego. Natomiast wydanie rzeczony ustawy należy rozumieć jako zamiar uregulowania wogóle w drodze ustawodawczej kwestji tych majątków, która przed wydaniem tej ustawy nie była unormowana. Jest więc powyższa ustawa, jako *lex specialis*, wyrazem ogółu uprawnień, jakie zostały przyznane uczestnikom walk o niepodległość i ich następcom do majątków skonfiskowanych i przejętych przez Państwo Polskie, wymienia ona wyraźnie tak osoby uprawnione, jak i przedmiot uprawnień; od czasu przeto wydania tej ustawy wszystkie uprawnienia dotyczące majątków skonfiskowanych, muszą się obracać w granicach tejże ustawy i nie można rozszerzać tych granic powołaniem się na ogólne przepisy prawa. Zasada ta nie ma oczywiście zastosowania przy ocenie skutków niewykonania omawianej ustawy lub faktów, będących w sprzeczności z tą ustawą i przewodnią jej myślą.

W powyższym sensie wypowiedział się już Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 31 października 1933, umieszczonym w Zb. Orz. 1934 r. pod Nr. 330, gdy strona pozywająca dowodziła, że powołana wyżej ustawa ma wyłącznie zastosowanie do spadkobierców uczestników walk w prostej linii zstępnej oraz małżonków tych uczestników; stwarzając dla nich uproszczony administracyjny tryb otrzymania majątków skonfiskowanych i pozostawiając działaniu ogólnych przepisów prawa pretensje innych krewnych tychże uczestników walk. Wówczas Sąd Najwyższy orzekł, że ustawa ta wyraźnie wymienia te osoby, które mają prawo otrzymać dobra, skonfiskowane przez b. rządy zaborcze uczestnikom walk o odzyskanie niepodległości, a przejęte przez Państwo Polskie, czyli że krewni w linii bocznej zostali pozbawieni mocą tej ustawy prawa do skonfiskowanych majątków; tego

wyraźnego przepisu prawa materialnego nie mogą podważyć, mówi dalej to orzeczenie, przepisy tejże ustawy, dotyczące trybu postępowania, na które powołuje się skarga kasacyjna powódki. Pogląd, wypowiedziany w tem orzeczeniu przez zwykły skład sądzący, Sąd Najwyższy obecnie w pełnym składzie Izby Cywilnej w zupełności podziela.

Słuszność wyżej przytoczonych wniosków wynika przedewszystkiem z zamiaru prawodawcy, wyrażonego przez wnioskodawców ustawy na posiedzeniu Sejmu w dn. 9 marca 1932 oraz ujawnionego w dyskusji sejmowej nad temi wnioskami (sprawozdanie z 66 posiedzenia Sejmu — str. 14—29); wypowiedziano wówczas pogląd, że ustawa ta po długim oczekiwaniu wprowadza w czyn uchwałę sejmową z 4 maja 1920, wzywającą Rząd Polski do złożenia Sejmowi projektu ustawy, któraby zgodnie z poczuciem sprawiedliwości wyrównała krzywdy, jakich od rządów państw zaborczych doznali uczestnicy walk o wolność i ich następcy. Świadczy następnie o słuszności takiego wniosku ogólnikowy tytuł ustawy: „o dobrach skonfiskowanych przez byłe rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość”. Z zestawienia brzmienia tego tytułu z treścią ustawy wynika, że prawodawca przez wydanie tej ustawy pragnął załatwić całość kwestyj, związanych z majątkami, skonfiskowanymi przez zaborców, a przejętymi przez Państwo Polskie, określając w niej, jakie mianowicie majątki i w jakim trybie mają być wydane na skutek zgłoszonych pretensyj. Jeżeli przeto tytuł ustawy mówi wogóle o majątkach, skonfiskowanych przez b. rządy zaborcze uczestnikom walk o niepodległość, w treści zaś ustawy powiedziano, że ulegają wydaniu dobra, skonfiskowane uczestnikom walk w latach 1830—1864, to tylko uczestnicy tych mianowicie walk lub ich małżonkowie i zstępni w prostej linii mogą otrzymać te dobra; pogląd odmienny byłby usprawiedliwiony jedynie wówczas, gdyby tytuł ustawy brzmiał: „o dobrach skonfiskowanych... uczestnikom walk o niepodległość w latach 1830—1864”, wówczas bowiem możnaby przypuszczać, że prawodawca w drodze tej ustawy zamierzał uregulować tylko kwestję majątków, skonfiskowanych uczestnikom walk w latach 1830—1864, pozostawiając otwartą kwestję majątków, skonfiskowanych z powodu walk, prowadzonych w latach poprzednich lub następnych.

Wyżej przytoczone zasady należy stosować również przy rozstrzygnięciu kwestji zwrotu dochodów, otrzymanych przez Skarb Państwa w okresie czasu posiadania przezeń skonfiskowanych majątków. Ustawa postanawia wydanie tylko samych majątków, nie przewiduje natomiast zwrotu dochodów; nadto w art. 3 ust. 2 i 3 zaznacza, że dobra te będą wydane w takim stanie, w jakim się one będą znajdowały w chwili wydania, wszakże bez inwentarzy żywych i martwych, czyli wyłączają nawet to, co stanowi prawnie przynależność majątku nieruchomego. Skoro zaś według tych szczególnych norm prawnych Skarb Państwa nie jest odpowiedzialny za rzeczy przezeń zu-

zyte, to tem samem nie jest obowiązany również do zwrotu otrzymanych z majątku dochodów, a w następstwie osoba uprawniona nie może występować z takim roszczeniem na podstawie ogólnych przepisów prawa. Okoliczność, czy chodzi o dochody z majątku, zasądzonego od Skarbu wyrokiem prawomocnym i wykonalnym (art. 1295¹ u. p. c.) przed wydaniem ustawy z 18 marca 1932, czy o dochody z tych majątków, które zostały wydane w drodze administracyjnej lub sądownie z mocy tejże ustawy, jest w przypadku obojętną, gdyż prawo do poszukiwania dochodów nie pozostaje w żadnym związku przyczynowym z faktem wydania majątku przed czy też po ukazaniu się ustawy, a może zależeć jedynie od tego, czy same dochody zostały pobrane przez Skarb przed lub po wydaniu ustawy, oba zaś te przypadki w świetle zasad wyżej wyłuszczonej ulegają jednakowemu rozstrzygnięciu, od chwili bowiem wydania tej ustawy pozostały niewzruszone tylko wyroki prawomocne i wykonalne, nakazujące zwrot majątków skonfiskowanych, reszta zaś kwestyj nierozstrzygniętych temi wyrokami, a więc i kwestja zwrotu dochodów musi być rozstrzygana jedynie w granicach, przez tę ustawę zakreślonych.

258.

Należność z rachunku on call podpada pod przepis p. „b” § 41 rozporządzenia waloryzacyjnego, ponieważ rachunek on call stanowi specjalny rachunek bieżący i zasadnicze jego cechy są te same, co rachunku bieżącego¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16 maja 1935. C. I. 1755/34.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego, którym zatwierdzony został wyrok Sądu Okręgowego, zasądzający na rzecz likwidatora mienia b. rosyjskiego Azowsko-Dońskiego Banku Handlowego 1 zł. 52 gr. w wyniku przerachowania sumy 9.237 rb. 85 kop. z %, należnej Bankowi od pozwanych z rachunku on call'owego, na złote według równi 1 rb. — 2 m. 16 fen. i 1 zł. — 1.800.000 mar., likwidator założył skargę kasacyjną, domagając się w niej uchylecia tego wyroku w części, odmawiającej zasądzenia należności w przerachowaniu na 10% skali § 2 rozp. walor., z powodu obrazy §§ 11 i 41 rozp. walor., art. 6 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 27 października 1926, Dz. U. poz. 654, i art. 711 u. p. c.

¹⁾ 1. Wyrok z dnia 16 maja 1935 r. ustala zasadę, w myśl której rachunek „on call” stanowi rodzaj rachunku bieżącego. W związku z tem następująca uwaga następująca zarówno co do definicji ogólnej rachunku bieżącego, jak i definicji rachunku „on call”.

Do czasu wydania Kodeksu Handlowego z r. 1934 żadna ustawa nie określała w b. zaborze rosyjskim pojęcia rachunku bieżącego. Jedykatura polskich sądów w tej dziedzinie była jednak dość obfita (por. w wydaniu Kodeksu Handlowego W. J. Szatensztejna wyroki cytowane na str. 218—221, do r. 1932 i szereg późniejszych wyroków, np. cytowane w Orzecznictwie Sądów Polskich tom X Nr. 3, tom XIV Nr. 460, w Przeglądzie Prawa Handlowego z r. 1932 Nr. 297, tamże z r. 1934 Nr. 1296 i in.). Według Kodeksu Handlowego umowa rachunku bieżącego polega na tem, że strony zobowiązują się między sobą, iż wynikające z *czynności handlowych* wierzytelności i świadczenia ich będą wpisywane na rachunek i że rozliczenie i ustalenie nadwyżki (saldo) dokonywane będzie tylko co pewien czas; rozliczenie to następuje zazwyczaj z końcem każdego półrocza kalendarzowego. Definicja Kodeksu Handlowego dotyczy jednak tylko rachunku bieżącego, opartego na transakcjach handlowych, wyraźnie zatem przewiduje wymóg obustronnej czynności handlowej (sic Namitkiewicz, Zarys Prawa Handlowego, str. 147 r. 1934); rachunek bieżący według art. 533 Kodeksu Handlowego może istnieć tylko między kupcami; ponieważ jednak, jak to podnosi Allerhand, „w obrocie przyjęty jest stosunek rachunku bieżącego także między kupcem, a nie kupcem, przepisy art. 533 i nast. Kodeksu Handlowego należy w takim przypadku odpowiednio stosować, ale zawsze z uwzględnieniem interesów wierzycieli” (Allerhand, Kodeks Handlowy, Komentarz str. 779 r. 1935). Widzimy więc, że Kodeks Handlowy przez wprowadzenie do definicji rachunku bieżącego kry-

terjum czynności handlowej pozostawił otwartą dla orzecznictwa kwestję rachunków bieżących, istniejących między kupcem, a nie kupcem. Powszechnie zaś wiadomo, że bynajmniej nie tylko kupcy otwierają rachunki bieżące, zwłaszcza w bankach, a rozporządzenie Prezydenta z 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. Ust. Nr. 5 r. 1936) zawiera nawet specjalne przepisy, dotyczące zobowiązań, zaciągniętych w drodze rachunku bieżącego, a będących długami nie kupieckimi, lecz rolniczemi (art. 4 ust. 2). Także ponad wszelką wątpliwość ust. b § 41 rozporządzenia o przerachowaniu zobowiązań z 14 maja 1924, dotyczący należności z rachunków bieżących, stosuje się do wszelkiego rodzaju rachunków bieżących, a nie tylko do rachunków bieżących, wynikających z czynności handlowych.

Definicja rachunku „on call” nasuwa szereg wątpliwości. Przedewszystkiem należy zaznaczyć, że pomimo angielskiego brzmienia nazwy tego rachunku, w praktyce bankowej angielskiej rachunek „on call” oznacza co innego, niż w praktyce polskiej. Polskie prawo prywatne nie zawiera definicji tego rachunku. W zasadzie jest to rachunek otwartego przez bank kredytu, zabezpieczony papierami (por. Encyklopedia Handlowa Orgelbranda, tom I, str. 414 r. 1914); saldo z natury rzeczy na tym rachunku jest debetowe; w razie spadku wartości zabezpieczenia bank może żądać uzupełnienia zabezpieczenia; z zachowaniem pewnych formalności bank może sprzedać zabezpieczenie po uprzednim wezwaniu klienta i pokryć saldo debetowe. W polskiej praktyce bankowej rachunki „on call” są uważane za rodzaj rachunku bieżącego. Zgodnie z zarządzeniami Komisarjatu Bankowego Ministerstwa Skarbu (wydawanymi na zasadzie § 61 rozporządzenia Prezydenta z 27 grudnia 1924 o warunkach wykonywania czynności bankowych, Dz. Ust. Nr. 114) przy sporządzaniu bilansów miesięcznych banki win-

Twierdzenie skarżącego, iż rachunek on call nie może być uznany za rachunek bieżący i nie podpada przeto pod p. „b” § 41 rozp. walor., lecz ma do niego zastosowanie § 11 rozp. walor., przewidujący 10%-wą miarę przerachowania, nie jest słuszne, ponieważ rachunek on call stanowi specjalny rachunek bieżący i zasadnicze jego cechy są te same, co rachunku bieżącego, mianowicie nieokreślenie terminu zwrotu długu, a także nieokreślenie jego wysokości, gdyż przy otwarciu tego rachunku oznacza się tylko maksymalna suma kredytu, z którego może dłużnik korzystać; te cechy różnią rachunek on call od pożyczki sensu stricto, o której mówi § 11 rozp. walor.

Natomiast podlega uwzględnieniu zarzut skargi kascyjnej, iż Sąd Apelacyjny pominął przepis art. 6 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 27 października 1926 (Dz. U. poz. 654), który stanowi, że pożyczki, wydane pod zastaw unieważnionych tytułów na okaziciela przez b. skarb rosyjski, b. instytucje kredytowe i b. osoby prawne rosyjskie, lub przez instytucje kredytowe polskie, przerachowuje się na 10% sumy, obliczonej według skali § 2 rozp. walor.; ponieważ w wyroku Sądu zostało ustalone, że złożone przez spadkodawcę pozwanych w Azowsko-Dońskim Banku listy zastawne Towarzystwa Kredytowego m. Warszawy na sumę 8.000 rb. (będące głównym zabezpie-

zeniem udzielonego mu kredytu) zostały unieważnione jako utracone, Sąd Apelacyjny winien był powyższy przepis, aczkolwiek przez powoda nie powołany, mieć na uwadze przy przerachowaniu spornej wierzytelności i wobec tego zastosowanie przez Sąd do tej wierzytelności równi 1 zł. — 1.800.000 mar. nie było uzasadnione.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie w części, dotyczącej powództwa głównego, z powodu obrazy art. 711 u.p.c. uchyla.

259.

Adwokat, który, ubrew umowie, wskutek przeoczenia czy też niedbalstwa nie dokonał pewnych czynności w obronie swego klienta, obowiązany jest wynagrodzić go za straty, wynikające z powodu przegrania przez niego sprawy, oprócz przypadków, gdy Sąd, wyrokujący w sprawie przeciwko adwokatowi, dojdzie do wniosku, że nawet w razie dokonania przez

ny podawać w pozycji — „rachunki bieżące” w aktywach — salda debetowe, a w pasywach — salda kredytowe; jeżeli rachunek bieżący jest zabezpieczony, to należy w bilansie podać to zabezpieczenie. Inaczej mówiąc, praktyka bankowa kwalifikuje zabezpieczone papierami rachunki otwartego kredytu, czyli rachunki „on call”, jako rodzaj rachunków bieżących. Za czasów panowania rosyjskiego dla zapobieżenia spekulacji, której ulubioną formą były i są rachunki „on call”, a może częściowo i dla celów fiskalnych, wprowadzono specjalny podatek od rachunków kredytu otwartego, który wynosił 0,216% w stosunku rocznym od długu. Podatek ten został następnie przywrócony w Polsce pod postacią podatku od kapitałów i rent z mocy ustawy z 16 lipca 1920 (Dz. Ust. Nr. 76 r. 1920). Skala tego podatku w myśl rzeczonyj ustawy wynosiła pierwotnie 0,540% rocznie w stosunku do czasu i sumy pożyczek (liczb procentowych) (art. 28); dekretem Prezydenta z 28 grudnia 1935 (Dz. Ust. Nr. 96) skala ta została podniesiona do 0,612% (art. 1) i w tej wysokości ten podatek nadal obowiązuje. Ustawa z 16 lipca 1920 w niezmienionem dotąd w odnośnej części brzmieniu stanowi, iż podatkowi od kapitałów i rent podlegają... „6. specjalne rachunki bieżące (on callowe) zabezpieczone przez złożenie papierów wartościowych, lub w jakikolwiek inny sposób, otwarte w państwowych, publicznych i prywatnych instytucjach kredytowych oraz domach bankowych”. Jak widzimy, i ta ustawa kwalifikuje rachunki on call, jako specjalny rodzaj rachunków bieżących. Jednak dzięki temu, że ustawa ta mówi o rachunkach on call, zabezpieczonych papierami wartościowymi „lub w jakikolwiek inny sposób”, władze podatkowe skłonne są uważać za rachunki on call i takie rachunki, które są zabezpieczone kaucjami hipotecznymi; w tym wypadku skarbowe ujęcie rachunku on call jest inne od pojęcia prawa prywatnego.

2. Wychodząc z założenia, iż rachunek on call stanowi rodzaj rachunku bieżącego, Sąd Najwyższy stosuje do rachunków on call normy przewidziane w ust. d § 11 rozporządzenia o przerachowaniu z 14 maja 1924, to znaczy relację 1 złoty równy 1.800.000 marek polskich. Niema tu w szczególności podstaw do stosowania ani art. 11 rozporządzenia, dotyczącego wierzytelności z pożyczek, ani § 27 rozporządzenia, dotyczącego należności z kredytu otwartego, przypadających za towary i usługi. Jak już wiemy z poprzednich orzeczeń, w szczególności z orzeczenia z 25 stycznia 1935 (Orzecznictwo Sądów Polskich, t. XIV Nr. 460), Sąd Najwyższy kategorycznie odrzuca w tych razach możliwość zastosowania na rzecz wierzyciela tezy o zubożeniu dłużnika bez słusznej podstawy. W sporze quaestionis nie ulegają jednak zastosowaniu ogólne przepisy ustawy waloryzacyjnej, skoro, jak to Sąd Najwyższy zaznaczył, istnieje szczególny przepis, zawarty w art. 6 rozporządzenia Prezydenta z 27 października 1926 (Dz. Ust. Nr. 113); zgodnie z tym przepisem pożyczki, wydane przez b. osoby prawne rosyjskie pod zastaw unieważnionych tytułów na okaziciela, ulegają przerachowaniu 10%-wemu. Jeśli zatem pożyczka była wydana pod zastaw wartościowych listów zastawnych, to ulegała przerachowaniu w skali 10%. W wyroku Sądu Najwyższego czytamy, iż pożyczka wydana była „głównie” pod zastaw tych listów. Gdyby jednak rachunek on call był otwarty częściowo pod zastaw papierów, które zostały w następstwie unieważnione, jako tytuły na okaziciela, a częściowo pod zastaw innych papierów, to, jak sądzimy, część kredytu ulegałaby waloryzacji 10%-wej, a druga część, w myśl wyżej przytoczonych wywodów Sądu Najwyższego — waloryzacji według skali § 41 rozporządzenia.

Dr. Roman Kuratowski.

adwokata powyższych czynności sprawa byłaby rozstrzygnięta dla jego klienta niekorzystnie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 21 sierpnia 1935. C. I. 449/35.

Sąd Okręgowy w Wilnie w II instancji częściowo uchylił wyrok Sądu Grodzkiego w Wilnie, oddalający powództwo Augustyna O. przeciwko adwokatowi Mikołajowi S. o 628 zł. tytułem odszkodowania za niezłożenie, wbrew umowie, skargi kasacyjnej od wyroku Sądu Okręgowego w Wilnie z 22 maja 1931, zasądzającego od O. na rzecz Bronisławy U. tytułem alimentów na utrzymanie nieślubnego dziecka 240 zł.; poszukiwana przez powoda kwota składa się z 365 zł. ściągniętych od niego przez komornika sądowego na mocy wymienionego wyroku, 75 zł., wydanych na trzykrotny wyjazd do Wilna do pozwanego S. w sprawie złożenia skargi kasacyjnej, i 188 zł., zasądzonych od O. na rzecz Bronisławy U. drugim wyrokiem Sądu Okręgowego w Wilnie z 2 maja 1932 tytułem alimentów na następny okres czasu; Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powoda tylko 75 zł. kosztów wyjazdów do Wilna, przyznanych przez pozwanego S. resztę zaś powództwa, dotyczącą strat, wynikłych z powodu wykonania wyroku, niezaskarżonego w drodze kasacji przez pozwanego, oddalił, wychodząc z założenia, że Sąd nie może zasądzić strat wątpliwych i niemogących być udowodnionymi.

Strona powodowa w swej skardze kasacyjnej, dotyczącej oddalenia powództwa o 553 zł., zarzuca Sądowi obrazę art. 213, 343, 351 i 408 k. p. c. oraz art. 684 t. X cz. 1 zw. pr., albowiem Sąd niesłusznie oddalił pozostałą część roszczeń powodowych pomimo, że została ustalona w sprawie wina pozwanego, który sam uznał swój obowiązek zwrócenia powodowi ściągniętej w drodze egzekucji odeń przez Bronisławę U. sumy.

Zarzuty te są słuszne. W myśl art. 684 t. X cz. 1 zw. pr. każdy obowiązany jest wynagrodzić za szkody i straty, spowodowane nieprawnym czynem jego lub zaniechaniem dokonania pewnych działań, których dokonanie stanowiło z mocy prawa lub na zasadzie stosunku umownego jako obowiązek; z tego niewątpliwie wynika obowiązek adwokata, który, wbrew umowie, wskutek przeoczenia czy też niedbalstwa nie dokonał pewnych czynności w obronie swego klienta, wynagrodzić go za straty, wynikające z powodu przegrania przez niego sprawy, oprócz wypadków, w których Sąd, wyrokujący w sprawie przeciwko adwokatowi, dojdzie do wniosku, że nawet w razie dokonania przez adwokata powyższych czynności sprawa byłaby rozstrzygnięta niekorzystnie dla jego klienta; błędny więc jest wniosek Sądu, jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna, że nie można zasądzić strat, spowodowanych niezaskarżeniem przez adwokata, wbrew umowie, wyroku, zapadłego na niekorzyść klienta, gdyż są one wątpliwe i nie mogą być udowodnione.

Wychodząc z powyższego błędnego założenia, Sąd, jak też słusznie zarzuca skarga kasacyjna, pominął i nie poddał rozważeniu całego materiału dowodowego w sprawie, w tem wyników wyroku Sądu Dyscyplinarnego z 13 października 1932 w sprawie pozwanego, którym on został uznany za winnego uchybienia obowiązkowi zawodowemu z udzieleniem mu za to nagany, oraz przyznania przez samego pozwanego swej winy, zawartego w wyjaśnieniu do Rady Adwokackiej.

Z tych względów zaskarżony wyrok ostać się w mocy nie może, jako mieszczący błędną wykładnię art. 684 t. X cz. 1 zw. pr. i wydany z obrazą istotnych przepisów postępowania, które stanowczo mogły wpłynąć na wynik sprawy.

260.

Ustawa z 28 marca 1933 o wstrzymaniu eksmisji dzierżawców gruntów, zajętych pod budynki (Dz. U. poz. 187) nie dotyczy przypadku, gdy dzierżawca posiada nietylko grunt, zajęty pod budynki, lecz jeszcze i przylegający teren.

Ustawa powyższa nie obejmuje dzierżawców, którzy po rozwiązaniu umowy dzierżawnej tracą prawa do budynków na rzecz właściciela gruntu zgodnie z warunkami umowy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 28 sierpnia 1935. C. I. 2092/34.

Sąd Apelacyjny w Lublinie zaskarżonym wyrokiem uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Równem, oddalający powództwo Skarbu Państwa, wytoczone w dn. 6 sierpnia 1928, przeciwko Marji A. o rozwiązanie umowy z 23 października 1923 o wydzierżawienie do 1 listopada 1929 2-ch parcel letniskowych przestrzeni 0,87 ha w osadzie kolejowej K. z winy pozwanej, która nie wpłaciła tenuty dzierżawnej od 1-go lipca 1924, o zasądzenie od niej 1290 zł. 31 gr. z % tytułem tenuty i o usunięcie jej z dzierżawionego obiektu z uznaniem wszelkich zabudowań, wzniesionych na tych gruntach, za własność Skarbu, i uwzględnił wszystkie żądania Skarbu oprócz żądania zasądzenia 1290 zł. 31 gr. z %, uwzględnionego już poprzednim wyrokiem tegoż Sądu, nieuchylonym w tej części przez Sąd Najwyższy. Sąd Apelacyjny, uwzględniając powództwo, wyszedł z założenia, iż fakt zalegania pozwanej z tenutą dzierżawną został stwierdzony poprzednim prawomocnym wyrokiem, a obrona pozwanej, polegająca na rzekomem odroczeniu zapłacenia tenuty do zakończenia pertraktacji co do kupna przez Skarb zabudowań i na ulgowych przepisach ustawy z 28 marca 1933 (Dz. U. Nr. 23, poz. 187), upadła, gdyż odroczenie zapłacenia tenuty nie

zostało udowodnione, ustawa zaś z 28 marca 1933 dotyczy tylko dzierżawców gruntów, zajętych pod budynki, tymczasem w przypadku chodzi o parcele, których tylko część jest przez zabudowania. Strona pozwana w swej skardze kasacyjnej zarzuca Sądowi obrazę wymienionej ustawy, albowiem w myśl art. 1-go ustawy gruntu, zajętego pod budynki, nie można ograniczać wyłącznie do przestrzeni, na której te budynki stoją, i że w każdym razie eksmisja może nastąpić tylko z części gruntu dzierżawionego, niezajętego przez budynki.

Zarzut ten jednak nie jest słuszny, albowiem ustawa z 28 marca 1933 o wstrzymaniu eksmisji dzierżawców gruntów, zajętych pod budynki, jako prawo wyjątkowe, winna być ściślej stosowana; art. 1 ustawy wyraźnie mówi, że właściciele budynków mieszkalnych i stanowiących ich przynależność zabudowań gospodarczych nie mogą być z gruntów, zajętych pod te budynki, eksmitowani; nie może przeto ustawa dotyczyć przypadku, wbrew twierdzeniu skarżącej, gdy dzierżawca posiada nietylko grunt, zajęty pod budynki, lecz jeszcze i przylegający teren, w myśl bowiem art. 6 ustawy nie dotyczy ona gruntów, chronionych ustawą z 31 lipca 1924 wraz z późniejszymi zmianami w przedmiocie ochrony dzierżawców rolnych (Dz. Ust. Nr. 75, poz. 741). Zresztą ustawa z 28 marca 1933, zmierzając do zabezpieczenia właścicielom budynków, pobudowanych na cudzym gruncie, dachu nad głową, zabrania eksmisji dzierżawców gruntów, zajętych pod budynki, właścicielami których po ustaniu dzierżawy oni pozostają, lecz nie dzierżawców, którzy po rozwiązaniu umowy dzierżawnej tracą prawa do budynków na rzecz właścicieli gruntów, jak w danej sprawie na rzecz Skarbu Państwa, zgodnie z warunkami umowy dzierżawy.

261.

Przepis art. 18 k. p. c. nie odróżnia przypadku, w którym powództwo zmierza tylko do ustalenia prawa do świadczeń, od przypadku, gdy powództwo wytoczone jest o zasądzenie świadczeń, w obu przeto przypadkach wartość przedmiotu sporu winna być oznaczona jednakowo.

Przepis art. 22 § 4 k. p. c., według którego od orzeczenia co do wartości przedmiotu sporu niema środka odwoławczego, nie dotyczy sprawdzenia prawidłowości zastosowania przez Sąd przewidzianych w ustawie podstaw prawnych oznaczenia wartości.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 20 września 1935. C. I. 1070/35.

Wyrokiem z 19 listopada 1934 Sąd Okręgowy zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, który z powódz-

stwa, wytoczonego 5 października 1933, zasądził powódce od pozwanego tytułem alimentów dla nieślubnego dziecka po 15 zł. miesięcznie, poczynając od 19 sierpnia 1933, jako dnia urodzenia dziecka, do czasu osiągnięcia przez nie pełnoletności albo wieku lat 18 w razie uzdolnienia do pracy samodzielnej.

Na wyrok Sądu Okręgowego z 19 listopada 1934 pozwany założył skargę kasacyjną, którą jednak Sąd Okręgowy postanowieniem z 16 lutego 1935 odrzucił z uwagi, że wartość przedmiotu zaskarżenia nie przekracza 500 zł., gdyż wynosi 180 zł.

Wbrew wywiodom, przytoczonym w zażaleniu pozwanego, postanowienie Sądu Okręgowego z 16 lutego 1935 jest zgodne z prawem, gdyż jest uzasadnione przepisami art. 18 w związku z art. 425 § 1 oraz art. 429 § 1 k. p. c.

Sąd Okręgowy oznaczył wartość przedmiotu zaskarżenia, przyjmując zgodnie z art. 18 zd. ost. i art. 425 § 1 zd. ost. k. p. c. za podstawę sumę rocznego spornego świadczenia, wynikającą z pomnożenia przez dwanaście miesięcznej kwoty 15 zł.

Skarżący utrzymuje, że art. 18 zd. ost. nie ma wogóle zastosowania w sprawie niniejszej, gdyż przepis ten ma na myśli tylko sprawy „o prawo do świadczeń”, natomiast nie obejmuje roszczeń o samo świadczenie.

Twierdzenie wszakże skarżącego pozbawione jest podstawy prawnej, albowiem omawiany przepis, stanowiąc, że w sprawach o prawo do świadczeń powtarzających się, należnych z tytułu obowiązków rodzinnych, nie wyłączając stosunków nieślubnych, wartością przedmiotu sporu jest suma świadczeń za jeden rok, nie odróżnia rodzajów sporu, czyli nie odróżnia przypadku, w którym powództwo zmierza tylko do ustalenia prawa do świadczeń, od przypadku, gdy powództwo wytoczone jest o zasądzenie świadczeń (art. 3 k. p. c.), w obu przeto przypadkach wartość przedmiotu sporu winna być oznaczona jednakowo. Zasada ta wobec art. 425 § 1 zd. ost. k. p. c. ma również zastosowanie do oznaczenia wartości przedmiotu zaskarżenia w skardze kasacyjnej.

Zaznaczyć tutaj należy, że przepis art. 22 § 4 k.p.c., według którego od orzeczenia co do wartości przedmiotu sporu niema środka odwoławczego, nie stoi na przeszkodzie rozpoznaniu podniesionego w zażaleniu zarzutu, przepis bowiem powyższy, jak wynika z treści § 1 tegoż artykułu, nie dotyczy sprawdzenia prawidłowości zastosowania przewidzianych w ustawie podstaw prawnych oznaczenia wartości.

Pozatem skarżący powołuje się na to, że w pierwszej instancji wartość przedmiotu sporu oznaczona była na 3800 zł. Okoliczność ta jednak nie ma znaczenia, gdyż nie pozostaje w związku z określeniem wartości przedmiotu, objętego skargą kasacyjną.

Z powyższych względów zażalenie, jako nieusprawiedliwione, ulega oddaleniu.

262.

Przepis p. 1 art. 2 załączn. do uw. do art. 694 t. X cz. 1 zw. pr. o zawieszeniu biegu przedawnienia na czas nieletności ma na celu wyłącznie obronę praw małoletniego, gdy zaś interes jego tego nie wymaga, np. w razie skorzystania przez niego ze swego prawa przez objęcie spadku, zawieszenie już miejsca mieć nie może, jako bezcelowe; w takim zaś przypadku nie mogą korzystać z zawieszenia i pełnoletni współspadkobiercy, chociażby przedmiot współwłasności był niepodzielny.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 9 października 1935. C. I. 1109/35.

Wdowa po Kazimierzu S., zmarłym w 1917, Teofila S. z córkami Kunegundą M., Antoniną P. i Anną S. wytoczyły w dn. 26 maja 1933 powództwo przeciwko wdowie po synu Bronisławie S., Marjannie secundo voto B., i dzieciom jego Zygmunтови, Reginie, Janinie i Bronisławowi S., ich ojczymowi Adolfowi B. oraz Piotrowi B. o przyznanie im prawa współwłasności z pozwanymi Marjanną B. i Zygmuntem, Reginą, Janiną i Bronisławem S. w 1/7 części każdej do pozostałego po Kazimierzu S. gospodarstwa, składającego się z ziemi o obszarze około 6,6 ha z zabudowaniami i żywym inwentarzem, we wsi Pulsze, pow. Bielskiego.

Sąd Okręgowy w Białymstoku w II instancji zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego w Bielsku Podlaskim, uwzględniający powództwo Anny S., a oddalający powództwo Kunegundy M. i Antoniny P., wychodząc z założenia, że roszczenia M., ur. 25 lipca 1897, i P., ur. 17 stycznia 1888, zostały przedawnione, jako zgłoszone po upływie 10 lat od daty otwarcia spadku; powołanie zaś na zawieszenie biegu tego przedawnienia względem nich wobec zawieszenia przedawnienia względem siostry ich Anny S., ur. 12 czerwca 1905, jest nietrafne, albowiem w myśl p. 1 art. 2 zał. do uwagi do art. 694 t. X cz. 1 zw. pr. oraz orzeczenia Sądu Najwyższego z 1 marca 1933 w sprawie Nr. C. I. 758/32 bieg przedawnienia nie zawieszają się przez sam fakt małoletności spadkobiercy, lecz tylko, o ile interes jego tego wymaga; skoro w sprawie zostało ustalone, iż powódka Anna S., która doszła do pełnoletności w 1926, spadek po ojcu objęła, pozostawiając wraz z matką i bratem na ojcowiznie, to już zawieszenie biegu przedawnienia w stosunku do niej miejsca mieć nie mogło, jako bezcelowe, a więc nie mogły skorzystać z zawieszenia i siostry jej, powódki Kunegunda M. i Anna P.

Skarga kasacyjna zarzuca Sądowi obrazę art. 2 zał. do uwagi do art. 694 oraz art. 1257 t. X cz. 1 zw. pr., albowiem przepis o zawieszeniu biegu przedawnienia na cały czas nieletności małoletniego spadkobiercy powinien być stosowany we wszystkich przypadkach bez zastrzeżeń, a nie mogła Anna S. objąć spadku po ojcu, będąc w chwili otwarcia spadku w wieku 11 lat.

Zarzuty te ostać się nie mogą. Sąd Najwyższy w wyżej wymienionem orzeczeniu już wyjaśnił, że przepis o zawieszeniu biegu przedawnienia na czas nieletności ma na celu wyłącznie obronę praw małoletniego; gdy zaś interes jego tego nie wymaga, naprzykład, w razie skorzystania przez niego ze swego prawa przez objęcie spadku, zawieszenie już miejsca mieć nie może, jako bezcelowe; w takim wypadku nie mogą korzystać z zawieszenia i pełnoletni współspadkobiercy, chociażby przedmiot współwłasności był niepodzielny. Słusznie więc Sąd odrzucił powołanie się skarżących na zawieszenie biegu przedawnienia, ustalwszy, że powódka Anna S. objęła spadek po ojcu, i interes jej nie wymagał zawieszenia dla niej biegu przedawnienia.

Następnie nietrafnie zarzuca skarga kasacyjna Sądowi niezgodność z art. 1257 t. X cz. 1 zw. pr. ustalenie, jakoby zaraz po śmierci ojca Anna S. w wieku 11 lat objęła spadek; Sąd, jak się okazuje z uzasadnienia wyroku, ustalił nie, że powódka objęła spadek zaraz po zgonie ojca, lecz, że pozostała wraz z matką i bratem na spadkowym gospodarstwie, pracując i utrzymując się z niego w ciągu kilku lat, i chociaż następnie wyjechała do Białegostoku, to jednak powracała na gospodarstwo, a więc z czynów jej wynika, że spadek po ojcu objęła. Zresztą wywód ten, jako dotyczący meritum sprawy, nie podlega sprawdzeniu w trybie kasacyjnym (art. 426 k. p. c.).

263.

Wyrażenie w p. 2 art. 1054 t. X cz. 1 zw. pr. „krewni do czwartego stopnia” obejmuje i czwarty stopień¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 15 października — 12 listopada 1935. C. I. 1245/35.

Powodowie domagali się unieważnienia testamentu zmarłego Wiktora T., którego są spadkobiercami w linii bocznej, między innymi z tej zasady, że jeden ze świadków testamentowych znajduje się w pokrewieństwie 4 stopnia z pozwaną, spadkobierczynią testamentową (p. 2 art. 1054 t. X cz. 1 zw. pr.). Sąd Apelacyjny, stwierdziwszy stopień pokrewieństwa świadka z pozwaną, oddalił roszczenie powodowe, gdyż, zdaniem Sądu, zgodnie z przepisem art. 373 p. 1 u. p. c. do świadczenia nie dopuszcza się krewnych w linii bocznej do IV stopnia wyłącznie, przeto będący, jak w przypadku, w tym stopniu krewny testamentowego spadkobiercy może być świadkiem w warunkach, przewidzianych art. 1054 t. X cz. 1 zw.

¹⁾ Tak samo tę kwestję rozstrzygał i b. Senat ros. — p. wyroki Nr. Nr. 125/74 i 14/77.

pr., to jest, gdy przez testatora inni bezpośredni sukcesorzy zostali pominięci.

Rozumowanie Sądu Apelacyjnego nie może być uznane za słuszne; wniosek swój Sąd wyprowadził z p. 5 art. 1054 t. X cz. 1 zw. pr., ogólnie traktującego o tem, kto nie może być świadkiem testamentowym, w przypadku zaś ma zastosowanie przepis, mieszczący się w p. 2 art. 1054, specjalnie ograniczający krąg osób, dopuszczanych do świadczenia na testamentach, w razie, jeżeli testament całkowicie lub w części sporządza się na rzecz spadkobierców bezpośrednich. Wobec tego, iż w takich testamentach, gwoli zabezpieczenia swobody woli testatora, ustawodawca miał zamiar wprowadzić obostrzone ograniczenia co do osób, które swobodnie wyrażenie woli testatora mają stwierdzić, wyrażenie „krewni do czwartego stopnia”, użyte w p. 2 art. 1054 t. X cz. 1 zw. pr., należy uważać, jako obejmujące również i czwarty stopień. Powołane przez Sąd orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 115 za 1932 bynajmniej tezy jego nie usprawiedliwia, ponieważ dotyczy ono punktu 5 art. 1054 t. X, a nie mającego w przypadku zastosowanie specjalnego przepisu punktu drugiego tego artykułu.

Z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z 23 stycznia 1935 z powodu obrazu art. 1054 t. X cz. 1 zw. pr. oraz art. 711 u. p. c. uchyla.

264.

Biskup Ordynariusz ma prawo występowania przed Sądem w obronie majątku Kapituły, Kurja zaś Diecezjalna, jako stanowiąca przyboczną organ Biskupa, może zastąpić go w tym przedmiocie i wydać należyte pełnomocnictwo adwokatowi.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16 października — 19 listopada 1935. C. I. 1265/33.

W skardze powodowej Kurja Biskupia Łucka żądała przyznania Kapitulie Katedralnej Łuckiej prawa własności do budynków, znajdujących się na placu, wydzierżawionym pozwanemu M. na mocy umowy z 4 stycznia 1914, której termin upłynął w dn. 1 marca 1926, oraz określenia wartości tych budynków przez rzeczoznawców. Sąd Okręgowy powództwo to oddalił, lecz Sąd Apelacyjny z odwołania się powódki wyrok ten uchylił i powództwo uwzględnił, określając wartość budynków na sumę 57116 zł. 61 gr., wychodząc z założenia, iż zgodnie z § 6 powyższej umowy po expiracji jej stronie pozywającej służy prawo wykupu budynków, wzniesionych przez pozwanego na dzierżawionym gruncie, oraz że ustawa z 26 marca 1926 w przedmiocie wstrzymania eksmisji dzierżawców (Dz. Ust. Nr. 29, poz. 181) nie tamuje akcji niniejszej.

W skardze kasacyjnej pozwany zarzuca przede wszystkim, iż Kurja Biskupia nie jest uprawniona do występowania w obronie majątku Kapituły Katedralnej; zarzut ten wszakże nie jest zasadny, zgodnie bowiem z can. 1653 § 1 kodeksu kanonicznego Biskup Ordynariusz ma prawo występowania przed Sądem w obronie majątku Kapituły, Kurja zaś Diecezjalna, jako stanowiąca w myśl can. 363 przyboczną organ Biskupa, mogła zastąpić go w tym przedmiocie i wydać należyte pełnomocnictwo adwokatowi.

Nie jest również słuszny zarzut skargi kasacyjnej co do niezastosowania przez Sąd Apelacyjny wyżej powołanej ustawy z 26 marca 1926, gdyż powództwo niniejsze nie zmierza do eksmisji skarżącego i Sąd Apelacyjny eksmisji nie wyrzekł.

Natomiast słuszne są zarzuty skarżącego co do przyznania przez Sąd Apelacyjny własności budynków stronie pozywającej, jeżeli bowiem zgodnie z umową z 4 stycznia 1914 według ustaleń Sądu Apelacyjnego stronie pozywającej służy prawo skupu tych budynków, to prawo własności może być przeniesione na stronę pozywającą tylko przy jednoczesnym uiszczeniu przez nią na rzecz pozwanego ustalonej w wyroku zaskarżonym ceny szacunkowej.

Że wobec tego wyrok zaskarżony nie może ostać się w mocy bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

265.

Pracownik umysłowy, z którym była zawarta umowa o pracę na okres 6-ciomiesięczny, ma prawo w razie zwolnienia go po upływie tego terminu do wynagrodzenia za dwutygodniowy urlop¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16 października 1935. C. I. 1304/35.

Alfons Józef P. wniósł pozew przeciwko Państwowym Zakładom Tele-Radjotechnicznym w Warszawie o 917 zł. 50 gr., w tem 210 zł. tytułem wynagrodzenia za niewykorzystany urlop, reszta zaś za pracę w godzinach nadliczbowych.

Sąd Pracy powództwo uwzględnił w wysokości 240 zł., a Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zmienił o tyle, że zasądzoną sumę zmniejszył do 210 zł., uwzględniając jedynie żądanie wynagrodzenia za urlop.

W skardze kasacyjnej pozwane przedsiębiorstwo żąda uchylenia zaskarżonego wyroku, zarzucając Są-

¹⁾ Rozstrzygnięcie powyższe budzi wątpliwości.

Wynagrodzenia za nieotrzymany urlop pracownik oczywiście może żądać tylko o ile mu służyło samo prawo do urlopu; prawo to pracownik umysłowy zgodnie z art. 2 ust. 3 ustawy

dowi obrażę art. 2 i 4 ustawy o urlopach z 16 maja 1922, art. 25 p. 3 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. U. poz. 323) oraz art. 351 k. p. c., przy czym wyjaśniło, że Sąd pominął przy wyrokowaniu tę istotną dla sprawy okoliczność, iż umowa między stronami została zawarta na pół roku, po upływie zaś tego terminu przestał strony wiązać stosunek umowny, wobec czego nie było żadnych podstaw prawnych do udzielania powodowi urlopu lub wypłacenia wynagrodzenia za urlop.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie są słuszne. Pozostaje poza sporem, że powód pracował w pozwanych Państwowych Zakładach przez sześć miesięcy, wobec czego, jako pracownik umysłowy (co również pozostaje poza sporem), nabył prawo do dwutygodniowego urlopu (art. 2 ustawy o urlopach z 16 maja 1922). Ta okoliczność, że umowa między stronami została zawarta na sześć miesięcy, po których upływie został powód zwolniony, nie zmienia postaci rzeczy; zwolnienie powoda wskutek expiracji umowy, zawartej na czas określony, nie może pozbawić go nabytego prawa do urlopu, ustanie zaś stosunku pracy nie tamowało wypłacenia powodowi wynagrodzenia za dwutygodniowy urlop, do którego nabył prawo.

Odmienny pogląd prowadziłby do tego, że przez zawieranie z pracownikiem umowy na okres czasu, niezbędny do nabycia prawa do urlopu, pracodawca mógłby uniknąć konieczności udzielenia urlopów, a pracownik zostałby pozbawiony dobrodziejstw, wpływających z ustawy o urlopach, zawierającej przepisy porządku publicznego, którym nie wolno ubliżać przez umowy prywatne (§ 6 rozporządzenia Min. Pracy i Op. Społ. z 11 czerwca 1923, Dz. Ust. Nr. 62/23, poz. 464). Byłoby to sprzeczne z duchem ustawy o urlopach, mającej na celu zapewnienie wypoczynku dla ludzi pracy.

Wobec powyższego skargę kasacyjną, jako nieuzasadnioną, należy oddalić.

266.

Nie stanowi zmiany zasady powództwa, gdy w sprawie o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadlicz-

bowych na zasadzie ustawy o czasie pracy Sąd uwzględnił żądanie powództwa, opierając się na ustaleniu niesłusznego zubożenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 16 października 1935. C. I. 1382/35.

Michał P. wytoczył powództwo przeciwko Spółce Akcyjnej Fabryk Chemicznych „R.” o 33983 zł. 10 gr. za pracę w godzinach nadliczbowych; w skardze powodowej przytoczył, że pracował w pozwanej firmie w charakterze majstra wydziału mechanicznego z pensją miesięczną 720 zł., że do jego obowiązków należał nadzór nad wszelkimi robotami inwestycyjnymi, przebudową oddziałów i reperacją maszyn i urządzeń fabrycznych, że roboty powyższe odbywały się zwykle w godzinach nadliczbowych, że powód zmuszony był pracować w ciągu dwóch zmian, a niezależnie od tego w niedziele i święta, oraz sprawować kontrolę w każdej porze dnia i nocy, za co, licząc za godziny nadliczbowe dodatek 50% i 100%, należy mu się suma 33983 zł. 10 gr., której pozwana uregulować nie chce. Pozwana firma powództwa nie przyznała, twierdząc, że powód, jako kierownik działu w fabryce, dozwolnie rozporządzał swym czasem, nie może więc rościć pretensji za pracę w godzinach nadliczbowych, że o ile pracował ponad normę, to mu za tę pracę zapłacono. Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok pierwszej instancji zmienił w tem, że zasądził na rzecz powoda 14329 zł.

W skardze kasacyjnej pozwana żąda uchylecia zaskarżonego wyroku, zarzucając Sądowi sprzeczność w rozumowaniu, polegającą na tem, że Sąd Apelacyjny ustalił, iż powód nie zajmował stanowiska kierowniczego, w rezultacie zaś uwzględnił żądanie wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, opierając się na zasadzie niesłusznego zubożenia, a nie na ustawie o czasie pracy w przemyśle i handlu; zarzut ten jest niesłuszny; gdyż ani powód, ani strona pozwana w toku sprawy nie twierdzili, by roszczenia powoda dotyczyły pracy w godzinach nadliczbowych, odbywającej się w warunkach, przewidzianych w art. 6 i 8 ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu z 18 grudnia 1919, mógł więc Sąd Apelacyjny w myśl orzeczenia Sądu Najwyższego, wydanego w składzie 7 Sędziów Izby III sek. I (Zb. Orz. Nr. 127/1932), oprzeć wyrokowanie na zasadzie

o urlopach nabywa po półrocznej nieprzerwanej pracy. W przypadku więc, gdy umowa pracy została zawarta na pół roku i przedłużona nie została, nie było takiego momentu, iżby pracownik miał uzyskane prawo na urlop, a jeszcze stosunek pracy trwał; kiedy zaś stosunek pracy wygasł, nie mógł już być pracownik z urlopu korzystać, gdyż służy on tylko osobom, pracującym w danym przedsiębiorstwie (choćby umowa o pracę już została wypowiedziana), a tem samem nie może on żądać i wynagrodzenia za urlop. Co zaś do wypowiedzianej przez Sąd Najwyższy obawy, iż przy innym rozstrzygnięciu po-

wyższej kwestji umowy o pracę będą zawierane na okres półroczny specjalnie w celu obejścia przepisów ustawy o urlopach i pozbawienia pracownika dobrodziejstw, wpływających z tej ustawy, to argument ten nie jest przekonujący, gdyż przyjęta w orzeczeniu Sądu Najw. teza też nie wyłącza możliwości obejścia ustawy przez zawieranie umów na krótszy niż półroczny okres czasu.

W powyższym sensie udzielona była odpowiedź Redakcji „Gazety Sądowej” w Nr. 10 z r. 1935, str. 160.

niesłusznego z bogacenia się pozwanej firmy pracą powoda, ustalenie zaś Sądu, że powód nie zajmował kierowniczego stanowiska, oparte, wbrew twierdzeniu skarżącej, na całokształcie materiału dowodowego, nie stało bynajmniej na przeszkodzie uwzględnieniu jego roszczeń na zasadzie niesłusznego z bogacenia.

W drugim punkcie skargi kasacyjnej pozwana firma zarzuca, że Sąd Apelacyjny: 1) nie obliczył ilości godzin nadliczbowych, nie mógł więc wyprowadzić przypadającej z tego tytułu należności; 2) nie rozważył zeznań świadków oraz opinii biegłego, z których wynika, że powód nie pracował stale i nie był kontrolowany, oparł się natomiast na ustaleniu wartości wykonanej przez powoda pracy; zarzuty powyższe nie są słuszne, skoro bowiem Sąd stopień z bogacenia się pozwanej określił w związku z ilością wykonanej przez powoda w godzinach nadliczbowych pracy i ustalił, że dzięki tej pracy pozwana z bogaciła się o pensję majstra, którego musiałaby przyjąć, gdyby powód nie pracował ponad normę, to nie miał potrzeby szczegółowego obliczania ilości godzin, poświęconych przez powoda na tę pracę.

Nieistotny jest zarzut skarżącej, jakoby zaskarżony wyrok Sąd oparł na „słuszności”, nie przytaczając podstaw prawnych, brak bowiem wskazania przepisów prawa, na których wyrok się opiera, o ile tylko jest słuszny i nie pozostaje w sprzeczności z normą prawną, nie może skutkować uchyleń; dodać należy, że w przypadku Sąd przytoczył jako zasadę prawną uwzględnienia roszczeń powoda niesłusznego z bogacenia się pozwanej jego pracą.

W dalszym ciągu skargi kasacyjnej pozwana firma zarzuca obrazę art. 332 u. p. c., polegającą rzekomo na tem, że powód wystąpił o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych na zasadzie ustawy o czasie pracy w przemyśle i handlu z 18 grudnia 1919, a Sąd uwzględnił żądanie powództwa, opierając się na ustaleniu niesłusznego z bogacenia, przez co zmienił zasadę powództwa; zarzut ten nie jest słuszny, zasadę bowiem powództwa stanowi stan faktyczny, na którym opiera strona swe roszczenia, stan ten w przypadku nie uległ żadnej zmianie, podstawą bowiem faktyczną roszczeń powoda była praca powoda, która w ten lub inny sposób winna była być wynagrodzona.

Niesłuszny jest i ostatni zarzut kasacji, jakoby Sąd, uwzględniając roszczenia powoda, wyszedł z błędnego założenia, że strony wiązały stosunek umowy o dzieło, a nie stosunek pracy, takiego bowiem ustalenia zaskarżony wyrok nie zawiera.

267.

Dla zaistnienia czynu konkurencji nieuczciwej w myśl art. 1 i 2 ustawy z 2 sierpnia 1926 o zwalcz. nieucz. konk. nie potrzeba, aby mu towarzyszył za-

miar konkurenta wprowadzenia w błąd klienteli lub zamiar wdarcia się w cudzą klientelę.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 18 października 1935. C. I. 122/35.

W sprawie z powództwa firmy: Pierwsza Warszawska Palarnia Kawy, Cykorji i Surogatów Kawy „Pluton” T. i M. T., Spółka Akcyjna, przeciwko firmie: Fabryka Czekolady „Plutos”, Spółka Akcyjna, Sąd Okręgowy zabronił pozwanej sprzedaży herbaty pod nazwą „Plutos” bądź w sklepach o tej firmie oraz używania na herbacie numeracji: 20, 25 i 30, nakazał zniszczenie etykiet z napisem „Plutos” i powyższą numeracją oraz ogłoszenie wyroku w pismach, oddalił zaś żądanie zasądzenia ryczałtowego odszkodowania i pokutnego; na skutek skarg apelacyjnych strona Sąd Apelacyjny wyrok I-ej instancji zatwierdził z tą zmianą, iż zasądził ryczałtowe odszkodowanie i pokutne w wysokości 2000 zł. na rzecz powódki.

Skarga kasacyjna firmy „Plutos” zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego naruszenie: 1) art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o zwalczaniu konkurencji nieuczciwej oraz art. 351 i 411 k. p. c. przez uznanie dopuszczenia się przez skarżącą firmę konkurencji nieuczciwej, pomimo braku ustalenia, iż wdzierają się w klientelę powódki i wprowadzają w błąd klientelę, powodując się złym zamiarem, niewzięciem na rozważenie, iż obecna firma „Plutos” powstała pierwotnie, jako fabryka papierosów i tytoniu, oraz iż przez prowadzenie handlu herbatą nie mogła skarżąca wdzierać się w klientelę powódki, której działalność rozciąga się na odmienne artykuły, tudzież, iż podobieństwo numeracji na opakowaniach herbaty odpowiada cenom sprzedażnym odpowiednich gatunków, jako też pominięcie, iż pozwana oświadczyła gotowość zmiany tej numeracji, wreszcie nieuzasadnienie wniosku co do istnienia ze strony skarżącej oczywistego niedbalstwa, a nawet złego zamiaru; 2) art. 2 ust. 2 ustawy o zwalczaniu konkurencji nieuczciwej oraz art. 351 i 411 k. p. c. przez nierozważenie, iż w przypadku należało zastosować przepis art. 2 ust. 2 pomienionej ustawy co do dodatków, odróżniających firmy, gdyż nie można zakazać używania własnej firmy, chyba że stworzona została ad hoc celem szkodenia konkurentowi, czego w przypadku Sąd nie ustalił, wreszcie 3) art. 351 i 411 k. p. c. przez pominięcie argumentacji skarżącej, iż umieszczenie na paczkach herbaty tej firmy było jej obowiązkiem w myśl rozporządzenia o oznaczaniu pochodzenia niektórych towarów krajowych w wewnętrznym handlu detalicznym (Dz. U. Nr. 7 z roku 1928, poz. 43, w brzmieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dn. 24 czerwca 1929 roku, Dz. U. Nr. 50, poz. 109).

Pierwszy zarzut kasacji jest bezzasadny. Sąd Apelacyjny wniosek swój, iż skarżąca przez wprowadzenie do swego handlu działu sprzedaży herbaty w opakowaniu z nazwą „Plutos” i z numeracją, podobną do używanej przez powódkę dopuściła się czynu kon-

kurencji nieuczciwej, oparł na stwierdzeniu, iż podobieństwo nazw, stanowiących skróty firm skarżącej i powódki, „musi” powodować wprowadzenie w błąd klienteli, co samo przez się stanowi ustalenie „wdzierania się” skarżącej w klientelę powódki, a więc czyn konkurencji nieuczciwej; ustalenie to jest prawidłowe, gdyż dla zaistnienia czynu konkurencji nieuczciwej nie potrzeba, aby mu towarzyszył zamiar konkurenta wprowadzenia w błąd klienteli lub zamiar wdarcia się w cudzą klientelę, roszczenie bowiem, oparte na art. 1 i 2 ustawy o zwalcz. konk. nieuczciwej, istnieje nawet, gdy konkurent nie wiedział, iż narusza sferę samego przedsiębiorcy.

Wobec powyższego dodatkowe zarzuty pierwszego punktu kasacji, w szczególności, iż nazwa „Plutos” używana była poprzednio przez przedsiębiorstwo wyrobów papierosów i tytoniu oraz iż obecna działalność przedsiębiorstwa skarżącej firmy nie pokrywa się z działalnością powódki, jako nie mogące podważyć powyższego ustalenia, nie mogą mieć znaczenia.

Drugi zarzut kasacji jest również bezpodstawny; przepis art. 2 ust. 2 ustawy o zwalczaniu konk. nieuczciwej, w zdaniu pierwszym, nakazuje powołującemu się na swe prawo do oznaczenia usuwać przez odpowiednie dodatki do oznaczenia możliwość wprowadzenia w błąd odbiorców przedsiębiorstwa, które dawniej używa podobnego oznaczenia. Kasacja nie twierdzi, aby skarżąca firma cokolwiek uczyniła w zastosowaniu się do powyższego przepisu; nie może ona zresztą zarzucać Sądowi, iż nie zażądał wprowadzenia dodatków, usuwających obawę wprowadzenia w błąd odbiorców, skoro, jak to wynika ze zd. 2 ustępu 2 art. 2 pomienionej ustawy, nakazanie umieszczenia dodatków jest fakultatywne i uzależnione od uznania Sądu, a Sąd mógł nie skorzystać z tego uprawnienia.

Wreszcie ostatni zarzut kasacji jest dlatego bezzasadny, iż pomienione w kasacji rozporządzenie z 21 grudnia 1927 o oznaczeniu pochodzeń towarów nie ma oczywiście na myśli obowiązku umieszczania na towarach (wymienionych w § 2 rozporządzenia) firmy przedsiębiorstwa, towar wytwarzającego, w takim brzmieniu, które byłoby zdolne wprowadzić odbiorców w błąd, a Sąd Apelacyjny ustalił, iż wprowadzenie przez skarżącą na rynek sprzedaży herbaty w opakowaniach z nazwą „Plutos” stanowi z jej strony czyn konkurencji nieuczciwej, zresztą rozporządzenie (§ 1 p. 1) przewiduje umieszczenie na towarach firmy, nazwa zaś „Plutos” stanowi jedynie jeden z członów brzmienia firmy skarżącej Spółki „Fabryka Czekolady „Plutos” Spółka Akcyjna”.

Z tych zasad kasację, jako bezpodstawną, należy oddalić.

268.

Rozstrzygnięcie Sądu o kosztach obrończych w postanowieniu, odrzucającem zarzut niedopuszczalności drogi sądowej, nie może być uważane za kończące postępowanie i przeto skarga kasacyjna od niego w myśl art. 424 k. p. c. nie służy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 18/31 października 1935. C. I. 442/35.

W sprawie Józefa M. pko Skarbowi Państwa o 179.183 zł. 5 gr. tytułem odszkodowania za niewykonane przez Skarb Państwa prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego w Wilnie z 9 czerwca 1931, zasądającego powodowi M. część dóbr Świsłockich, skonfiskowanych za udział w powstaniu narodowym, Prokuratorja Generalna Rz. P. w toku procesu zgłosiła zarzut niewłaściwości drogi sądowej.

Sąd Okręgowy zarzut niewłaściwości drogi sądowej odrzucił, a Sąd Apelacyjny postanowienie Sądu Okręgowego zatwierdził i zasądził od Skarbu Państwa na rzecz powoda 548 zł. 80 gr. kosztów obrończych.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna domagała się uchylenia postanowienia Sądu Apelacyjnego w części, dotyczącej zasądzenia od Skarbu Państwa na rzecz Józefa M. kosztów obrończych w kwocie 548 zł. 80 gr. z powodu naruszenia art. 109 w związku z art. 424, 104, 351, a następnie art. 421 i 417 k. p. c.

W myśl art. 424 k. p. c. skarga kasacyjna służy od wyroków drugiej instancji i z wyrokami zrównane są postanowienia drugiej instancji, kończące postępowanie; w przypadku postanowienie Sądu, odrzucające zarzut niedopuszczalności drogi sądowej, nie jest postanowieniem, kończącym sprawę, gdyż sprawa, w myśl tego postanowienia, właśnie trwa dalej, rozstrzygnięcie zaś Sądu o kosztach obrończych stanowi część tego postanowienia i nie może być również uważane za kończące postępowanie w przedmiocie kosztów procesu, gdyż kwestja wszystkich kosztów procesu będzie załatwiona ostatecznie w wyroku lub postanowieniu, kończącym postępowanie.

Skarga kasacyjna z tych względów i z mocy art. 429 ust. 1 k. p. c. winna była być odrzucona przez Sąd Apelacyjny, jako niedopuszczalna, i dlatego Sąd Najwyższy postępowanie kasacyjne umorzył.

269.

Okoliczność, iż eksploatację nadania górniczego prowadzi faktycznie nie właściciel nadania, lecz kto inny, nie może mieć wpływu na przysługujące właścicielowi gruntu na zasadzie art. 501 ustawy górniczej (t. VII Zw. Pr.) prawo pobierania od właściciela nadania 1%-wego wynagrodzenia i nie może zwolnić

ostatniego od odpowiedzialności za zapłatę tego wynagrodzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 24 października 1935. C. I. 2771/34.

Sąd Okręgowy w uwzględnieniu powództwa Ogółu wsi Zagórze przeciwko Towarzystwu Kopalń i Zakładów Hutniczych Sosnowieckich i Henochowi R., wytoczonego w dn. 8 września 1933 r., zasądził od pozwanych solidarnie tytułem 1%-wego wynagrodzenia za korzystanie z wnętrza gruntu, objętego nadaniem górniczym węglowym „Ikskul Nr. 139”, należącym do pozwanego Towarzystwa Sosnowieckiego, a dzierżawionem od niego przez pozwanego R., za okres czasu od 15 lipca 1927 r. do 1 stycznia 1930 sumę 8.434 zł. 69 gr., a Sąd Apelacyjny ze skarg obu pozwanych wyrok ten o tyle tylko zmienił, że uznając poszukiwane wynagrodzenie za okres czasu od 15 lipca 1927 r. do 8 września 1928 r. za przedawnione na mocy art. 2277 k. c., zmniejszył przypadającą od pozwanego Towarzystwa sumę o 3.889 zł. 13 gr., natomiast w stosunku do pozwanego R., który na przedawnienie nie powołał się, zasądzoną przez Sąd Okręgowy sumę 8.434 zł. 69 gr. pozostawił bez zmiany i wobec tego zasądził od obu pozwanych solidarnie 4.595 zł. 52 gr., a ponadto od samego R. 3.889 zł. 13 gr. Wyrok ten zaskarżyli do Sądu Najwyższego obaj pozwani.

Skarga kasacyjna Towarzystwa Sosnowieckiego zarzuca, że ustalenie Sądu Apelacyjnego, iż skarżące Towarzystwo w okresie czasu, za który poszukuje powód 1%-wego wynagrodzenia, korzystało z dochodów z eksploatacji kopalni w postaci czynszu dzierżawnego, jest dowolne i niezgodne z okolicznościami sprawy, w rzeczywistości bowiem pozwany R. od 1924 r. nic Towarzystwu za eksploatację węgla nie płaci, dokonywując jej bezprawnie, wskutek czego Towarzystwo zmuszone było wytoczyć przeciwko niemu w 1925 r. powództwo o eksmisję, oraz że Sąd Apelacyjny uznał, iż 1%-we wynagrodzenie za korzystanie z wnętrza winien płacić właścicielowi gruntu właściciel nadania górniczego, podczas gdy ustawa górnicza w art. 501 (t. VII zw. pr. wyd. 1912 r.) wkłada obowiązek płacenia powyższego wynagrodzenia nie na „właściciela” nadania, lecz na „otrzymującego” nadanie, a Instrukcja z 29 maja 1895 o zastosowaniu art. 334—415 ustawy górniczej wyd. 1893 w guberniach Królestwa Polskiego (zb. pr. i rozp. poz. 1429) nie mówi wcale o „właścicielu” nadania, lecz o „posiadaczu” nadania, używając też dla oznaczenia osoby, obowiązanej płacić 1%-we wynagrodzenie, terminu „przemysłowiec górniczy”, co nie jest bynajmniej równoznaczne z „właścicielem nadania”, i zawierając w postanowieniach o obliczaniu 1%-wego wynagrodzenia takie przepisy, które dadzą się zastosować tylko do osoby, prowadzącej eksploatację, i nie mogą się odnosić do właściciela nadania, nieeksploatującego i nieposiadającego kopalni.

Zarzuty powyższe są bezzasadne, z mocy bowiem wyraźnego przepisu art. 501 ustawy górniczej obowiązek zapłaty 1%-wego wynagrodzenia za korzystanie z wnętrza ciąży na otrzymującym nadanie, czyli, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Izby Cyw. Nr. 216/35, na pierwotnym właścicielu nadania, który może ten obowiązek przełożyć na inną osobę, tylko przekazując jej nadanie w trybie formalnym, przewidzianym w § 46 Instrukcji z 29 maja 1895, okoliczność zaś, iż faktycznie kto inny prowadzi eksploatację nadania, nie może mieć wpływu na przysługujące właścicielowi gruntu na zasadzie art. 501 ustawy górniczej prawo pobierania od właściciela nadania 1%-wego wynagrodzenia i nie może zwolnić ostatniego od odpowiedzialności za zapłatę tego wynagrodzenia. Powoływanie się przez skarżące Towarzystwo na odmienne znaczenie pojęć „właściciel nadania” i „posiadacz nadania” nie jest trafne, gdyż terminologia w przepisach prawnych rosyjskich nie jest ścisła i wyrażenie „posiadacz” nieraz używane jest w znaczeniu „właściciel”, tak samo zaś niema różnicy pomiędzy pojęciami „właściciel nadania” oraz „przemysłowiec górniczy” i ustawa górnicza w jednym i tem samym znaczeniu używa terminów „otrzymujący nadanie”, „przemysłowiec górniczy” i „posiadacz nadania” (por. naprz. art. 497 i 498). Co zaś do Instrukcji z 29 maja 1895, to przepisy jej, dotyczące sposobu obliczania 1%-wego wynagrodzenia, nakładają obowiązki co do przedstawienia danych, potrzebnych do dokonania powyższego obliczenia, na te osoby, które prowadzą eksploatację kopalni, ale z tego bynajmniej nie wynika, aby właściciel nadania był zwolniony od odpowiedzialności za zapłatę 1%-wego wynagrodzenia, wypływającej z przepisu ustawy, którego Instrukcja nie mogła zresztą zmienić.

Skoro pozwane Towarzystwo, jako właściciel nadania, odpowiadało za zapłatę 1%-wego wynagrodzenia za korzystanie z wnętrza niezależnie od tego, czy faktycznie ono samo eksploatowało kopalnię, czy też inna osoba, bez znaczenia dla wyniku sprawy była okoliczność, czy pozwany, który był dzierżawcą kopalni z ramienia Towarzystwa, płacił mu ostatnio czynsz dzierżawny, a wobec tego nieistotny jest i niewymagający rozważenia zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący ustalenia Sądu Apelacyjnego w tej kwestji.

Skarga kasacyjna pozwanego R. zarzuca, iż Sąd Apelacyjny jego obronę, polegającą na tem, że nie może się od niego należeć zapłata 1%-wego wynagrodzenia za sporny okres od 15 lipca 1927 do 31 grudnia 1929, gdyż w okresie tym kopalnia była w posiadaniu sekwestratora sądowego, wyznaczonego przez Sąd Apelacyjny na wniosek Towarzystwa Sosnowieckiego w sprawie z powództwa Towarzystwa przeciwko R. o wyrugowanie z kopalni, oddalił z założenia, że sekwestrator prowadzony jest na rachunek tego, kto spór wygrywa, a spór między Towarzystwem Sosnowieckiem i R. wygrał ten ostatni, podczas gdy w rzeczywistości, jak to niezbicie wynika ze złożo-

nych do sprawy dokumentów, stroną wygrywającą w powyższym procesie było Towarzystwo, którego roszczenia zostały w całości przez Sąd uwzględnione, z przyznaniem R. tylko prawa retencji do czasu zapłacenia mu przez Towarzystwo 21.903 zł. tytułem zwrotu nakładów.

Zarzut powyższy nie podlega uwzględnieniu, gdyż aczkolwiek Sąd Apelacyjny istotnie przeinaczył treść wyroku, ustalając, iż R. wygrał spór z Towarzystwem Sosnowieckiem, przeinaczenie to pozostało bez wpływu na wynik niniejszej sprawy, skoro zarazem ustalił Sąd Apelacyjny, iż komornik w wykonaniu decyzji Sądu odebrał od sekwestratora zarząd i majątek kopalni i wprowadził w jej posiadanie R., a ustalenia tego skarga kasacyjna nie kwestjonuje i tylko wyjaśnia, że powyższe uchylenie sekwestru i wprowadzenie R. zpowrotem w posiadanie kopalni w dn. 2 stycznia 1930 r. miało miejsce nie z powodu wygrania przez niego sporu, lecz wobec zrzeczenia się sekwestru przez Towarzystwo; z powyższych bowiem okoliczności wynikało, jak to nadmienił i Sąd Apelacyjny, że R. otrzymał z rąk sekwestratora kopalnię wraz ze wszystkimi jej aktywami i pasywami, w tej liczbie więc i z odpowiedzialnością za powstałą przez czas sekwestru zaległość z powodu niezapłacenia 1%-wego wynagrodzenia za korzystanie z wnętrza.

Wobec nieuwzględnienia przez Sąd Apelacyjny zgłoszonego przez pełnomocnika pozwanego R. wniosku o uzupełnienie protokołu posiedzenia Sądu Apelacyjnego z 22 czerwca 1934 wzmianką o jego oświadczeniu na rozprawie, iż przyłącza się do obrony Towarzystwa Sosnowieckiego w kwestji zarzutu przedawnienia, i stwierdzenia przez skład Sądu, który rozpatrywał w powyższym dniu sprawę, iż nie przypomina sobie, aby pełnomocnik R. wyrzekł wyżej przytoczone słowa, upada zarzut skarżącego, iż Sąd Apelacyjny błędnie ustalił, że nie powołał się on na przedawnienie; w tym zaś stanie rzeczy nie ma już istotnego znaczenia dalszy zarzut skarżącego, iż odmowa Sądu Apelacyjnego zastosowania względem niego przedawnienia też i z tego powodu, iż przyznał on fakt niezapłacenia poszukiwanego przez powoda 1%-wego wynagrodzenia, była niezgodna z przepisami prawa, gdyż pięcioletnie przedawnienie z art. 2274 k. c. bynajmniej nie wymaga twierdzenia dłużnika, iż zapłata została uskuteczniiona.

Z powyższych względów obie skargi kasacyjne podlegają oddaleniu.

270.

Prawo zgłoszenia roszczenia o majątek, niegdyś znajdujący się w posiadaniu klasztoru, który następnie został przez rząd zaborczy zamknięty, służy prowincji danego zakonu, jako osobie moralnej kościelnej, hierarchicznie wyższej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 29 października 1935. C. I. 413/35.

Zakon O. O. Franciszkanów w Polsce w osobie O. Prowincjała wystąpił przed Sąd Okręgowy w Wilnie z żądaniem przyznania mu prawa własności do nieruchomości, niegdyś klasztornej, położonej przy ul. Trockiej w Wilnie, skonfiskowanej przez rząd rosyjski w 1863 r. za udział zakonników w powstaniu i oddanej reskrytem cesarskim z 8 sierpnia 1868 r. na własność m. Wilna; na uzasadnienie swego roszczenia strona powodowa powołała się na nielegalność konfiskaty majątków za udział ich właścicieli w powstaniu 1863 r., stwierdzoną ustaloną już judykaturą w tym przedmiocie Sądu Najwyższego.

Po rozpoznaniu sporu Sąd Okręgowy roszczenie powodowe uwzględnił, Sąd zaś Apelacyjny wyrok ten uchylił i powództwo Zakonu O. O. Franciszkanów oddalił, zdaniem bowiem Sądu Apelacyjnego nie zostało w sprawie udowodnione, iżby sporny majątek należał na prawie własności do Zakonu O. O. Franciszkanów, gdyż według ustalenia Sądu sporne mienie przed konfiskatą było w posiadaniu klasztoru O. O. Franciszkanów w Wilnie, ufundowanego jeszcze przez Gasztolda w 1366 roku, wobec zaś tego, iż w myśl przepisów kanonicznych klasztory mają odrębną osobowość prawną (can. 531—537 kodeksu kanonicznego), żadne zaś ustawy nie nadają prawnym osobom hierarchicznie wyższym praw do majątków osób hierarchicznie niższych, to roszczenie Zakonu w rozumieniu Sądu pozbawione było podstawy.

Wywody powyższe oparte są na błędnym ujęciu istoty stosunku prawnego, zachodzącego między oddzielnymi kościelnymi osobami moralnymi (prawnymi) a Kościołem Katolickim, jako całością.

Według przepisów prawa kanonicznego Kościół Katolicki posiada przymioty osoby prawnej z samego zrządzenia Boskiego, inne niższe kościelne osoby prawne z całości kościoła wyłaniają się („*cam sortiuntur*” can. 100), zatem są jako jego części z nim złączone i od niego zależne nie tylko w sensie hierarchicznym, lecz osobowością jego pochłaniają się również w dziedzinie prywatno-prawnej, co już uznał Sąd Najwyższy, ustalając w orzeczeniu Nr. 346 za 1935 rok, iż majątek zakonu rozwiązanego nie przestaje być własnością Kościoła Katolickiego, którego częścią składową jest każdy zakon.

Powołane przez Sąd przepisy can. 531—537, ustalające samodzielne prawa zakonów, prowincji i klasztorów do nabywania i posiadania majątności, powinny być, zgodnie z powyżej przytoczoną zasadą, rozumiane w ten sposób, iż mają one prawo, będąc częścią kościoła, do samodzielnych w łonie jego czynności prawnych, których skutki formalnie ich obciążają. Powołany w wyroku Sądu can. 536, stanowiący, iż poszczególne zakony, prowincje i klasztory same odpowiadają za zaciągnięte zobowiązania, bynajmniej nie przemawia za ich prawną odrębnością względem kościoła, ponieważ, ustalając w specjalnym przypadku

odpowiedzialność oddzielnych osób, oznaczonych w kodeksie kanonicznym, jako moralne, przepis przytoczony, mający zresztą znaczenie regulującego wewnętrzne stosunki osób kościelnych, tylko potwierdza ogólną zasadę jedności Kościoła Katolickiego w dziedzinie prywatno-prawnej.

Mając na względzie powyższe, należy uznać, iż obrona interesów majątkowych każdej kościelnej osoby moralnej (prawnej) należy w pierwszym rzędzie do niej samej, w razie pozbawienia jej tej możliwości (jak w przypadku, gdy klasztor O.O. Franciszkanów w Wilnie był faktycznie skasowany przez rząd zaborczy) lub zaniedbania przez nią swego obowiązku (can. 1653 § 5), prawo do obrony należy do osoby moralnej, kościelnej, hierarchicznie wyższej według przepisów kanonów, lub do Biskupa Ordynariusza, jako przedstawiciela kościoła w granicach swej diecezji (por. S. N. 1935—346).

Z tego założenia wychodząc, prawo zgłoszenia roszczenia o majątek sporny, niegdyś znajdujący się w posiadaniu klasztoru O.O. Franciszkanów, służyło prowincji tego zakonu, która też mogła w przypadku formalnie wystąpić w swoim własnym imieniu.

Wbrew mniemaniu Sądu Apelacyjnego, Zakon O.O. Franciszkanów nie potrzebował legitymować się ze swego prawa do majątku spornego, albowiem, należąc do klasztoru, majątek ten samemu należał do zakonu, obydwie bowiem te osoby moralne, jak wyżej wyluszczone, stanowią część Kościoła Katolickiego, któremu w istocie prawo do tego majątku służy; wywody zatem w tym przedmiocie Sądu Apelacyjnego należy uznać za nieposiadające podstawy prawnej, co zaś do wyrażonej w wyroku wątpliwości, iż obecnie skarżący Zakon O.O. Franciszkanów identyczny jest z tym, którego klasztorowi nieruchomości skonfiskowano przez rząd rosyjski, to nie mając oparcia w ustaleniach faktycznych, rozumowania Sądu w tej kwestii pozbawione są znaczenia.

Z tych zasad Sąd Najwyższy wyrok zaskarżony Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazy art. 339 i 711 u. p. c. uchyla.

271.

Z ust. 4 § 17 rozporządzenia Ministra Skarbu z 31 stycznia 1929 w sprawie przymusu ubezpieczenia (Dz. U. poz. 112) wynika, że ubezpieczenia, zawarte poza zakładem, któremu wykonanie przymusu powierzono, nie jest nieważne, jedynie ubezpieczony utracą prawo do otrzymania od tego zakładu odszkodowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 31 października — 14 listopada 1935. C. I. 524/35.

B. dochodził od Krakowskiego Towarzystwa Wzajemnych ubezpieczeń 15.800 zł. odszkodowania ubez-

pieczeniowego. Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo w wysokości 6.369 zł., w pozostałej zaś części oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok I-ej instancji zatwierdził.

Skarga kasacyjna pozwanego Towarzystwa zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego obrazę przepisów rozporządzenia z 31 stycznia 1929 r. w sprawie przymusu ubezpieczenia od ognia (Dz. U. Nr. 13, poz. 112) w związku z rozporządzeniem z 27 maja 1927 o przymusie ubezpieczenia od ognia i o Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych (Dz. U. Nr. 46, poz. 410), którą upatruje: 1) w niewzięciu na uwagę, iż stosownie do § 17 p. 1 rozporządzenia z 31 stycznia 1929 z chwilą uchwalenia przez sejmik przymusu ubezpieczenia mienia, podlegające przymusowi, może być ubezpieczone tylko w Zakładzie Ubezpieczeń, któremu powierzono przymus; przymus w odniesieniu do mienia powoda obowiązywał z mocy uchwały sejmiku powiatu ciechanowskiego na rok 1929/30, umowa przeto ubezpieczenia ze skarżącą firmą, jako zawarta po uchwale sejmiku od października 1929, była nieważna; 2) w niedopuszczeniu dowodu z zaświadczenia od Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych co do daty, rodzaju i rozmiaru ubezpieczenia, zawartego przez powoda w skarżącej firmie, które to zaświadczenie stwierdziłoby, iż powód ubezpieczył przymusowo budynki i ruchomości rolne i dodatkowo dobrowolnie te same ruchomości; 3) w wadliwym uznaniu C. za agenta, choć był on tylko pośrednikiem przy zawarciu umowy ubezpieczenia, wreszcie 4) w wadliwej ocenie znaczenia kreski w rubryce odpowiedzi na pytania, czy powód był ubezpieczony w innym zakładzie.

W związku z pierwszym zarzutem skargi kasacyjnej powstaje pytanie, czy słuszny jest wniosek kasacji, wysnuty co do nieważności ubezpieczenia, zawartego przez powoda ze skarżącą firmą, z rozporządzenia z 31 stycznia 1929, a w szczególności z jego § 17 ust. 1, stosownie do którego mienie, podlegające przymusowi ubezpieczenia w okresie mocy obowiązującej przymusu, może być ubezpieczone jedynie, jak w przypadku, w Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych.

Ust. 4 § 17 powołanego rozporządzenia przewiduje skutki zatajenia przez właściciela mienia, podlegającego przymusowi ubezpieczenia — faktu zawarcia umowy z innym zakładem ubezpieczenia; skutki te polegają na tem, iż właściciel taki utracą prawo do odszkodowania w zakładzie, któremu powierzono wykonanie przymusu; z powyższego więc wynika, iż wbrew twierdzeniu kasacji, ubezpieczenia, zawarte poza zakładem, któremu wykonanie przymusu powierzono, nie jest z mocy rozporządzenia z 1929 nieważne, jedynie ubezpieczony utracą prawo do otrzymania odszkodowania od zakładu, któremu wykonanie przymusu powierzono, t. j., jak w przypadku, od Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych.

W świetle powyższej przesłanki pozostałe zarzuty kasacji są bezprzedmiotowe i jako takie nie wymagają rozważenia.

Wobec tego skarga kasacyjna, jako bezzasadna, nie może ulec uwzględnieniu.

272.

Oświadczenie wierzycieli, iż wobec niedojścia do skutku drugiej licytacji zatrzymują majątek na własność zgodnie z art. 1175 u. p. c., należy przyrównać pod względem jego znaczenia do nabycia nieruchomości na licytacji i dlatego z chwilą złożenia takiego oświadczenia dłużnik jest pozbawiony prawa spłaty kapitału, a tem samem nie ma możności korzystać z przepisów ustawy z 29 marca 1933 o moratorium hipotecznem.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 31 października 1935. C. I. 1286/35.

Jan Ch. i Stefan i Janina małż. W. wystąpili w dniu 21 marca 1932 przed Sąd Okręgowy z podaniem o przyznanie im na własność nieruchomości w G. Nr. polic. 146 tab. 285 i 286 w szacunku 12.000 zł. na tej podstawie, że nieruchomość ta na żądanie pentów była wystawiona na powtórny licytację, w dniu 18 marca 1933, która do skutku nie doszła, i że petenci, jako wierzyciele hipoteczni, mają prawo korzystać z przepisu art. 1175 u. p. c.

Sąd Okręgowy po rozprawie w dniu 4 kwietnia 1933 odroczył ogłoszenie sentencji na 19 kwietnia 1933, a następnie na 28 kwietnia 1933 i w dniu tym rozpoznanie sprawy wstrzymał do 1 października 1934 z założenia, że na mocy art. 2 ustawy z 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. Ust. Nr. 25, poz. 213) spłata kapitału wierzytelności, zabezpieczonych hipoteką umowną, nie może być wymagana przed 1 października 1934, z mocy zaś art. 3 niedopuszczalna jest egzekucja kapitału wierzytelności, wymienionych w art. 2 ustawy, a Sąd Apelacyjny skargę incydentalną Ch. i W. oddalił, przytoczywszy, że dłużnicy złożyli 2 kwity, stwierdzające przesłanie pentom odsetek, i że dopóki sprzedaż majątku z licytacji bądź przewłaszczenie nieruchomości w razie niedojścia do skutku drugiej licytacji nie nastąpiło, majątek stanowi własność dłużnika, zatem może on spłacić swój dług i uwolnić majątek od egzekucji i że, gdy wobec ustawy moratoryjnej kapitał należny wierzycielom nie jest wymagalny, nie mogą oni żądać przewłaszczenia nieruchomości.

W skardze kasacyjnej Jan Ch. i małż. W. powołują się na obrzę przez Sąd Apelacyjny: 1) art. 3 ustawy z 29 marca 1933, art. 711, 1160 i 1175 u. p. c. i art. 2 k. c. p. przez zastosowanie ustawy moratoryjnej, chociaż ustawa ta dotyczy przypadków, gdy dłużnik może przeciąć egzekucję przez spłatę kapitału, co w niniejszej sprawie miejsca nie miało wobec oświad-

czenia egzekwujących wierzycieli o zatrzymaniu nieruchomości na własność i chociaż ustawa ta, nie mając mocy wstecznej, nie obowiązywała w dniu niedojścia do skutku drugiej licytacji; 2) art. 339 u. p. c. przez niewzięcie na uwagę, że ustawa ogłoszona była i weszła w życie 10 kwietnia 1933, a więc po rozpoznaniu sprawy przez Sąd Okręgowy w dniu 4 kwietnia 1933.

Zarzut pierwszy jest słuszny, albowiem oświadczenie wierzycieli, iż wobec niedojścia do skutku drugiej licytacji zatrzymują majątek na własność zgodnie z art. 1175 u. p. c., należy przyrównać pod względem jego znaczenia do nabycia nieruchomości na licytacji i dlatego z chwilą złożenia takiego oświadczenia dłużnik jest pozbawiony prawa spłaty kapitału, a tem samem nie ma możności korzystać z przepisów ustawy z 29 marca 1933, jako dotyczącej ulg przy spłacie.

Skoro w tym stanie rzeczy ustawa ta do przypadku wogóle nie ma zastosowania, zbyteczne jest rozpoznawanie drugiego zarzutu kasacyjnego.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrzę art. 1175 u. p. c. uchyla.

273.

Wniosek o zasądzenie od skarżącego kosztów postępowania kasacyjnego nie podlega uwzględnieniu w przypadku, gdy skarga kasacyjna została odrzucona jako niedopuszczalna, wobec wniesienia jej w sprawie z zażalenia na czynności komornika, rozpoznawanej w trybie przepisów k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 5/21 listopada 1935. C. I. 1160/35.

Skarżący wniósł skargę kasacyjną w sprawie z zażalenia na czynności komornika, rozpoznawanej w trybie przepisów kodeksu post. cywilnego.

Wobec tego, że w postępowaniu egzekucyjnym skargi kasacyjne nie są dopuszczalne (art. 513 § 2 k. p. c.), Sąd Najwyższy nie mógł wejść w rozpoznanie wywodów i wniosków skarżącego, przeto jego skargę kasacyjną odrzucił. Sąd Najwyższy oddalił równocześnie wniosek Państwowego Banku Rolnego o zasądzeniu od skarżącego Całki J. kosztów w postępowaniu kasacyjnym, gdyż zgodnie z art. 99 k. p. c. w związku z § 1 art. 109 tego prawa koszty ulegają zwrotowi w wyniku postępowania sądowego. W przypadku zaś postępowania w Sądzie Najwyższym w ścisłym znaczeniu nie było, gdyż skarga kasacyjna wogóle nie podlegała przyjęciu, będąc zaś skierowana do Sądu Najwyższego, została odrzucona poza postępowaniem kasacyjnym.

274.

Nie może być uważany za należący do przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 92 ustawy o podatku przemysłowym znajdujący się w niem majątek ruchomy, co do którego zapadł wyrok sądowy, uznający go za własność innej osoby i nakazujący jego wydanie tejże.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 15 listopada 1935. C. I. 782/35.

Firma „G. H.” w Chemnitz wystąpiła z powództwem o wyłączenie z opisu i sprzedaży maszyn, zajętych w dniu 29 września 1932 przez władze skarbowe z tytułu zaległego podatku przemysłowego, należnego od firmy „S.” na rzecz Skarbu Państwa, powołując się na to, że zajęte maszyny zostały przez nią sprzedane firmie „S.” na mocy umowy z 6 października 1930 z zastrzeżeniem zachowania przez sprzedawcę prawa własności maszyn do czasu zapłaty przez nabywcę całkowitej ceny, że cena kupna nie została przez firmę „S.” zapłacona i że na skutek powództwa firmy „G. H.” wyrokiem Sądu Okręgowego z 23 października 1931, zatwierdzonym przez Sąd Apelacyjny w dniu 27 lutego 1934, umowa kupna-sprzedaży maszyn została rozwiązana z uznaniem maszyn za stanowiące własność firmy „G. H.” i z zobowiązaniem firmy „S.” do wydania ich powódce.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził z założenia, że z treści art. 92 ustawy o pod. przemysł. wynika, iż przedmiotem podatku przemysłowego jest całe przedsiębiorstwo, a nie jego właściciel, że w chwili zajęcia maszyny, których niniejszy spór dotyczy, niewątpliwie należały do przedsiębiorstwa firmy „S.”, stanowiąc jego składową część, że zatem jest bez znaczenia, kto w chwili zajęcia mógł być pod względem prawnym uważany za właściciela maszyn, i że w czasie zajęcia maszyn spór co do własności maszyn nie był nawet jeszcze ostatecznie rozstrzygnięty.

Skarga kasacyjna zarzuca, iż art. 92 ustawy o pod. przemysł. nie może dotyczyć maszyn, chociażby znajdujących się w przedsiębiorstwie, lecz stanowiących niewątpliwą własność osoby trzeciej, i że powołane w wyroku Sądu Apelacyjnego orzeczenie Izby III Sądu Najwyższego (zapadłe w składzie 7 sędziów) Zb. Orz. Nr. 1/32 mówi o majątku ruchomym, który znajduje się w przedsiębiorstwie i którym przedsiębiorstwo „obraca”, wyrażenie zaś to nie może się odnosić do maszyn; przytem wyjaśnia skarżąca, że Urząd Skarbowy zawiadomił Komornika o zajęciu maszyn na zabezpieczenie należności Skarbu Państwa z tytułu podatku przemysłowego na drugi dzień po doręczeniu przez komornika firmie „S.” wezwania o wykonanie wyroku Sądu Okręgowego z 23 października 1931, z którego jako z prawomocnego został powódce wydany tytuł wykonawczy, gdyż dopiero w toku niniejszego procesu firma „S.” uzyskała przywrócenie

terminu do założenia apelacji od wyroku z 23 października 1931, lecz sprawę i w II-iej instancji przegrała.

Skarga kasacyjna podlega uwzględnieniu; z mocy art. 92 ustawy z dnia 15 lipca 1925 o podatku przemysłowym (Dz. U. poz. 550, jednolity tekst Dz. U. 1932 poz. 110), państwowy podatek przemysłowy korzysta z ustawowego pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku ruchomego, *należącego do przedsiębiorstwa*, obłożonego tym podatkiem, nie może zaś być uważany za należący do przedsiębiorstwa majątek ruchomy, co do którego zapadł wyrok sądowy, uznający go za własność innej osoby i nakazujący jego wydanie tejże; na skutek tego wyroku przedsiębiorstwo utraciło tytuł do posiadania pomienionego majątku ruchomego i posiadanie jego stało się bezprawne, takie zaś posiadanie, jako stan czysto faktyczny, niezgodny ze stanem prawnym, nie może mieć znaczenia z punktu widzenia art. 92 ustawy o pod. przemysł.; chociaż więc w wielu orzeczeniach Sądu Najwyższego, dotyczących zastosowania przepisu art. 92 (Zb. Orz. Izby I Nr. 187/29, Izby III s. 1 Nr. 122/29 i 1/32, Izby Cywilnej Nr. 125/33 i in.), zostało wyjaśnione, że odpowiedzialność za uiszczenie podatku przemysłowego obciąża nietylko należący na prawie własności do przedsiębiorstwa, lecz wogóle znajdujący się w przedsiębiorstwie i związany z jego prowadzeniem majątek ruchomy, którym to przedsiębiorstwo obraca, i że obojętne jest, z jakiego tytułu prawnego dany majątek dostał się do przedsiębiorstwa, nie można tych orzeczeń rozumieć w ten sposób, iż odpowiedzialność powyższa istnieje nawet w braku tytułu do posiadania przez przedsiębiorstwo majątku i nawet wówczas, gdy posiadanie to jest bezprawne; co zaś do okoliczności, że w chwili zajęcia maszyn przez władze skarbowe w dniu 29 września 1932 wyrok Sądu Okręgowego z 23 października 1931 nie był jeszcze prawomocny, gdyż został następnie zaskarżony przez stronę pozwaną po przywróceniu jej przez Sąd Apelacyjny terminu apelacyjnego, to nie może ona wpływać na odmienne rozstrzygnięcie wyżej rozważonego zagadnienia, skoro wyrok Sądu Okręgowego został zatwierdzony przez Sąd Apelacyjny.

275.

W razie unieważnienia licytacji, od której pobrano opłatę stemplową, zarządzenie co do zwrotu tej opłaty wydaje izba skarbową, a nie Sąd.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 22 listopada 1935. C. 2688/34.

Sąd Okręgowy w Łodzi unieważnił sprzedaż na publicznej licytacji za dług Jana W. nieruchomości, stanowiącej jego współwłasność, wobec niedoręcze-

nia wezwań i zawiadomień jednej ze współwłaścicielki nieruchomości Walerji W., a następnie na żądanie nabywczyni Stanisławy N. decyzją z 18 stycznia 1934 postanowił wyasygnować Stanisławie N. między innymi sumę 325 zł. 20 gr., wpłaconą przez nią tytułem opłaty aljenacyjnej do kasy Sądu.

Skarga kasacyjna Skarbu Państwa zarzuca powyższej decyzji obrazę art. 30, 31, 45, 49 i 59 ustawy o opłatach stemplowych z 1 lipca 1926 (Dz. U. poz. 413/1932 r.), art. 1, p. 1 art. 584 i 711 u. p. c. przez rozstrzygnięcie żądania zwrotu opłaty stemplowej (aljenacyjnej) od dokumentu, stwierdzającego nabycie nieruchomości na licytacji, chociaż decyzja w tym przedmiocie należy do władzy skarbowej.

W podaniu do Sądu Najwyższego Ministerstwo Skarbu oświadcza, że wytacza spór o właściwość.

Zważywszy:

że stosownie do przepisów p. 1 cz. 1 art. 30 i cz. 1 art. 31 ustawy o opłatach stemplowych z 1 lipca 1926 (Dz. U. poz. 413/1932) sekretarjat sądowy wymierza opłatę stemplową od aktów sprzedaży drogą licytacji, dokonanej przez Sąd (w obecnym brzmieniu „od postanowień sądu o przybiciu na rzecz licytanta lub nadlicytanta” p. 2 art. LXXVII przep. wpraw. prawo o sąd. post. egzek.), za pomocą nakazu płatniczego i opłatę taką należy wnieść do kasy sądowej, jednak przepisy całego działu tej ustawy o współdziałale sądów w uiszczeniu opłaty stemplowej nie nadają Sądowi prawa zwrotu opłaty stemplowej wskutek nieważnienia aktu sprzedaży drogą licytacji sądowej, od którego opłatę pobrano; w tej kwestji art. 49 powyższej ustawy głosi, że zarządzenie zwrotu opłaty stemplowej wydaje Izba Skarbowa na wniosek płatnika w I-iej instancji również w tym przypadku, gdy opłatę wymierzono od orzeczenia uchylonego lub zmienionego późniejszym prawomocnym orzeczeniem lub wogóle jeśli opłatę wymierzono od czynności prawnej pismem stwierdzonej i nieważnej od początku, względnie uznanej za nieważną od początku;

że słusznie przeto podnosi skarga kasacyjna, iż Sąd Okręgowy z obrazą pomienionego art. 49 ustawy o opłatach stemplowych wyasygnował decyzją z 18 stycznia 1934 Stanisławie N. między innymi sumę 325 zł. 20 gr. opłat stemplowych (aljenacyjnych), do czego nie był powołany, i dlatego pomieniona decyzja w tej części ulega uchyleniu i postępowanie w tym przedmiocie z mocy art. 584 p. 1 u. p. c. winno być umorzone;

że co się tyczy sporu o właściwość, wytoczonego przez Ministerstwo Skarbu w niniejszej sprawie, to wobec uznania w przypadku niewłaściwości Sądu do rozpoznania kwestji zwrotu opłaty stemplowej (aljenacyjnej) z mocy art. 12 ustawy z 25 listopada 1925 o Trybunale Kompetencyjnym (Dz. U. poz. 897/1925) należy, nie przekazując sprawy Trybunałowi Kompetencyjnemu, zawiadomić tylko Ministerstwo Skarbu o orzeczeniu Sądu Najwyższego.

Z tych zasad Sąd Najwyższy decyzję Sądu Okręgowego w Łodzi z 18 stycznia 1934 w części, dotyczącej zwrotu opłaty stemplowej (aljenacyjnej), z powodu obrazu art. 49 ustawy z 1 lipca 1926 o opłatach stemplowych (Dz. U. 1932 poz. 413) uchyła i postępowanie w sprawie w tym przedmiocie umarza, o czym zawiadomić Ministerstwo Skarbu postanawia.

276.

W razie uznania przez Sąd w trybie art. 1777—1777¹⁰ u. p. c. osoby zaginionej za zmarłą przewidziany w art. 1246 t. X cz. 1 zw. pr. termin do zgłoszenia się po spadek biegnie od chwili uprawomocnienia się decyzji Sądu, uznającej osobę zaginioną za zmarłą.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 7 grudnia 1935. C. I. 625/34.

Decyzja o uznanie osoby zaginionej za zmarłą, powzięta przez Sąd w trybie art. 1777—1777¹⁰ u. p. c., posiada charakter wybitnie konstytutywny, Sąd bowiem w tym przypadku ustanawia jedynie przypuszczalny fakt śmierci jako też jego datę na podstawie domniemania, iż nieobecny, którego życie i pobyt nie są wiadome w ciągu pewnego okresu czasu, poniósł śmierć. Dlatego też decyzja taka nie jest w istocie rzeczy stwierdzeniem prawdy materialnej, do której ustalenia w zasadzie zmierzają zawsze sądy, lecz stanowi tylko przypuszczenie, posiadające sankcję prawną, które nawet po uprawomocnieniu się decyzji może być obalone lub sprostowane. Gdyby w toku postępowania Sąd doszedł do wniosku, że fakt śmierci osoby, która zaginęła bez wieści, stwierdza się dostatecznie zapomocą dopuszczalnych i przekonywujących dowodów (art. 41 i 46 k. c. p.), musi wydać nie decyzję, przewidzianą w wyżej powołanych przepisach, lecz decyzję w trybie art. 1778—1778³ u. p. c., stwierdzającą fakt śmierci.

Mając oczywiście na względzie taki charakter decyzji, uznającej nieobecnego za zmarłego, art. 56 k. c. p. stanowi, że skutki prawne rzeczywistej śmierci następują dopiero po uznaniu osoby zaginionej za zmarłą, a jeżeli chodzi o zawarcie nowego związku małżeńskiego przez pozostałego małżonka, czyli o czynność prawną, która następnie nie może być sprostowana, to o dopuszczalności takiego związku, wbrew art. 44 t. X cz. 1 zw. pr., w myśl którego sam fakt śmierci nadaje prawo wstąpienia w nowy związek małżeński, musi jeszcze zadecydować właściwa władza. Śmierć jest jednym ze zdarzeń prawnych, powodujących skutki prawne; skutki te polegają między innymi w dziedzinie praw osobowych na ustaniu władzy rodzicielskiej i prawie pozostałego małżonka do wstąpienia w nowy związek małżeński, w dziedzinie zaś praw majątkowych — na otwarciu się spadku

i prawie spadkobierców do objęcia spadku i przejścia tem samem na siebie zobowiązań spadkodawcy (art. 1259 t. X cz. I zw. pr.) lub uchylenia się od objęcia i dopuszczenia tem samem biegu przedawnienia, wskazanego w art. 1246 t. X cz. I zw. pr.; lecz tylko śmierć rzeczywista może wywołać te skutki, wiązanie ich natomiast z datą śmierci domniemanej wymagałoby specjalnej sankcji prawodawcy. Art. 52 k. c. p. w brzmieniu ustawy z 27 stycznia 1922 o nieobecnych i zaginionych (Dz. Ust. Nr. 11, poz. 87) stanowi, że uznanie zaginionego za zmarłego stwarza domniemanie, że zaginiony zmarł w dniu, określonym w decyzji, uznającej go za zmarłego; wszakże art. 56 k. c. p. w brzmieniu tejże ustawy zastrzega, że wszystkie skutki prawne rzeczywistej śmierci powoduje dopiero decyzja Sądu, uznająca osobę zaginioną za zmarłą; z zestawienia tych dwóch przepisów wynika, że aczkolwiek za datę śmierci osoby zaginionej, a więc i za datę otwarcia spadku, należy poczytywać dzień śmierci domniemanej, ustanowiony w decyzji Sądu, to jednak data ta odnosi skutek dopiero po wydaniu przez Sąd decyzji, co jest zgodne z konstytucyjnym, jak zaznaczono wyżej, charakterem tej decyzji, do czasu zaś wydania jej przez Sąd data śmierci osoby zaginionej, a zatem i data otwarcia spadku, poczytują się za nieistniejące; wobec tego nie może być mowy, by bieg przedawnienia do objęcia spadku po osobie zaginionej rozpoczynał się przed wydaniem rzeczonyj decyzji.

Zgodnie z art. 1222 t. X cz. I zw. pr. spadek się otwiera przez śmierć fizyczną właściciela; prawodawca miał tu na względzie jedynie fakt śmierci, stwierdzony właściwymi dowodami, nie znał natomiast ani tom X cz. I zw. pr., ani też procedura do czasu wydania ustawy z 27 stycznia 1922 o nieobecnych i zaginionych śmierci domniemanej, z tego już względu nie można twierdzić, by art. 1246 obliczał bieg przedawnienia od daty śmierci zarówno rzeczywistej, jako też domniemanej.

Przyjęcie za początek biegu przedawnienia z art. 1246 ustalonej przez Sąd daty śmierci zaginionego prowadziłoby nadto do uniemożliwienia dokonania wczas całego szeregu czynności, związanych z otwarciem się spadku, gdyż ani Sąd przed powzięciem decyzji, uznającej zaginionego za zmarłego, nie miałby prawa dokonać przewidzianych w art. 1239 t. X cz. I zw. pr. i art. 1401 u. p. c. publikacyj, ani też żadna instytucja nie wydałaby domniemanemu spadkobiercy znajdującego się w jej posiadaniu spadku (art. 1244 w związku z art. 1243 t. X cz. I zw. pr.). Jeżeli więc do czasu uznania przez Sąd osoby zaginionej za zmarłą spadkobiercy jej nie są uprawnieni ani do objęcia spadku, ani do dokonania obwieszczeń o wezwaniu pozostałych spadkobierców, to nie można zarzucać tymże spadkobiercom, iż zaniechali objęcia spadku i przedawnili swoje prawa. Następnie taki punkt widzenia mógłby w pewnych przypadkach doprowadzić do zupełnie niedopuszczalnego wniosku, iż bieg przedawnienia z art. 1246 rozpoczął się lub na-

wet upłynął przed wejściem w życie ustawy z 27 stycznia 1922. Wreszcie należy mieć na względzie, że zgodnie z art. 46 k. c. zaginiony może być uznany za zmarłego dopiero po 10 latach od czasu zaginięcia i po ukończeniu 31 roku od czasu urodzenia, czyli po upływie wszelkich przedawnień.

Wiążąc początek biegu przedawnienia z art. 1246 z wydaniem przez Sąd decyzji, należy zaznaczyć, iż bieg ten może się rozpocząć dopiero z chwilą uprawnomocnienia się tejże decyzji.

Zgodnie z powyższem Sąd Najwyższy na podstawie art. 40 § 1 u. s. p. uchwalił następującą zasadę prawną: (zamieszczoną na wstępie).

277.

Dopóki przeciwnikowi procesowemu nie doręczono zawiadomienia, przewidzianego w art. 95 § 1 k. p. c., dotychczasowy pełnomocnik uważany być musi wobec niego i Sądu za uprawnionego do wszelkich czynności procesowych w granicach pełnomocnictwa i czynności jego są skuteczne i obowiązujące mocodawcę, chociażby pełnomocnictwo w stosunku wewnętrznym między pełnomocnikiem a mocodawcą już wygasło.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 2 stycznia 1936. C. I. 1309/35.

Uzasadnienie.

Pełnomocnik pozywającego Związku, adwokat L. po uprawomocnieniu się wyroku Sądu Okręgowego, jako II-ej instancji, zapadłego w dniu 16 lutego 1934, wniósł do tegoż Sądu skargę o wznowienie postępowania, o uchylenie wzmiankowanego wyroku i o zasądzenie na rzecz Związku od pozwanych Bronisława Ż. i firmy „Jan W.” solidarnie sumy 5.700 zł. z odsetkami prawnymi i kosztami procesowymi, przytaczając jako podstawę do wznowienia postępowania tę okoliczność, iż wezwanie na rozprawę sądową w dniu 16 lutego 1934 zostało wbrew art. 2006 k. c. wysłane byłemu pełnomocnikowi pozywającego Związku adwokatowi D., a nie ustanowionemu w Sądzie Grodzkim rzecznikowi tegoż Związku adwokatowi L., który otrzymał odpis skargi apelacyjnej, że przeto Związek został pozbawiony możliwości obrony swych praw na rozprawie w Sądzie Okręgowym (art. 409 k. p. c.) i że wskutek tego wyrok, na tej rozprawie zapadły, jest dotknięty nieważnością.

Sąd Okręgowy w dniu 25 maja 1934 powyższą skargę pozywającego Związku uwzględnił, wznowił postępowanie w sprawie niniejszej, uchylił swój prawomocny wyrok z 16 lutego 1934 roku i zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, zasądzający na rzecz pomienionego Związku od pozwanych Bronisława Ż. i firmy „Jan W.” solidarnie sumę 5.700 zł.

W skardze kasacyjnej współpozwany Bronisław Ż. żąda uchylenia powyższego wyroku z 25 maja 1934, zniesienia postanowienia o wznowieniu postępowania oraz wszystkich późniejszych czynności procesowych w sprawie niniejszej, lub też przekazania sprawy temuż Sądowi do ponownego rozpoznania, zarzucając naruszenie art. 250, 351 i 443 ust. 3 k. p. c.

Zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące naruszenia art. 443 ust. 2 k. p. c., zasługują na uwzględnienie z zasad następujących.

O ile chodzi o stosunek pełnomocnika do przeciwnika procesowego, to kodeks postępowania cywilnego uznaje w zasadzie zgodnie z przepisami prawa materialnego, iż pełnomocnictwo gaśnie wskutek odwołania go przez stronę lub też wypowiedzenia przez pełnomocnika, atoli skuteczność tego wygaśnięcia pełnomocnictwa wobec przeciwnika procesowego i Sądu czyni zależną jeszcze od dalszych warunków, przewidzianych w art. 95 § 1 k. p. c.; te dalsze warunki uzależnione są od tego, czy pełnomocnictwo dotyczy procesu, w którym strona może bronić się osobiście, czy też procesu z obowiązkowym zastępstwem adwokackiem.

W pierwszym przypadku odwołanie lub wypowiedzenie pełnomocnictwa staje się skuteczne wobec przeciwnika procesowego dopiero z chwilą zawiadomienia tegoż o wygaśnięciu pełnomocnictwa, w drugim zaś przypadku takie zawiadomienie musi być połączone jeszcze z zawiadomieniem o ustanowieniu nowego pełnomocnika, przyczem zawiadomienia te przepisane w art. 95 § 1 k. p. c., powinny nastąpić za pośrednictwem Sądu na skutek wniesienia przez stronę lub jej pełnomocnika odpowiedniego pisma, ulegającego następnie doręczeniu przez Sąd stronie przeciwnej; dopóki przeto przeciwnikowi procesowemu nie doręczono zawiadomienia, przewidzianego w art. 95 § 1 k. p. c., dotychczasowy pełnomocnik uważany być musi wobec niego i Sądu za uprawnionego do wszelkich czynności procesowych w granicach pełnomocnictwa i czynności jego są skuteczne i obowiązujące mocodawcę bez względu na to, czy pełnomocnictwo w stosunku wewnętrznym między pełnomocnikiem a mocodawcą już wygasło lub nie.

Gdy zatem z osnowy zaskarżonego wyroku z 25 maja 1934 w związku z wywodami skargi pozywającego Związku o wznowienie postępowania i uchylenie prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego z 16 lutego 1934 wynika, iż skarga powyższa została oparta jedynie na tem, że wezwanie na rozprawę w Sądzie Okręgowym zostało doręczone pierwszemu pełnomocnikowi strony pozywającej adwokatowi D., który przy wniesieniu pozwu załączył do tegoż należyte pełnomocnictwo, a nie drugiemu rzecznikowi powoda — adwokatowi L., który ustanowił się w toku dalszego postępowania w I-iej instancji, przyczem strona pozywająca, żądając wznowienia postępowania, nie twierdziła, by jej przeciwnicy procesowi zostali zawiadomieni o odwołaniu lub wypowiedzeniu pełnomocnictwa powyżej wzmiankowanego adwoka-

ta D. w trybie, przewidzianym w art. 95 § 1 k. p. c., Sąd Okręgowy, jak to zasadnie pomiędzy innymi zarzuca skarga kasacyjna, nie miał żadnej podstawy prawnej do wznowienia postępowania w sprawie niniejszej, gdyż wobec niezastosowania się pozywającego Związku do wymagań zacytowanego art. 95 § 1 k. p. c., doręczenie wezwania na rozprawę w dniu 16 lutego 1934 pierwszemu jego pełnomocnikowi adw. D. było zgodne z prawem (art. 144 § 2 k. p. c.) i w tych warunkach o pozbawieniu powoda przez Sąd możliwości obrony na pomienionej rozprawie i nieważności wyroku, zapadłego na tej rozprawie, nie mogło być mowy.

W tym stanie rzeczy wydane w dniu 25 maja 1934 przez Sąd Okręgowy z jawną obrazą art. 443 § 2 k. p. c. postanowienie o wznowieniu postępowania w sprawie niniejszej, jakoteż wyrzeczony na skutek tego postanowienia wyrok prawomocny powinny być uchylone, jako z prawem sprzeczne (art. 437 k. p. c.), skargę zaś pozywającego Związku o wznowienie postępowania wobec braku ustawowej podstawy wznowienia odrzucić należy (art. 451 § 1 k. p. c.).

278.

W przypadku zalegania dłużnika z zapłatą odsetek za okres czasu, wskazany w art. 8 rozporz. Prezyd. Rzp. z 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych, brak uprzedniego wypowiedzenia przez wierzyciela kapitału nie może być powodem do oddalenia powództwa o kapitał hipoteczny.

Zapłata przez dłużnika odsetek za czas po 1 kwietnia 1933 już po wystąpieniu wierzyciela z żądaniem spłaty kapitału nie można usunąć przewidzianych w pomienionym art. 8 rozporządzenia skutków dopuszczonej przez dłużnika zwłoki i przywrócić mu utraczonego prawa korzystania z moratorium hipotecznego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 3 stycznia 1936. C. I. 1132/35.

Sąd Okręgowy na żądanie Dawida i Chany małż. S., zgłoszone w pozwie z 21 października 1933, wydał przeciwko pozwanej Helenie B. nakaz zapłaty powodom sumy 5.000 zł. z 12% od 1 kwietnia 1933, zabezpieczonej na rzecz powodów na nieruchomości pozwanej na mocy aktu pożyczki z 22 lutego 1932 z terminem płatności 22 lutego 1933, lecz następnie, na skutek zarzutów pozwanej, Sąd Okręgowy nakaz zapłaty uchylił i powództwo S. oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził z zasad, że pomimo powoływanej przez powodów okoliczności, iż pozwana zalega z zapłatą odsetek od sumy 5.000 zł. za czas od 1 kwietnia 1933, suma ta, podpadająca pod przepisy ustawy z 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania

i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U. poz. 213), nie może być uznana za wymagalną wobec niewypowiedzenia rejentalnego pożyczki, jak tego wymaga art. 8 pomienionej ustawy, że ze względu na wyraźne brzmienie powyższego przepisu zastrzeżenie, zawarte w akcie pożyczki, iż „w razie nieuiszczenia drugiej raty odsetek cała suma podlega przedterminowej wypłacie bez wezwania i stawienia w zwłocę”, nie może mieć mocy, że niezależnie od tego powołanie się powodów na zaleganie przez pozwaną z zapłatą odsetek jest niesłuszne, gdyż wobec przyjęcia przez powodów 150 zł., wpłaconych przez pozwaną w dniu 29 października 1933 na rachunek procentów od kapitału, pozwanej służy prawo zgodnie z art. 7 ustawy z 29 marca 1933 zaliczenia tej kwoty na procenty za czas od 1 kwietnia do 1 grudnia 1933.

Skarga kasacyjna domaga się uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy przepisów ustawy z 29 marca 1933, Dz. U. poz. 213, oraz art. 351 k. p. c.

W związku z zarzutami skargi kasacyjnej ulega przedewszystkiem rozstrzygnięciu pytanie, czy dopuszczalne jest poszukiwanie w drodze sądowej wierzytelności hipotecznej w przypadkach, wskazanych w art. 8 ustawy z 29 marca 1933, Dz. U. poz. 213 bez uprzedniego jej wypowiedzenia?

Na pytanie to należy dać odpowiedź twierdzącą, gdyż art. 8 ustawy z 29 marca 1933, stanowiąc, że wierzyciel należności, której zapłata ulega odroczeniu z mocy tej ustawy, może wypowiedzieć przedterminowo kapitał wierzytelności, jeżeli dłużnik zalega z zapłatą odsetek, należnych za czas od 1 kwietnia 1933 dłużej, niż 3 miesiące, nie zakreśla żadnego terminu, po którego upływie wypowiedzenie to byłoby skuteczne, nie jest więc wyłączona możliwość zgłoszenia przy samem wypowiedzeniu kapitału żądania bezzwłocznej jego zapłaty, a wobec tego nie może też być przeszkody ku temu, aby wypowiedzenie było połączone z pozwem o spłatę kapitału i aby samo wytoczenie powództwa o kapitał było uważane za dokonanie przez powoda jego wypowiedzenia z chwilą doręczenia pozwanemu odpisu pozwu. Potwierdza to brzmienie art. 6 tejże ustawy z 29 marca 1933, dotyczącego przypadku zmniejszenia się wartości zabezpieczenia rzeczowego, z którego to przepisu widać, że prawodawca utożsamia wypowiedzenie wierzytelności z domaganiem się wierzyciela spłaty kapitału przed upływem terminu, wskazanego w art. 2 ustawy; w artykule zaś 11-ym ustawy, który również przewiduje przypadek, kiedy moratorium hipoteczne nie ma zastosowania, wogóle o wypowiedzeniu niema mowy, a przewidziane jest prawo wierzyciela „żądać uchylenia odroczenia spłaty” w razie, jeżeli stan materialny dłużnika pozwala mu na spłatę kapitału, chociaż nie byłoby podstawy do odmiennego pod względem potrzeby wypowiedzenia traktowania tego przypadku od przypadków, wskazanych w art. 6 i 8 ustawy. W powyższych warunkach, gdy, jak wynika z art. 8 ustawy z 29 marca 1933, w przypadku zalegania z za-

płatą przewidzianych w tym artykule odsetek moratorium upada z chwilą wypowiedzenia kapitału, przy którym może być żądana bezzwłocznie zapłata kapitału, wymaganie, aby powództwo o kapitał było poprzedzone oddzielnym wypowiedzeniem, nie miałyby racji bytu i wypowiedzenie takie stanowiłoby tylko zbędną formalność; należy mieć bowiem na względzie, że natychmiastowe nawet po otrzymaniu wypowiedzenia kapitału uiszczenie przez dłużnika zaległych odsetek nie mogłoby usunąć przewidzianych w art. 8 ustawy skutków dopuszczonej przez niego zwłoki i przywrócić mu utraconego prawa korzystania z moratorium hipotecznego.

Wobec powyższego oddalenie przez Sąd Apelacyjny niniejszego powództwa na tej zasadzie, iż powodowie nie dokonali uprzednio w myśl art. 8 ustawy z 29 marca 1933 wypowiedzenia kapitału (którego umowny termin płatności już upłynął), nie znajdowało oparcia w tym przepisie. Należy tu zaznaczyć, że w kwestji wypowiedzenia, przewidzianego w art. 8 ustawy z 29 marca 1933, zapadły dwa orzeczenia Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, ogłoszone w Urzędowym Zb. Orz. pod Nr. 286 i 396 z r. 1935, w których Sąd Najwyższy co do sporów o spłatę kapitału hipotecznego, wszczętych przed ustawą moratoryjną, wypowiedział pogląd, że sama skarga sądowa czyni w zupełności zadość potrzebie wypowiedzenia (o ileby uznać, że potrzeba ta wogóle zachodzi) i że wypowiedzenie mieści się w fakcie popierania skargi; pogląd ten należy uznać za słuszny i w odniesieniu do sporów, wytoczonych po wejściu w życie pomienionej ustawy.

Następnie skarga kasacyjna zarzuca, iż wnioszek Sądu Apelacyjnego, że przepis art. 8 ustawy z 29 marca 1933 Dz. U. poz. 213 nie ma w danym przypadku zastosowania wobec przyjęcia przez powodów 150 zł. na spłatę odsetek, jest niesłuszny, ponieważ zapłata ta miała miejsce już po wytoczeniu niniejszego powództwa i nawet po wydaniu przez Sąd nakazu zapłaty.

Zarzut ten również podlega uwzględnieniu, skoro bowiem wierzyciel już wykorzystał nadaną mu przez art. 8 ustawy z 29 marca 1933 możliwość wypowiedzenia kapitału przed upływem zakreślonego w art. 2 ustawy terminu w razie zalegania dłużnika z zapłatą odsetek za okres, wskazany w art. 8, i wystąpił w drodze sądowej z żądaniem spłaty kapitału, nie może go uzyskanego prawa dochodzenia, bez względu na moratorium hipoteczne, należności pozbawić późniejsze uregulowanie przez dłużnika zaległości w odsetkach, przez które dłużnik nie jest w stanie uchylić, jak to było zaznaczone wyżej, już nastąpionych skutków zwłoki.

Z tych zasad zaskarżony wyrok podlega uchyleniu bez potrzeby rozpoznania ostatniego zarzutu skargi kasacyjnej.

279.

Sprzedaż przez licytację niepodzielnego majątku w postępowaniu działowym, chociażby na żądanie wszystkich spadkobierców, nie jest przewidziana prawem, obowiązującym na terenie b. ziem wschodnich.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 21 stycznia 1936. C. I. 2017/35.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny w Wilnie nie uwzględnił skargi incydentalnej Sory-Liby K. na decyzję Sądu Okręgowego w Wilnie, nakazującą sprzedaż z licytacji publicznej, pozostałej po śmierci Abrama i Frumy-Heni małżonków M. i stanowiącej ich wspólną własność niepodzielnej nieruchomości, znajdującej się w Wilnie i podlegającej w myśl decyzji tegoż Sądu z 13 października 1930 podziałowi między ich spadkobiercami z zatwierdzonych do wykonania testamentów;

że spadkobierczyni Sora-Liba K. w swojej skardze kasacyjnej zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 339 i 711 u. p. c., albowiem sprzedaż z licytacji publicznej niepodzielnego majątku w postępowaniu działowym, chociażby na żądanie wszystkich spadkobierców, nie jest przewidziana ani przepisami proceduralnymi, ani prawem materjalnem cywilnem Ziem Wschodnich (u. p. c. i t. X cz. I zw. pr.), i pozatem Sąd, ustalając, że skarżąca wobec niewpłacenia do depozytu Sądu na rzecz pozostałych spadkobierców sumy, zadeklarowanej przy zgłoszeniu żądania wzięcia mienia, w myśl art. 1324 t. X cz. I zw. pr., nie chce czy nie może wykonać swego żądania, pominął wyłączone przez nią warunki przyjęcia na własność nieruchomości, dotyczące określenia sumy, przypadającej pozostałym spadkobiercom, i potrącenia obciążających nieruchomość długów oraz udziału jej, skarżącej;

że zarzuty te są słuszne; z uzasadnienia zaskarżonej decyzji wynika, że Sąd Apelacyjny ustalił, iż skarżąca zgłosiła żądanie pozostawienia jej na własność spadkowej nieruchomości w trybie art. 1324 t. X cz. I zw. pr., i udzielił jej terminu na wpłacenie całego szacunku nieruchomości w kwocie 102.500 zł., a następnie wobec niewpłacenia tej sumy wnioszek jej odrzucił, nakazując sprzedaż nieruchomości z licytacji publicznej, a więc, jak słusznie zarzuca skarżąca, Sąd z pogwałceniem przepisów art. 1324 uniemożliwił jej przyjęcie, jako najstarszej spadkobierczyni, podlegającego podziałowi majątku, obciążając ją wypłatą pieniędzy na rzecz pozostałych spadkobierców w wysokości znacznie przewyższającej rzeczywistą wartość ich udziałów, wobec niepotrącenia ciężących na nieruchomości długów i udziału samej skarżącej; pozatem z istotnem pogwałceniem art. 1324 t. X cz. I zw. pr. Sąd Apelacyjny uwzględnił zgłoszone przez wszystkich współspadkobierców, oprócz skarżącej, żądanie sprzedaży spadkowej nieruchomości z licytacji celem podziału uzyskanej sumy, albowiem z treści

wymienionego artykułu wynika, że jedynym sposobem doprowadzenia do końca sądowego podziału majątku niepodzielnego jest pozostawienie go na własność jednemu ze współspadkobierców za jego zgodą (skolei zaczynając od najstarszego wiekiem i niezależnie od płci) z obciążeniem go wypłatami na rzecz pozostałych; w razie zaś, gdy nikt ze spadkobierców przyjąć majątku nie chce, dokonanie działu sądowego jest niemożliwe, i Sąd winien żądanie to spadkobierców oddalić; licytacja zaś publiczna majątku niepodzielnego, chociażby na żądanie wszystkich współspadkobierców, dopuszczona być nie może, jako nieprzewidziana prawem, albowiem ani w t. X cz. I zw. pr., ani w u. p. c. niema żadnych wskazówek co do stosowania sprzedaży z licytacji majątku z decyzji Sądu w innym jakim bądź celu, niż w celu egzekucji z wyroku sądowego; pozatem i przepisy, ustalone dla licytacji w trybie egzekucji, zupełnie nie mogłyby być stosowane do licytacji w postępowaniu działowym bez odpowiednich zmian w drodze ustawodawczej;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazu art. 1324 t. X cz. I zw. pr. i art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje.

280.

Nie wyłącza zastosowania przerachowania, przewidzianego w p. „b” § 41 rozp. walor., okoliczność, iż wierzyciel nie mógł podnieść swej należności z rachunku bieżącego z powodów, jego osobiście dotyczących, na które dłużnik nie miał żadnego wpływu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 31 stycznia 1936. C. I. 1324/35.

Likwidator mienia b. rosyjskiego Piotrogradzkiego Międzynarodowego Banku Handlowego wytoczył przeciwko Bankowi Handlowemu w Łodzi powództwo o 11.617 zł., domagając się, aby Sąd przypadające od pozwanego Banku saldo z rachunku bieżącego na dzień 31 grudnia 1915 r. w kwocie 84.183 rb. prera- chował na 10% skali § 2 rozp. walor. Pozwany Bank w odpowiedzi swej, nazwanej akcją wzajemną, wnosił o oddalenie akcji głównej ze względu, iż pozywający Bank winien pozwanemu Bankowi sumę 12.863 rb. oraz z tytułu oddanych przez pozwanego do depozytu powodowi, a niezwróconych przezeń papierów wartościowych 25.951 rb., wobec czego, w razie kompensaty wzajemnych pretensyj, pozostałość wypadłaby na korzyść pozwanego Banku; pozatem wskazał, że należności z rachunków bieżących z mocy § 41 p. „b” rozp. walor. podlegają przerachowaniu według równi 1 zł. = 1.800.000 mar. p. — Likwidator zmniejszył swoje żądanie do 9.842 zł.

Sąd Okręgowy obydwu powództwa oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

Skarga kasacyjna Likwidatora zarzuca, iż § 41 lit. „b” rozp. walor. nie może mieć o danego przypadku zastosowania, gdyż Piotrogradzki Międzynarodowy Bank Handlowy, czy to na skutek wypadków wojennych, czy też później naskutek nacjonalizacji banków przez władze sowieckie, nie posiadał możliwości zakończenia rozrachunków z pozwanym Bankiem, a przeto nie można domniemywać, iż nie podniósł swej należności z tego powodu, że godził się z dewaluacją znaków pieniężnych obiegowych, od czego uzależniło zastosowanie przepisu § 41 lit. „b” rozp. walor., orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 8/27 r., twierdzenie zaś Sądu Apelacyjnego, że Bank ten posiadał oddział na terenie b. Kongresówki, a przeto okupacja niemiecka w 1915 nie tamowała możliwości zażądania i otrzymania spornych sum, jest zupełnie błędne, jest bowiem rzeczą notorycznie wiadomą, iż przed wkroczeniem wojsk niemieckich Oddział Warszawski b. Piotrogradzkiego Międzynarodowego Banku Handlowego został ewakuowany z Warszawy do Rosji.

Zarzut powyższy nie podlega uwzględnieniu, gdyż jak to wynika też i z cytowanego przez skarżącego orzeczenia Sądu Najwyższego Nr. 8/27 r., przepis p. „b” § 41 rozp. walor., przewidujący przerachowanie należności z rachunku bieżącego według relacji 1 zł. = 1.800.000 mar. p., nie ma zastosowania, gdy wierzyciel nie otrzymał należności w czasie, gdy nie była ona jeszcze zdewaluowana, z winy dłużnika lub chociażby nie z jego winy, lecz z takich przyczyn, które, powodując niemożność wierzyciela zakończenia stosunku i podniesienia swej należności, były związane z osobą dłużnika, jak nprz. ewakuacja banku, w którym ulokowana była należność; natomiast nie wyłącza zastosowania przerachowania, przewidzianego w powyższym p. „b” § 41 rozp. walor., okoliczność, iż wierzyciel nie mógł podnieść swej należności z rachunku bieżącego z powodów, jego osobiście dotyczących, na które dłużnik nie miał żadnego wpływu; zgodnie z tem powoływana przez skarżącego okoliczność, iż Oddział Warszawski Piotrogradzkiego Międzynarodowego Banku został w 1915 r. ewakuowany do Rosji i nie mógł się komunikować z pozwanym Bankiem, a następnie uległ nacjonalizacji, nie mogła mieć dla wyniku niniejszej sprawy znaczenia.

281.

W razie zajścia nieszczęśliwego wypadku wskutek wybuchu petardy, przyniesionej przez żołnierzy, Sąd winien rozważyć w związku z okolicznościami sprawy, czy ze strony władz wojskowych były przedsięwzięte wszystkie środki ostrożności, właściwe w czasie ćwiczeń żołnierzy z petardami na terenach prywatnych, celem zapobieżenia wypadkom; zaniechanie bowiem

koniecznych ostrożności w czasie ćwiczeń wojskowych jest wystarczające dla stwierdzenia winy władz wojskowych i w konsekwencji odpowiedzialności Skarbu Państwa za wynikły nieszczęśliwy wypadek.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 6 lutego 1936. C. I. 2041/35.

Sądy obu instancyj oddaliły powództwo Władysławy G. p-ko Skarbowi Państwa o rentę dożywotnią po 100 zł. miesięcznie tytułem odszkodowania za utratę zdolności do pracy, spowodowanej nieszczęśliwym wypadkiem z winy żołnierzy, ćwiczących się w rzucaniu petard.

W skardze kasacyjnej powódka zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 1384 k. c. oraz 351, 426 § 1 i 2 k. p. c.

Z zaskarżonego wyroku wynika, iż Sąd Apelacyjny, oddalając roszczenie skarżącej, oparł się na dwóch przesłankach, a mianowicie: 1) że nie został stwierdzony związek przyczynowy pomiędzy bytnością żołnierzy w domu powódki a wybuchem petardy, albowiem żaden ze świadków nie stwierdził, aby petarda została umyślnie lub przypadkowo przez żołnierzy w domu powódki zostawiona, i 2) że nie zostało udowodnione, jakie mianowicie przepisy zostały przez stronę pozwaną pogwałcone. Słusznie zarzuca skarga kasacyjna, iż Sąd Apelacyjny przytoczył w zaskarżonym wyroku tylko jeden fragment zeznań świadka P., a mianowicie, iż petardy były złożone u świadka na podwórzu i po rozdaniu ich żołnierzom żadnej nie brakowało, pominął zaś okoliczności, ustalone przez tegoż świadka, które miały miejsce po sprawdzeniu przez oficera petard i rozdaniu ich powtórnie żołnierzom, jak również pominął zeznanie św. G., dotyczące bytności żołnierzy w domu skarżącej i wybuchu potem petardy; w warunkach wskazanych i w braku ustalenia w zaskarżonym wyroku, aby strona pozwana powoływała się na to, iż petarda do mieszkania skarżącej mogła być przyniesiona przez inną osobę, nie zaś żołnierzy, przesłanki pierwszej zaskarżonego wyroku nie można uważać za należyście uzasadnioną.

Następnie Sąd Najwyższy w analogicznej sprawie (por. Zb. O. S. N. za 1927 r. Nr. 181), w której chodziło również o nieszczęśliwy wypadek w czasie ćwiczeń wojskowych w strzelaniu, wypowiedział się w tym sensie, iż przy urządzaniu strzelnic powinny być zachowane ostrożności, wykluczające niebezpieczeństwo postrzelenia osób postronnych, zaniechanie zaś tych ostrożności powoduje odpowiedzialność na mocy ogólnych przepisów prawa cywilnego; z powyższego wynika, że zaniechanie koniecznych ostrożności w czasie ćwiczeń wojskowych jest wystarczające dla stwierdzenia winy władz wojskowych i w konsekwencji odpowiedzialności Skarbu Państwa.

Z powyższych względów, wbrew mniemaniu Sądu Apelacyjnego, jak słusznie w dalszym ciągu podnosi skarga kasacyjna, skarżąca nie miała obowiązku powoływać przepisów, które zostały działaniem czy za-

niechaniem władz wojskowych pogwałcone, i Sąd Apelacyjny winien był rozważyć w związku z okolicznościami sprawy, czy ze strony władz wojskowych były przedsięwzięte wszystkie środki ostrożności, właściwe w czasie ćwiczeń żołnierzy z petardami na terenach prywatnych, gdzie znajdują się domy mieszkalne, w celu zapobieżenia tego rodzaju wypadkom, o jaki chodzi w sprawie niniejszej, i w związku z tem dopiero wypowiedzieć się, czy Skarb Państwa może być w przypadku zwolniony od odpowiedzialności.

Opierając się na przytoczonych wyżej dwóch przesłankach, wysnutych bez należytego rozważenia i oceny całokształtu ujawnionych podczas przewodu sądowego okoliczności, Sąd Apelacyjny naruszył art. 351 k. p. c., co spowoduje uchylenie zaskarżonego wyroku.

282.

Komornik winien dać możliwość wierzycielowi przejrzenia danych, złożonych przez dłużnika w myśl art. 1120 u. p. c. na poparcie swojego oszacowania, gdy wierzyciel zgłosi się sam w tym celu do niego, przy czem wskazany w art. 1121 u. p. c. termin 7-iodniowy liczy się dopiero od chwili, kiedy wierzyciel skończy przegląd tych dokumentów.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 6 lutego 1936. C. I. 2317/35.

Sąd Okręgowy w Warszawie zatwierdził decyzję przewodniczącego wydziału odwoławczego tego Sądu, oddalającą skargę Perli S., współwłaścicielki nieruchomości w Aleksandrowie, na czynności komornika przy oszacowaniu tej nieruchomości dla sprzedaży na żądanie wierzyciela Joska P.

W skardze kasacyjnej S. zarzuca Sądowi Okręgowemu:

1) obrazę art. 1121 i 1563 u. p. c. przez uznanie, że termin 7-dniowy na zakwestjonowanie szacunku podanego przez dłużnika biegnie dla wierzyciela od dnia okazania mu deklaracji dłużnika;

2) art. 1120 u. p. c. przez przyjęcie, że załączenie ksiąg i rachunków dla poparcia oszacowania, zgłoszonego przez dłużnika, stanowi bezwzględny warunek możliwości deklaracji dłużnika.

Zważywszy:

że w związku z pierwszym zarzutem skargi kasacyjnej powstaje pytanie prawne, od jakiej chwili liczyć należy przewidziany w art. 1121, względnie 1563 u. p. c., termin siedmiodniowy na zgłoszenie zarzutów przez wierzyciela poszukującego przeciwko oszacowaniu, złożonemu przez dłużnika, czy od chwili, kiedy dłużnik, stosownie do art. 1117—1118 u. p. c., złożył komornikowi szczegółowe oszacowanie nieruchomości

z dokumentami, usprawiedliwiającemi to oszacowanie, jak mniema skarżąca, czy też od chwili, kiedy wierzyciel po zgłoszeniu się do komornika ukończył przegląd danych, złożonych przez dłużnika;

że słusznie w tym względzie wnioskuje w zaskarżonej decyzji Sąd Okręgowy, iż sytuacja dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym jest zupełnie inna, niż wierzyciela egzekwującego, i dlatego zestawienie przepisów, dotyczących uprawnień dłużnika (art. 1117 — 1118 u. p. c.), oraz uprawnień wierzyciela (art. 1121 u. p. c.) i wysnucie stąd wniosków, jak to czyni skarżąca, iż zastrzeżony dla wierzyciela siedmiodniowy termin należy liczyć od czasu złożenia deklaracji przez dłużnika, jest nie do przyjęcia;

że dłużnik ma interes w działaniu na zwłokę i tem należy tłumaczyć przepis art. 1117 u. p. c., nakazujący komornikowi okazanie dłużnikowi po opisie deklaracji wierzyciela, dotyczącej oszacowania nieruchomości, a następnie przepis art. 1118 u. p. c., ustanawiający dla dłużnika wyraźnie termin do zgłoszenia szczegółowego oszacowania z dokumentami usprawiedliwiającemi;

że co się tyczy wierzyciela egzekwującego, to jest on zainteresowany, aby sprzedaż się odbyła, i od jego woli zależy popieranie tej sprzedaży, tem należy tłumaczyć, iż art. 1121 u. p. c. nie zawiera przepisu, któryby nakazywał komornikowi okazanie wierzycielowi deklaracji dłużnika, gdyż głosi tylko, iż „wierzyciel mocen jest przejrzeć dane powyższe (t. j. złożone przez dłużnika) i następnie...”, z czego wynika, iż obowiązek komornika, któremu złożył dłużnik deklarację, popartą odpowiednimi dokumentami, polega na tem, iż winien jest on dać możliwość przejrzania wierzycielowi tych danych, gdy wierzyciel się zgłosi sam w tym celu do niego, przyczem dokumenty mogą być złożone przez dłużnika w znacznej ilości, tak, że przejrzanie ich może zająć wierzycielowi nawet więcej, niż siedem dni czasu, względy więc słuszności nakazują, aby termin siedmiodniowy, wskazany w art. 1121 u. p. c., liczyć dopiero od chwili, gdy wierzyciel skończy przegląd tych dokumentów; do powyższego wniosku upoważniają użyte w art. 1121 u. p. c. wyrazy wyżej przytoczone „mocen jest przejrzeć powyższe dane i następnie”, aby zaś komornik miał prawo do uznania, iż termin siedmiodniowy, wskazany w art. 1121 u. p. c., upłynął dla wierzyciela, winien odnotować w dzienniku swych czynności, kiedy wierzyciel stawiał się do niego i kiedy skończył przegląd złożonego przez dłużnika oszacowania oraz dokumentów, usprawiedliwiających to oszacowanie;

że w przypadku z ustaleń w zaskarżonej decyzji wynika, iż komornik zawiadomił wierzyciela 12 grudnia 1932 o oszacowaniu, złożonem przez dłużnika, czego nie miał obowiązku uczynić, jak wynika z poprzedniego, skoro jednak wierzyciel przyjął to zawiadomienie, gdyż 13 grudnia 1932 wniósł zarzuty przeciwko oszacowaniu dłużnika, to Sąd Okręgowy nie dopuścił się uchybienia, uznając, iż zarzuty wierzyciela przeciwko oszacowaniu dłużnika zostały zgłoszo-

ne w terminie właściwym, zarzut przeto pierwszy skargi kasacyjnej upada;

że drugi zarzut skargi kasacyjnej jest nieistotny, dotyczy bowiem przesłanki ubocznej Sądu Okręgowego i niemającej wpływu na wynik sporu, z zaskarżonej bowiem decyzji wynika, iż komornik deklaracji skarżącej, pomimo, iż nie były załączone dokumenty stosownie do wymogów art. 1120 u. p. c., nie odrzucił, lecz nadał jej bieg, przyczem została już wyznaczona ekspertyza stosownie do art. 1121—1122 u. p. c.;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

283.

Do należności hipotecznej z tytułu reszty szacunku nieruchomości w przypadku, gdy przy sprzedaży zastrzeżono, że niezapłacenie ceny powoduje rozwiązanie sprzedaży samem prawem, i gdy nabywca został postawiony w zwłoce przez wezwanie (art. 1656 k. c.), przepisy ustawy z 29 marca 1933 o odroczeniu płatności nie mogą mieć zastosowania, jeżeli uchybienie terminu płatności zobowiązania nastąpiło przed wejściem w życie pomienionej ustawy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 14 lutego 1936. C. I. 1607/35.

Stefan i Stanisława R. wytoczyli powództwo przeciwko Anieli B. i Stanisławie P. o uznanie umowy sprzedaży nieruchomości w Płońsku za rozwiązaną z powodu niezapłacenia przez pozwane w terminie umownym reszty szacunku za wspomnianą nieruchomość i o eksmisję pozwanych ze wspomnianej nieruchomości za jednoczesnym zwrotem im przez powodów sumy 2000 zł.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwane wnoszą o uchylenie zaskarżonego wyroku z powodu naruszenia art. 250 i 351 k. p. c., 1184 k. c. i ustawy moratoryjnej z 29 marca 1933 (Dz. U. poz. 213/33).

Skarga ta podlega uwzględnieniu.

Ustawa z 29 marca 1933, Dz. U. poz. 213/33, nie ustanawia różnicy pomiędzy należnościami, zabezpieczonymi hipotecznie i stanowiącemi resztę szacunku, a takimiż należnościami, powstałymi z innych tytułów, i nie uchyla w odniesieniu do należności z tytułu reszty szacunku zastosowania przepisów art. 1184, 1655 i 1656 k. c. W danej więc sprawie zasadniczem zagadnieniem było, jakim warunkom poddały się strony na przypadek, gdyby nabywczyni spornej nieruchomości nie uiszczyły w terminie przyjętych na siebie zobowiązań, i jakie skutki powodowało nieuiszczenie ich przez skarżące w umówionym terminie.

Zgodnie z doktryną i judykaturą, zastrzeżenia w kwestji rozwiązania umów wskutek niewykonania ich istotnych warunków, winny podlegać wykładni ograniczającej, która zmuszałaby wierzycieli do ścisłego i kategorycznego stawiania swych żądań w zawieranych przez nich tranzakcjach. W sprawach zaś, dotyczących rozwiązania umów sprzedaży nieruchomości z powodu nieopłacenia reszty szacunku, prawo wyraźnie przewiduje dwa wypadki, ściśle i szczegółowo określone w art. 1655 i 1656 k. c.

W pierwszym wypadku umowa nabycia nieruchomości nie jest rozwiązana z samego prawa i zgodnie z art. 1655 k. c. sędzia może udzielić nabywcy terminu dłuższego lub krótszego stosownie do okoliczności; w tym przypadku przepisy o odroczeniu płatności, przewidziane ustawą, Dz. U. poz. 213/33, miałyby zastosowanie, o ile ustawa ta weszła w życie przed rozwiązaniem przez Sąd umowy; natomiast w drugim wypadku (art. 1656 k. c.) miałyby ona zastosowanie o tyle, o ileby weszła w życie przed dniem, w którym uchybienie terminu płatności zobowiązania nastąpiło, ponieważ uchybienie to powoduje z mocy art. 1656 k. c. rozwiązanie umowy sprzedaży samem prawem. Od ustalenia więc przez Sąd Apelacyjny, jakim warunkom poddały się strony na przypadek, gdyby skarżące nie uiszczyły w terminie pozostawionej im do zapłaty reszty szacunku, było uzależnione, czy w przypadku ma lub nie ma zastosowania ustawa poz. 213/33. Skoro Sąd Apelacyjny tych ustaleń nie dokonał, stojąc na stanowisku, że powyższa ustawa nie anulowała i nie zawiesiła art. 1184 k. c., to słuszny jest zarzut skarżących, że Sąd Apelacyjny dopuścił się mylnej wykładni art. 1184 k. c. i pominął przepisy art. 1655 i 1656 k. c., co stanowi naruszenie art. 351 k. p. c. i winno spowodować uchylenie zaskarżonego wyroku.

284.

Między samemi stronami dopuszczalne jest dowodzenie czynności ustanowienia zastawu w sposób inny, niż przepisany w art. 46 prawa bank. z 17.III. 1928, natomiast nie jest to dopuszczalne, gdy zastawia się zastawem wierzyciel w stosunku do osób trzecich, a w szczególności do innych wierzycieli zastawiającego dłużnika, przyczem masę upadłości tego dłużnika należy uważać za osobę trzecią.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 21 lutego — 6 marca 1936. C. I. 2262/35.

Syndyk ostateczny masy upadłości Banku Spółdzielczego „U.” dochodził od Banku Z. S. Z., spółka akcyjna, należności z tytułu zainkasowanych przez pozwany Bank weksli oraz czeku, wypłaconego pomi-

mo aresztu, nałożonego przez zarząd masy upadłości Banku „U.”

Sąd Okręgowy uwzględnił pozew tylko w części, lecz Sąd Apelacyjny wyrok I-ej instancji zmienił i powództwo całkowicie uwzględnił.

Skarga kasacyjna pozwanego Banku zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego naruszenie: 1) art. 46 prawa bankowego z 17 marca 1928 przez uznanie, iż weksle, dane skarżącemu w zastaw, powinny być zapisane w osobnej księdze zastawów, aczkolwiek z treści tegoż artykułu w związku z art. 47 i 35 prawa bankowego wynika, iż wymóg zapisania zastawu ruchomego nie dotyczy weksli; 2) art. 351 k. p. c. przez brak uzasadnienia wniosku co do niezachowania formalności z art. 2074 k. c., powziętego pomimo nierozważenia znaczenia złożonych przez powodowy Bank deklaracji, listu z 9 kwietnia 1930 oraz warunków obowiązujących w stosunkach handlowych ze skarżącym Bankiem, przyjętych przez Bank „U.”, w szczególności p. 14 tychże warunków.

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie. Jest poza sporem, iż skarżący Bank nie uczynił zadość wymaganiom art. 46 prawa bankowego z 17 marca 1928. Nie jest słuszny zarzut, iż pomimo niezachowania tego przepisu mogło nastąpić ustanowienie prawa zastawu na wekslach, przekazanych przez obecnie upadły Bank S. skarżącemu Bankowi do inkasa, albowiem o zastawie świadczyć rzekomo mają zarówno pisma, przy których upadły Bank przekazywał skarżącemu weksle do inkasa, jako też pismo z 9 kwietnia 1930 r. i fakt zaakceptowania przez upadły Bank warunków dokonywania ze skarżącym Bankiem transakcji handlowych, według których to warunków papiery i przedmioty wartościowe, znajdujące się w posiadaniu skarżącego Banku, a nie oznaczone jako cudza własność — służą Bankowi jako zastaw na zabezpieczenie jego pretensyj.

Przepis art. 46 prawa bankowego wydany został celem uproszczenia formalności, które dla bytu zastawu przepisuje prawo cywilne (art. 2074 k. c.), dzięki bowiem prostemu wpisaniu do osobnej księgi zastawionych na rzecz Banku przedmiotów lub papierów wartościowych powstaje prawo rzeczowe na rzecz Banku i prawem tem, w ten sposób ustanowionem między zastawiającym i zastawnikiem, Bank zasłaniać się może wobec osób trzecich. Jeżeli istnieje możliwość dowodzenia między samymi stronami czynności ustanowienia zastawu w sposób inny, niż przepisany w art. 46 prawa bankowego, to przeciwnie, wobec celu tego przepisu, nadania prawa zaspokojenia się z rzeczy zastawionej z przywilejem i pierwszeństwem przed innymi wierzycielami — możliwość ta nie istnieje, gdy chodzi o zasłanianie się zastawem przez wierzyciela w stosunku do osób trzecich, w szczególności innych wierzycieli zastawiającego dłużnika. Masę upadłości, którą reprezentuje występujący w charakterze powoda w sprawie niniejszej syndyk ostateczny, uznać należy za osobę trzecią w odniesieniu do stron procesujących się, gdyż masa

upadłości, uznana w doktrynie prawa francuskiego za osobę prawną, nie może być utożsamiana z upadłym.

W świetle tej przesłanki uznać należy, iż skarżący Bank nie może dla udowodnienia istnienia prawa zastawu na spornych wekslach powoływać się wobec pozywającej masy upadłości na inne dowody poza zapisami w osobnej księdze sznurowej, stosownie do art. 46 prawa bankowego, i wskutek tego nierozpoznanie tych dowodów przez Sąd Apelacyjny nie stanowi zarzucanego przez skarżący Bank uchybienia, mogącego spowodować uchylenie wyroku.

Z tych zasad skargę kasacyjną należy oddalić.

285.

Nie może uzasadniać zwolnienia pracodawcy od odpowiedzialności za niezgłoszenie pracownika do ubezpieczenia okoliczność, iż pracownik ten zgłosił się do Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych o zasiłek już po nastąpieniu przewidzianego w art. 56 rozporządzenia Prez. Rzp. z 24 listopada 1927, poz. 911 przedawnienia, gdyż pracownik nie mógł utracić z powodu przedawnienia prawa do świadczeń, gdy go z winy pracodawcy wcale nie posiadał.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 28 lutego 1936. C. I. 2298/35.

Adam P. wytoczył powództwo przeciwko ks. Edwardowi K., proboszczowi parafji, u którego był zatrudniony w charakterze organisty, o 655 zł. 20 gr. tytułem wynagrodzenia szkody, spowodowanej nieubezpieczeniem go przez pozwanego w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych, wskutek czego powód, gdy został zwolniony z pracy, nie otrzymał od Zakładu Ubezpieczeń zasiłku w wyżej wymienionej sumie. Sąd Pracy powództwo oddalił, a Sąd Okręgowy wyrok ten zatwierdził, przytaczając, że powód, jak widać ze złożonych do sprawy dokumentów, zgłosił się do Zakładu Ubezpieczeń o zasiłek w 15 miesięcy po zwolnieniu go z pracy, czyli już po nastąpieniu przedawnienia, przewidzianego w art. 56 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927 o ubezpiec. prac. umysł., skoro zaś utracił prawo do zasiłku z powodu własnego zaniedbania, nie może się powoływać, iż poniósł szkodę z winy pozwanego, gdyż nie byłby wcale w lepszej sytuacji, gdyby pozwany był wpłacał za niego składki ubezpieczeniowe; że zatem powód niczem nie udowodnił, aby w tym okresie pozostawał bez pracy.

Skarga kasacyjna zarzuca, iż Sąd Okręgowy nie rozważył, że jak wynika z akt sprawy, nigdzie niema wzmianki o tem, aby Zakład Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych odmówił powodowi wypłacenia zasiłku z powodu przedawnienia, natomiast tenże Za-

kład w piśmie swem z 12 marca 1934 wyraźnie zaznaczył, iż powód utracił prawo do świadczeń, ponieważ pracodawca nie zgłosił go do ubezpieczenia w czasie właściwym i nie uiścił składek, wskutek czego powód nie osiągnął okresu ubezpieczenia, uprawniającego go do żądania świadczeń.

Zarzuty powyższe winny powodować uchylenie zaskarżonego wyroku, jako niezgodnego z przepisem ust. 3 art. 112 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (Dz. U. poz. 911), który nakłada na pracodawcę odpowiedzialność materialną za szkody, zrządzone pracownikowi przez zaniedbanie przepisanych rozporządzeniem zgłoszeń. Pozwany, który nie zgłosił powoda do ubezpieczenia we właściwym czasie (art. 111 ust. 1 i art. 106 rozporz. z 24 listopada 1927), a następnie, gdy powód sam, już po terminie, skutecznie zgłosił, nie uiścił za niego składek przed upływem 6 miesięcy od dnia utraty przez powoda zajęcia (art. 112 ust. 1), pozbawił go tem możliwości uzyskania prawa do świadczeń z powodu braku pracy, gdyż od daty zgłoszenia się powoda do ubezpieczenia (art. 111 ust. 2) do daty zwolnienia go z pracy nie upłynął wymagany przez art. 16 ust. 2 okres 6-miesięczny, a czas przed dokonaniem zgłoszenia nie mógł być wliczony do tego okresu wobec powyższego niewpłacenia przez pozwanego składek ubezpieczeniowych. Przesłanka Sądu Okręgowego, na której oparł on oddalenie powództwa, że powód, który zgłosił się do Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych o zasitek po upływie 15 miesięcy od dnia utraty pracy, a więc już po nastąpieniu przedawnienia, nie może poszukiwać od pozwanego tego, co utracił wskutek własnej zwłoki, jest błędem, gdyż powód nie mógł utracić z powodu przedawnienia prawa do świadczeń, gdy go z winy pozwanego wcale nie posiadał, i w tym stanie rzeczy okoliczność, kiedy utracił wskutek własnej zwłoki, jest błędna, gdyż mu się z mocy obowiązujących przepisów nie należało, była zgoła obojętna; skoro zgłoszenie się powoda do Zakładu Ubezpieczeń z roszczeniem o świadczenia było bezcelowe i mogło mieć chyba to znaczenie, iż na skutek jego uzyskał on stwierdzenie przez Zakład Ubezpieczeń, że z powodu zaniedbania pracodawcy został pozbawiony prawa do świadczeń, nie można mu zarzucać, iż rzeczonego zgłoszenia nie skutecznie wcześniej, i z powodu tej jego rzekomej winy oddał powództwa.

Skarga kasacyjna nie porusza podniesionej przez Sąd Okręgowy w końcu wyroku kwestji nieudowodnienia przez powoda okoliczności, iż w okresie po zwolnieniu go z pracy u powoda pozostawał bez zajęcia; ponieważ jednak przesłanka ta została przytoczona jako argument dodatkowy, niepodważenie jej przez skarżącego nie może powodować pozostawienia w mocy wyroku, gdy główna przesłanka, na której został on oparty, jest nietrafna.

Z tych zasad zaskarżony wyrok podlega uchyleniu.

286.

Zajęcie przez sekwestratora Urzędu Skarbowego za należność podatkową sumy innej osoby, nie będącej wcale dłużnikiem Skarbu, w dowolnem przypuszczeniu bez ustaleń sądowych w tej mierze, iż suma ta jest własnością dłużnika, stanowi czynność, nie mającą prawnej podstawy, i uprawnia właściciela sumy do wystąpienia sądowego przeciwko Skarbowi Państwa o odszkodowanie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 18 marca 1936. C. I. 3031/35.

Zważywszy:

że po uchyleniu w drodze kasacji z powodu obrazy art. 711 u. p. c. pierwszego wyroku Sądu Apelacyjnego, oddalającego powództwo Marjanny J. przeciwko Skarbowi Państwa o odszkodowanie za bezzasadne zajęcie w dn. 4 kwietnia 1930 jej sumy pieniężnej, znajdującej się w Banku Ludowym w Skiernewicach, za należność podatkową męża, tenże Sąd przy ponownem rozpoznaniu sprawy zasądził poszukiwane odszkodowanie, wychodząc z przesłanek, iż jak ustalone zostało na tle okoliczności czynu, złożone w rzeczonym Banku przez powódkę na swe imię pieniądze stanowiły jej własność rzeczywistą, jako otrzymane w spadku po rodzicach w ciągu trwania małżeństwa, a mężowi, zostającemu z nią zresztą w złych stosunkach, nie służyło wcale na tym funduszu użytkowanie, i był on właściwym dłużnikiem zobowiązanym względem Skarbu Państwa, co zaś się tyczy wysokości odszkodowania, wobec niezjedźcia dotąd przez władze podatkowe zajęcia i pozbawienia powódki możliwości rozrządzenia swą własnością, winno ono objąć nie tylko część należności podatkowej, otrzymaną już z pieniędzy powódki w Banku Ludowym, lecz całą sumę zajęcia;

że skarga kasacyjna Prokuratorji Generalnej, działającej w imieniu Skarbu Państwa, zarzuca obrazę art. 711 u. p. c. oraz art. 1382, 1384 k. c., podnosząc, iż zajęcie dokonane zostało w trybie egzekucji skarbowo-administracyjnej przez organ władzy skarbowej w zakresie funkcji prawno-publicznych i nie należy do kategorii czynności o charakterze gospodarczym, mogącej być dokonaną przez osoby prywatne, tem samem więc roszczenia odszkodowawcze powódki w trybie sądowym nie miały prawnej podstawy i brak związku przyczynowego między dochodzonymi stratami a czynnościami sekwestratora, w każdym razie odszkodowanie nie może sięgnąć poza otrzymaną dotąd z Banku Ludowego kwotę 1500 zł. na pokrycie zaległości podatkowych męża powódki;

że czynności sekwestratora Urzędu Skarbowego, jako organu władzy, nie pociągają odpowiedzialności sądowej za poniesione wskutek nich straty przez osoby prywatne, lecz ulegają zaskarżeniu w trybie administracyjnym wówczas jedynie, gdy dokonane zostały na prawnej podstawie, czyli w zakresie służących

Urzędowi Skarbowemu uprawnień (orzec. Sądu Najwyższego w pełnym składzie Izby I Nr. 29/1924 oraz Izby Cywilnej Nr. 661/1934); taką prawną podstawę stanowi w przypadku przepis art. 42 rozporz. Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 o postępowaniu przymusowym w administracji (Dz. Ustaw p. 342), lecz tylko względem zajęcia sum pieniężnych lub majątku ruchomego zobowiązanego dłużnika, znajdujących się u osób trzecich, natomiast wybór sposobu egzekucji przez zajęcie sumy innej osoby, nie będącej wcale dłużnikiem Skarbu, w dowolnym przypuszczeniu bez ustaleń sądowych w tej mierze, iż suma ta stanowi własność dłużnika (przebieg sprawy obecnej wykazał w przypadku bezzasadność tego przypuszczenia) stanowi czynność, nie mającą prawnej podstawy (voie de fait par manque de droit), i uprawnia właściciela sumy do wystąpienia sądowego o odszkodowanie na mocy swego prawa własności;

że Bank Ludowy, u którego znajdowały się fundusze powódki, po otrzymaniu powyższej odezwy sekwestratora o zajęciu, obowiązany był w myśl wzmiankowanego art. 42 rozporządzenia, a także art. 1073 u. p. c., do wydania zajętej sumy sekwestratorowi do wysokości egzekwowanej należności, co też dokonał już częściowo wedle ustaleń Sądu i przytoczeń kasacji, wobec więc stwierdzonego w tenże sposób niezdzęcia dotąd zajęcia mógł Sąd wyrokujący uznać, iż powódka pozbawiona została możliwości dysponowania swą sumą w Banku Ludowym w obrębie zajęcia i rozrządzenie nią przeszło na sekwestratora, a stąd miał podstawę do zasądzenia odszkodowania w rozmiarze samego zajęcia; uboczna wzmianka w wyroku o trudnościach płatniczych Banku Ludowego nie posiada w tym względzie istotnego znaczenia;

że z wyluszczonej względów zarzuty skargi kasacyjnej ostać się nie mogą;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

287.

Oddanie gruntu w dzierżawę nie może być poczytywane za wyzbycie się posiadania w rozumieniu art. 3 ustawy z 18 marca 1932 o dobrach skonfiskowanych; takim natomiast wyzbyciem się posiadania jest oddanie przez Skarb parcelowanych działek w posiadanie nabywców na podstawie przedwstępnych umów, przewidzianych w art. 73—77 instrukcji parcelacyjnej z 1 maja 1920, do której odsyła § 28 przepisów wykonawczych do ustawy z 15 lipca 1920 o wykonaniu reformy rolnej, gdyż wydanie następnie nabywcom aktów nabycia stanowi tylko konieczną formalność. Również stanowi wyzbycie się posiadania przez Skarb Państwa w rozumieniu powołanego art. 3 ustawy z 18 marca 1932 oddanie przez Skarb gruntu

w posiadanie osadnikom w trybie § 16 rozporządzenia wykonawczego z 23 marca 1921 do ustawy z 17 grudnia 1920 o nadaniu ziemi żołnierzom wojska polskiego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 28 kwietnia — 12 maja 1936. C. I. 785/35.

Powódka Rozalja J. wystąpiła w dn. 5 listopada 1928 do Sądu Okręgowego przeciwko Skarbowi Państwa o własność majątku P. w pow. Lidzkim, skonfiskowanego przez rząd rosyjski jej ojcu, Leonardowi E., za udział w powstaniu 1863, z interwencją zaś główną o tenże majątek wystąpiła druga córka Leonarda E., Wiktorja K. Następnie wobec śmierci J. w toku procesu w miejsce jej wstąpiła jej córka Józefa E. Sąd Apelacyjny, mając na względzie: 1) że decyzją z 10 czerwca 1933 Ministerstwo Skarbu w trybie art. 5 ustawy z 18 marca 1932 o dobrach skonfiskowanych (Dz. Ust. Nr. 24, poz. 189) przyznało powódkom prawo własności do 13,0810 ha spornego majątku; 2) że 54,5281 ha tegoż majątku rozdysponowano na osadnictwo wojskowe, lecz osadnicy ci otrzymali akty nadawcze dopiero w 1931 r., w wykazie zaś hipotecznym, do którego w 1929 r. zostało wniesione ostrzeżenie w trybie zabezpieczenia niniejszego powództwa, Państwo Polskie dotychczas figuruje jako właściciel spornego majątku i powódki wnoszą obecnie o przyznanie im prawa na odszkodowanie za tę część majątku; 3) że 17,5999 ha przeznaczono na wykonanie reformy rolnej, lecz nabywcy posiadają parcele jedynie na podstawie umów dzierżawnych, z czego należy wnioskować, iż Państwo Polskie jest dotychczas posiadaczem tej części majątku — postanowił: 1) powództwo w części, dotyczącej 13,0810 ha, pozostawić bez rozpoznania, 2) wzamian prawa powódek do 54,5281 ha, przeznaczonych na osadnictwo wojskowe, przyznać powódkom prawo do poszukiwania od Skarbu Państwa odszkodowania, 3) przyznać powódkom prawo do własności do 17,5999 ha, przeznaczonych na wykonanie reformy rolnej, z wyłączeniem tej części majątku z posiadania Skarbu Państwa i oddaniem jej w posiadanie powódek, 4) zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz powódek 861 zł. kosztów obrończych.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna, działająca na rzecz Skarbu Państwa, zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 4 i 711 u. p. c., art. 3 ustawy z 18 marca 1932, poz. 189, art. 1 rozp. z 30 kwietnia 1927, poz. 374, art. 1 rozp. z 7 marca 1928, poz. 253, art. 29 ustawy z 28 grudnia 1925 o wykonaniu reformy rolnej oraz art. 31 przep. tymczas. o koszt. sąd. przez: 1) nierozważenie zarzutu Prokuratorji Generalnej, że nabywcy spornych parceli otrzymali je w posiadanie jeszcze w 1924 i Skarb Państwa jeszcze wówczas wyzbył się tego posiadania, 2) nakazanie wyjęcia spornego majątku z posiadania Skarbu bez zapoznania do sprawy rzeczywistych posiadaczy, 3) zasądzenie odszkodowania, którego nie przewiduje ustawa z 18 marca 1932 o dobrach skonfiskowa-

nych, 4) uznanie, że powódki mogą dochodzić odszkodowania w trybie art. 1 rozp. z 30 kwietnia 1927, poz. 374, które nie może mieć zastosowania do przy-padku, wreszcie 5) zasądzenie na rzecz powódek kosztów obrończych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut pierwszy skargi kasacyjnej jest słuszny w tem znaczeniu, iż Sąd Apelacyjny nie rozważył złożonych do sprawy aktów nadawczych osadników wojskowych oraz postanowień Okręgowego Urzędu Ziemskiego co do gruntu, przeznaczonego na reformę rolną, pod kątem widzenia ustawy i rozporządzeń, których mocą działki oddawane są w posiadanie przyszłych nabywców, a to w związku z przepisem art. 3 ustawy z 18 marca 1932 o dobrach skonfiskowanych, poz. 189.

Wydane na podstawie art. 36 ustawy z 15 lipca 1920 o wykonaniu reformy rolnej (Dz. Ust. Nr. 70, poz. 462) przepisy wykonawcze do tejże ustawy z 17 sierpnia 1920 (Dz. Ust. Nr. 83, poz. 557) w § 28 polecają w kwestjach technicznych wykonania planu parcelacyjnego stosować się do wskazówek, zawartych w tymczasowej instrukcji parcelacyjnej z 1 maja 1920 (Monitor Polski Nr. 144 z 3 czerwca 1920). Zgodnie z art. 73—77 tej instrukcji nabywcy otrzymywali nabywane działki w posiadanie już na podstawie umów przedwstępnych po zatwierdzeniu przez Okręgowy Urząd Ziemski operatu parcelacyjnego i winni byli niezwłocznie zagospodarować oddane im w posiadanie kolonje, czyli przed przeniesieniem na nich tytułu własności. Do akt sprawy zostały złożone wnioski Okręgowego Urzędu Ziemskiego, zatwierdzone przez Prezesa tegoż Urzędu (art. 23 ust. 3 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 15 lipca 1920, poz. 462) w 1924, zawierające wzmiankę, że projekt rozdysponowania gruntów został zatwierdzony w 1924, polecające wprowadzenie projektu na grunt i zawarcie z nabywcami umów dzierżawy oraz polecające Komisarzowi Ziemskiemu wyjaśnić nabywcom wszystkie obowiązki, wynikające z art. 74 tymczasowej instrukcji parcelacyjnej.

Art. 3 ustawy z 18 marca 1932 stanowi, że przedmiotem uprawnień są dobra, wymienione w art. 1 tejże ustawy, o ile dobra te są jeszcze w posiadaniu Państwa Polskiego. Słusznie Sąd Apelacyjny twierdzi, że oddanie w dzierżawę nie może być poczytywane za wyzbycie się posiadania w rozumieniu tego przepisu, gdyż chodzi tu oczywiście o posiadanie prawne, bez przeniesienia wszakże na posiadacza tytułu własności. Takim natomiast wyzbyciem się posiadania byłoby oddanie parcelowanych działek w posiadanie nabywców na podstawie przedwstępnych umów, przewidzianych w art. 73—77 wyżej powołanej instrukcji, gdyż wydanie następnie nabywcom aktów nabycia stanowiło tylko konieczną formalność. Wobec tego winien był Sąd Apelacyjny rozważyć, czy wspomniane wyżej umowy dzierżawne nie stanowiły tych umów przedwstępnych, o których mowa w powołanej instrukcji.

Co do osadników wojskowych winien był Sąd Apelacyjny wziąć na uwagę treść aktów nadawczych, w których mowa, że Powiatowy Komitet Nadawczy na podstawie swego orzeczenia z 2 lipca 1924 lub w innych aktach z 9 stycznia 1925 i protokołu oddania w posiadanie z 13 sierpnia 1924 lub w innych aktach z 4 kwietnia 1925 nadaje danemu osadnikowi działkę, oznaczoną na planie, zatwierdzonym przez Powiatowy Komitet Nadawczy uchwałą z 6 listopada 1924. Rozważenie powyższych ustalonych w tych aktach okoliczności posiadało istotne dla sprawy znaczenie ze względu na odnośne przepisy prawne, na których podstawie nastąpiły te fakty. Zgodnie z art. 11 ustawy z 17 grudnia 1920 o nadaniu ziemi żołnierzom wojska polskiego (Dz. Ust. 1921 Nr. 4, poz. 18) do przeprowadzenia nadania ziemi powołuje się Powiatowe Komitety Nadawcze, od orzeczeń których w sprawach, wynikających z zastosowania tej ustawy, niema odwołania, zgodnie zaś z § 16 wydanego na podstawie art. 13 tejże ustawy rozporządzenia wykonawczego z 23 marca 1921 (Dz. Ust. Nr. 31, poz. 192), na podstawie orzeczenia Komitetu Nadawczego działki oddawane są w posiadanie osadnikom; przy oddaniu winien być sporządzony protokół oraz przeprowadzone pomiary i okopcowanie osady; na mocy tego protokołu i pomiarów Komitet Nadawczy wyda osadnikowi akt nadawczy w terminie trzech miesięcy od daty sporządzenia protokołu, akt zaś nadawczy stanowi tytuł własności nadanej osady. W tych okolicznościach, jeżeliby Sąd Apelacyjny po zestawieniu ustalonych w aktach nadawczych faktów z przytoczonymi wyżej przepisami, wskazującymi tryb nadania ziemi osadnikom wojskowym, doszedł do wniosku, że już w 1924 względnie w 1925 nastąpiło oddanie w posiadanie osadnikom spornego gruntu w trybie § 16 wyżej powołanego rozp. wykonawczego z 23 marca 1921, to uwzględnienie powództwa co do tej części majątku nie byłoby zasadne, takie bowiem oddanie w posiadanie stanowi wyzbycie się posiadania przez Skarb Państwa w rozumieniu art. 3 ustawy z 18 marca 1932 o dobrach skonfiskowanych (Dz. Ust. Nr. 24, poz. 189), wydanie zaś następnie w toku procesu niniejszego osadnikom aktów nadawczych stanowiło już tylko załatwienie przez Komitet Nadawczy formalności, od których załatwienia uchylić się on nie miał prawa.

Wobec tych uchybień wyrok zaskarżony nie może ostać się w mocy i pozostałe zarzuty skargi kasacyjnej nie wymagają rozważenia, brak zaś powołania w tej skardze wyżej przytoczonych przepisów prawa nie posiada istotnego znaczenia.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie w części, uwzględniającej powództwo, z powodu obrazy art. 339 i 711 u. p. c. uchyli i sprawę temuż Sądowi do ponownego w innym składzie sędziów rozpoznania przekazuje.

288.

Zawiadowcy spółki z ogr. odp. należy się wynagrodzenie za jego czynności, jeżeli nieodpłatność nie była umówiona. Okoliczność, że powołana do tego statutem spółki władza spółki nie oznaczyła wysokości wynagrodzenia, nie stoi na przeszkodzie oznaczenia tej wysokości przez Sąd.

Orzeczenie Izby Cywilnej (se. II) Sądu Najwyższego
z 16 marca 1936. C. II. 2744/35.

Sąd Grodzki w Gorlicach wyrokiem z 31 stycznia 1935, II C. 232/33, przyznał powodowi za jego czynności w charakterze zawiadowcy pozwanej spółki z ogr. odp., pełnione w czasie od 26 października 1926 do 16 lipca 1929, wynagrodzenie w kwocie 1300 zł. z odsetkami.

Na podstawie kontraktu pozwanej spółki z daty Gorlice, 19 października 1926, L. Rep. 3392/26, Sąd ustalił, że pierwszymi zawiadowcami spółki ustanowieni zostali Antoni i Jakób M. oraz powód, przy czym art. 12 p. f. umowy spółki stwierdza, że do zakresu działalności Rady Nadzorczej między innymi należy oznaczenie wynagrodzenia zawiadowców, zaś na podstawie zeznań świadków Sąd ustalił, że zawiadowcy mieli za swe czynności otrzymać wynagrodzenie, lecz dopiero po uzyskaniu „opłacającej się produkcji ropy na kopalni”. Z tych zasad Sąd wysnuł wniosek, że umowa o pracę doszła do skutku w sposób ważny i skuteczny. Ustawa z 6 marca 1906, Dz. p. p. Nr. 58, nie wyklucza możliwości istnienia kontraktu służbowego między spółką a zawiadowcą. Możliwość istnienia takiego stosunku pracy jest przewidziana w §§ 16 i 50 teje ustawy. Kontrakt spółki przyjął powoda jako zawiadowcę, na którym z ustawy ciąży obowiązek zawiadywania sprawami i interesami spółki, a więc wykonywania pewnych świadczeń i usług na jej rzecz. Wprawdzie kontrakt spółki postanawia, że Rada Nadzorcza ma ustalić wysokość wynagrodzenia zawiadowców, ale nie mówi, że ważność umowy o pracę z zawiadowcą zawisła jest od zatwierdzenia przez Radę Nadzorczą. Kontrakt spółki stoi wyraźnie na stanowisku, że wynagrodzenie za pełnienie funkcji w charakterze zawiadowcy należy się, a więc przyjmuje, że między spółką jako taką a zawiadowcą zawiązuje się umowa o pracę z chwilą przyjęcia przez daną osobę zawiadowstwa. Faktem stwierdzonym jest, że zawiadowcy za swą pracę mieli otrzymać wynagrodzenie. Okoliczność zaś, że wysokości tego wynagrodzenia nie omówiono, ani nie ustalono, nie wpływa na ocenę, czy umowa o pracę doszła do skutku, bo gdy nie umówiono jej bezpłatności, należy się powodowi stosowne wynagrodzenie (§ 1152 k. c.).

Na podstawie zeznań świadków Sąd ustala, że powód jako zawiadowca prowadził księgi, zarządzał i kierował robotami na kopalni, prowadził listy płac, przyjmował i wydalał robotników, występował przed Urzędem Górniczym, wypłacał robotników, sporzą-

dzał bilanse, a więc wykonywał wszelkie czynności, związane ze stanowiskiem zawiadowcy. Świadkowie stwierdzili także, że powód zgodził się, żeby płatność jego wynagrodzenia została odłożona do czasu uzyskania „opłacającej się produkcji ropy na kopalni spółki”.

Znawca Franciszek R. w swem orzeczeniu, dotyczącem sprawy opłacającej się produkcji ropy w czasie, kiedy powód był zawiadowcą pozwanej, podał z powołaniem się na bilansy pozwanej, że kopalnia w czasie sprawowania czynności zawiadowcy przez powoda była przedsiębiorstwem nieopłacającym się, gdyż saldo na dzień 31 lipca 1929 wykazuje stratę 24572 zł. 15 gr.

Z zestawienia, sporządzonego przez znawcę, okazuje się, że szyb Nr. 1 dał do końca lipca 1929 ropy w ilości 60.000 kg., zaś do końca grudnia 1931 r. 130.000 kg., wartości 19.500 zł. Znawca stwierdził, że odwiercenie szybu Nr. 1 dało podstawę do zastosowania uzyskanego doświadczenia przy pierwszym szybie pod względem technicznym i administracyjnym przy odwiercaniu dalszych szybów Nr. 2 i 3, a więc dowiercenie szybu Nr. 1 i znalezienie w nim ropy odkryło teren kopalniany i umożliwiło oraz dało podstawę do dalszych wierceń, zmniejszając ryzyko wkładów, w rezultacie czego do końca r. 1931 uzyskano z szybu Nr. 2 produkcję w ilości 219.490 kg., zaś z szybu Nr. 3 — 241.000 kg. wartości około 70.000 zł., do czego należy doliczyć dochód ze sprzedaży gazów w kwocie około 9000 zł.

Z bilansów przez znawcę przedstawionych za okres od założenia spółki do 31 lipca 1929 wynika strata w kwocie 24.572 zł. 15 gr., zaś według orzeczenia znawcy strata za rok 1930 wynosi 29.212 zł. 38 gr.

Na podstawie orzeczenia znawcy Sąd ustala, że wartość kopalni dzięki dowierczeniu się ropy w pierwszym szybie, oraz dalszych wierceń wzrosła w porównaniu do czasu, kiedy powód ustąpił z zawiadowstwa kopalni.

Sąd podziela pogląd znawcy, że kopalnia do dnia 31 lipca 1929 dała stratę i była przedsiębiorstwem deficytowem, nie podziela jednak zdania znawcy, iż kopalnia pozwanej spółki jest przedsiębiorstwem nieopłacającym się. Za tem stanowiskiem przemawia okoliczność, iż znaleźli się przedsiębiorcy naftowi, którzy przystąpili do spółki z nowymi udziałami. Jasnym jest, iż każde wiercenie szybu naftowego, zwłaszcza na terenie nieodkrytym, stanowi wielkie ryzyko dla przedsiębiorcy. Ryzyko to zmniejsza się, gdy stwierdzono, że kopalnia jest na terenie ropodajnym. W niniejszym przypadku strata, która wynikła z wiercenia szybu Nr. 1, jest jedynie stratą bilansową, gdyż odwiercenie tego szybu umożliwiło pracę na szybie Nr. 2 i 3, które dały produkcję, wynoszącą przeszło 450.000 kg. ropy. Nie chodzi tu o to, czy przedsiębiorstwo daje taką produkcję, która amortyzuje w całości włożony kapitał, lecz chodzi o to, czy kopalnia dostarcza ilości ropy, opłacające produkcję. W niniejszym przypadku można bez zastrzeżeń przyjąć, że

ilość uzyskiwanej ropy opłaca produkcję, gdyż według wyników przeprowadzonych dowodów kopalnia daje miesięcznie do 100.000 kg. ropy.

Nadszedł przeto termin płatności wynagrodzenia powoda, tem więcej, że nie było zastrzeżenia, iż powodowi należy się wynagrodzenie dopiero wówczas, gdy produkcja zamortyzuje wszystkie wkłady.

Obojętną jest rzeczą, że spółka powiększyła swój kapitał i rozpoczęła już po ustąpieniu powoda nowe wiercenia, które dały dopiero znacznieszą produkcję ropy, albowiem dzięki odwierceniom przez powoda szybu Nr. 1 spółka mogła bez wielkiego ryzyka dalsze wiercenia prowadzić.

Wskutek apelacji pozwanej spółki Sąd Okręgowy w Jaśle wyrokiem z 27 sierpnia 1935, I Ca. 201/35, obniżył przyznane powodowi wynagrodzenie do połowy, podziеляjąc pogląd Sądu Grodzkiego co do należności w zasadzie dochodzonego wynagrodzenia.

Sąd Najwyższy wskutek skargi kasacyjnej powoda, nie naruszając tej części zaskarżonego wyroku, którą zasądzono na rzecz powoda od pozwanej sumę 650 zł. z odsetkami i kosztami sporu pierwszej instancji, uchylił wyrok Sądu Okręgowego w części oddalającej powództwo o zapłatę dalszej kwoty 650 zł. z odsetkami oraz w części znoszącej wzajemnie koszty postępowania apelacyjnego i w tym zakresie sprawę Sądowi Okręgowemu w Jaśle do ponownego rozpoznania odesłał.

Uzasadnienie.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawie z L. 2 art. 426 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Wprawdzie zasadniczo we wniosku apelacyjnym o oddalenie powództwa w całości mieści się także wniosek o częściowe oddalenie tego powództwa i Sąd Okręgowy byłby władny obniżyć zasądzoną powodowi sumę, mimo końcowego wniosku apelacyjnego, opiewającego na zupełne oddalenie powództwa, w przypadku jednak uwzględnić należy tę okoliczność, że pozwana w swej skardze apelacyjnej ustalenia Sądu Grodzkiego co do wysokości wynagrodzenia, jakoby się powodowi za jego czynności jako zawi-

dowcy spółki należało, wcale nie zwalczała, a w wywodach swych wychodziła z tego tylko założenia, że powodowi w zasadzie wogóle żadne wynagrodzenie się nie należy, nie wdała się natomiast wcale w krytykę wymiaru wysokości tego wynagrodzenia.

Wniosek apelacyjny pozostaje w ścisłym związku z podstawą apelacji, na której wniosek ten się opiera (art. 395 L. 2 i 3 k. p. c.).

Wobec powyższego stanowiska skargi apelacyjnej sporną była w postępowaniu apelacyjnym wyłącznie zasada powództwa, t. j. czy powodowi wogóle wynagrodzenie za jego czynności się należy, w następstwie czego, gdy pozwana żadnych argumentów na uzasadnienie obniżki wynagrodzenia nie przytoczyła, nie miał powód sposobności składać jakichkolwiek oświadczeń na temat wysokości swego wynagrodzenia, ani też w kwestji tej nie mogła odbyć się rozprawa w przewodzie apelacyjnym, Sąd Okręgowy więc nie był władny wdawać się w rozpatrzenie tego zagadnienia.

Skoro zaś wynagrodzenie powoda Sąd Okręgowy obniżył, słusznie zarzuca skarżący zaskarżonemu wyrokowi pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, w szczególności art. 395, 408 § 1 k. p. c., w uwzględnieniu zatem tego zarzutu uchylono zaskarżoną część wyroku Sądu Okręgowego i zarządono, jak wyżej (art. 437 k. p. c.).

289.

Zwolnienie kuratora osoby nieobecnej przez instancję kuratelarną z jego obowiązków nie powoduje zawieszenia postępowania w sprawie prowadzonej na rzecz nieobecnego przez pełnomocnika procesowego, ustanowionego przez kuratora osoby nieobecnej przed jego zwolnieniem z obowiązków kuratora¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 1936. C. II. 2924/35.

¹⁾ Orzeczenie niniejsze wychodzi z założenia, jakoby przepisy § 1 p. 1 art. 190 k. p. c. o zawieszeniu postępowania odnosiły się tylko do spraw, w których nie obowiązuje zastępstwo adwokackie. Brzmienie p. 1 § 1 art. 190 k. p. c. nie daje jednak do tej wykładni wcale podstawy. Punkt ten nie czyni żadnej różnicy pomiędzy sprawami, w których obowiązuje zastępstwo adwokackie, a sprawami, w których zastępstwo to nie obowiązuje. Odnosi się zatem do obu tych kategorii spraw. P. 2 § 1 art. 190 k. p. c. nie jest bynajmniej przeciwstawieniem do stanu prawnego, wyrażonego w p. 1 tego paragrafu, lecz jest jego uzupełnieniem, wprowadzające ponad przyczyny z p. 1 § 1 dalsze przyczyny zawieszenia postępowania w odniesieniu do spraw, w których obowiązuje zastępstwo adwokackie. W każdej więc sprawie — bez względu na to, czy w niej obowiązuje lub nie obowiązuje zastępstwo adwokackie — następuje zawie-

szczenie postępowania, jeżeli strona lub jej zastępca ustawowy umrze, albo gdy strona straci zdolność procesową, lub gdy zastępca ustawowy straci ten swój przymiot. W sprawach z obowiązkowym zastępstwem adwokackim następuje zawieszenie postępowania według p. 2 § 1 art. 190 także w razie śmierci adwokata, będącego pełnomocnikiem procesowym, albo utraty przezeń zdolności procesowej, lub ustąpienia z adwokatury. Dodatek o sprawach z obowiązkowym zastępstwem adwokackim, zamieszczony w p. 2 § 1 art. 190 k. p. c., oznacza tylko, że śmierć, utrata zdolności procesowej lub ustąpienie z adwokatury adwokata, będącego pełnomocnikiem procesowym w sprawie, w której nie obowiązuje zastępstwo adwokackie, nie powoduje zawieszenia postępowania, nie oznacza natomiast, by p. 1 § 1 art. 190 k. p. c. odnosić się miał tylko do spraw, w których zastępstwo adwokackie nie obowiązuje.

Sąd Najwyższy w sprawie nieobecnego Józefa Sz. przeciwko Agacie C. o oddanie realności w posiadanie oddał skargę kasacyjną pozwanej na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 26 października 1935, II. CA. 963/35.

Uzasadnienie.

Pozwana oparła skargę kasacyjną na podstawie z art. 426 L. 1 k. p. c., wywiodła ją jednak w kierunku nieważności postępowania, upatrywanej w nie należytem zastępstwie powoda w postępowaniu apelacyjnym, prowadzonym bez współdziałania nowego zastępcy ustawowego strony powodowej, pomimo zwolnienia Józefa D. uchwałą instancji kurateralnej z 19 września 1935, sygn. Co. 380/34, z urzędu kuratora powoda.

Zarzuty skargi kasacyjnej są chybione.

Poza sporem jest, że Józef D., będąc przez instancję kuratelaarną upoważnionym do prowadzenia sprawy imieniem nieobecnego powoda, udzielił w charakterze zastępcy ustawowego powoda pełnomocnictwo procesowe adwokatami Majerowi J. w sprawie, prowadzonej z obowiązkiem zastępswtem adwokackim przed Sądem Okręgowym, jako pierwszą instancją (art. 86 § 1 k. p. c.).

W przeciwstawieniu do art. 96 i p. 1 art. 190 k.p.c., wymagających koniecznie w sprawie, w której nie obowiązuje zastępstwo adwokackie, zawieszenia z urzędu postępowania w razie śmierci strony lub zastępcy ustawowego, w razie utraty przez nich zdolności procesowej, jak również w razie utraty przez zastępcę ustawowego tego przymiotu, Sąd w myśl p. 2 art. 190 k. p. c. zawiesza postępowanie w sprawie z obowiązkiem zastępswtem adwokackim tylko w razie śmierci adwokata, będącego pełnomocnikiem procesowym, albo utraty przezeń zdolności procesowej lub ustąpienia z adwokatury.

Okoliczność przeto, że w obecnej sprawie po udzieleniu pełnomocnictwa procesowego adwokatowi przez

kuratora powoda Józefa D. tenże przestał być zastępcą ustawowym powoda, nie wywiera żadnego wpływu na tok procesu.

Z tych zasad oddalono skargę kasacyjną.

290.

Wartość przedmiotu zaskarżenia, objętego skargą kasacyjną, obejmuje tylko te roszczenia, z którymi strona, wnosząca kasację, została w drugiej instancji oddalona i których dlatego dochodzi w postępowaniu kasacyjnym. Jeżeli skarga kasacyjna nie obejmuje całości roszczeń, dochodzonych w drugiej instancji, natomiast wartość przedmiotu zaskarżenia jest niższą od wartości przedmiotu sporu¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 28 grudnia 1935. C. II. 1960/35.

Uzasadnienie.

W myśl art. 425 § 1 k. p. c. w sprawach o roszczenia majątkowe skargą kasacyjną służy stronie tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi pięćset złotych. Przez wartość przedmiotu zaskarżenia k. p. c. rozumie wartość przedmiotu, objętego skargą kasacyjną, nie zaś wartość przedmiotu sporu. Wynika to z użycia w prawie wyrażenia odmiennego od wyrażenia o wartość przedmiotu sporu, tudzież z przepisu zawartego w zdaniu drugim § 1 art. 425 k. p. c., według którego do oznaczenia wartości przedmiotu zaskarżenia przepisy o wartości przedmiotu sporu stosować należy odpowiednio.

Przepis ten wskazuje również na to, że pojęcia: wartość przedmiotu zaskarżenia oraz wartość przed-

Art. 190 § 1 p. 1 k. p. c. przejął stan sprawy, jaki istniał pod rządem rosyjskiej ustawy postępowania cywilnego. Stan ten był odmienny od stanu prawnego, obowiązującego pod rządem austriackiej procedury cywilnej z r. 1895. Według procedury austriackiej zawieszenie postępowania nie następowało nawet w razie zajścia przyczyn, obecnie wymienionych w art. 190 § 1 p. 1 k. p. c., jeżeli w sprawie ustanowiony był pełnomocnik procesowy (§§ 155 i 158 austr. proc. cyw.). Orzeczenie powyższe zapadło widocznie pod wpływem reminiscencji dawnego prawa.

Zaznaczyć także należy, że Sąd Najwyższy w sprawie niniejszej zajął się rozpoznaniem zarzutów wadliwego zastępswa strony powodowej, zgłoszonych przez stronę pozwaną, chociaż w dawniejszem swem orzecznictwie stał na stanowisku, iż przyczyny nieważności nie można opierać na tem, że strona przeciwna nie była należyście zastąpiona (zob. orzeczenie z 15 stycznia 1931, Cg. 2/30, ogłoszone w O. S. P. X. 417 i podane tamże orzeczenie z 26 maja 1931, Rw. 387/31). **Db.**

¹⁾ W skargach kasacyjnych, wpływających do Sądu Najwyższego, występuje bardzo silnie dążność ich autorów do obejścia przepisów art. 425 § 1 k. p. c. o uzależnieniu dopuszczalności skargi kasacyjnej od wartości przedmiotu zaskarżenia. Dążność ta objawia się głównie w trzech kierunkach.

W byłym zaborze austriackim rozpowszechniona jest jeszcze reminiscencja przepisów procedury cywilnej z r. 1895 w brzmieniu wprowadzonym w r. 1914, według których dopuszczalność rewizji uzależniona została od wartości przedmiotu sporu, o którym orzekł Sąd Apelacyjny. W skargach kasacyjnych, z tego zaboru pochodzących, spotkać się więc można dosyć często z wywodem, nieodpowiadającym przepisom k. p. c., jakoby wartość przedmiotu zaskarżenia, objętego skargą kasacyjną, była identyczna z wartością przedmiotu sporu, o którym orzekł Sąd Apelacyjny.

Drugim objawem, również niezgodnym z k. p. c., jest dążność do oznaczenia wartości przedmiotu zaskarżenia w skardze kasacyjnej na kwotę wyższą, niż na którą opiewa wartość przed-

miotu sporu, użyte w art. 425 k. p. c., nie są identyczne.

W danym przypadku skarga kasacyjna wniesiona została jedynie co do orzeczenia sądowego o kwotach 20 zł. 20 gr. oraz 41 zł. 60 gr., łącznie zatem o kwocie nieprzenoszącej pięćset złotych. Odrzucenie tej skargi kasacyjnej przez Sąd Okręgowy, jako Sąd drugiej instancji, było więc w przepisach art. 425 § 1 i 429 § 1 k. p. c. uzasadnione. Z tej przyczyny zażalenie, wniesione na to odrzucenie, nie mogło osiągnąć skutku.

291.

Adnotacji hipotecznej, że na nieruchomości znajdują się obce maszyny, nie można dozwolnić bez zgody wszystkich współwłaścicieli danej nieruchomości.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 28 czerwca 1935. C. II. 561/35.

Sąd Najwyższy w sprawie hipotecznej Leona, Marji i Elli K. o adnotację w myśl § 297-a (III § 10) na karcie A. realności lwh. 813 gs. gr. gm. kat. Opryszowce — odnośnie do 29/40 części tej realności Józefa Z., Maurycego B., Eugenji B., Salomona B. i Debory B., własnych, że maszyny, znajdujące się na tej realności, są wyłączną własnością Leona, Elli i Marji K. i nie stanowią przynależności tej nieruchomości — uwzględnił rekurs rewizyjny Estery R., uchylił uchwałę Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 22 września 1934, III. Cz. 626/34, odrzucającą rekurs Estery R. od uchwały Sądu Grodzkiego w Stanisławowie z 26 sierpnia 1928, L. hip. 1721/28 i zwrócił sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

miotu sporu. To podwyższenie wartości bywa niekiedy uzasadniane przyczynami pozornymi, np. doliczeniem odsetek, kosztów, dodaniem do pierwotnego żądania pozwu wyższego świadczenia alternatywnego, zmianą wartości dochodzonego przedmiotu niepieniężnego i t. p., ale bywa także nierzadko stawiane widocznie dowolnie.

Judykatura Sądu Najwyższego w tych przedmiotach, stale odmienna od poglądu pp. autorów skarg kasacyjnych, jest obszerna. Przykładowo podajemy orzeczenia Sądu Najwyższego, częściowo już ogłoszone w zbiorach orzeczeń, bądź podane przynajmniej w tezach w „Ruchu Prawniczym i Ekonomicznym”. Są to np. orzeczenia z 6 kwietnia 1934, C. II. 39/33, z 22 maja 1934, C. II. 890/34, z 29 sierpnia 1934, C. II. 1223/34, Zb. urz. Nr. 47/35, z 17 stycznia 1935, C. II. 2135/34, „Polski Proces Cywilny” z r. 1935 Nr. 11 i 12, str. 380, z 1 lutego 1935, C. III. Z. 1267/34, z 15 lutego 1935, C. II. 2515/34, z 24 sierpnia 1935, C. II. 1416/35, z 18 września 1935, C. II. 959/35, z 25 września 1935, C. II. 1068/35, „Polski Proces Cywilny”

Sąd rekursoy zaskarżoną uchwałą odrzucił rekurs Estery R., jako właścicielki 3/40 części realności lwh. 813 gs. gr. gm. kat. Opryszowce od uchwały Sądu Grodzkiego w Stanisławowie z 28 sierpnia 1928, L. hip. 1721/28, którą dozwolono adnotacji na karcie A. realności lwh. 813 ks. gr. gm. kat. Opryszowce odnośnie do 29/40 części tej realności Józefa Z., Maurycego B., Eugenji B., Salomona B. i Debory B., własnych, że maszyny, znajdujące się na tej realności, są wyłączną własnością Leona, Elli i Marji K. i maszyny te — jakkolwiek z realnością złączone — nie stanowią przynależności tej nieruchomości.

Jako przyczynę odrzucenia rekursu podał Sąd rekursoy brak legitymacji po stronie rekurentki, gdyż adnotację zarządzono tylko na 29/40 częściach realności, a wcale adnotacją nie objęto 3/40 części tej realności, rekurentki własnych.

Rekurentka żali się, że jej, jako współwłaścicielce w 3/40 częściach realności lwh. 813 ks. gr. gm. kat. Opryszowce przysługuje rekurs od uchwały Sądu Grodzkiego w Stanisławowie, bo adnotacja mogła nastąpić tylko za jej zgodą, jako współwłaścicielki realności, jej zgody na adnotację niema, ona się prawa własności maszyn nie zrzekła, skutkiem czego czuje się pokrzywdzoną w swych prawach hipotecznych.

W myśl § 123 ust. hip. o załatwieniu podań hipotecznych należy oprócz proszącego zawiadomić z urzędu między innymi tego, czyje prawa hipoteczne zostały ograniczone lub zniesione, lub przeciw komu dozwolono adnotacji hipotecznej, a legitymację do wniesienia rekursu posiadają w zasadzie te osoby, które należy o załatwieniu podań hipotecznych zawiadomić.

W chwili dozwolenia adnotacji maszyny już stanowiły przynależność całej nieruchomości, a więc i 3/40 części rekurentki, bo sami proszący o adnotację w podaniu zaznaczają, że maszyny są z nieruchomości złączone, wymieniają zezwolenie co do 29/40 części realności lwh. 813 ks. gr. gm. kat. Opryszowce,

z r. 1936 Nr. 5 i 6, str. 184, z 20 listopada 1935, C. II. 1751/35, z 27 marca 1936, C. II. 2879/35 i t. d.

Trzecim objawem jest łączenie w jednym pozwie roszczeń, niemających z sobą nic wspólnego, przeciwko kilku osobom, aby uzyskać kwotę, przenoszącą pięćset złotych. I tak właściciel domu wnosi o czynsz najmu łączny pozew przeciwko kilku lokatorom, z których każdy najmuje odrębny lokal; kupiec zapożywa łącznym pozvem kilku swych odbiorców, z których z każdym zawarł odrębną umowę o dostawę towaru; wierzyciel egzekwujący zapożywa łącznym pozvem najrozmaitszych dłużników swego dłużnika i t. d. Również i te tendencje rozszerzania zakresu postępowania kasacyjnego nie spotykają się z uznaniem w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

W sprawie oznaczenia ogólnej wartości roszczeń, połączonych w jednym pozwie, zob. artykuł Michała Grynsteina w Nr. 14 „Gazety Sądowej Warszawskiej” z r. 1934 oraz Marjana Wali-górskiego w Nr. 2 „Polskiego Procesu Cywilnego” z r. 1932, str. 52 i nast.

adnotacja zaś stanowi, że maszyny są wyłączną własnością proszących o adnotację Leona, Elli i Marji K., a nie zaznacza, w jaki sposób stają się maszyny ich wyłączną własnością, skoro zgody rekurentki, jako właścicielki 3/40 części realności, na adnotację brak (§§ 297-a u. c. (III § 10, 828 u. c.).

Z tych przyczyn należało rekurs rewizyjny uwzględnić i zarządzić, jak na wstępie uchwały.

Kosztów rekursu rewizyjnego nie przyznano rekurentce, albowiem postępowanie hipoteczne jest nie-spornem, więc strony same ponoszą koszty środków prawnych.

292.

Tytułu prawnego nabycia własności, opartego na darowiznie, nie można w postępowaniu kasacyjnym zmienić na tytuł prawny spadkobrania.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 28 czerwca 1935. C. II. 574/35.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawie z art. 426 pkt. 1 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie w rozumieniu podstawy skargi kasacyjnej z art. 426 pkt. 1 k.p.c. dopatrują się powódki w tem, że Sąd odwoławczy przyjmuje, iż powódki nie wykazały tytułu nabycia spornych kosztowności podczas gdy wyniki rozprawy wykazały, że błąp. Ryfka N., matka powódek, sporne kosztowności nabyła, nosiła i — umierając — wyraźnie je powódkom przeznaczyła, a z mocy dekretu dziedzictwa Sądu Grodzkiego w Drohobyczu z 5 czerwca 1912, A. XVI. 70/10, powódki są spadkobierczyniami błąp. Ryfki N., zatem tytuł powódek opiera się na prawie dziedziczenia.

Zarzut ten jest niesłuszny, albowiem Sąd odwoławczy, przyjmując brak tytułu i sposobu nabycia spornych kosztowności po stronie powódek, zastosował właściwe przepisy prawa i trafną ich wykładnię.

Powódki opierają żądanie pozwu na oświadczeniu matki błąp. Ryfki N., która — będąc właścicielką spornych kosztowności — przy śmierci oświadczyła wobec Hillela H., że kosztowności są własnością obu córek, t. j. powódek.

Powódki opierają zatem żądanie pozwu na kontrakcie darowizny (§ 938 u. c.).

Tego rodzaju oświadczenie błąp. Ryfki N. nie stanowi ważnego tytułu nabycia własności, bo z takim oświadczeniem prawo pozytywne nie łączy skutków przewidzianych w przepisach ustawy, t. j. nabycia praw własności.

Oświadczenie to nie jest rozporządzeniem ostatniej woli, nie jest kontraktem darowizny z rzeczywistem

oddaniem, bo oddanie rzeczy nie nastąpiło i tego powódki w pozwie nawet nie twierdzą, nie było darowizną bez rzeczywistego oddania rzeczy, bo brak aktu notarialnego (§ 943 u. c.).

Powódki powoływały się przez cały ciąg przewodu w Sądzie pierwszej instancji tylko na oświadczenie błąp. Ryfki N., nie twierdziły nawet, że im przysługuje prawo własności z innego tytułu, a w szczególności z mocy dekretu dziedzictwa po błąp. Ryfke N. (§§ 823, 366, 378 u. c.).

Bez znaczenia jest powoływanie się na przepis z § 372 u. c. o domniemanej własności powódek, skoro i ten przepis wymaga ważnego tytułu i godziwego sposobu, w jaki doszły powódki do posiadania rzeczy, a tego tytułu wogóle powódkom brak, a o sposobie nabycia wogóle powódki w całym przewodzie Sądu pierwszej instancji nic nie wspominały.

Powoływanie się dopiero w postępowaniu odwoławczym na prawo dziedziczenia po błąp. Ryfke N. jest zmianą podstawy powództwa, czyli tytułu, a taka zmiana po doręczeniu pozwu jest dopuszczalna, gdy pozwany się na nią godzi albo Sąd uzna, atoli żaden z tych przypadków nie zaistniał. (art. 211, 212 k.p.c.).

W następstwie tego bez znaczenia w tym sporze musi pozostać fakt, że powódki do skargi kasacyjnej dołączyły dekret dziedzictwa Sądu Grodzkiego w Drohobyczu z 5 czerwca 1912, według którego dziedziczą spadek po błąp. Ryfke N. po połowie, bo fakt powołania się w postępowaniu kasacyjnym na nowy tytuł usuwa się od rozpatrzenia w postępowaniu kasacyjnym (art. 426, 211, 212 k. p. c.).

Z tych przyczyn skarga kasacyjna nie mogła odnieść skutku.

293.

W sądowym postępowaniu egzekucyjnym na odrzucenie skargi kasacyjnej przez Sąd Okręgowy stronie nie służy zażalenie¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 4 lipca 1935. C. II. 591/35.

Sąd Najwyższy odrzucił zażalenie dłużniczki na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 5 września 1934, V. Cz. 1308/34/2, którym odrzucono skargę kasacyjną dłużniczki w przedmiocie prawa ubogich.

W zakresie prawa ubogich skarga kasacyjna dopuszczalna jest o tyle tylko, o ile rozstrzygnięcie w sprawie samej mogłoby kasacją być zaskarżone.

Skoro w postępowaniu egzekucyjnym niema skargi kasacyjnej (art. 513 § 2 k. p. c.), to nie służy skarga kasacyjna w przedmiocie prawa ubogich w powyższym postępowaniu.

¹⁾ W tym samym duchu zapadł cały szereg dalszych orzeczeń.

Tem samem w postępowaniu egzekucyjnym niema również zażalenia na odrzucenie skargi kasacyjnej.

Na postanowienie bowiem, odrzucające skargę kasacyjną, służy zażalenie do Sądu Najwyższego tylko w postępowaniu, w którym skarga kasacyjna zasadniczo jest możliwa (art. 429 § 2 k. p. c.).

Ponieważ w części drugiej kodeksu postępowania cywilnego, zatem w postępowaniu egzekucyjnym, sprawa dopuszczalności kasacji została unormowana w art. 513 § 2 k. p. c. w sposób, wyłączający powyższy środek odwoławczy, nie może dłużniczka skutecznie z powołaniem się na podobieństwo z art. 525 k. p. c. posługiwać się postanowieniem art. 429 § 2 k. p. c., t. j. żalić się na odrzucenie wyłączonej w postępowaniu egzekucyjnym skargi kasacyjnej.

Z tych zasad zażalenie dłużniczki odrzucono, jako niedopuszczalne.

294.

Do oszacowania nieruchomości spadkowych znawcy mają być tylko wówczas użyci, gdy zażąda tego przynajmniej jeden ze spadkobierców, lub gdy to jest potrzebne dla obliczenia części obowiązkowej, albo gdy Sąd spadkowy z przyczyn szczególnych zarządzi oszacowanie tego rodzaju¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 18 października 1935. C. II. 1367/35.

W rekursie wniesionym od uchwały Sądu pierwszej instancji ojciec i prawy zastępca małoletniego dziedzica ustawowego zarzucił m. inn., że oznaczenie wartości części nieruchomości, należących do majątku spadkowego w trybie oszacowania tych części przez znawców sprzeciwiało się przepisom § 102 ustęp 1 i 2 patentu niespornego. Sąd Okręgowy zarzutu tego nie uwzględnił a w uzasadnieniu swej uchwały podał, że przeprowadzenie oszacowania realności spadkodawczyni przez znawców odpowiada przepisom §§ 92, 95 i 103 patentu niespornego.

Zarzut oczywistego naruszenia przepisów § 102, ustęp 1 i 2, patentu niespornego był atoli trafny a powołanie się na §§ 92, 95 i 103 patentu niespornego nie uzasadnia zaskarżonej uchwały, albowiem §§ te nie rozwiązują wcale kwestji, czy i w jakich przypadkach oszacowanie realności spadkowych przez znawców ma być dokonane. Wprawdzie w myśl § 97 patentu niespornego inwentarz spadkowy ma zawierać określenie wartości majątku spadkowego z czasu śmierci spadkodawcy. Jednak patent niesporny nie

przepisuje, że określenie to musi nastąpić w drodze oszacowania majątku nieruchomego spadkodawcy przez znawców. Przeciwnie § 102 ustęp 1 patentu niespornego stanowi, że oznaczenie wartości dóbr nieruchomych, znajdujących się w spadku, nastąpić ma dla celów wymiaru podatku spadkowego w sposób przepisany w ustawie o należytościach (obecnie ustawie o opłatach stemplowych). Art. 12 zaś ustawy z 1 lipca 1926 Dz. U. 1932 Nr. 41, poz. 413 o opłatach stemplowych nie przewiduje oszacowania nieruchomości przez znawców. § 102 ustęp 2 patentu niespornego stanowi zaś dalej, że, o ile chodzi o strzeżenie praw osób zainteresowanych w postępowaniu spadkowym, oszacowanie majątku spadkowego przez znawców ma nastąpić tylko wówczas, gdy któryś ze spadkobierców tego zażąda, gdy chodzi o ustalenie legitymy, lub gdy Sąd wyraźnie takie oszacowanie zarządzi z innych szczególnych przyczyn.

W danym przypadku spadkobierca żaden nie żądał oszacowania przez znawców, obliczenie legitymy nie wchodziło w grę a brak jest także uchwały sądowej, któraby oszacowanie nieruchomości przez znawców zarządziła i przyczyny tego zarządzenia podawała. Oszacowanie nieruchomości przez znawców zarządzone zostało przez samego tylko komisarza sądowego ustanowionego do przeprowadzenia rozprawy spadkowej, chociaż komisarz ten do wydania takiego zarządzenia nie był uprawniony, gdyż w myśl § 183 lit. a. działu XIII ordynacji notarialnej z 21 maja 1855 r. Dzpp. Nr. 94 o użyciu notariuszów jako komisarzy sądowych, do komisarzy sądowych nie należą te akty, które wymagają rozstrzygnięcia sądowego, a tego rozstrzygnięcia wymagało w danym przypadku w myśl § 102 ustęp 2 patentu niespornego użycie znawców do oszacowania nieruchomości spadkowych. Sąd mógł wprawdzie zarządzenie komisarza sądowego dodatkowo zatwierdzić, jeżeli istniały ważne ku temu przyczyny, np. z powodu małoletności dziedzica. W uchwałach, wydanych po przeprowadzeniu rozprawy spadkowej przez komisarza sądowego, brak jest wzmianki o tem, czy i z jakich przyczyn sąd użycie znawców do oszacowania nieruchomości zatwierdza.

Z tych zasad uchylono uchwałę Sądu Okręgowego, o ile w niej mieści się oddalenie zarzutu naruszenia przepisów § 102 ustęp 1 i 2 patentu niespornego i zarządzono ponowne rozpoznanie sprawy. Dalszy zarzut rekurenta, że oszacowanie dotknięte jest nieważnością, albowiem zastępca ustawowy dziedzica nie został do postępowania o oszacowanie zawezwany, nie jest trafny, gdyż z inwentarza spadkowego jest widoczne, że komisarz sądowy zawiadomił zastępcę małoletniego dziedzica już w dniu 29 lutego 1934 o tem, że wartość nieruchomości oszacowana będzie przez znawców, zastępca małoletniego dziedzica miał więc możność zgłoszenia się do udziału w postępowaniu szacunkowym, które zostało zakończone dopiero w dniu 9 lipca 1934 r.

¹⁾ Na niewłaściwość stałego używania znawców do oszacowania nieruchomości spadkowych w postępowaniu spadkowym zwrócona już została uwaga sądów reskryptem Ministerstwa Sprawiedliwości z 6 stycznia 1896 r. Nr. 24490/95, ogłoszonym w t. zw. zbiorze czerwonym pod. poz. 67.

295.

Oświadczenie kuratorjum okręgu szkolnego, że Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego cofnęło gimnazjum prywatnemu tak zwane „niepełne prawa gimnazjów państwowych”, że ze względu na słabe kierownictwo i brak właściwej opieki nad koedukacją, nie upoważnia towarzystwa, utrzymującego gimnazjum, do natychmiastowego rozwiązania stosunku służbowego z kierownikiem gimnazjum.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 27 lutego 1936. C. II. 2424/35.

Na podstawie umowy, zawartej w dniu 1 września 1927, Piotr P. objął z dniem 1 października 1927 w charakterze dyrektora gimnazjalnego kierownictwo prywatnego gimnazjum w G. na czas nieokreślony. Czasokres wypowiedzenia stosunku służbowego przez Piotra P. oznaczony został w umowie na jeden rok. Pismem z 16 czerwca 1932 Nr. II 4923/32 Kuratorjum Okręgu Szkolnego w Krakowie zawiadomiło Towarzystwo, utrzymujące gimnazjum prywatne w G., że pan Minister Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego cofnął gimnazjum temu tak zwane „niepełne prawa gimnazjów państwowych” ze względu na słabe kierownictwo i brak właściwej opieki nad koedukacją. Towarzystwo wysłało wówczas do Kuratorjum delegację, której wyjaśniono, że przyczyną, dla której Kuratorjum nie jest zadowolone z Piotra P., jako kierownika zakładu jest jego starszy wiek i skutkiem tego za małą sprężystość i trudności dostosowania się do zalecań władz i nowszych prądów w szkolnictwie, że jednak w razie zmiany dotychczasowego dyrektora gimnazjum na młodszego i energicznego zakład może z powrotem uzyskać utracone prawa. Wskutek tego zawiadomienia Towarzystwo, utrzymujące gimnazjum, postanowiło w dniu 30 czerwca 1932 dla uratowania bytu szkoły rozwiązać umowę z Piotrem P. o kierowanie gimnazjum, przyczem wypłaciło mu umowne uposażenie za miesiące lipiec i sierpień 1932. Towarzystwo przyjęło, że Piotr P. wobec powyższego orzeczenia Kuratorjum stał się niezdolnym do pełnienia powierzonych mu funkcji, co stanowi w myśl § 1162 kod. cyw. przyczynę ważną do natychmiastowego rozwiązania umowy o pracę. Piotr P. wystąpił następnie do Sądu przeciwko Towarzystwu gimnazjalnemu o wypłatę umownego uposażenia także za miesiące wrzesień i październik 1932, stojąc na stanowisku, że nie było w danym przypadku podstawy ani ustawowej, ani umownej do natychmiastowego rozwiązania stosunku służbowego, gdyż takie rozwiązanie zastrzeżone było w umowie tylko na przypadek popełnienia przezeń czynu, padającego pod przepisy dyscyplinarne. Piotr P. rości sobie wskutek tego prawo do jednorocznego uposażenia, które ogranicza dobrowolnie do wynagrodzenia za dwa miesiące.

Sąd Grodzki w Nowym Sączu wyrokiem z 22 lipca 1934 II. C. 753/32 oddalił Piotra P. z żądaniem pozwu, ustalając, że Piotr P. niejednokrotnie oświadczał wobec członków zarządu Towarzystwa, że gotów jest dla dobra szkoły ustąpić każdej chwili z kierownictwa, gdyby władze szkolne nie były z niego zadowolone.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu wyrokiem z 29 maja 1935 I. Ca. 34/35 przyznał natomiast powodowi zaskarżoną sumę, wychodząc z założenia, że nie było w danym przypadku ani ustawowej ani umownej podstawy do natychmiastowego rozwiązania stosunku służbowego tudzież, że wypowiedzenie nie zostało przez pozwane Towarzystwo oparte na przyczynie, przyjętej przez Sąd Grodzki.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej.

Strona pozwana przytacza w rewizji przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 pr. cyw., ale w każdym kierunku niesłusznie.

Nie wykazała strona pozwana w rewizji, iżby przesłanki faktyczne, przyjęte za podstawę zaskarżonego wyroku, były w istotnych punktach sprzeczne z wynikiem tych dowodów, na których je oparto.

Założenie zaskarżonego wyroku, że nie było twierdzenia ze strony pozwanej, iż rozwiązanie między stronami stosunku służbowego nastąpiło również ze względu na oświadczenie powoda, że gotów każdej chwili ustąpić z kierownictwa zakładu, jeśli władze szkolne nie będą z niego zadowolone, nie jest sprzeczne z aktami, jak to pozwane Towarzystwo w rewizji mylnie wywodzi. Błędny jest też pogląd rewizji, jakoby wysuwanie tej przyczyny rozwiązania umowy w formie obrony było zbędne, z uwagi, iż zbadani na rozprawie świadkowie na specjalne pytania kwestję powyższego oświadczenia wyjaśnili. Twierdzenia stron bowiem świadczą o ich stanowisku w sporze (status causae et controversiae), a nie wyjaśnienia świadków, choćby udzielone na pytania stron, ani wyjaśnienia samych stron przy przesłuchaniu ich w celach dowodowych. Również przytoczenie przez stronę pozwaną, jako przyczyny przedwczesnego zerwania umowy, okoliczności, że powód okazał się rzekomo niezdolnym do kierowania szkołą, a kierownictwo to było jego głównym zadaniem, nie zwalniało pozwanego Towarzystwa od przytoczenia dalszej przyczyny rozwiązania umowy, polegającej na wspomnianym oświadczeniu, jeśli zamierzało oprzeć się także na tej przyczynie przedwczesnego rozwiązania stosunku służbowego z powodem. Pozatem wskazana w rewizji sprzeczność nie mogłaby usprawiedliwić przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c., jako niemająca w tym sporze rozstrzygającego znaczenia w szczególności, wobec trafnego przyjęcia przez Sąd odwoławczy w zaskarżonym wyroku, że omawiane oświadczenie, jako nie objęte umową pisemną, a nawet sprzeczne z jej treścią, nie miałyby mocy wiążącej, zwłaszcza, że nie możnaby z niego wysnuć wniosku, iż powód na przypadek, przewidziany w zastrzeżeniu, zrzeka się swych roszczeń, wypływających z przed-

wczesnego rozwiązania umowy służbowej (§ 1444 u. c.). Rozstrzygnięcie sprawy pod względem prawnym przez Sąd odwoławczy, jest trafne, a wszystkie zarzuty, wywiedzione w rewizji ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c., są chybione. Sąd Najwyższy bowiem podziela zasadnicze stanowisko prawne, któremu Sąd odwoławczy dał wyraz w zaskarżonym wyroku, że podstawą do oceny kwestji, czy zachodzi w danym przypadku ważna przyczyna przedwczesnego rozwiązania stosunku służbowego z powodem, są postanowienia umowy służbowej, zawartej pomiędzy Zarządem pozwanego Towarzystwa, a powodem, jako ustanowionym dyrektorem Gimnazjum Koedukacyjnego tegoż Towarzystwa, w dniu 1 września 1927. Według ustępu 8 tej umowy Zarząd Towarzystwa może wypowiedzieć powodowi umowę wcześniej, *jedynie* na wypadek, jeśli tenże dopuści się „postępku, który nadaje się do wdrożenia przeciwko niemu postępowania i zasądzenia dyscyplinarnego”. Warunku tego pozwane Towarzystwo nie wykazało, więc już z tego powodu *przyjęcie* braku prawnej podstawy do wcześniejszego rozwiązania stosunku służbowego z powodem jest uzasadnione. Atoli nawet bez względu na powyższe postanowienie umowne, przedwczesne rozwiązanie umowy służbowej, zawartej na czas nieoznaczony, jednak za *rocznem wypowiedzeniem*, należy uznać za niedopuszczalne, wobec braku stwierdzenia ważnej przyczyny wypowiedzenia (§§ 1162 i 1162 lit. a u. c.). Nie może uzasadnić tej przyczyny w stosunku do stron, ani odebranie Zakładowi przez Ministra W. R. i O. P. niepełnych praw gimnazjów państwowych, ze względu na słabe kierownictwo i brak właściwej opieki nad „Koedukacją”. Takie ogólne określenie, niepoparte żadnymi konkretnymi faktami, a wyjaśnione przez kuratora szkolnego tem, że powód ze względu na swój wiek (liczył w czasie rozwiązania umowy około 60 lat) nie nadaje się na stanowisko dyrektora gimnazjum, gdyż jest za mało sprężysty i nie może się nagiąć do zaleceń władz i nowych prądów w „szkolnictwie”, nie mogą uzasadnić przyczyny wcześniejszego rozwiązania umowy. Powód, według ustaleń zaskarżonego wyroku, pełnił funkcje dyrektora w zakładzie pozwanego Towarzystwa przez przeciąg pięciu lat i został na tem stanowisku zatwierdzony przez Władze szkolne, nawet wówczas, kiedy prawa tego Zakładu zostały przez Ministerstwo W. R. i O. P. ograniczone. Nie stwierdzono, by powód nie stosował się do obowiązujących zarządzeń Władz szkolnych, a „nienaginning się do prądów nowych w szkolnictwie”, o ile stosowanie się do nich nie zostało nakazane w zarządzeniach nadzorczych władz szkolnych, nie może również stanowić ważnej przyczyny wypowiedzenia. Prądy w szkolnictwie ulegają ewolucji, podobnie jak w innych działach pracy, więc zachowanie wobec nich pewnej samodzielności nie może samo przez się usprawiedliwić wcześniejszego rozwiązania stosunku służbowego. Charakterystyczne jest, że na żądanie powoda wdrożenia przeciw niemu

dochodzenia dyscyplinarnego w przedmiocie uczynionego mu zarzutu Kuratorjum Okręgu Szkolnego krakowskiego odpowiedziało, że wytaczanie dochodzeń dyscyplinarnych kierownikom szkół prywatnych nie leży w zakresie działalności Kuratorjum, przyczem zaznaczono, że stan szkoły nie może być uważany za coś, coby przynosiło ujmę dobremu imieniu kierownika i nie umniejsza jego wartości, jako pedagoga i wychowawcy, Zarząd Gimnazjum również nie wykazał, jakoby pozwany dopuścił się takiego postępku, któryby nadawał się do postępowania dyscyplinarnego, a w ten sposób powód został pozbawiony obrony, zastrzeżonej w umowie przeciwko zarzutom, powodującym usunięcie go ze służby, jako niezdolnego do kierownictwa, nadomiar bez prawidłowego wypowiedzenia.

Trafne jest też zapatrywanie prawne wyrażone w zaskarżonym wyroku, że rozwiązanie umowy przez pozwane Towarzystwo mogło nastąpić tak samo, jak przez powoda, według postanowienia ustępu 9 powołanej umowy, za *jednorocznem wypowiedzeniem*, albowiem w myśl kategoriycznego przepisu § 1159 lit. c. u. c. (III § 150) termin wypowiedzenia musi być zawsze *jednakowy dla obydwu stron*.

Wobec ograniczenia przez powoda żądania wynagrodzenia za miesiące wrzesień i październik 1932 (prócz otrzymanego już za miesiąc lipiec 1932, w którym nastąpiło doręczenie powodowi formalnej uchwały Zarządu, rozwiązującej stosunek służbowy, oraz za miesiąc sierpień), było uzasadnione przyznanie mu tego ograniczonego wynagrodzenia w przepisie § 1162 lit. b u. c., który winien być stosowany do stosunku prawnego, opartego na umowie zawartej w dniu 1 września 1927 między stronami.

Z tych względów rewizja nie mogła odnieść skutku.

296.

Stanowisko lekarza okręgowego mogło być w b. Galicji nadane tylko przez Wydział Krajowy, a nie przez władze powiatowe.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 4 lipca 1935. C. II. 598/35.

Powód zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 7 grudnia 1933 z przyczyny mylnej oceny sprawy pod względem faktycznym, prawnym, oraz niedokładności rozprawy tudzież z powodu niezadowolnienia przez Sady niższych instancji żądania skargi, dotyczącego wynagrodzenia szkody.

Mylna ocena sprawy pod względem faktycznym nie da się podporządkować pod żadną z przyczyn rewizyjnych w § 503 p. c. wyczerpująco wymienionych i nie może być przedmiotem rozpatrywania w przewodzie rewizyjnym. Skutkiem tego Sąd Najwyższy

pomija jako bezprzedmiotowe obszerne wywody rewizji kwestjonujące trafność oceny dowodowej Sądów niższych instancji i wiarygodność świadków Augusta C., którym Sądy niższych instancji dały wiarę.

Niedokładność rozprawy mogłaby uzasadnić przyczynę rewizyjną z L. 2 § 503 p. c. przy zaistnieniu warunków tym przepisem ustawy przewidzianych.

Takiej jednak niedokładności powód nie wykazał, a więc i ta przyczyna rewizyjna upada. Niestuszenie również powód zarzuca w rewizji, że Sądy niższych instancji nie załatwiły w swych wyrokach żądania skargi, dotyczącego jego roszczeń odszkodowawczych, powstałych skutkiem tego, że pozwany Powiat nadal powodowi stanowisko prowizorycznego lekarza okręgowego w Mogile, nie będąc do tego uprawnionym, gdyż na takim tytule powód roszczeń odszkodowawczych przedewszystkiem nie oparł, lecz żądał wynagrodzenia szkody spowodowanej bezpodstawnym zerwaniem stosunku służbowego prawnie zawartego.

A ponieważ powód całkowicie z żądaniem pozwu został oddalony, chybiony jest również zarzut pominięcia przez Sądy niższych instancji w wyrokach roszczeń odszkodowawczych powoda. Prawna ocena sprawy jest trafna. Przepis § 8 ustawy z 2 lutego 1891 Nr. 17 Dz. u. kraj. został zmieniony ustawą z 5 października 1906 Nr. 148 Dz. u. kraj. w ten sposób, że lekarzy okręgowych mianuje Wydział krajowy i on orzeka o stabilizacji lekarzy okręgowych po roku służby prowizorycznej. Ponieważ dekret z 11 września 1929 L. 164/29 nie pochodzi od kompetentnej władzy, jaką był Wydział krajowy, lecz od Starostwa powiatowego w Krakowie, nie mógł powód na podstawie tego dekretu nabyć żadnych praw, a tem samem nie mógł uzyskać nietylko stałej, lecz nawet prowizorycznej posady lekarza okręgowego w Mogile, tembardziej, że okręg sanitarny w Mogile przez Wydział krajowy jako kompetentną do tego władzę (§ 5 ustawy z 5 października 1906 Nr. 148 Dz. u. kr.) wogóle utworzony nie został. Oparte zatem na dekrete z 11 września 1929 L. 164/29 roszczenia odszkodowawcze powoda są bezpodstawne, gdyż powód nie mając za sobą żadnego aktu prawnego do zajmowania posady lekarza okręgowego w Mogile, mógł być z tej posady każdej chwili usunięty, nawet bez trzymiesięcznego wypowiedzenia, które do niego zastosowano. Roszczenia jego odszkodowawcze policzone w ust. I, II, III, IV, V i VI skargi, o ile powód opiera je na dekrete powyższym, są zatem nieuzasadnione, gdyż powód nie miał prawa ani do przeniesienia go na sześć miesięcy w stan nieczynny i pobierania za ten czas pełnego uposażenia, ani do odszkodowania z powodu pozbawienia go praw szczepienia ospy, skoro to przypadło na czas po rozwiązaniu stosunku służbowego, ani do dalszego odszkodowania w kwocie 3.000 zł. z powodu rzekomo przedwczesnego rozwiązania z nim stosunku służbowego i wypłacie 90 zł. za przepro-

wadzkę z Mogiły do Krakowa, skoro pozwany był w prawie stosunek ten rozwiązać.

To samo odnosi się do kosztów przeprowadzki ze Skawiny do Mogiły i rzekomej utraty przez powoda czteromiesięcznej pensji lekarza miejskiego w Skawinie w r. 1929 z tem, że z temi roszczeniami powód nie może się utrzymać, skoro nie twierdzi, aby pozwany powiat zobowiązał się mu te kwoty zwrócić.

Sądy niższych instancji ustaliły, że dochodzone skargą roszczenia powoda nie są uzasadnione także w świetle ustnej umowy stron zawartej w r. 1931. Ponieważ w rewizji powód na tę ostatnią umowę nie powołuje się celem wykazania mylnej prawnej oceny sprawy, a nawet zwalcza istnienie tej umowy, przeto Sąd Najwyższy nie zajmuje się rozpatrywaniem znaczenia tej ostatniej umowy dla niniejszej sprawy spornej (§ 504 ust. 1 p. c.).

Ponieważ z powyższych motywów okazuje się, że pomiędzy powodem a pozwanym powiatem nie została zawartą ważna umowa służbowa (§ 1151 u. c.) i już z tej przyczyny pozwany Powiat był uprawniony usunąć powoda z zajmowanej posady, nie zachodzi również potrzeba rozpatrywania zagadnienia, czy rozwiązanie stosunku służbowego między powodem a pozwanym Powiatem, o ile ten stosunek zaistniałby na podstawie ważnie zawartej umowy, mogło nastąpić na podstawie przepisów rozp. Prezydenta Rzp. z 16 marca 1928, poz. 323, czy też w myśl art. 4 L. 3 tegoż rozporządzenia na podstawie statutów pozwanego Powiatu, a więc odnośne wywody rewizji Sąd Najwyższy pomija jako bezprzedmiotowe.

Nieuzasadniona rewizja pozostała zatem bez skutku.

Wnioskowi powoda o zarządzenie przerwy postępowania rewizyjnego w niniejszej sprawie aż do ukończenia postępowania karnego zawisłego w Sądzie Grodzkim w Krakowie do L. cz. XII Kg. 1073/33 Sąd Najwyższy odmówił jako nieuzasadnionemu na mocy § 191 p. c., gdyż Sąd Najwyższy żadnych nowych dowodów w postępowaniu rewizyjnem nie mógłby uwzględnić, a zatem i treści ewentualnego wyroku w powyższej sprawie zapaść mającego. Zresztą sprawa ta skierowana przeciw powodowi nie mogłaby przesądzić kwestji wiarygodności świadka Augusta C. i wpłynąć na odmienny wynik sprawy.

297.

Spółnik, który ze spółki zarobkowej wystąpił w porozumieniu się z kilku innymi spółnikami, nie może domagać się ani rozwiązania spółki, ani złożenia rachunków.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 4 lipca 1935. C. II. 616/35.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Okręgowego w Brzeżanach z 3 stycznia 1935 I. 2 Ca. 993/34.

Skarga kasacyjna oparta na obydwu podstawach z art. 426 L. 1 i 2 k. p. c. nie jest co do żadnej z nich uzasadniona.

Sądy niższych instancji ustaliły na podstawie zeznań pozwanych przesłuchanych w celach dowodowych, że powód zrzekł się swego udziału w spółce na rzecz pozwanych, chcąc się uwolnić od spłaty przypadającej na niego części długu wekslowego i że pozwani powyższe oświadczenie przyjęli milcząco do wiadomości i od tego czasu z wykluczeniem powoda spółką zarządzali. W powyższy zatem sposób przysła między powodem a pozwanym dwustronna odpłatna umowa (§§ 868 i 917 u. c.), mocą której wszelkie prawa i obowiązki powoda z umowy spółki przeszły na pozwanych (§ 1392 u. c.).

Takie wystąpienie powoda ze spółki jest w myśl § 1212, 1188 i 833 u. c. skuteczne także wobec dalszego spółnika Teodora B., nieobecnego przy zawarciu powyższej czynności prawnej, skoro nie chodziło tu ani o przyjęcie nowego spółnika do spółki, ani o ważne zmiany dotyczące majątku spółki (§ 834 u. c.), a w każdym razie nie może na brak tej zgody powoływać się powód (§ 914 u. c.). Wywody skargi kasacyjnej, jakoby oświadczenie powoda co do zrzeczenia się udziału w spółce nie było złożone poważnie i na serjo, przytoczone dopiero w przewodzie kasacyjnym zostają pominięte jako niedopuszczalne w tem stadium postępowania (art. 426 i 427 k. p. c.), przepis art. 404 k. p. c. nie ma tu bowiem zastosowania. Zawartej przez strony umowy nie można uważać za darowiznę (§ 938 u. c.), skoro pozwani wzajemnie za odstąpienie im przez powoda udziału w spółce mieli wypełnić za powoda zobowiązania z umowy spółki wypływające.

Gdy zatem powód przestał być członkiem spółki, odstąpiwszy swój udział pozwanym i w toku sporu nie wystąpił z twierdzeniem, aby za czas przed wystąpieniem jego ze spółki istniała nadwyżka dochodów i aby on zastrzegł sobie udział w tychże, należy stąd wysnuć wniosek, że powód utracił wszelkie prawa spółnika i nie może żądać ani rozwiązania spółki istniejącej między innymi osobami, ani złożenia rachunków, ani podziału majątku spółki.

Podstawa kasacyjna z art. 423 L. 1 k. p. c. nie jest zatem usprawiedliwiona.

O granicach apelacji nie rozstrzyga sam wniosek, lecz i wywód apelacyjny (art. 395 L. 2 i 3 i 408 k. p. c.). Ponieważ w apelacji powód nie wywiódł zupełnie, z jakich przyczyn uważa jako prawnie mylny wyrok Sądu pierwszego co do roszczeń objętych ust. II i III, przeto Sąd Apelacyjny nie dopuścił się żadnego pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, nie rozpatrując w tej części wyroku Sądu pierwszego, gdyż to stanowisko Sądu Apelacyjnego było uzasadnione przepisem art. 408 k. p. c. Wobec

tego nieusprawiedliwiona jest także podstawa kasacyjna z art. 426 L. 2 k. p. c.

298.

Wierzyciel, który po dniu 1 stycznia 1933 zgłasza u komornika wnioski o wszczęcie egzekucji z nieruchomości, co do której przed tym terminem egzekucja została już wdrożona i nie była zastanowiona, uważany być ma za przystępującego do toczącej się egzekucji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 5 lipca 1935. C. II. 592/35.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej Banku Polskiego przeciwko Adolfowi M. o 50.000 zł. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego, wniesionego przez zobowiązanego od uchwały Sądu Okręgowego w Cieszynie z 11 lipca 1934, I. Cz. 143/34, którą ten Sąd zmienił uchwałą Sądu Grodzkiego w Bielsku z 11 czerwca 1934 Co. 67/34.

Na czoło rozważań w obecnej sprawie wysuwa się pytanie prawne, czy mają być stosowane przepisy austr. ordynacji egzekucyjnej, czy też części drugiej obecnie obowiązującego kodeksu postępowania cywilnego.

Odpowiedź na to pytanie zależy od tego, czy, jako dzień wszczęcia egzekucji ma być uważany, dzień 25 marca 1932, w którym wpłynął do Sądu I instancji wniosek egzekucyjny pierwszego z wierzycieli popierających Powszechnego Banku Związkowego, czy też dzień 16 stycznia 1934, w którym Bank Polski jako dalszy wierzyciel popierający zwrócił się do komornika o przeprowadzenie postępowania licytacyjnego jako przystąpienia do będącego już w toku postępowania.

Przy rozpatrzeniu tej ostatniej kwestji należy mieć na uwadze, że ordynacja egzekucyjna odróżnia zastanowienie egzekucji od zastanowienia postępowania licytacyjnego.

O zastanowieniu egzekucji stanowi przepis § 39 ord. egz., a o zastanowieniu postępowania licytacyjnego w przypadku, o który w niniejszej sprawie chodzi, przepis § 151 ust. 3 ord. egz.

Skutki obu przypadków w odniesieniu do egzekucji przez przymusowy przetarg są zupełnie różne.

Do zastanowionej egzekucji nie można przystąpić, lecz musi się wdrożyć zupełnie nową egzekucję, przeprowadzić oszacowanie przedmiotu przetargu, ustalić nowe warunki licytacyjne, podczas gdy przy zastanowieniu tylko postępowania licytacyjnego, gdy czasokres zastanowienia minie, przeprowadza się postępowanie na podstawie wyniku dotychczasowego oszacowania i ustalonych poprzednio warunków licytacyjnych.

Jak akta sprawy wykazują komornik przeprowadzający licytację w dniu 7 lipca 1933 powziął i ogłosił postanowienie, zastanawiające postępowanie a nie egzekucję na sześć miesięcy — wobec tego Bank Polski występując 16 stycznia 1934, a więc po upływie tego czasokresu przed komornikiem z wnioskiem o przystąpienie do postępowania licytacyjnego — nie potrzebował, jak to wywodzi rekurent, zainaguiować zupełnie nowej egzekucji, jak to musiałoby nastąpić w razie zastanowienia pierwotnej egzekucji jako takiej.

Ponieważ art. L. XVII § 1 k. p. c. poleca przeprowadzać według dotychczasowych przepisów egzekucję wszczętą przed dniem wejścia w życie prawa o postępowaniu egzekucyjnym (1 stycznia 1933), a nie poszczególne fazy tej egzekucji, dlatego, jako dzień wszczęcia egzekucji w myśl powyższych wywodów, należy przyjąć dzień 25 marca 1932 jako dzień, w którym wpłynął wniosek egzekucyjny pierwszego wierzyciela popierającego.

Wobec tego jest środek prawny rekursu rewizyjnego dopuszczalny, jednak rekurs nieuzasadniony.

Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny Sądu rekursowego, że wobec uprawomocnienia się postanowienia komornika o wszczęciu egzekucji na rzecz Banku Polskiego przez przystąpienie, uchylenie tego postanowienia nie jest dopuszczalne, a to tem mniej, że postanowienie komornika o zastanowieniu postępowania licytacyjnego było uzasadnione przepisem § 151 ust. 3 ord. egz., a o ile zastanowienie to miało trwać sześć miesięcy zamiast bez oznaczenia wogóle czasokresu, to postanowienie to krzywdziło raczej wierzyciela popierającego, niż zobowiązanego.

299.

Matka nieślubna nie ma przeciwko ojcu nieślubnemu, nie posiadającemu żadnego majątku, roszczenia o zwrot kosztów utrzymania dziecka nieślubnego za czas, gdy ojciec nieślubny, odbywając obowiązkową służbę wojskową w charakterze szeregowca, nie może oddawać się pracy zarobkowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 5 lipca 1935. C. II. 593/35.

O ile chodzi o roszczenie powódki z § 1042 u. c. o zapłatę kwoty 500 zł. z tytułu zwrotu przez nią poniesionych w zastępstwie pozwanego kosztów utrzymania dziecka od dnia jego przyjścia na świat do dnia wniesienia skargi, t. j. za czas od dnia 22 stycznia 1932 do dnia 21 listopada 1932, o które powództwo zostało oddalone z powodu, że pozwany w tym okresie czasu służył przy wojsku jako prosty żołnierz (kanonier), więc, nie mając żadnego majątku w tym okresie czasu, nie miał też żadnych dochodów, z których byłby obowiązany utrzymywać dziecko, upatru-

je powódka przyczynę rewizyjną z L. 2 § 503 p. c. w niezbadaniu okoliczności faktycznych, iż pozwany jeszcze przed służbą wojskową był przez szereg lat kierownikiem handlu firmy J. w Krakowie, a mając w domu bardzo zamożnych rodziców mieszkanie i pełne bezpłatne utrzymanie, niewątpliwie miał oszczędzoną gotówkę, a więc majątek płynny, z którego mógł i był obowiązany żyć na utrzymanie swego nieślubnego dziecka w czasie swej służby w wojsku, w którym również otrzymywał pełne utrzymanie. Wywody tej przyczyny rewizyjnej są jednak chybione, gdyż wszystkie dopiero co przytoczone twierdzenia o wieloletnim dobrze płatnym zajęciu w firmie J., o mieszkaniu pozwanego przy rodzicach i otrzymywaniu od nich bezpłatnego utrzymania i o powstałych wskutek tego oszczędnościach gotówkowych pozwanego przed jego służbą wojskową są przytoczonymi dopiero w rewizji, a więc w myśl § 504 ustęp drugi pc., niedopuszczalnymi nowościami, skoro tych twierdzeń ani w przewodzie procesowym I-ej instancji, ani w przewodzie apelacyjnym nie było i na nie żadnych dowodów powódka nie powoływała, nie miał Sąd odwoławczy do badań w tych kierunkach żadnej podstawy, a to tem bardziej, że we wniesionej apelacji powódka przyznawała, że pozwany w czasie swej służby wojskowej chwilowo nie był w stanie alimentować dziecka, wywodziła jednak, że mimo to do zwrotu kosztów utrzymania dziecka w tym okresie czasu, poniesionych przez powódkę, jest obowiązany.

Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny Sądów obu niższych instancji, że zupełny brak dochodów u pozwanego w czasie jego służby wojskowej, uchylił jego obowiązek lożenia w tym czasie na utrzymanie nieślubnego dziecka z § 166 u. c., skoro ten przepis nakłada na rodziców ustawy obowiązek utrzymywania nieślubnego dziecka odpowiedniego ich majątkowi, więc pozwany, nie mając w czasie służby wojskowej dochodów ani majątku żadnego, nie był obowiązany w tym czasie żyć na utrzymanie dziecka, a obowiązek ten w całości ciążył na powódce. W braku obowiązku pozwanego, powódka, dostarczając dziecku swemu utrzymanie, czyniła to w spełnieniu na niej subsydjarnie ciężącego ustawowego obowiązku, a nie w zastępstwie i cum animo obligandi pozwanego. Na zwrotłożonych kosztów ze strony pozwanego także dlatego liczyć nie mogła, że wątpliwem być musiało przy obecnem ogólnem bezrobociu, czy pozwany, skończywszy służbę wojskową, rychło zdoła uzyskać dochodowe zajęcie w handlu, szczególnie dotkniętym obecnym kryzysem gospodarczym.

W oddaleniu powództwa o roszczenie powódki w sumie 500 zł. z tytułu zwrotu kosztów utrzymania dziecka w czasie służby wojskowej pozwanego nie można się zatem dopatrzeć błędu oceny prawnej.

Przyczynę rewizyjną z L. 3 § 503 p. c. powołali powodowie tylko cyfrowo, wcale jej wbrew § 506 L. 3 p. c. nie wywodząc, tę więc przyczynę rewizyjną Sąd Najwyższy pomija.

Wobec bezzasadności wszystkich przyczyn rewizyjnych nie mogły doznać uwzględnienia na nich oparte wnioski rewizyjne.

300.

Roszczenie właściciela nieruchomości, znajdującej się w posiadaniu użytkowcy, o oddanie tej rzeczy w zarząd sądowy celem jej zabezpieczenia, należy na drogę postępowania spornego¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 5 lipca 1935. C. II. 596/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Siela W. i Gitli W. o zmianę w osobie zarządcy realności objętej whl. 18 ks. gr. gm. Wieliczka z powodu rekursu rewizyjnego Gitli W. od uchwały Sądu Okręgowego w Krakowie z 14 lutego 1935 I. Cz. 144/35, którą ten wskutek rekursu Siela W. uchylił uchwałę Sądu Grodzkiego w Wieliczce z 2 stycznia 1935, I. Co. 482/34, postanowił:

1) uchylić zaskarżoną uchwałę i zwrócić sprawę Sądowi rekursowemu z poleceniem powzięcia ponownej uchwały przy uwzględnieniu wskazówek poniżej przytoczonych,

2) nie uwzględnić wniosku rekurentki o przyznanie jej kosztów rekursu.

Do p. 1). Siel W. w swym podstawowym wniosku domagał się ustanowienia zarządu sądowego, uzasadniając swój wniosek tak przesłankami z § 520 u. c., jak też i § 836 u. c. i powołując się wyraźnie na te przepisy ustawowe.

Mimo, że fakty, od których zastosowanie przepisu § 520 u. c. było zależne, były sporne, Sąd Grodzki nie ustalił tychże lecz zadowolił się ogólną wzmianką, że realność przedmiotowa wymaga niezbędnych napraw i uchwałę z 3 lipca 1934 I. Co. 480/34 ustanowił jedynie zarządcę wspólnej realności w myśl § 836 u. c. ze względu na wyrażoną przez dożywotniczkę zgodę.

Wniosek Siela W. o ustanowienie zarządu sądowego w myśl § 520 u. c. nie został wówczas załatwiony.

Ten ostatni wniosek nie został też załatwiony i w następnej uchwale Sądu Grodzkiego z 2 stycznia 1935 I. Co. 482/34, gdyż Sąd ten w końcowym uzasadnieniu swej uchwały odesłał Siela W. w myśl § 520 u. c. na drogę sporu, przeciwko czemu ten ostatni w swym rekursie się zalił.

Sąd rekursowy, nie wdając się w rozpatrzenie pytania prawnego, czy stanowisko Sądu Grodzkiego dopiero co określone, jest słuszne, czy też nie, rozpatrzył

rekurs Siela W. z punktu widzenia przeciwnego, bez przytoczenia jakiegokolwiek uzasadnienia.

Wobec tego Sąd Najwyższy musi zająć się tem pytaniem prawnem. Przy rozważaniu tego pytania należy przedewszystkiem zaznaczyć, że Gitla W. według stanu akt nie zgodziła się na ustanowienie sądowego zarządu, lecz jedynie wniosła oświadczenie co do osoby zarządcy.

Miarodajny przepis § 520 u. c. nie wspomina nic, w jakim trybie ma Sąd ustanowić zarząd sądowy, wobec tego należy sięgnąć do postanowień patentu niespornego.

Ten ostatni w § 2 i 7 poleca w przypadkach, w których zbadanie spornych kwestyj prawnych lub okoliczności faktycznych tylko przez formalne postępowanie dowodowe wyjaśnić się da, wprowadzać rozprawę prawną albo odesłać strony na drogę sporu.

Taki wypadek w niniejszej sprawie właśnie zachodzi.

O ile chodzi o zmianę zarządcy poza przypadkiem § 520 u. c., słusznie wywodzi rekurentka, że jej głos może tylko rozstrzygać, gdyż jako dożywotniczce całości jej tylko zarząd teje przysługuje.

Mimo powyższego stanowiska prawnego Sąd Najwyższy nie może załatwić sprawy merytorycznie, gdyż w takim wypadku zabrakłoby merytorycznej uchwały Sądu drugiej instancji.

Do p. 2) Gdy w postępowaniu niespornem nie ma przeciwników, lecz są tylko uczestnicy sprawy, nie może Sąd Najwyższy stosować postanowień proceduralnych o kosztach sporu, należnych wygrywającemu przeciwnikowi.

301.

Kto dochodzi roszczenia z tytułu niesłusznego zubożenia się osoby drugiej jego pracą, winien wykazać, że świadczenie jego polegało na błędzie, czy to faktycznym, czy prawnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 5 lipca 1935. C. II. 600/35.

Wywodem skargi kasacyjnej, opartej na obydwóch podstawach kasacyjnych z art. 426 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Powódka domagała się w pozwie od pozwanego zapłaty 1000 zł. z tytułu stosunku pracy, na rozprawie jednak w dniu 17 sierpnia 1934 zmieniła zasadę pozwu i domagała się zapłaty tej sumy z tytułu niesłusznego wzbogacenia się pozwanego oraz z tytułu wynagrodzenia szkody, ponieważ pozwany nie dotrzymał umowy i nie oddał powódce obiecanej połowy gospodarstwa za zaniechanie wyjazdu do Ameryki i pracę na jego gospodarstwie.

Na tytule prawnym niesłusznego zubożenia się strony pozwanej pracą powódki, powódka wynagro-

¹⁾ Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z Wiednia z 2 czerwca 1909, Gl. Ung. XII 4637.

dzenia za swą pracę dochodzić nie może, gdyż nie wykazała, by świadczenia jej polegały na błędzie, czy to faktycznym, czy to prawnym.

Błąd musi towarzyszyć świadczeniu i dotyczyć istnienia zobowiązania, które się przez zapłatę chce wypełnić.

Tylko okoliczność, iż świadczono bez przyczyny (sine causa) uzasadnia żądanie z tytułu niesłusznego z bogacenia (conditionem), a nie pobudka, która świadcząca powodowała. Skarga o niesłusne z bogacenie zmierza przede wszystkim do osiągnięcia zwrotu świadzonego przedmiotu.

Dlatego też obietnica pozwanego, że odda powódce pół gospodarstwa, jako pobudka nie może stanowić błędu ani faktycznego, ani prawnego (§§ 1431 i 1432 u. c.). Co do drugiego tytułu, na którym powódka opiera żądanie pozwu, t. j. tytułu wynagrodzenia szkody, powódka szkody nie wykazała ani nawet wykazać nie usiłowała.

Powołanie się bowiem na to, że powódka miała wyjechać do Ameryki, a pozwany skłonił ją do pracy na jego gospodarstwie i obiecał jej dać połowę gospodarstwa, nie jest przytoczeniem okoliczności faktycznych w myśl § 206 k. p. c., uzasadniających żądanie. Według art. 243 k. p. c. przedmiotem dowodu są fakty sporne, mające dla sprawy istotne znaczenie, a według art. 253 k. p. c. w postanowieniu o przeprowadzeniu dowodu Sąd oznaczy fakty, podlegające stwierdzeniu.

Powódka nie podała żadnych faktów, któreby uzasadniały żądanie, więc nie było podstawy do dopuszczenia dowodów przez Sądy niższych instancji.

Dlatego też Sąd Najwyższy oddał skargę kasacyjną, skoro niema usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, a wyrok zaskarżony mimo częściowo błędnego uzasadnienia w wyniku ostatecznym odpowiada prawu (art. 436 k. p. c.).

302.

Celem uzyskania prenotacji przeniesienia współwłasności prawa naftowego należy Sądowi hipotecznemu przedstawić dokument, sporządzony w formie aktu notarialnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 5 lipca 1935. C. II. 609/35.

Sąd Najwyższy w sprawie hipotecznej Pawła L. o prenotację prawa własności 66,7% udziału w polach naftowych whl. 3303, whl. 3993 i whl. 3272 ks. naft. Sądu Grodzkiego w Drohobyczu, — w miejsce Eugenjusza P. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Pawła L. od uchwały Sądu Okręgowego w Samborze z 21 stycznia 1935 I. Cz. 4/35/2, którą ten Sąd wskutek rekursu Eugenjusza P. zmienił uchwałę Sądu Grodzkiego w Drohobyczu z 8 sierpnia 1934 Ldzh. 4850/34.

Rekurent zbija zapatrywanie Sądu rekursowego o potrzebie sporządzenia aktu notarialnego na dojście do skutku ustępstwa praw naftowych tem, że:

1) ustawodawca tym prawom nadał tylko przymiot rzeczy nieruchomości, zaś do nieruchomości w rozumieniu ustawy cywilnej tych praw nie zaliczył,

2) nawet ustawa stemplowa inną skalę procentową normuje przy należytościach za obroty nieruchomości w rozumieniu ustawy cywilnej,

3) z całego ustawodawstwa naftowego przebija się tendencją traktowania praw naftowych w sposób uprzywilejowany, i

4) przepis art. 82 § 1 prawa o notariacie jako wyjątkowy nie powinien być rozszerzająco interpretowany.

Powyższe zarzuty nie wykazują błędnego zastosowania przez Sąd rekursowy przepisu art. 82 § 1 ust. notar.

do 1) § 298 ust. cyw. nakazuje uważać prawa, które z reguły zaliczają się do ruchomości, — za nieruchomości, jeżeli ustawodawstwo krajowe za takie je uznało.

Wobec tego i w świetle ustawy cywilnej, do której się rekurent odwołuje, prawo naftowe jest nieruchomością.

do 2) Ustawa stemplowa przez różniczkowanie należytości przenośnych bynajmniej nie podważa powyższego stanowiska ustawy cywilnej.

do 3) Ustawodawca daje wyraz swej tendencji w sformułowanych artykułach ustawy, i te ostatnie muszą być miarodajne.

do 4) Brzmienie art. 82 § 1 prawa o notariacie w kierunku, o którym jest mowa, jest zbyt wyraźne, by wykładnię Sądu rekursowego zgodną z tem brzmieniem poczytać za wychodzącą poza ramy tego przepisu.

Niesłusznie też zwalcza rekurent zapatrywanie tego Sądu o konieczności dostarczenia oryginalnego dokumentu do uzyskania prenotacji.

§ 35 u. hip. nie wymaga przy prenotacji wszystkich warunków, jakie przy intabulacji są przepisane, — jednak stoi na stanowisku konieczności dostarczenia oryginalnego dokumentu.

Przepisy §§ 87 i 88 ust. hip., na które się rekurent powołuje, przemawiają właśnie przeciw niemu.

§ 87 ust. 1 tej ustawy wymaga przy wpisach, a do nich według § 8 L. 2 należy zaliczyć też prenotacje, przedłożenia dokumentu w oryginale.

Wyjątek przewidziany w ustępie drugim tego §-fu, nie wchodzi w rachubę, gdyż rekurent nie twierdzi, by oryginał dokumentu znajdował się już w aktach Sądu hipotecznego, lub by był dołączony do innego podania hipotecznego.

Nie zachodzi też wyjątek przewidziany w § 88 ust. hip., gdyż rekurent nie twierdzi, by oryginał dokumentu znajdował się u innej władzy.

Wywodowi rekurenta, że ustawa hipoteczna, nie pozwalająca prenotacji na podstawie odpisów, ma na

myśli te przypadki, kiedy z odpisu nie jest widoczne stwierdzenie zgodności z oryginałem, brak jakiegokolwiek podstawy w przepisach ustawy hipotecznej.

303.

Na odrzucenie apelacji przez Sąd Apelacyjny stronie służy skarga kasacyjna, a nie zażalenie¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 5 lipca 1935. C. II. 617/35.

Sąd Najwyższy odrzucił zażalenie pozwanej na postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 24 grudnia 1934 II. C. A. 1044/34.

Powyżej oznaczonym postanowieniem zwrócił Sąd Apelacyjny pozwanej skargę apelacyjną jako niedopuszczalną.

Postanowienie to zaskarża pozwana w drodze zażalenia do Sądu Najwyższego.

W postępowaniu przed Sądem Najwyższym dopuszczalne jest zażalenie tylko w przypadkach wymienionych w art. 429 § 2 i 441 § 1 k. p. c.

Żaden z tych przypadków tu nie zachodzi, skoro idzie o odrzucenie skargi apelacyjnej, a nie kasacyjnej (art. 429 § 2 k. p. c.).

Pozwana mogła zaskarżyć rzeczzone postanowienie skargą kasacyjną (art. 424 § 2 k. p. c.), nie zaś zażaleniem, którego za taką skargę uznać nie można, skoro brak temu zażaleniu wymogów z art. 428 § 2 k. p. c., a w szczególności brak dowodu wpłacenia kaucji kasacyjnej.

Zażalenie zatem jako niedopuszczalne ulega odrzuceniu.

304.

Pracownikowi folwarcznemu, tracącemu pracę wskutek parcelacji folwarku, nie służy roszczenie o odpłatność, jeżeli bezzasadnie odmówił przyjęcia pracy na innym folwarku tego samego właściciela, ofiarowanej mu pod dotychczasowymi warunkami.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 2 sierpnia 1935. C. II. 636/35.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Okręgowego w Czortkowie z 29 grudnia 1934 Ca. 867/34.

Skarga kasacyjna powoda, oparta na podstawach kasacyjnych, wymienionych w art. 426 p. 1 i 2 k. p. c., jest chybiona.

Ta ostatnia przyczyna zaskarżenia nie została wywiedziona, więc się ją pomija, jako bezprzedmiotową. Pierwsza zaś z tych przyczyn, polegająca na zarzucie naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, jest nieuzasadniona. Sądy obu niższych instancji oddaliły powoda z żądaniem odpłaty, należnej mu rzekomo, jako pracownikowi rolnemu, zajętemu od lat zwyż 25 na rozparcelowanym folwarku pozwanego „Postołówce”, w myśl przepisów o reformie rolnej, wychodząc zgodnie z założeniami, że powodowi ta odpłata nie może być przyznana, ponieważ nie chciał przyjąć pracy *na tych samych warunkach*, ofiarowanej mu na *innym folwarku pozwanego*, stanowiącym z rozparcelowanym folwarkiem i jeszcze z innymi folwarkami pozwanego całość gospodarczą. Powód zwalcza w skardze kasacyjnej ten pogląd prawny na tej zasadzie, że ma być on sprzeczny z postanowieniem § 79 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o reformie rolnej z 7 grudnia 1926 (Dz. U. Nr. 8 z 1927, poz. 66).

Przepis ten bowiem postanawia, że prawo do odpłaty służy tym pracownikom parcelowanych folwarków, którzy „tę” pracę, t. j. pracę dotychczas wykonywaną wskutek parcelacji utracili; a nietylko tym, którzy pracę wogóle utracili. Skoro więc powód wykonywał przed parcelacją pracę, jako pracownik rolny na folwarku „Postołówki”, nie był on jakoby, według zapatrywania, wyrażonego w skardze kasacyjnej, obowiązany, celem zachowania prawa do odpłaty, przyjąć pracy, ofiarowanej mu na innym folwarku pozwanego, jeżeli zatem tej propozycji nie przyjął, nie mógł utracić spornego prawa. Zapatrywanie to jest jednak błędne. Logiczną wykładnią powołanego przepisu § 79 rozp. wykon. do ustawy do reformy rolnej prowadzi do tego, zgodnego z tendencją ustawy wniosku, że chodzi o to, aby pracownicy rolni w parcelowanych majątkach nie utracili wskutek parcelacji egzystencji i warsztatu pracy. Jeżeli więc powód mógł dostać pracę pod temi samymi warunkami w innym folwarku pracodawcy, a bez uzasadnionej przyczyny pracy tej nie przyjął, to słuszny jest pogląd Sądów, że sam zerwał stosunek służbowy z pozwanym, że przeto utracił prawo do odpłaty.

Trafność tej wykładni stwierdza też art. 45 p. 1 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 Dz. U. poz. 1 Nr. 1 z 1926, który stanowi, że przy parcelacji powinny być tworzone odpowiednie gospodarstwa dla bezrolnych rodzin stałej służby folwarcznej, tracącej *pracę* wskutek parcelacji danych obszarów. Niema tu wzmianki o „tej” pracy.

Wobec tego zbędne było rozpatrywanie dalszych zarzutów kasacyjnych, w szczególności zaś zarzutu, dotyczącego drugiej, w zaskarżonym wyroku przyjętej przyczyny odmowy spornej odpłaty, polegającej na tem, że powodowi nie służy prawo do tej odpłaty dlatego, że nie jest bezrobotnym, skoro z parcelacji nabył mórg pola w „Postołówce”.

Z tych powodów skarga kasacyjna zostaje oddalona.

¹⁾ Identyczne orzeczenie z 2 maja 1935. C. II. 2808/34

305.

Właściciel wywiadowni handlowej może ograniczyć umownie swą odpowiedzialność za fałszywą informację do przypadków premedytacji umyślnego fałszerstwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 6 września 1935. C. II. 219/35.

Sąd Grodzki miejski we Lwowie wyrokiem z 29 listopada 1933 oddalił powoda Natana L. z żądaniem pozwu, skierowanego przeciwko Kazimierzowi P., właścicielowi wywiadowni handlowej, o wynagrodzenie szkody, jaką Natan L. poniósł wskutek mylnej informacji o zdolności kredytowej Pawła P., udzielonej mu przez Kazimierza P.

Z uzasadnienia:

Powód przyznał w toku sporu, że zamawiając u pozwanego informację w listopadzie 1930 podpisał ogólne warunki, dołączone do akt sprawy, według których pozwany nie odpowiada za informacje aż do granic „premedytacji lub umyślnego fałszerstwa”, t. j. złego zamiaru. Na podstawie przeprowadzonych dowodów Sąd ustalił, że powód, żądając informacji co do stosunków majątkowych Pawła P. pytał się wyraźnie o to, czy Paweł P. posiada jakąś nieruchomości, na co pozwany zgodnie z zaciągniętą ze swej strony informacją od Mechla G. pismem z 31 stycznia 1931 doniósł powodowi, że Paweł P. w Chodczkowie ma nieruchomości wartości kilku tysięcy złotych. Paweł P. zaś zeznał, że to nie było prawdą, bo nigdy nie posiadał nieruchomości. Mechel G. jednak twierdził, że podał tę informację w dobrej wierze, na podstawie wiadomości, udzielonych mu przez chłopów. Powód zatem nie wykazał w niczem złego zamiaru ani złej wiary w działaniu pozwanego, ani jego organów (§ 1313 lit. a. austr. kod. cyw.), zatem żądanie zwrotu szkody, wynikłej rzekomo na skutek tej mylnej informacji okazuje się nieuzasadnione. Tego rodzaju wykluczenie odpowiedzialności przedstawia się jako zwykły warunek możliwy, nie sprzeciwiający się dobrym obyczajom (§ 699 i 897 kod. cyw.) (v. rozprawa Izaka Ettingera w Przeglądzie prawa i adm. III. 1932).

Wskutek apelacji powoda Sąd Okręgowy we Lwowie zmienił wyrok Sądu Grodzkiego i przyznał powodowi dochodzone odszkodowanie.

Z uzasadnienia.

Niepodobna zgodzić się z tem, że wyłączenie odpowiedzialności wywiadowni handlowej na wypadek grubego niedbalstwa z jej strony, jest dopuszczalne i nie sprzeciwia się dobrym obyczajom. Z natury i zakresu działalności wywiadowni handlowej wynika, że ma do niej zastosowanie przepis § 1299 kod. cyw. Ze względu na delikatność zadań wywiadowni handlowej, poufność informacji i źródeł informacji, dalej na poważne znaczenie, jakie mogą mieć dla obrotu handlowego i dla kredytu informacje, udzielone przez wywia-

downię handlową, kontrahenci jej mają prawo oczekiwać od niej najskrupulatniejszego spełnienia ich żądań tak, aby mogli następnie działać w zaufaniu do osiągniętych informacji. Wykluczenie zgóry odpowiedzialności wywiadowni za grube niedbalstwo jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i może spowodować dla obrotu handlowego nieobliczalne szkody, a dla wywiadowni handlowej stworzyłoby stan absolutnej bezkarności. Skoro w danym przypadku powód żądał od pozwanego specjalnie wywiadu w tym kierunku, czy Paweł P. ma nieruchomości, pozwany mógł bez żadnych trudności zbadać tę okoliczność w dostępnych dla każdego księgach gruntowych. Jeżeli nawet pozwany pobiera za wgląd w księgi gruntowe oddzielne wynagrodzenie, to winien był o tem powoda uprzedzić. Skoro zaś tę ważną i dla powoda niewątpliwie istotną okoliczność zbadał tylko przez wywiad u Mechla G., zresztą zupełnie gołosłowny i na żadnych podstawach nieoparty, a co więcej udzielił powodowi informacji, że Paweł P. ma realność wpisaną na własne nazwisko, którą to okoliczność mógł stwierdzić wyłącznie w księdze gruntowej, to jest to niewątpliwie grube niedbalstwo z jego strony (§§ 1299, 1300 i 1294 kod. cyw.), które ustawa cywilna zrównuje ze złym zamiarem (§ 1324 kod. cyw.) i za które pozwany jest w całości powodowi odpowiedzialny. Odpowiedzialność ta jest tem silniejsza, że, jak się to ustala na podstawie zeznań świadka Pawła P., świadek ten z końcem roku 1930 lub z początkiem roku 1931 złożył w Sądzie Grodzkim w Tarnopolu przysięgę manifestacyjną z powodu niemożności zaspokojenia swych wierzycieli, a pozwany udzielił powodowi informacji w dniu 31 stycznia 1931, co się ustala na podstawie oryginalnej informacji, dołączonej do akt sprawy.

Wskutek rewizji pozwanego Sąd Najwyższy przywiódł do mocy prawnej wyrok Sądu Grodzkiego.

Z uzasadnienia:

Wniosek prawny wysnuty przez Sąd pierwszej instancji z ustalonej niewadliwie treści umowy usług nie wykazywał żadnego błędu i wystarczał do oddalenia powoda z żądaniem skargi.

Ze względu na ustalone umową warunki, nie mogą wchodzić w rachubę odmienne postanowienia ustawowe, na które się Sąd odwoławczy powołuje, w szczególności §§ 1299 i 1300 u. c., ani też zrównanie znaczenia wypadku grubego niedbalstwa ze złym zamiarem.

Według ustalonej przez Sąd pierwszej instancji, a przez Sąd odwoławczy również przyjętej treści umowy, pozwany nie odpowiada za informacje aż do granic „premedytacji lub umyślnego fałszowania”.

Granic tych pozwany nie przekroczył, wobec czego słusznie Sąd pierwszej instancji uwolnił pozwanego od odpowiedzialności za udzielenie mylnej informacji.

Sąd Najwyższy nie podziela zapatrywania Sądu odwoławczego, jakoby takie ograniczenie odpowiedzialności było przeciwnie dobrym obyczajom. Przedmiotem umowy było świadczenie ze strony pozwanego usług. Usługi mogą być mniej lub więcej wartościowe, wymagać więcej lub mniej nakładu pracy i stosownie

do tego kształtuje się też wysokość umownego wynagrodzenia.

Powód, z zawodu kupiec, zadowolił się mniej wartościową usługą pozwanego, nie wymagającą większego nakładu pracy i dla braku gwarancji za ścisłość informacji nieprzedstawiającą też dla powoda tej wartości, jakaby żądana usługa przy dalszej gwarancji miała, strony oznaczyły wynagrodzenie za tę usługę, jakie uważały za odpowiednie. Zasada dobrych obyczajów nie zabrania zamawiać mało wartościowych usług.

Wobec tego wniosek rewizyjny o oddalenie powoda z jego żądaniem jest uzasadniony.

306.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, przedstawiając Sądowi rejestrowemu nową listę spółników, nie jest obowiązana dołączając dokumentów nabycia, na podstawie których nastąpiła zmiana w osobie spółników.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 18 września 1935. C. II. 951/35.

Sąd Najwyższy w sprawie zgłoszenia przez firmę Podkarpackie Towarzystwo Górnicze, spółka z ogr. odp. w Rypnem, nowej listy spółników zmienił z powodu zażalenia spółki uchwałę Sądu Apelacyjnego we Lwowie oraz zatwierdzoną nią uchwałę Sądu Okręgowego w Stryju i przyjął zgłoszoną przez spółkę w dniu 25 maja 1934 nową listę spółników do wiadomości Sądu.

W dniu 30 marca 1933 wpisana została do rejestru handlowego Sądu Okręgowego w Stryju spółka z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą „Podkarpackie Towarzystwo Górnicze”, założona przez dwóch udziałowców z łącznym kapitałem zakładowym 20.000 zł., zawiadywana przez jednego zawiadowcę Abrahama H.

W dniu 25 maja 1934 zawiadowca ten, powołując się na zaszłe w łonie spółki zmiany osobowe, przedstawił Sądowi Okręgowemu w Stryju nową listę spółników, według której kapitał zakładowy spółki należy obecnie do jednej spółniczki Amalji L.

Sąd Okręgowy w Stryju zwrócił zgłoszenie to spółce celem uzupełnienia w myśl art. 83 i 85 prawa z 27 października 1933 o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Dz. U. Nr. 82, poz. 602), nie podając bliżej, o jakie uzupełnienie chodzi.

Na wezwanie to spółka podaniem z 20 czerwca 1934 wyjaśniła, że nową listę spółników przedstawiła w wykonaniu przepisów art. 21 ust. 3 rzeczzonego prawa, według których po każdym wpisaniu zmiany w księdze udziałów zarząd złożyć ma Sądowi podpisaną przez siebie nową listę spółników z wymienieniem ilości i wysokości udziałów każdego z nich. Zarazem

spółka zaznaczyła, że nie zaszła ani zmiana umowy spółki, ani kapitał zakładowy nie został podwyższony.

Sąd Okręgowy uchwałą z 23 czerwca 1934 odmówił przyjęcia zgłoszenia do wiadomości, powołując się na to, jakoby według treści zgłoszenia wszedł do spółki nowy członek z udziałem 20.000 zł., że więc zaszła zmiana umowy spółki oraz wypadek podwyższenia kapitału zakładowego spółki, że zatem spółka winna się zastosować do przepisów art. 83, 85, 148 i 149 prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością.

We wniesionym rekursie spółka ponownie wskazała, że nie chodzi ani o zmianę umowy spółki, ani o podwyższenie kapitału zakładowego, lecz, że Amalja L. nabyła aktem notarialnym wszystkie udziały w spółce.

Sąd Apelacyjny rekursu nie uwzględnił z zasady, jakoby ze zgłoszenia nie było widoczne, czy miała miejsce zmiana umowy, podwyższenie kapitału, czy też nabycie tylko i to w sposób ważny wszystkich udziałów w spółce przez Amalję L.

Wniesionemu przez spółkę zażaleniu nie można odmówić trafności. Treść zgłoszenia z 25 maja 1934 nie nasuwa bowiem żadnej w tym względzie wątpliwości, że nie chodzi tu ani o zmianę umowy spółki, ani o podwyższenie jej kapitału zakładowego, lecz jedynie o przepisane w art. 21 ust. 3 prawa o spółkach z ogr. odp. złożenie nowej listy spółników wskutek wpisania do księgi udziałów zmian, spowodowanych przeniesieniem udziałów. Zgłoszenie to Sąd rejestrowy winien zatem przyjąć do wiadomości, ileż prawdziwość tego zgłoszenia pozostaje pod sankcją karną z art. 131 prawa o sp. z ogr. odp., przeciwko prawdziwości tego zgłoszenia nie istnieją według stanu akt żadne wątpliwości, a przedstawienie aktu nabycia udziału przy zgłoszeniu z art. 21 ust. 3 prawa o spółkach z ogr. odp. nie przepisuje.

Z tych zasad zmieniono zaskarżone uchwały, jako wydane z oczywistym naruszeniem przepisów rzeczzonego art. 21 ust. 3 i pozostające w widocznej sprzeczności z aktami i orzeczono jak wyżej.

307.

Wykreślenie indosu, dokonane dopiero po wniesieniu pozwu, nie stwarza dla powoda legitymacji do zaskarżenia sumy wekslowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 1 października 1935. C. II. 720/35.

Powód wniósł rewizję, oparł ją na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, przywrócenie do mocy prawnej wyroku Sądu pierwszej instancji, ewentualnie o zniesienie wyroku.

Sąd Okręgowy wyszedł z założenia faktycznego, że powód nie figuruje na wekslach, o które chodzi w sporze, i że indosy istniały w chwili wniesienia pozwu na obydwu wekslach, a zostały przekreślone dopiero w toku sporu. Ustalenie to oparł Sąd na tem, że powód nie broni odmiennego stanowiska, ani w toku sporu, ani w odpowiedzi apelacyjnej, a w pozwie przytacza odpisy weksli wraz z indosami.

W rewizji powód zwalcza stanowisko Sądu Okręgowego z wszystkich przyczyn rewizyjnych, które przytoczył.

Twierdzenie w rewizji, że pozwani Jeti i Józef F. w zarzutach przeciw nakazowi zapłaty podnieśli, iż indosy zostały przekreślone po wniesieniu pozwu, a powód temu przeczył, jest nieprawdziwe. Według akt rzecz przedstawia się odmiennie. Na rozprawie dnia 23 maja 1934 w Sądzie pierwszej instancji, gdy powód przedłożył oryginalne weksle, pozwani zarzucili, że indosy na nich, z wyjątkiem indosu in blanco Józefa F., zostały przekreślone dopiero po wniesieniu pozwu, i powołali się na odpisy weksli, dołączone do pozwu; pełnomocnik powoda sprzeciwił się dopuszczeniu tego dowodu, a na każdy przypadek zaprzeczył. Pozatem powód nie twierdził wcale, by on przekreślił indosy i w jakiej chwili, a nawet w odpowiedzi na odwołanie pozwanych nie zajął żadnego stanowiska, chociaż oni podnieśli w odwołaniu fakt przekreślenia indosów dopiero po wydaniu nakazu zapłaty.

Powód twierdzi w rewizji, że w sporze utrzymywał, iż sam przed wniesieniem pozwu przekreślił indosy, a nieuwidocznie przekreśleń na odpisach weksli tłumaczy tem, że mundantka w kancelarii adwokackiej sporządziła odpisy weksli na dłuższy czas przed wniesieniem pozwu, kiedy indosy nie były jeszcze przekreślone. Tłumaczenie to jest nowością rewizyjną i nie może być wzięte pod rozwagę (§ 504 u. 2 p. c.).

W tym stanie Sąd Okręgowy, który mógł poczynić wspomniane ustalenia, niesprzeczne z ustaleniami Sądu pierwszej instancji (498 ust. 1 p. c.), nie popadł w sprzeczność z aktami w znaczeniu przepisu L. 3 § 503 p. c. i nie dopuścił się wadliwości, ponieważ na okoliczność, kiedy przekreślenie indosów nastąpiło, ani powód, ani pozwani nie ofiarowali żadnych dowodów, a w szczególności tych, które powód wymienia w rewizji.

Skoro według wzmiankowanego wyżej ustalenia w czasie wniesienia pozwu indosy nie były wykreślone i powód — jak przyznał — otrzymał weksle dopiero po ich zaprotestowaniu, to powód nie wykazał legitymacji formalnej (art. 15 ust. 1 i 19 pr. weksl.), a nakaz zapłaty, który jest przedmiotem wyroku (§§ 553 i 559 p. c.), przedstawia się jako nieuzasadniony i słusznie został uchylony przez Sąd drugiej instancji.

308.

Kolej nie odpowiada za spłonienie ładunku siana, nadanego w wagonie otwartym, przykrytego jedynie płachtą z worków impregnowanych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 29 października 1935. C. II. 1228/35.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, którym ten Sąd na odwołanie pozwanych Kolei zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie.

Powód zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego jedynie z przyczyny w § 503 L. 4 p. c. wymienionej, jednak niesłusznie.

Zaskarżony wyrok jest prawnie trafny.

Bezzasadnie stara się skarżący przerzucić ciężar dowodu winy na pozwane Koleje, powołując się na § 27 R. T. P.

Przepis ten jest natury ogólnej i nie ma zastosowania do niniejszego przypadku, skoro nastąpiło zniszczenie przez pożar przesyłki siana w wagonie niekrytym, a do takiego przypadku odnosi się specjalny przepis § 28 p. 1 a. i p. 2 R. T. P., przewidujący domniemanie na korzyść Kolei w p. 2 cyt. §-u.

Według ustaleń Sądu Apelacyjnego sporny ładunek siana przykryty był płachtą zeszytą z worków impregnowanych, która czyniła zapalność tego siana trudniejszą, jednakowoż mimo takiego przykrycia możliwości zapalenia siana nie wykluczała.

Ustalił dalej Sąd Apelacyjny, że powód nie dostarczył dowodu, jakoby szkoda wywołana pożarem siana spowodowana została z innej przyczyny, niż z przyczyny niebezpieczeństwa połączonego z przewozem tego siana w wagonie niekrytym.

Ponieważ ustalenia te nie zostały zaskarżone ze stanowiska przyczyny z L. 2 lub 3 §-u 503 p. c., preto są dla Sądu Najwyższego miarodajne i wywody rewizyjne, poddające krytyce powyższe ustalenia, jako niedopuszczalne w przewodzie rewizyjnym (§ 503 p. c.), ulegają pominięciu.

O ile skarżący opiera zarzut mylnej oceny prawnej na odmiennym stanie faktycznym dowolnie zestawionym, w szczególności twierdząc, że organa kolejowe zawiniły zniszczenie całego ładunku siana przez zaniedbanie odpowiedniej akcji gaszenia pożaru i użycia narzędzi przeciwpożarniczych, to twierdzenia nie mogą być przedmiotem rozważania Sądu Najwyższego, który ocenia sprawę wyłącznie ze stanowiska stanu faktycznego ustalonego przez Sąd Apelacyjny (§ 489 ustęp 1, 513 p. c.), pomijając zresztą, że twierdzenia te jako przytoczone dopiero w apelacji, a następnie w rewizji stanowią niedopuszczalną nowość (§§ 482, 504 ustęp 2 p. c.).

Bezzasadnie stara się skarżący przedstawić jako wynik niespornego stanu sprawy wnioski swe, że przyczyną zniszczenia całej przesyłki, obejmującej 220 bali sprasowanego siana, było wyłącznie niedbal-

stwo organów kolejowych, gdyż siano takie pali się bardzo powoli, gdyby więc organa kolejowe dołożyły należytego dozoru, powinny były na czas spoznać wybuch pożaru i zastosować należyłą akcję ratunkową przy użyciu odpowiednich przyrządów przeciwpożarowych, które na każdej stacji powinny być w pogotowiu, a wtedy spaliloby się najwyżej 5 do 25 bali siana, reszta zaś siana byłaby ocalona.

Są to wszystko wnioski faktyczne, które mogą być przedmiotem rozważania Sądu Najwyższego tylko wtedy, jeśli zostały objęte stanem faktycznym przez Sąd Apelacyjny ustalonym, a gdy to w przypadku tym nie nastąpiło, Sąd Najwyższy wogóle nie może się niemi zajmować (§ 503 p. c.).

Bezprzedmiotowym jest wywód, że skarżący, stosownie do przepisów taryfowych, zmuszony był nadać sporne siano w wagonie niekrytym, gdyż decyduje fakt, że w przypadku przesyłka rzeczywiście w wagonie niekrytym miała miejsce i dlatego jedynie ze stanowiska postanowień § 8 p. 1 a. i p. 2 R. P. T. winna być traktowana.

Wywód, że w ruchu kolejowym ostatecznie każda przesyłka, a więc nawet w wagonie krytym, narażona jest na niebezpieczeństwo ognia, jest bez znaczenia, gdyż § 28 p. 1 a. R. P. T. ma na myśli *zwiększone* niebezpieczeństwo pożaru wskutek załadowania tego rodzaju towaru jak siano w wagonie niekrytym.

W tym stanie sprawy, gdy Sąd Apelacyjny trafnie zastosował do przypadku postanowienie § 28 p. 1 a. i p. 2 R. P. T., bezzasadna rewizja nie mogła być uwzględniona.

309.

Spółnik spółki jawnej jest kupcem w rozumieniu prawa upadłościowego i handlowego.

Kupcowi może być ogłoszona upadłość z powodu długów, wynikających z czynności innych, niż handlowych.

Zaniechanie przez przedsiębiorcę zapłaty kilku tylko drobnych długów oraz jednego długu, wprowadzie większego, jednak wątpliwego, nie może być poczytane za zaprzestanie płacenia długów.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego
z 29 lutego 1936. C. II. 2907/35.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna dłużnika na postanowienie Sądu Apelacyjnego o ogłoszeniu upadłości, oparta na obydwóch podstawach kasacyjnych przewidzianych w art. 426 k. p. c., jest ze stanowiska pierwszej z nich uzasadniona. Jest więc wprowadzie trafny wywód skargi kasacyjnej, jakoby ogłoszenie upadłości było niedopuszczalne w myśl art. 1 § 1 pr. upadł. ponieważ dłużnik nie jest według wywodów kasacji kupcem, a tylko spółnikiem jawnej spółki handlowej.

W myśl art. 2 § 1 k. h. kupcem jest ten, kto we własnym imieniu prowadzi przedsiębiorstwo zarobkowe, przyczem ustawa nie czyni różnicy, czy prowadzi je sam, czy też w połączeniu z kimś innym i już stąd należy wysnuć wnioski, że kupcem jest także ten, kto wspólnie z drugą osobą prowadzi przedsiębiorstwo zarobkowe. Przedsiębiorstwo zarobkowe zaś prowadzi ten, w czyim imieniu i na czyj rachunek przedsiębiorstwo to jest prowadzone, kto z zawartych czynności prawnych jest uprawniony i zobowiązany i kto za zobowiązania, wynikające z zawartych interesów, odpowiada całym swoim majątkiem. Te przesłanki zachodzą właśnie u spółników jawnej spółki handlowej. Jakkolwiek majątek spółki jawnej jest do pewnego stopnia wyodrębniony od majątku spółników, to mimo postanowienia art. 81 k. h., iż spółka jawna może nabywać prawa i zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywaną, nie posiada spółka taka charakteru osoby prawnej, nie może być uznana za samoistny twór prawny, oderwany od osobowości tworzących spółkę osób fizycznych, lecz stanowi tylko węzeł łączący poszczególnych spółników.

Z zestawienia przepisów art. 75 i 81 k. h., w związku z art. 28 § 1 k. h. wynika, że przez jawną spółkę rozumieć należy dwóch lub więcej spółników, którzy we wspólnym imieniu prowadzą przedsiębiorstwo zarobkowe w większym rozmiarze, zaś nabyte z prowadzenia tego przedsiębiorstwa prawa są prawami spółników, a zaciągnięte zobowiązania są również ich zobowiązaniami, za które odpowiadają w myśl art. 85 § 1 k. h. wobec wierzycieli bez ograniczenia całym swym majątkiem solidarnie z pozostałymi spółnikami, oraz ze spółką. Rozważania te prowadzą do wniosku, że członek jawnej spółki handlowej jest kupcem w ogólności w znaczeniu przepisu art. 2 § 1 k. h., a nie tylko o tyle, o ile chodzi o czynności połączone z przedsiębiorstwem spółki i dokonywane pod firmą spółki.

Nie można również zgodzić się z zapatrywaniem i wywodami kasacji, jakoby ogłoszenie upadłości mogło nastąpić tylko z powodu wierzytelności pochodzącej ze zobowiązań spółki handlowej i jakoby, wobec tego, że w danym przypadku wierzytelność pochodzi z czasu przed wstąpieniem dłużnika do spółki — wierzytelność ta nie była handlową, a dłużnik w tym zakresie odpowiedzialności nie był kupcem w rozumieniu art. 1 § 1 pr. upadł.

Wywody te nie są przekonywujące, gdyż opierają się na obcej literaturze i zagranicznym, a w szczególności francuskim i niemieckim prawodawstwie i orzecznictwie, a nie doceniają przepisów obowiązującego prawa upadłościowego.

Prawo to stanowi jedynie, że kupiec, który zaprzestał płacenia długów będzie uznany za upadłego (art. 1 § 1 pr. up.) — nie różnicia natomiast wcale rodzaju długów, któreby stanowiły wyjątek od tej zasady, ani też nie czyni żadnego podziału na długi handlowe i cywilne (art. 1 pr. up.).

Założenia zatem kasacji, czyniące tę różnicę pomiędzy długami są bezpodstawne.

Nie liczą się one bowiem przede wszystkim z jednolitem pojęciem majątku kupca, z którego długi mają być spłacane, ani też z nieprzewycięzoną nieraz trudnością wysledzenia i ustalenia w obrocie handlowym charakteru danego długu — w szczególności, czy pochodzi on z transakcji handlowych kupca, czy z prywatnych.

Kwestja zatem, czy zobowiązanie dłużnicze zostało zaciągnięte w związku z przedsiębiorstwem handlowym kupca, czy też prywatnym, nie może, — wbrew wywiodom kasacji — stanowić przesłanki dopuszczalności ogłoszenia upadłości kupca, albowiem, zwłaszcza w przypadku, gdyby chodziło o zobowiązania wekslowe, które w braku specjalnych przepisów mogą mieć charakter długów i cywilnych i handlowych — wysledzenie ich natury prawnej, a zarazem zgłoszenie wniosku upadłościowego przez wierzyciela byłoby bardzo utrudnione.

Zaznaczyć należy również, że wobec omawianej w kasacji różnicy przepisów dzielnicowego ustawodawstwa w tym przedmiocie, na którym rzekomo wzorowane było prawodawstwo polskie — umieszczonoby niewątpliwie w prawie upadłościowym wyraźny przepis co do długów, których niespłacenie uzasadnia wnioski o zgłoszenie upadłości.

Gdy tego ustawodawca nie uczynił, to widocznie zamiarem jego było pojęciem długów wznaczeniu art. 1 § 1 pr. upadł. objąć wszystkie długi kupca bez różnicy co do ich rodzaju, a także bez różnicy co do czasu ich powstania, — ileż o istocie długu stanowi obowiązek płacenia, a nie czas powstania.

Wobec powyższego zbędne się staje dalsze rozważanie zarzutu, że dług, o który idzie, powstał w czasie przed przystąpieniem dłużnika do spółki jawnej, jak niemniej zarzutu, że dług ten nie ma charakteru długu handlowego z tego powodu, że pochodzi z transakcji kupna nieruchomości, która to czynność ze stanowiska przepisów prawa obowiązującego w Gdańsku (mającego tu z mocy art. 2 ust. z 2 sierpnia 1926 Nr. 101, poz. 581 Dz. U. zastosowanie) — nie jest czynnością handlową — albowiem, jak wspomniano, ani czas powstania długu nie stanowi o jego istocie, ani rodzaj długu niema wpływu na dopuszczalność ogłoszenia upadłości (art. 1 § 1 pr. up.).

Bez znaczenia prawnego jest dalszy zarzut, że wierzytelności zgłoszone we wniosku upadłościowym są sporne — gdyż przepisy prawa upadłościowego poza wymogiem zaprzestania płacenia długów przez kupca i poza potrzebą uprawdopodobnienia wierzytelności nie wymagają wcale, by wierzytelność pozatem była uznana przez dłużnika lub żeby była wykonalną — (art. 1 § 1 i art. 9 § 2 pr. up.).

Słuszny natomiast jest zarzut kasacji, że w przypadku nie zachodzi zasadnicza podstawa ogłoszenia upadłości z art. 1 § 1 pr. upadł., bo nie można przyjąć, ażeby dłużnik zaprzestał płacenia długów. Z usta-

leń wynika, że najpoważniejszą pozycją długów dłużnika Stanisława V. stanowi pretensja Allana W. w wysokości 185.083 guldenów gdańskich, z której w sporze I. C. 737/35, zawiśłym w Sądzie Okręgowym w Krakowie, dochodzi ten wierzyciel tylko częściowej kwoty 50.100 guldenów. Pretensja ta, jako będąca przedmiotem sporu, nie jest wykonalna, a czy zarzuty dłużnika, że pretensja ta jest wogóle nie należna i nie istnieje, okażą się słuszne, o tem rozstrzygnie Sąd w wytoczonym przez wierzyciela sporze. Inne długi dłużnika, a mianowicie pretensja Spółki Telefonicznej w Gdańsku, dochodzona w sporze IV. C. 1651/34 w wysokości 370 guldenów i pretensja Willy M. w Gdańsku w wysokości 140 guldenów — zresztą według twierdzenia dłużnika uległa przedawnieniu w myśl § 196 kod. cyw. niem. — jak wreszcie i zaległość podatkowa na rzecz Urzędu Skarbowego w Krakowie w wysokości 3.455 zł. 23 gr. są w stosunku do majątku i dochodów dłużnika, który jest właścicielem nieruchomości we Lwowie, przedstawiającej wartość około 100.000 zł., a według zeznań świadka Fryderyka B. uzyskał z prowadzonego przez się do spółki z Izydorem R. przedsiębiorstwa kawiarnianego dochód w wysokości zwyż 60.000 zł. za okres 14 miesięcy do końca r. 1934, tak nieznaczne, iż nie można przyjąć, ażeby dłużnik był niewypłacalny. Rzekome zaległości podatkowe, urosłe z prowadzenia przez dłużnika przedsiębiorstwa hotelowego w Gdańsku, wynoszące według poświadczenia z 14 kwietnia 1934 sumę 246.590 guldenów, zaś według poświadczenia z 14 listopada 1934 sumę 12.186 guldenów, nie mogą wchodzić w rachubę, bo jako uprzywilejowane powinny były znaleźć pokrycie z licytacyjnej ceny kupna realności dłużnika w Gdańsku, sprzedanej dopiero w dniu 18 stycznia 1935, a ponadto nie są to wierzytelności prywatno-prawne, lecz publiczno-prawne i o możliwości poszukiwania ich i egzekwowania w Polsce od obywatela polskiego nie wspomina wcale ani umowa pomiędzy Polską a Gdańskiem zawarta w dniu 24 października 1921 (ogłoszona w załączniku do Nr. 16 Dz. U. z 1922), ani też umowa w sprawie wzajemnego wykonywania orzeczeń sądowych z 28 listopada 1925 (Nr. 55, poz. 490 Dz. Ust. z 1927). Jeżeli się weźmie pod uwagę, że według sprawozdania komornika Sądu Grodzkiego w Krakowie z 3 października 1935 niema u niego żadnej egzekucji przeciwko dłużnikowi, oprócz tymczasowego zabezpieczenia powództwa na rzecz Allana W. i że według zeznań świadka Fryderyka B. spółka „Kawiarnia F.”, której spółnikiem jest dłużnik, nie ma żadnych długów, a jak wnoszący o ogłoszenie upadłości sam podał w piśmie przygotowawczem z 11 października 1935 przedsiębiorstwo tej spółki jest bardzo dochodowe, to w niezaspokojeniu niewykonalnej i spornej pretensji Allana W. nie można upatrywać zaprzestania płacenia długów, a co najwyżej mogło u niego zachodzić krótkotrwałe wstrzymanie płacenia długów, wskutek przejściowych trudności, nie mogące być według art. 2 pr. upadł. podstawą ogłoszenia upadłości.

Podstawę ogłoszenia upadłości stanowi zasadniczo niewypłacalność dłużnika, przejawiającą się w zaprzestaniu płacenia długów, ale nie można jej upatrywać w przypadku, gdy dłużnik nie wyrównuje pewnej choćby znaczniejszej wierzytelności niewykonalnej, bo uważa ją za nienależną. Jednak wniosek o ogłoszeniu upadłości nie jest i nie może być środkiem presji wobec dłużnika dla uzyskania rychlejszego zaspokojenia wierzyciela zwłaszcza, że ogłoszenie upadłości jest zarządzeniem o bardzo doniosłych skutkach, gdyż pozbawia dłużnika prawa rozporządzania i zarządzania swym majątkiem, oraz możliwości korzystania z niego (art. 20 pr. upadł.), a w razie ogłoszenia upadłości spółnika jawnej spółki handlowej, jak w niniejszym przypadku, następuje w myśl art. 112 L. 4 k. h. rozwiązanie spółki, mogące pociągnąć za sobą podcięcie egzystencji dłużnika, połączone ze szkodą dla samych jego wierzycieli.

Argument, przytoczony przez Sąd Okręgowy, że dłużnik prawa swe do roszczeń i majątku spółki „F.” przeniósł na swą żonę i zachodzi potrzeba zaskarżenia tej czynności w postępowaniu upadłościowym, jest nietrafny z tego względu, że przeniesienie to nastąpiło w dniu 14 grudnia 1933, a ponieważ wniosek o ogłoszenie upadłości zgłoszono 28 września 1935, a więc po upływie terminów przewidzianych w art. 53 i 54 pr. upadł., zaskarżenie tej czynności nastąpić może w myśl art. 55 pr. upadł. tylko na zasadzie przepisów kodeksu zobowiązań, wobec czego ogłoszenie upadłości niema w tym względzie żadnego znaczenia.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy, nie rozpatrując dalszej podstawy kasacyjnej z art. 426 k. p. c., zmienił na zasadzie art. 439, oraz art. 408 § 1 i art. 441 k. p. c. zaskarżone postanowienie i wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika oddalił.

310.

1. *O wykładni treści weksłu decyduje logiczne pojmowanie całości tekstu weksłu, a nie literalne znaczenie poszczególnych słów tekstu i zachowanie reguł gramatyki. Nie można uznawać weksłu za nieważny z powodu błędów ortograficznych lub gramatycznych, lub z powodu użycia niewłaściwego wyrazu lub niewłaściwej formy gramatycznej, jeżeli całość tekstu weksłu nie pozostawia wątpliwości, że jest on zgodnym z przepisami prawa wekslowego i zwyczajami w obrocie wekslowym zobowiązaniem wekslowem.*

2. *Brak w akcie protestu oświadczenia osoby, przeciw której protest był skierowany, jest dowodem, że ta osoba nie złożyła żadnego oświadczenia.*

3. *Nie jest potrzebne stwierdzenie w akcie protestu, że sporządzający go poczynił poszukiwania i wywiady celem odszukania osoby, uprawnionej do składania oświadczeń w imieniu osoby prawnej na we-*

zwanie protestującego, ani też, że osoba składająca oświadczenie była osobą, do tego uprawnioną.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 28 czerwca 1935. C. III. 231/34.

Kasa Spółdzielcza Parcelacyjno-Osadnicza, działająca przez pełnomocnika procesowego, wystąpiła z powództwem w postępowaniu wekslowym przeciw Piotrowi i Agacie małżonkom P. o zasądzenie od nich jako dłużników solidarnych 10.000 zł. z %%, prowizji komisowej i kosztami protestu na podstawie trzech weksli na 4000 zł., 5000 zł. i 1000 zł., wystawionych przez Agatę P., akceptowanych przez Piotra P. i protestowanych dnia 28 lipca 1928.

Pełnomocnik pozwanych domagał się oddalenia powództwa, podnosząc, że weksle były doręczone przez Piotra P. Związkowi Spółdzielni Parcelacyjnych jako kaucja, na podstawie zawartej przezeń ze Związkiem umowy, że umowa została rozwiązana, Związkowi nic nie należy się od pozwanego, i że powodowa kasa działa w porozumieniu ze Związkiem celem uniemożliwienia pozwanym podnoszenia zarzutów.

Sąd Okręgowy w Grudziądzu uwzględnił powództwo w całości.

W skardze apelacyjnej pełnomocnik pozwanych wnosząc o zmianę wyroku i oddalenie powództwa, podniósł, że weksle są wadliwie sporządzone i wskutek tego nieważne, że również wadliwe i nieważne są akty protestu, że powodowa spółdzielnia jest organem finansującym Związek Spółdzielni, z którym pozwany zawarł umowę, pobierającym wszelkie wpłaty na rzecz Związku Spółdzielni, którego prezes rady nadzorczej jest jednocześnie prezesem zarządu powodowej spółdzielni, że w obu spółdzielniach działają te same osoby, i że powodowa kasa działa podstępnie w porozumieniu ze Związkiem Spółdzielni Parcelacyjnych. W toku postępowania pełnomocnik pozwanych przedstawił dokumenty, na które się powoływał w apelacji.

Sąd Apelacyjny po odebraniu na podstawie uchwały dowodowej przysięgi od (byłych) członków zarządu powodowej Spółdzielni, że „gdy byli członkami zarządu powodowej spółdzielni w czasie nabycia spornych weksli nie wiedzieli o tem, aby sporne weksle zostały anulowane przez pozwanego Piotra P. z tego powodu, że Związek Spółdzielni Parcelacyjnych nie dotrzymał umowy parcelacyjnej, zawartej z tym pozwanym, przeciwnie wiadome im było, że Piotr P. nie dotrzymał warunków wspomnianej umowy parcelacyjnej, i że między Związkiem Spółdzielni Parcelacyjnych a pozwanym Piotrem P. istniała umowa uprawniająca Związek do wypełnienia spornych weksli w razie niedotrzymania umowy, natomiast nie wiedzieli o tem, że Związkowi Spółdzielni Parcelacyjnych nic się nie należy od pozwanego lub od pozwanych, że nieprawdą jest, by osoby zarządu powodowej firmy i Związku Spółdzielni Parcelacyjnych były te same w chwili przyjęcia spornych weksli przez powódkę”, zmienił

wyrok Sądu Okręgowego, zasądził na rzecz powodowej Spółdzielni 6000 zł. z %% prowizji i kosztami protestu od Piotra P., a dalej sięgające żądania powodowej Spółdzielni w stosunku do tego pozwanego oraz powództwo przeciw Agacie P. oddalił.

Weksel na 4000 zł. Sąd Apelacyjny uznał za nieważny, ponieważ weksel ten, podpisany przez wystawczynię Agatę P. i trasata-akceptanta Piotra P. i zawierający jego adres, nie zawiera polecenia zapłaty sumy 4000 zł. „zapłaci Pan”, lecz słowo „zapłać”, co może odnosić się tylko do wystawczynie, a nie do trasata. Weksle na 5000 zł. i 1000 zł. Sąd Apelacyjny uznał za ważne, lecz protesty tych weksli uznał za nieważne, jako niezawierające oświadczenia Jana Sz., któremu weksle zostały przedstawione do zapłaty, ani też stwierdzenia, że Jan Sz. był upoważniony do reprezentowania Kasy Spółdzielczej (domicyljatki). Wskutek nieważności protestów odpada odpowiedzialność Agaty P., jako wystawczynie weksli, pozostaje tylko odpowiedzialność wekslowa akceptanta — Piotra P. Wyżej przytoczone zarzuty, oparte na przepisie art. 16 prawa wekslowego, Sąd Apelacyjny uznał za odparte wyżej zacytowaną przysięgą członków zarządu powodowej Spółdzielni.

Po doręczeniu wyroku Sądu Apelacyjnego została ogłoszona upadłość powodowej Spółdzielni. Spór podjął zarządca upadłościowy, który w skardze rewizyjnej wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w części oddalającej powództwo przeciw obojgu pozwanym i o utrzymanie w mocy wyroku Sądu Okręgowego, ewentualnie o odesłanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, zarzucając błędną interpretację treści wekslu na 4000 zł., przez co Sąd naruszył art. 1 ust. 2 i 3 pr. weksl. i §§ 157, 242 k. c., oraz błędną ocenę treści protestu i błędną interpretację przepisów o proteście wekslu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. Weksel na 4000 zł., uznany przez Sąd Apelacyjny za nieważny, powstał przez wypełnienie blankietu, na którym były podpisy: wystawczynie Agaty P. w prawym dolnym rogu wekslu, Piotra P. w miejscu, w którym przez podpis stwierdza się przyjęcie wekslu, oraz tejże Agaty P. na odwrotnej stronie wekslu, jako pierwszej indosantki. Osoba, wypełniająca weksle, wpisała „Dnia 27 lipca 1928 r.” i do wydrukowanej części wyrazu „zapłać” dopisała literę „ę”. Pod tekstem wekslu wpisała sumę wekslową, adres trasata, poczem figuruje odbite stemplem zdanie: „płatny Kasa Spółdzielcza Parcelacyjno-Osadnicza z odp. ogr. w Grudziądzu”. Weksel zatem otrzymał brzmienie: „Grudziądz dnia 20 lipca 1928 r. na zł. 4000. Dnia 27 lipca 1928 r. zapłać za ten solą weksel na zlecenie Agaty P... złotych cztery tysiące. Walutę otrzymałem w gotówce. — W. P. Piotr P..., Grudziądz, ul. Groblowa 11. Płatny Kasa Spółdzielcza Parcelacyjno-Osadnicza z odp. ogr. w Grudziądzu. Podpis Agata P...”. Z boku podpis „Piotr P...”.

Sąd Najwyższy już wyjaśnił w analogicznej, choć nieco odmiennej sprawie (weksel trasowany opiewał

„zapłaci Pan na własne zlecenie”, wskutek czego Sąd Apelacyjny uznał go za nieważny, wywodząc, że trasat nie może być remitentem), że wykładnia treści zobowiązania wekslowego, t. j. wykładnia tekstu wekslu musi stosować się do zasad, przyjętych w obrocie międzynarodowym, jeżeli ustawa danego państwa nie stanowi inaczej, gdyż weksel jest zobowiązaniem ściśle abstrakcyjnym, związaniem z papierem i jako papier wartościowy jest przeznaczony do obiegu zarówno w kraju, jak i poza jego granicami. Według tych zasad decyduje o wykładni treści wekslu logiczne pojmowanie całości tekstu wekslu, a nie literalne znaczenie poszczególnych słów tekstu i zachowanie reguł gramatyki (porówn. wyroki w spr. C. III. 46/33, Zb. Orz. Sąd. Najw. z 1934 zeszyt VI Nr. 359 i w spr. III. 2. C. 231/32, Zb. Orz. r. 1933 zes. 1 Nr. 25). Nie można przeto uznawać wekslu za nieważny z powodu błędów ortograficznych lub gramatycznych lub z powodu użycia niewłaściwego wyrazu lub niewłaściwej formy gramatycznej, jeżeli tylko całość tekstu wekslu nie pozostawia wątpliwości, że jest to przewidziane w prawie wekslowym i zgodne z przepisami tego prawa i zwyczajami w obrocie wekslowym zobowiązanie wekslowe.

Z zestawienia umieszczonych na spornym wekslu podpisów widocznym jest, że weksel ten wystawiony został jako weksel trasowany i że Agata P., wypełniająca go, użyła jedynie przez pomyłkę zamiast wyrażenia „zapłaci Pan” słowo „zapłać”. Pomyłka ta, widoczna z całej treści wekslu, nie czyni go nieważnym, lecz w myśl wyrażonych powyższymi zasadami należy weksel ten uważać za trasowany, posiadający wszelkie wymogi ustawowe i rodzący po stronie podpisanych na nim osób ważne zobowiązanie wekslowe. Przeciwnie zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, oparte na dosłownym brzmieniu wekslu i nie uwzględniające całego jego brzmienia i wynikającej z niej zasadnej interpretacji, jest zatem błędne.

II. Uzasadniony jest również dalszy zarzut skargi rewizyjnej, że Sąd Apelacyjny uznał protesty za nieważne bez podstawy prawnej.

Sąd Apelacyjny uznał protesty za nieważne z dwóch przyczyn: niezaznaczenia, co oświadczył spotkany w miejscu okazania wekslu do zapłaty Jan Sz. i nieuwidocznienia, że Jan Sz. był upoważniony do zastępstwa domicyljata.

Akt protestu brzmi: „udałem się do Kasy Spółdzielczej Parc.-Osadniczej w Grudziądzu i zastawczy tamże p. Jana Sz... przedłożyłem mu niniejszy weksel do zapłaty. Po bezskutecznym zawezwaniu zaprotestowałem...”.

Art. 85 pr. weksl. wymaga, by protest między innymi zawierał „2) stwierdzenie, że osoba, przeciw której protest jest skierowany, nie uczyniła zadość wezwaniu do niej wystosowanemu wraz z jej oświadczeniem...”. Jest rzeczą oczywistą i wprost wypływa z zacytowanego przepisu, że w akcie protestu zamieszcza się oświadczenie osoby, przeciw której protest jest skierowany, jeżeli ta osoba jakiegokolwiek

oświadczenie złożyła. Brak w akcie protestu takiego oświadczenia jest dowodem, że powyższa osoba nie złożyła żadnego oświadczenia, wystarcza w takim przypadku stwierdzenie, że nie uczyniła zadość wezwaniu protestującego o zapłatę.

Jeżeli protest sporządzała osoba do tego uprawniona, to protestowi służy domniemanie, że osoba ta poczyniła potrzebne poszukiwania i wywiady celem odśledzenia osoby uprawnionej przez osobę prawną do zapłaty sumy wekslowej i składania oświadczeń na wezwanie protestującego. Osobne stwierdzenie tej okoliczności i legitymacji osoby, do której zwrócił się protestujący, nie jest potrzebne. Rzeczą strony pozwanej jest obalić powyższe domniemanie. W sprawie niniejszej strona pozwana nie twierdziła, by Jan Sz. nie był osobą upoważnioną do powyższych czynności, przeciwnie, ze stanu faktycznego sprawy wynika, że Jan Sz. był wówczas członkiem zarządu Kasy Spółdzielczej Parcelacyjno-Osadniczej, przeciw której protest był skierowany. Brak zatem stwierdzenia w proteście stosunku Jana Sz. do wymienionej Kasy nie może stanowić przyczyny nieważności protestu.

Z tych przyczyn wyrok Sądu Apelacyjnego w części, oddalającej powództwo, skierowane przeciw Agacie P. w całości, a co do Piotra P. odnośnie do kwoty 4000 zł., ulega uchyleniu.

Sąd Najwyższy nie może jednak orzec o istocie sprawy także w tej części, gdyż z twierdzeń strony pozwanej i przedstawionych przez nią dokumentów, które Sąd Apelacyjny pominął, w związku z umową, na którą strona pozwana się powołała, mogłoby wynikać, że powodowa Spółdzielnia otrzymała i protestowała weksle tylko do inkasa, że indos Związku Spółdzielni Parcel. jest indosem powierniczym — do inkasa (p. listy powodowej Spółdzielni z 24 lipca 1928 i Związku Spółdzielni Parcel. z 30 lipca 1928 w związku z umową). Z uwagi zaś, że złożona przez b. członków zarządu powodowej Spółdzielni przysięga może budzić wątpliwości co do jej treści i znaczenia, a w każdym razie nie rozstrzyga kwestji oddania weksli do inkasa, a w razie stwierdzenia tej okoliczności pozwani mogliby podnosić wszystkie zarzuty, przysługujące im względem Związku Spółdzielni Parcelacyjnych, sprawa w uchylonej części musi być odesłana Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpatrzenia.

Z tych zasad w myśl §§ 559, 561, 564, 565 i 91 p. c. Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Toruniu z 16 stycznia 1933 w części, oddalającej powództwo, wytoczone przeciw Agacie P., w całości, nadto w części, oddalającej powództwo przeciw Piotrowi P. o zł. 4000 z odsetkami, prowizją i kosztami i w części, orzekającej o kosztach, uchyla.

311.

Zgoda akceptanta wekslu na miejscową właściwość Sądu nie zawiera sama przez się w sobie także zgody na umiejscowienie wekslu w siedzibie Sądu umówionego. Jednak wiadomy akceptantowi zwyczaj wierzyciela wekslowego umiejscawiania otrzymanych weksli w pewnej instytucji finansowej może posłużyć za podstawę do przyjęcia dorozumianej zgody akceptanta na umiejscowienie wekslu, oddanego wierzycielowi bez zastrzeżeń.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 6 grudnia 1935. C. III. 428/34.

Powódka (spółka akcyjna Cukrownia U.) domagała się w postępowaniu wekslowem zapłaty 20.000 zł. z odsetkami 10% od 2 marca 1932, zwrotu kosztów protestu w sumie 121.30 zł. oraz prowizji 1/6% czyli 33.33 zł. na podstawie wekslu, opiewającego na sumę powyższą, płatnego 1 marca 1932, akceptowanego przez Leona Cz., wystawionego i żyrowanego przez spadkodawcę pozwanych Franciszka K. i zaopatrzonego w żyro powódki, umiejscowionego w Komunalnej Kasie Oszczędności w Ch. i zaprotestowanego z jej polecenia. Pozwane wniosły o oddalenie skargi. Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z żądaniem powódki, zastrzegając pozwanym wykazanie ich praw. Na odwołanie pozwanych Sąd Apelacyjny skargę oddalił. Wywodzi, że skoro indos powódki na wekslu złożony jest in blanco, Kasa Oszczędności była legitymowaną do dokonania protestu, że jednak powódka, otrzymawszy weksel in blanco, umiejscowić go mogła tylko za zgodą akceptanta, który go jej wręczył, że tymczasem powódka, wezwana do złożenia przysięgi na umiejscowienie wekslu za zgodą akceptanta, przyjęcia jej odmówiła, albowiem gotowa była przysiąc to tylko, iż kierowała się zgodą wyrażoną w deklaracji akceptanta z 1 kwietnia 1930, z tej jednak żadne uprawnienie do umiejscowienia wekslu nie wynika, chociaż zaś powódka powoływała się ponadto na fakt domicylowania wszelkich weksli, przyjmowanych od plantatorów buraków i innych osób w Komunalnej Kasie Oszczędności w Ch., to jednak twierdzenia tego nie udowodniła, gdyż powoływała się na notoryjność, która w Sądzie nie zachodzi, żadnych zaś innych dowodów nie zaofiarowała, przeciwnie, powołując się później na deklarację z 1 kwietnia 1930, twierdzenia powyższego nawet nie podtrzymała.

W rewizji swej powódka wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania pozwanych. Zarzuca obrazę art. 2 pr. weksl. oraz §§ 446, 554 u.p.c. Pozwane wnoszą o oddalenie rewizji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W deklaracji z 1 kwietnia 1930 dopatruje się powódka zgody na umiejscowienie wekslu z tej przyczyny, że akceptant zgodził się w niej na właściwość Sądu Okręgowego w Toruniu lub Sądu Grodzkiego w Chełmnie. Gdyby należało się zgodzić na rozumo-

wanie powódki, że „z możności oznaczenia Sądu procesowego wypływała możność umiejscowienia weksli”, to weksel mógłby być umiejscowiony tylko w Toruniu, a nie w Chełmnie, gdyż według deklaracji z 1 kwietnia 1930 był Sąd Okręgowy w Toruniu dla dochodzenia niniejszej pretensji wekslowej właściwy. Jednak rozumowanie powódki jest błędne również w samej zasadzie. Umówienie się stron o poddanie sporów pewnemu Sądowi ma ten skutek, że staje się on właściwy, chociażby poprzednio nim nie był. O ile zatem chodzi o zobowiązania wekslowe, strony mają z reguły na względzie weksle, które według swej treści nie wskazują na właściwość umówionego Sądu, czyli wobec § 603 u. p. c. weksle, które nie są płatne w umówionej miejscowości. Strony więc umawiające się liczą się wręcz z tem, że dłużnik będzie miał zobowiązania wekslowe, które płatne będą gdzieindziej. W takich zaś warunkach brak jest wszelkiej logicznej podstawy do wniosku, aby dłużnik wekslowy, umawiający się z wierzycielem o właściwość Sądu, chciał równocześnie upoważnić go do umiejscowienia weksli w siedzibie umówionego Sądu. Słusznie wobec tego Sąd Apelacyjny w deklaracji z 1 kwietnia 1930 nie dopatrywał się żadnego dowodu na twierdzenie powódki, odnoszące się do zgody na umiejscowienie wekslu. Tem samem bezpodstawny jest zarzut rewizji, że dopuszczając mimo tej deklaracji dowód z przysięgi, Sąd Apelacyjny obraził §§ 446, 454 u. p. c.

Błędne jest w dalszym ciągu zapatrywanie powódki, że bezprawne umiejscowienie wekslu uzasadnić może tylko zarzut niewłaściwości Sądu. Przeciwnie, ma ono znaczenie materialne; wzmianka o płatności wekslu uważaną być musi jako nieistniejąca.

Niema też uzasadnienia w treści zaskarżonego wyroku zarzut powódki, że Sąd Apelacyjny uznał za konieczną wyraźną zgodę wystawcy lub akceptanta na umiejscowienie. Jeżeli bowiem Sąd Apelacyjny jako istotne uważał twierdzenie powódki, że wszystkie weksle umiejscowia w Kasie Oszczędności w Ch., to zupełnie widocznie stanął na — słusznem zresztą — stanowisku, że dłużnicy wekslowi, nie podnosząc sprzeciwu przeciw powyższemu postępowaniu powódki, milcząc na nie się zgodzili, czyli że takie samo znaczenie jak zgodzie wyraźnej przypisał Sąd Apelacyjny także zgodzie dorozumianej. Rozpoznając powyższą okoliczność mimo stwierdzenia, że powódka wskazanej jej przysięgi nie przyjęła, wychodził przytem Sąd Apelacyjny ze słusznego założenia, że przez odmówienie przysięgi stwierdzony mógł być tylko brak *wyraźnej* zgody. Zgoda wyrażona w sposób domniemany, zwłaszcza gdy jest sporna, nie może być uważana jako fakt w rozumieniu § 445 u. p. c. i dlatego przysięga na tę okoliczność byłaby wogóle niedopuszczalna. Odmówienie więc przysięgi na udzielenie zgody nie dowodzi jeszcze, że nie było zgody dorozumianej. Jednak słusznie zarzuca rewizja, że Sąd Apelacyjny prawdziwości powyższego jej twierdzenia, uzasadniającego udzielenie zgody domyślnej, należyście nie rozpatrzył. Powódka nie twierdziła wcale, że

umiejscowianie przez nią wszystkich weksli w Kasie Oszczędności znane jest powszechnie w *Sądzie*. Weksel jej pisma z 17 maja 1932 jest ono notoryjne wszystkim plantatorom buraków, a więc i zmarłemu Franciszkowi K. oraz pozwanym, jako jego sukcesorem. Chodziło więc powódce nie o uzasadnienie, że na przytoczoną okoliczność nie potrzebuje prowadzić dowodu, lecz o twierdzenie, że postępowanie powódki pomiędzy jej dłużnikami wekslowymi było ogólnie znane, a tem samem o dalsze uzasadnienie milczącej zgody na umiejscowienie, gdyż ogólna wiadomość taka mogła nawet dla dłużnika, który po raz pierwszy zaciągnął zobowiązanie wobec powódki, uzasadnić wniosek, że powódka przyjmowała weksle tylko pod tym warunkiem, że będzie mogła je umiejscowiać w Kasie Oszczędności, tak iż samo oddanie wekslu powódce oznaczało zgodę na ten warunek. Jeżeli powódka w swej rewizji twierdzi, że w rzeczywistości powoływała się na notoryjność w myśl § 291 u. p. c., to staje w sprzeczności z własnymi swemi twierdzeniami w instancji merytorycznej i podejmuje obronę, która wobec § 561 uwzględniona być nie może. Uzasadnione jest stanowisko Sądu Apelacyjnego, że wobec zaprzeczenia strony pozwanej powódka swe twierdzenie, dotyczące umiejscowiania wszystkich weksli w Kasie Oszczędności, powinna była udowodnić. Niezgodne natomiast ze stanem faktycznym jest stwierdzenie zaskarżonego wyroku, że powódka, powołując się na deklarację z 1 kwietnia 1930, twierdzenie powyższe wycofała, pozatem nie ofiarowała żadnych środków dowodowych. Twierdzenie powyższe da się z deklaracją z 1 października 1934 w stosunku ewentualnym logicznie pogodzić. Co się zaś tyczy dowodów, to powódka, jak to słusznie podkreśla w rewizji, powoływała się na akta trzech dalszych sporów przeciwko akceptantowi, opartych na wekslach, które umiejscowiała tak samo jak weksel objęty sporem niniejszym. Coprawda zaofiarowanie tego dowodu nie odnosiło się z pełną wyrazistością do powyższego tematu dowodowego. Skoro jednak niewątpliwie dowód ten służyłby również do wyświetlenia powyższego twierdzenia, a Sąd w myśl § 286 u. p. c. powinien wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy, przeto w związku z twierdzeniem powódki, odnoszącem się do umiejscowienia weksli w Kasie Oszczędności, nie powinien był dowodu z trzech akt procesowych pominąć. Chociażby zaś nawet dowód powyższy nie przekonał Sądu, że powódka umiejscowiała w podany sposób wszystkie weksle, to w każdym razie nastęrczałby on wniosek, że umiejscowiała weksle akceptanta, a to ustalenie wystarczałoby również do przyjęcia jego milczącej zgody na umiejscowienie, skoro mimo przekonania się w poprzednich procesach, że powódka weksle umiejscowiała, nie podniósł przeciwko temu żadnego sprzeciwu. Zaskarżony wyrok obraża zatem § 286 u. p. c., którego naruszenie powódka w myśl swych wywodów rewizyjnych zarzuca, wobec czego nie może on być utrzymany w mocy; wobec konieczności dokonania poda-

nych wyżej ustaleń sprawa musi być przekazana z protokołem do instancji odwoławczej.

Z tych przyczyn oraz na zasadzie §§ 564, 565 u.p.c. Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego z 12 grudnia 1933 uchyla.

312.

1. W rozumieniu art. 13 § 215 k. p. c. spółdzielnia nie jest spółką handlową¹⁾.

2. Zmiana statutu spółdzielni przed zarejestrowaniem nie ma skutków prawnych i nie obowiązuje członków spółdzielni, nawet tych, którzy brali udział w jej uchwaleniu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1935. C. III. 794/34.

Powód był członkiem pozwanej spółdzielni i dnia 28 czerwca 1932 wypowiedział swój udział na koniec roku obrachunkowego, to jest na 31 grudnia 1932 r. Ponieważ zarząd pozwanej spółdzielni odmówił zwrotu powodowi udziału w sumie 500 zł. i należnej mu dywidendy w sumie 110 zł. 90 gr., przeto pełnomocnik powoda wniósł w pozwie z 18 października 1933 o zasądzenie od pozwanej spółdzielni na rzecz powoda 610 zł. 90 gr. z 10% od 1 stycznia 1933 r.

Pełnomocnik strony pozwanej przyznał prawdziwość przytoczonych w pozwie faktów, podniósł jednak, że walne zgromadzenie spółdzielni z 6 czerwca 1932 uchwaliło zmianę statutu, polegającą na tem, iż wypowiedzenia udziału należy dokonać na rok przed końcem roku obrachunkowego, t. j. przed 31 grudnia, że zmiana statutu została zarejestrowana 20 sierpnia 1932, przeto powód, którego zmiana statutu obowiązuje, mógł wypowiedzieć swój udział najwcześniej 1 stycznia 1933 r. na 1 stycznia 1934.

Pełnomocnik powoda powołał się na art. 71 ustawy o spółdzielniach.

Sąd Grodzki w Jarocinie zasądził od pozwanej spółdzielni na rzecz powoda 610 zł. 90 gr. z ustawowemi odsetkami od 1 stycznia 1933, a Sąd Okręgowy w Ostrowie zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego na tej podstawie, że zmiana statutu przed jej zarejestrowaniem nie ma skutków prawnych, jak to wynika z art. 71 ust. o spół. a twierdzenia strony pozwanej, jakoby zmiana statutu nie obowiązywała tylko tych członków spółdzielni, którzy przed zarejestrowaniem tej zmiany przestali być członkami spółdzielni, uznał za błędne.

I. W skardze kasacyjnej pełnomocnik pozwanej spółdzielni podnosi, że strona pozwana jest spółką handlową, że sprawa niniejsza jest sprawą pomiędzy

zarejestrowaną spółdzielnią handlową a jej uczestnikiem i na mocy art. 13 § 2 L. 5 k. p. c. należy do właściwości Sądu Okręgowego. Na tej podstawie pełnomocnik pozwanej spółdzielni wnosi o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego i o zniesienie na mocy art. 440 k. p. c. całego postępowania.

Przepis § 2 art. 13 k. p. c., jako przepis wymieniający wyjątki z ogólnych zasad, zawartych w art. 10 k. p. c. i art. 13 § 1 k. p. c. nie może być rozciągnięty na przypadki, wyraźnie w § 2 art. 13 nie wymienione.

Skoro więc § 2 art. 13 pod L. 5 stanowi, że do właściwości Sądów Okręgowych — bez względu na wartość przedmiotu sporu — należą sprawy między zarejestrowaną spółką handlową a jej uczestnikami, zarządcami lub innymi organami, to przepisu tego nie można stosować do osób prawnych, nie będących spółkami handlowymi, chociażby te osoby prawne były z mocy ustawy uważane za „handlujących” w rozumieniu prawa handlowego i podlegały przepisom tego prawa. Jak wynika z tytułu i treści księgi drugiej niemieckiego kodeksu handlowego spółkami handlowymi są: jawna spółka handlowa (§§ 105 — 160), spółka komandytowa (§§ 161 — 177), spółka akcyjna (§§ 178 — 319) i komandytowo-akcyjna (§§ 320 — 334). Również kodeks handlowy polski (rozp. Prez. Rzp. z 27 czerwca 1934, poz. 502), stanowi w art. 5 § 2, że spółkami handlowymi są spółki jawne, komandytowe, z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjne. Ustawa o spółdzielniach także nie nazywa spółdzielni spółkami handlowymi, choć postanowienia, że „uważa się ją za handlującego w rozumieniu prawa handlowego”, i że „spółdzielnia podlega przepisom prawa handlowego, o ile ustawa o spółdzielniach nie stanowi inaczej” (art. 4 ust. o spółdz.).

Z tych rozważań wynika, że do spółdzielni nie stosuje się art. 13 § 2 k. p. c., i że spory członków spółdzielni ze spółdzielniami o zwrot udziału i wypłatę dywidendy należą do właściwości sądów według ogólnych zasad, wyrażonych w art. 10 i 13 § 1 k. p. c.

Przytoczona wyżej podstawa kasacyjna jest przeto nieuzasadniona.

II. Skarga kasacyjna podnosi następnie, że Sąd Okręgowy naruszył art. 71 ust. o spółdz., gdyż zdaniem pełnomocnika pozwanej spółdzielni zmiana statutu obowiązuje przed jej zarejestrowaniem członków spółdzielni, zwłaszcza tych, którzy brali udział w jej uchwaleniu, a nie obowiązuje tylko tych, którzy już przestali być członkami spółdzielni.

Wywody skargi kasacyjnej są błędne.

Art. 71 ust. o spółdz. postanawia kategorycznie, nie czyniąc żadnych wyjątków, że zmiana statutu nie ma skutków prawnych przed jej zarejestrowaniem. Skoro więc, jak twierdziła strona pozwana, zmiana statutu została zarejestrowana 20 sierpnia 1932, to dopiero od tej daty zmiana statutu osiągnęła skutek prawny, to jest poczęła obowiązywać członków i organa spółdzielni. Zmiana statutu, o którą tu chodzi, z istoty swej mogła obowiązywać tylko człon-

¹⁾ W tym samym duchu Ignacy Rosenblitt w Polskim Procesie Cywilnym, 1935, Nr. 15 i 16, str. 497.

ków spółdzielni i jej organa; osób zaś, które już przestały być członkami spółdzielni, powyższa zmiana wcale nie dotyczyła; osoba, która już przestała być członkiem spółdzielni, nie potrzebowała już wypowiadać udziału.

Jak to wynika z art. 3—5 ust. o spółdz., spółdzielnia powstaje, staje się osobą prawną, zdolną do nabywania praw i zaciągania zobowiązań dopiero „z chwilą wciągnięcia do rejestru”, po zarejestrowaniu statutu, a przed zarejestrowaniem spółdzielnia nie istnieje, za czynności, dokonane w jej imieniu przed zarejestrowaniem odpowiadają działający w jej imieniu. Podobnie zmiana statutu spółdzielni otrzymuje istnienie prawne, skuteczność prawną dopiero z chwilą jej zarejestrowania.

Ponieważ Sąd Okręgowy zgodnie z twierdzeniem stron ustalił, że zmiana statutu została zarejestrowana 20 sierpnia 1932 to 28 czerwca 1932 zmiana ta jeszcze nie mogła mieć żadnych skutków prawnych i członków spółdzielni jeszcze obowiązywał statut niezmienny, na którego podstawie członkowie spółdzielni mogli wypowiadać swe udziały na sześć miesięcy przed końcem roku rachunkowego, czynności zaś prawne, których członkowie spółdzielni skutecznie dokonali na podstawie ustaw i statutu, obowiązujących w czasie dokonywania czynności prawnych, nie utracili swej skuteczności wskutek późniejszej zmiany statutu, która nie ma mocy wstecznej, i nie może ani pozbawiać praw już nabytych ani odbierać mocy prawnej czynnościom prawnie dokonany. Wypowiedzenie zatem przez powoda udziału w dniu 28 czerwca 1932 na dzień 31 grudnia 1932, oparte na art. 23 ustawy o spółdzielniach i zgodne z obowiązującym w dniu wypowiedzenia statutem, jest prawnie skuteczne i rozwiązało z dniem 31 grudnia 1932 stosunek powoda do spółdzielni, jako jej członka i zobowiązuje spółdzielnię do zwrotu powodowi wpłaconego udziału i dywidendy.

Z powyższych zasad należy i drugą podstawę kasacyjną uznać za nieusprawiedliwioną.

Należy tu zaznaczyć, że gdyby nawet podana przez stronę pozwaną interpretacja art. 71 ust. o spółdz., była uzasadniona, to powództwo mimo to podlegałoby uwzględnieniu. Gdyby bowiem powód powinien był w myśl zmienionego statutu wypowiedzieć udział na rok przed końcem roku obrachunkowego, to wypowiedzenie powoda rozwiązałoby jego stosunek do spółdzielni jako jej członka z dniem 31 grudnia 1933 roku i z upływem tego dnia spółdzielnia byłaby obowiązana wypłacić mu udział i dywidendę. Ponieważ strona pozwana nie podnosiła żadnych pretensyj wzajemnych do powoda i na żadne inne okoliczności, któreby uzasadniały odmowę wypłaty, w toku sporu się nie powoływała, chociaż spór w instancji odwoławczej toczył się już w roku 1934, to Sąd Okręgowy w każdym razie musiałby na mocy art. 339 zd. 2 k. p. c., zasądzić na rzecz powoda udział i dywidendę, tylko odsetki zasądziłby nie od 1 stycznia 1933 lecz od 1 stycznia 1934.

Ponieważ skarga kasacyjna nie zawiera usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, a Sąd Okręgowy nie pogwałcił istotnych przepisów postępowania i wyrok nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu, to skarga kasacyjna na podstawie art. 436 k. p. c. uległa oddaleniu.

313.

W sprawach, w których postępowanie toczy się według przepisów niemieckiej u. p. c. przewodniczący Sądu w przypadku, gdy strona założyła środek odwoławczy bez opłat sądowych, powinien wezwać ją o uiszczenie opłat (wpisu stosunkowego) dopiero wtedy, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia jest oczywista lub została należycie ustalona, t. j. gdy strona w uzasadnieniu apelacji lub skargi rewizyjnej poda, jaką część wyroku zaskarża i jakiej zmiany zaskarżonego wyroku żąda.

W razie odrzucenia wyrokiem środka odwoławczego i założenia dopuszczalnej skargi rewizyjnej na taki wyrok, można oprzeć skargę rewizyjną na naruszeniu ustawy przy obliczaniu należnych opłat lub na zarzucie, że Sąd nie rozważył, iż przy obliczaniu opłat dopuszczono się naruszenia ustawy, przeoczenia lub błędów rachunkowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1935. C. III. 1050/34.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem, wydanym dnia 30 czerwca 1934, odrzucił apelację powoda na wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy na tej podstawie, że pismo apelacyjne, zawierające zgłoszenie apelacji wpłynęło do Sądu Okręgowego 9 listopada 1933, że 16 listopada 1933 zostało doręczone pełnomocnikowi powoda zarządzenie przewodniczącego Sądu, wzywające powoda o uiszczenie 175 zł. 40 gr. w terminie 7 dniowym pod rygorem zwrócenia apelacji, że przedstawienie pełnomocnika powoda, datowane 21 listopada 1933 nie wstrzymało biegu terminu, i że pełnomocnik powoda wpłacił zażadaną sumę 24 listopada 1933, t. j. po upływie powyższego terminu.

W skardze rewizyjnej pełnomocnik powoda wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego, skarżąc się, że zawarte w wezwaniu obliczenie opłat sądowych było błędne, oparte na wadliwym ustaleniu wartości przedmiotu sporu, i zarzucając, że Sąd Apelacyjny pominął rozważenie tej okoliczności, że Sąd Okręgowy 14 grudnia 1933 ustalił wartość przedmiotu zaskarżenia i zarządził zwrot powodowi nadpłaconej sumy, i że błędne wezwanie o zapłacenie nienależnych opłat nie może pociągać za sobą ujemnych dla strony skutków.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Strona jest obowiązana uiszczyć wpis stosunkowy, który oblicza się od wartości przedmiotu sporu, a przy zakładaniu apelacji, zażalenia i skargi rewizyjnej — od wartości przedmiotu zaskarżenia. Z tej zasady wypływa wniosek, że jeżeli strona przy samem założeniu środka odwoławczego nie uiszczyła wpisu stosunkowego, to przewodniczący może i powinien wezwać stronę o uiszczenie tego wpisu dopiero wtedy, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia jest oczywista lub należyście ustalona.

Ponieważ w sprawach, w których postępowanie toczy się na zasadach niem. ust. o post. cyw., strona na podstawie §§ 516—519 u. p. c. może w terminie, oznaczonym w § 516 u. p. c. wnieść pismo odwoławcze bez uzasadnienia i bez tak zwanego wniosku odwoławczego, to jest bez oświadczenia, czy zaskarża wyrok w całości lub w części i jakich zmian żąda w zaskarżonym wyroku, i dopiero w osobnym uzasadnieniu apelacji w terminie, oznaczonym w § 519 u. p. c. jest obowiązana podać, czy zaskarża wyrok w całości czy tylko w pewnej części i jakich zmian żąda w zaskarżonym wyroku, to jest rzeczą oczywistą, że dopóki strona nie złożyła powyższego oświadczenia, nie podobna obliczyć należnego od apelacji wpisu stosunkowego. Przewodniczący Sądu nie powinien zatem wzywać strony o uiszczenie tego wpisu, jeżeli strona w piśmie zawierającym zgłoszenie apelacji nie oznaczyła, jakich zmian żąda w zaskarżonym wyroku, dopóki nie wpłynię uzasadnienie apelacji, zawierające „wniosek odwoławczy”, gdyż tylko wtedy można ustalić wartość przedmiotu zaskarżenia i obliczyć należyty wpis stosunkowy.

Tę samą zasadę należy stosować przy założeniu przez stronę skargi rewizyjnej.

2. Zasadnie podnosi skarga rewizyjna, że wezwanie o uiszczenie opłat sądowych, bądź nieuzasadnione, sprzeczne z przepisami prawnymi, bądź oparte na błędnym ustaleniu wartości przedmiotu zaskarżenia lub na błędzie rachunkowym zwłaszcza gdy następnie zostało uchylone lub sprostowane, nie może pociągać za sobą ujemnych dla strony skutków. Aczkolwiek samo wezwanie o uiszczenie opłat sądowych nie podlega zaskarżeniu, to jednak w razie odrzucenia wyrokiem środka odwoławczego wskutek nieuiszczenia żądanych opłat i wniesienia na wyrok dopuszczalnej skargi rewizyjnej można ją oprzeć na naruszeniu ustawy przy obliczeniu należnych opłat lub na zarzucie, że Sąd nie rozważył, że przy obliczeniu dopuszczono się naruszenia ustawy, przeoczenia lub błędów rachunkowych.

3. W rozważanym przypadku pełnomocnik powoda 9 listopada 1933 wniósł „pismo odwoławcze”, zawierające tylko dane, wymienione w § 518 u. p. c., bez t. zw. „wniosku odwoławczego”.

Przewodniczący Sądu jednak, nie czekając na uzasadnienie odwołania i na zgłoszenie wniosku odwoławczego, którego termin upływał dopiero 9 grudnia 1933, tegoż 9 listopada zarządził doręczenie pełno-

mocnikowi powoda wezwanie o uiszczenie 175 zł. 40 gr. Wezwanie zostało doręczone 16 listopada 1933. Dnia 22 listopada 1933 wpłynęło do Sądu pismo pełnomocnika powoda z zaznaczeniem, że wpis stosunkowy został błędnie obliczony i z prośbą o ustalenie wartości przedmiotu zaskarżenia. Dopiero 22 listopada 1933 zapadła uchwała Sądu Okręgowego, ustalająca wartość przedmiotu sporu na 5.300 zł., którą pełnomocnik powoda zaskarżył pismem z 28 listopada 1933, jako opartą na przeoczeniu, że powództwo zostało ograniczone. Uchwałą z 14 grudnia Sąd Okręgowy uwzględnił to zażalenie, zmienił uchwałę z 22 listopada 1933 i ustalił wartość przedmiotu sporu na sumę 4453 zł.

W tym stanie sprawy, stosując przytoczone wyżej zasady, należy uznać skargę rewizyjną za uzasadnioną, albowiem przedwczesne wezwanie o uiszczenie wpisu stosunkowego, oparte na oczywiście błędnym obliczeniu tego wpisu od pierwotnej wartości przedmiotu sporu mimo ograniczenia powództwa, nie może pociągać za sobą skutków, przewidzianych w art. 7 ust. z 18 marca 1932 Dz. U. Nr. 27, poz. 252 zwłaszcza gdy ustalenie wartości przedmiotu sporu, na którym opierało się to wezwanie zostało uchylone, a tem samem całe obliczenie uznane zostało za błędne.

Z tych zasad na podstawie §§ 561, 564, 565, 91 u. p. c. Sąd Najwyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 10 kwietnia 1934 uchyla.

314.

Umiejscowienie weksłu nie wymaga zgody wszystkich osób, których podpisy figurowały na jeszcze nie wypełnionym wekslu, gdyż art. 26 pr. weksl. postanawia, że akceptant w pewnych warunkach może umiejscowić weksel.

Zarzut, że weksel został wypełniony niezgodnie z wolą zobowiązanego wekslowo przez oznaczenie innego miejsca płatności, aniżeli było umówione, powinien udowodnić ten dłużnik wekslowy, który podniósł zarzut.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego
z 4 stycznia 1936. C. III. 507/34.

Pełnomocnik powoda podał w pozwie, że na podstawie klauzuli egzekucyjnej na wekslu Sądu Okręgowego we Włocławku, komornik sądowy wskutek polecenia pozwanego zajął u powoda jako indosanta weksłu wymienione w pozwie przedmioty, że egzekucja jest niedopuszczalna, ponieważ podpis powoda na wekslu jest nieautentyczny, że Sąd Okręgowy we Włocławku nie był właściwy do nadania klauzuli egzekucyjnej, że weksel wbrew umowie domicylowano we Włocławku, że protest weksłu sporządzono wadliwie, albowiem nie podano, przeciw komu zało-

żono protest. Na tej podstawie pełnomocnik powoda wniósł o uznanie egzekucji, dokonywanej z polecenia Sądu Okręgowego we Włocławku z 16 września 1930 za niedopuszczalną, a tytułu egzekucyjnego — za nieważny oraz o zwolnienie od zajęcia przedmiotów, we wniosku szczegółowo wymienionych.

Pełnomocnik pozwanego zaprzeczył twierdzeniom powoda i oświadczył, że akceptant wekslu Jan T. „wyraźnie upoważnił pozwanego do dowolnego wyboru miejsca płatności wekslu”.

Sąd Okręgowy w Toruniu po przesłuchaniu świadków i biegłego oddalił powództwo.

Wskutek apelacji pełnomocnika powoda Sąd Apelacyjny w Toruniu wyrokiem z 30 stycznia 1934 zmienił wyrok Sądu Okręgowego i uznał za niedopuszczalną egzekucję, prowadzoną przez pozwanego przeciw powodowi na podstawie wekslowej klauzuli egzekucyjnej Sądu Okręgowego we Włocławku z 16 września 1930 Nr. A. 1020/30 dla sumy 5.000 zł. z przynależnościami.

Sąd Apelacyjny, ustaliwszy, że domicyl i nazwisko domicyljata zostały umieszczone na wekslu po podpisaniu go przez powoda i wychodząc z założenia, że posiadacz „blankietu wekslowego” jest uprawniony do wypełnienia go istotnymi częściami wekslowego zobowiązania, domicyljowanie zaś wekslu wymaga zgody wszystkich osób, których podpisy figurowały na blankiecie wekslowym, stwierdził, że pozwany wiedział o braku domicylu na podpisanym przez powoda blankiecie, a nie tylko nie udowodnił, lecz nawet nie twierdził, by powód zgodził się na umieszczenie na wekslu domicylu. W tym stanie sprawy protest sporządzony we Włocławku, w miejscu zamieszkania domicyljata, a nie w miejscu zamieszkania trasata, jest nieważny, a odpowiedzialność wekslowa powoda, jako indosanta, zgasa. Z tych przyczyn powództwo w części uznania niedopuszczalności egzekucji Sąd Apelacyjny uznał za uzasadnione, a orzekanie o nieważności tytułu egzekucyjnego i o zwolnieniu od zajęcia przedmiotów, zajętych przez komornika sądowego, za zbędne.

W skardze rewizyjnej pełnomocnik pozwanego podnosi, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 1, 2 i 69 pr. weksl. i 139 niem. u. p. c., ponieważ nie ustalił, czy pozwany otrzymał weksel wypełniony, czy „in blanco” a powołał się na art. 69 pr. weksl. odnoszący się do weksli wypełnionych, następnie zaś wywodził o prawach posiadaczy „blankietów wekslowych”, między stronami nie było sporu o to, że pozwany otrzymał weksel in blanco i wypełnił go, wskutek czego w rachubę wchodził nie art. 69, lecz ustęp 5 art. 2 pr. weksl. Sąd Apelacyjny jednak mylnie włożył obowiązek dowodzenia na pozwanego, gdyż nie pozwany, lecz powód powinien był udowodnić, że nie zgodził się na umieszczenie domicylu; powód ani nie udowodnił ani nie stwierdził, że domicyl umieszczono wbrew jego woli.

Pełnomocnik powoda wniósł o oddalenie skargi rewizyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Na podstawie art. 26 pr. weksl. jeżeli wystawca podał w wekslu miejsce zapłaty odmiennie od miejsca zamieszkania trasata bez oznaczenia osoby, która ma płacić, należy tę osobę w przyjęciu oznaczyć. Gdy zaś weksel jest płatny w miejscu zamieszkania trasata, to ten może w przyjęciu wskazać lokal, gdzie zapłata powinna być dokonana, lub osobę, która zapłatę w tem miejscu ma skutecznie. Z przepisu tego wynika, że trasat akceptant ma prawo w pewnych warunkach umiejscowić weksel, nie pytając o zgodę innych osób, podpisanych na wekslu. Założenie zatem wyroku Sądu Apelacyjnego, że domicyljowanie wekslu zawsze wymaga zgody wszystkich osób, których podpisy figurowały na wekslu, jest sprzeczne z powyższym przepisem. Pozwany zaś twierdził, że trasat zgodził się na umiejscowienie wekslu.

Pełnomocnik powoda podniósł jednak zarzut, że miejsce płatności wekslu wbrew umowie oznaczono we Włocławku, podniósł zatem zarzut, przewidziany w art. 2 ust. ost. pr. weksl. Jak wynika z tego przepisu, zarzut ten powinien udowodnić ten, kto go podnosi, to jest dłużnik wekslowy, w rozważanym przypadku — powód.

Sąd Apelacyjny uwzględniając powództwo oparł się na wyżej przytoczonym założeniu, z którego wysnuł dalszy wniosek, że obowiązkiem pozwanego było udowodnić, że powód zgodził się na umieszczenie domicylu, lecz tego nie udowodnił.

Ponieważ jednak z art. 26 pr. weksl. wynika, że w razie, gdyby miejsce płatności wekslu było umówione we Włocławku, gdzie akceptant nie miał miejsca zamieszkania, to na umiejscowienie wekslu we Włocławku, dostateczna była zgoda trasata, powód zaś był tylko indosantem, to obowiązek udowodnienia, że miejsce płatności oznaczono niezgodnie z wolą powoda, ciążył na powodzie. Wyrok zatem Sądu Apelacyjnego opiera się na błędnych założeniach, naruszających art. 2 ust. ost. pr. weksl. i nie może być pozostawiony w mocy.

315.

Utrzymanie w mocy wyroku zaocznego utrzymuje w mocy również nadany wyrokowi rygor natychmiastowej wykonalności.

Zawieszenie rygoru natychmiastowej wykonalności do czasu rozpoznania sprzeciwu nie jest przeszkodą do nadania klauzuli wykonalności po rozstrzygnięciu sprzeciwu ¹⁾.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 6 września 1935. VII. 3. Cz. 1624/35.

¹⁾ Orzeczenie powyższe rozstrzyga następujący przypadek: na skutek sprzeciwu od wyroku zaocznego, zaopatrzonego rygorem

Wyrok zaoczny Sądu Grodzkiego, zaopatrzony rygorem natychmiastowej wykonalności, wobec utrzymania go w mocy wyrokiem z 5 sierpnia 1935 stanowi w myśl art. 527 p. 1 k. p. c. tytuł egzekucyjny. Zawieszenie rygoru natychmiastowej wykonalności miało miejsce jedynie do czasu rozpoznania sprzeciwu i dlatego nie mogło być przeszkodą do nadania klauzuli po rozstrzygnięciu sprzeciwu.

316.

Zajęcie księgowego długu gruntowego ciężącego na rzecz właściciela gruntu, następuje w myśl przepisów niemieckiej ustawy o postępowaniu cywilnem z r. 1877 nie według § 857 ust. 2, lecz według § 830 i uzasadnia powstanie prawa zastawu, decydującego o kolejności zaspokojenia wierzyciela, dopiero przez dokonanie wpisu zajęcia w księdze hipotecznej.

Uchwała Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 30 października 1935. II. CZ/d/962/35.

W postępowaniu przetargu przymusowego nieruchomości Ostrów, wykaz 37, przydzielono z tytułu księgowego długu gruntowego właściciela z działu III Nr. 45 dłużnikowi Stanisławowi B. z Ostrowa kwotę 15.000 (piętnaście tysięcy złotych) z zaznaczeniem, że wierzytelność tę zajęto i przekazano do ściągnięcia

jego wierzycielom. Po złożeniu do depozytu sądowego kwoty 15.870.84 zł. przez nabywców nieruchomości (z czego 15.000 zł. zdeponowano z tytułu długu gruntowego na rzecz Stanisława B.), Sąd Grodzki w Ostrowie w dniu 19 lutego 1935 sporządził plan podziału złożonej kwoty. W planie tym pod pkt. II 2 przyznano Idzie K. kwotę 9.456.96 zł., jako wierzycielce długu gruntowego, na podstawie oznajmienia o zajęciu z 11 sierpnia 1931, doręczonego dłużnikowi 12 sierpnia 1931 i uchwały Sądu Grodzkiego w Ostrowie z 12 sierpnia 1931, M. 1117/31, doręczonej dłużnikowi 17 sierpnia 1931. Pod pkt. II 3 A planu przyznano Idzie K. sumę 224,77 zł. na podstawie oznajmienia o zajęciu z 21 października 1931, doręczonego dłużnikowi 23 października 1931 i uchwały Sądu Grodzkiego w Ostrowie z 30 października 1931 M. 1505/31, doręczonej dłużnikowi 4 listopada 1931. Z równym stopniem w stosunku do należności pod pkt. II 3 A przyznano w planie podziału pod pkt. II 3 C kwotę 7.914.45 zł. Stanisławowi W. z Ostrowa, na podstawie uchwały Sądu Grodzkiego w Ostrowie z 19 października 1931, M. 1459/31, doręczonej dłużnikowi 23 października 1931. Należność Stanisława W. przeszła na wnioskodawczynię Kasę Pożyczkową. Sąd Grodzki stwierdził w planie podziału, że wpisy zajęcia długu gruntowego Stanisława B. nastąpiły — według stanu księgi wieczystej — a) co do należności pod pkt. II 2 i 3 A dnia 12 grudnia 1932, b) co do należności pod pkt. II 3 C dnia 31 marca 1932. Kolejność przydziału kwot na zaspokojenie wymienionych należności ustalił

natychmiastowej wykonalności, Sąd Grodzki wstrzymał wykonanie wyroku do czasu rozpoznania sprzeciwu. Po rozpoznaniu sprzeciwu Sąd Grodzki orzekł: wyrok zaoczny utrzymać w mocy. O rygorze natychmiastowej wykonalności Sąd nic nie wspominał, Sąd Okręgowy uznał jednak, że przez utrzymanie w mocy wyroku zaocznego — utrzymany został i nadany mu poprzednio rygor. Stanowisko to jest niewątpliwie trafne. Rygor natychmiastowej wykonalności jest postanowieniem, zawartem w wyroku, a skoro cały wyrok został utrzymany w mocy, to utrzymane zostało w mocy i postanowienie o rygorze. Zawieszenie nadanego wyrokowi rygoru (art. 365), jak każde zawieszenie, ma w sobie pojęcie tymczasowości, ustawa nie mówi o odjęciu wyrokowi rygoru, lecz o zawieszeniu rygoru, oczywiście chodzić może tylko o zawieszenie rygoru do czasu ponownego rozpoznania sprawy. Ustawa nie wspomina w art. 355 k. p. c. o nadaniu rygoru wyrokowi, który zapadł na skutek sprzeciwu od wyroku zaocznego, a przecież niepodobna sądzić, że taki wyrok nie może być zaopatrzony rygorem. Ustawa widocznie wychodzi właśnie z założenia, że przez utrzymanie wyroku zaocznego w mocy utrzymany zostaje w mocy i nadany mu rygor. Sąd po rozpoznaniu sprzeciwu pragnie jednak nie dopuścić do egzekucji przed rozpoznaniem sprawy przez drugą instancję, wtedy powinien wyraźnie wyrok sformułować w ten sposób: wyrok zaoczny utrzymuje się w mocy z wyjątkiem postanowienia o nadaniu wyrokowi rygoru, które zmienia się i wyrokowi nie nadaje się rygoru natychmiastowej wykonalności.

Wyrok, który brzmi: „wyrok zaoczny utrzymać w mocy”, zawiera implicite postanowienie o nadaniu wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności i na to postanowienie przysługuje zażalenie.

W związku pozostaje kwestja wykonalności nakazu zapłaty, wydanego na podstawie wekslu czy czeku, w razie utrzymania go w mocy po rozpoznaniu sprzeciwu. W tym przypadku, jeżeli wyrok nie został zaopatrzony rygorem, a uprzednio wykonalność nakazu została „wstrzymana”, wyrok ten nie stanowi jeszcze tytułu egzekucyjnego, gdyż Sąd, wydając nakaz, wcale nie orzeka o jego wykonalności, wykonalność jego wynika z przepisu ustawy, Sąd, utrzymując w mocy nakaz — utrzymuje w mocy tylko swoje orzeczenie, nie przenosi zaś postanowień ustawy o wykonalności nakazu na wyrok wydany na skutek sprzeciwu, sąd wydany po rozpoznaniu sprzeciwu wyrok, niezaopatrzony rygorem natychmiastowej wykonalności, nie odgrywa dla wykonalności nakazu żadnego znaczenia i nic w dotychczasowym stanie wykonalności nakazu nie zmienia. Jeżeli Sąd po rozpoznaniu sprzeciwu utrzymuje w mocy nakaz, którego wykonanie nie było dotychczas wstrzymane, a jednak Sąd chce wstrzymać wykonanie nakazu do czasu rozpoznania sprawy przez drugą instancję, to może to uczynić przez wstrzymanie wykonania nakazu, gdyż art. 463 § 2 nie zawiera ograniczenia terminu, zawartego w art. 365 § 1 k. p. c. („do czasu wydania wyroku”) (por. art. 355 p. 6 k. p. c.).

Mieczysław Hauswirt.

jednak według dni doręczenia oznajmienia o zajęciu czyli uchwał o zajęciu, opierając się na poglądzie Sądu Rzeszy, wyrażonym w wyroku z 29 listopada 1919 (RG 97 str. 233), że okoliczność zajęć reguluje się czasem doręczenia zajęcia, a nie czasem wpisu zajęcia w księdze wieczystej. Termin do oświadczenia się interesowanych co do planu podziału i jego wykonania wyznaczył Sąd Grodzki na 25 lutego 1935. W terminie tym pełnomocnik Kasy Pożyczkowej zgłosił sprzeciw przeciwko wyżej omawianym przydziałom kwot dla Idy K. Sprzeciwu zastępca Idy K. nie uznał.

Pismem z 9 marca 1935 wniosła Kasa Pożyczkowa przeciwko planowi podziału natychmiastowe zażalenie, żądając uchylecia planu o tyle, o ile należności Idy K. pod pkt. II 2 i 3 A uwzględnią przed pretensją Kasy Pożyczkowej lub narówni z tą pretensją. W uzasadnieniu zażalenia podniosła, że w czasie doręczenia dłużnikowi przez Idę K. uchwał o zajęciu, hipoteka właściciela jeszcze dla dłużnika nie powstała, gdyż kwit mazalny został wystawiony przez wierzycielkę hipoteczną dopiero w październiku 1931. Wpis zajęcia natomiast nastąpił dla żalącej się wierzycielki już w dniu 31 marca 1932, a dla Idy K. w dniu 12 grudnia 1932, wobec czego — zdaniem żalącej się — przysługuje jej pierwszeństwo przed Idą K. Wpis zajęcia jest częścią składową zajęcia. Żaląca się zauważa, że według komentarza Radców Sądu Rzeszy do § 1190 k. c. Wyrok Sądu Rzeszy do § 1190 k. c., ogłoszony w tomie 97 zb. orz. na str. 223, jest słuszny tylko z uwagi na to, iż w rozpatrywanym tam przypadku przed wpisem zajęcia nastąpił w drodze tymczasowego zajęcia wcześniejszy wpis zakazu zbycia na rzecz egzekwującego wierzyciela.

W myśl bowiem § 830 ust. 2 p. c. działanie wsteczne zajęcia ma znaczenie tylko w stosunku między dłużnikiem dłużnika a wierzycielem egzekwującym. Zdaniem żalącej się, Sąd Grodzki, sporządzając plan podziału, winien był przeto ustalić pierwszeństwo w kolejności dat wpisów zajęcia. Przepis § 830 ust. 2 p. c. nie dotyczy skutków zajęcia w stosunku do innych wierzycieli. Co do dopuszczalności natychmiastowego zażalenia przeciwko planowi podziału podniosła Ida K., że ustalenie pierwszeństwa w zaspokojeniu w sposób przyjęty w planie podziału naruszało przepisy procedury cywilnej o skutkach zajęcia i kolejności prawa zastawu. Zażalenie skierowane przeciwko takim usterkom jest więc dopuszczalne. Zdaniem żalącej się pierwszeństwa nie przesądzaono, a Sąd egzekucyjny do oznaczenia pierwszeństwa był zresztą uprawniony. Dlatego też sprzeciw wnioskodawczyni w postępowaniu przetargowym byłby bezprzedmiotowy, gdyż mógłby dotyczyć tylko samego przydziału, a nie zajęcia. Przydział zaś ekwiwalentu za dług gruntowy w postępowaniu przetargowym nastąpił na rzecz dłużnika Stanisława B. Sprawa pierwszeństwa zajęć poszczególnych wierzycieli mogła być rozstrzygnięta dopiero w osobnym postępowaniu działowym, które też Sąd Grodzki zarządził po złożeniu do depozytu kwoty 15.870.84 zł. Pozatem żaląca się zarzuciła, że

Ida K. nie miała wogóle skutecznego zajęcia długu gruntowego, a w postępowaniu podziałowym nie przedłożyła tytułów wykonawczych.

W odpowiedzi z 29 marca 1935 Ida K. wniosła o oddalenie natychmiastowego zażalenia, uważając je za niedopuszczalne, gdyż zdaniem jej — wnioskodawczyni wniosła sprzeciw w terminie podziałowym w postępowaniu przetargowym, lecz nie wniosła skargi o uznanie słuszności sprzeciwu. W postępowaniu przetargowym zaś Sąd przyznał pierwszeństwo co do zajętego długu gruntowego na rzecz Idy K. Zaskarżony plan podziału jest tylko wykonaniem planu podziałowego, ustalonego w postępowaniu przetargowym, który się już uprawomocnił.

Według wyroku Sądu Rzeszy, zawartego w tomie 97 zb. orz. na str. 223, o kolejności zajęć nie decyduje czas wpisu zajęć do księgi wieczystej, gdyż zajęcie działa wstecz do chwili doręczenia zajęcia.

Sąd Okręgowy w Ostrowie uchwałą z 31 lipca 1935 sygn. III 2 C 194/35 uchylił plan podziału o tyle, o ile należność Idy K. pod pkt. II 2 3 A uwzględnił przed pretensją Kasy Pożyczkowej lub narówni z tą pretensją. W uzasadnieniu Sąd Okręgowy stwierdził, że w księdze wieczystej Ostrów wykaz 37 w dziale III pod L. 45 ustanowił dłużnik Stanisław B. hipotekę maksymalną do wysokości 15.000 zł. na rzecz cukrowni i rafinerji „Zbiorsk”, która to hipoteka po wystawieniu kwitu mazalnego z 21 grudnia 1931, zezwalającego na wykreślenie, stała się wobec niewykreślenia długiem gruntowym właściciela. Stwierdzając nadto, że w planie podziału z 19 lutego 1935 kolejność nie została zachowana zgodnie z kolejnością wpisów zajęć w księdze wieczystej, w oparciu o wyrok Sądu Rzeszy z 29 listopada 1919, Sąd Okręgowy uznał, że ustalenie kolejności w planie podziału naruszyło przepisy procedury cywilnej, dotyczące zajęcia. Zdaniem Sądu Okręgowego, Sąd Rzeszy mógł ustalić tezę, że wpis zajęcia działa wstecz na dzień doręczenia uchwały o zajęciu, gdyż w przypadku rozpatrywanym przez Sąd Rzeszy wierzyciel mający późniejszy wpis zajęcia miał jednak wcześniejszy wpis zakazu rozporządzania długiem gruntowym, dokonany w drodze tymczasowego zarządzenia.

W niniejszym przypadku jednak Ida K. przed wpisem zajęcia długu gruntowego Stanisława B. nie uzyskała wpisu zakazu rozporządzenia. Zajęcie zaś długu gruntowego, na który nie udzielono listu, dokonane jest dopiero z chwilą wpisu do księgi wieczystej. Stąd też — zdaniem Sądu Okręgowego — zajęcie wcześniej wpisane należy uznać za wcześniej dokonane. Wpis bowiem zajęcia jest częścią składową zajęcia. Sąd Okręgowy był zdania, że działanie zajęcia wstecz odnosi się tylko do stosunku między dłużnikiem dłużnika a wierzycielem egzekwującym, nie dotyczy zaś stosunku do innych wierzycieli, względem których data wpisu zajęcia długu gruntowego decyduje o kolejności i prawie pierwszeństwa. Celem ustalenia kolejności w planie podziału według dat zajęć Sąd Okręgowy przekazał tedy sprawę Sądowi

I instancji do ponownego rozpatrzenia. Co do zarzutu Idy K., że plan podziału, sporządzony przez Sąd Grodzki, stoi w nierozzerwalnym związku z prawomocnym planem podziału postępowania przetargowego, zauważył Sąd Okręgowy, iż zarzut ten jest niesłuszny, skoro w postępowaniu przetargowym Sąd egzekucyjny nakazał — z powodu niezłożenia przez nabywców sumy przeznaczonej na dług gruntowy — przenieść na dłużnika hipotekę z §§ 128 i 129 ust. o przetargu przymusowym z zaznaczeniem, że wszystkie zajęcia na dług gruntowym ciężące pozostają bez zmian. Gdyby Sąd egzekucyjny jakiegokolwiek pierwszeństwo ustalił, nie miałoby to żadnego znaczenia.

Gdy zaś przydział ekwiwalentu za dług gruntowy nastąpił w postępowaniu przetargowym na rzecz dłużnika Stanisława B., sprzeciw w tem postępowaniu wniesiony byłby bezprzedmiotowy. Wreszcie Sąd Okręgowy zauważa, że cytat Idy K. z komentarza Guethego do § 46 u. o. ks. wiecz. dotyczy kolejności praw powstałych poza księgą wieczystą, a w rozstrzyganym przypadku chodzi o prawo zastawu na hipotecę księgową. Przeciw powyższej uchwale Sądu Okręgowego, doręczonej zastępcy Idy K. 13 sierpnia 1935, wniosła Ida K. pismem z 27 sierpnia 1935, które tegoż dnia wpłynęło do Sądu Okręgowego, dalsze natychmiastowe zażalenie, żądając w niem uchylenia uchwały Sądu Okręgowego i oddalenia natychmiastowego zażalenia Kasy Pożyczkowej z nałożeniem na Kasę kosztów postępowania. W uzasadnieniu tego zażalenia Ida K. zarzuciła, że Sąd Okręgowy rozpatrzył zażalenie Kasy Pożyczkowej przeciwko nieistniejącemu planowi podziału z 25 lutego 1935, wskutek czego uchwała Sądu Okręgowego jest nieważna, a plan podziału z 19 lutego 1935 się uprawomocnił. Zdaniem żalącej się natychmiastowe zażalenie przeciwko planowi podziału przysługiwałoby zresztą Kasie Pożyczkowej tylko w przypadku naruszenia formalnych przepisów postępowania, a Kasa Pożyczkowa podniosła zarzuty raczej natury materialnej, które mogą być zbadane jedynie w procesie wszczętym już o uznanie słuszności sprzeciwu. Co do rozstrzygnięcia merytorycznego żaląca się podnosi, że Sąd Rzeszy w wyroku z 29 listopada 1919 wypowiedział ogólną zasadę, w myśl której zajęcie długu gruntowego następuje podług § 807 ust. 1 i 2 p. c. i dlatego wpis zajęcia w księdze wieczystej nie jest konieczny, a zajęcie działa wstecz od doręczenia, mimo późniejszego wpisu. Zasada wspomniana została wypowiedziana bez względu na istniejący — w przypadku rozpatrywanym przez Sąd Rzeszy — zakaz zbycia, który mógłby mieć tylko skutki prawne oznajmienia o zajęciu. Oznajmienie takie zaś, jak żaląca się podnosi, w sprawie rozstrzyganej na jej rzecz nastąpiło. Zdaniem żalącej się nie wykazano dotąd, czy dług gruntowy powstał z hipoteki zabezpieczającej istniejącą już wierzytelność, czy też hipoteki maksymalnej, która miała zabezpieczać wierzytelność przyszłą. Rozróżnienie to — według twierdzeń żalą-

cej się — było podstawą wywodów komentarza Radców Sądu Rzeszy z r. 1928 do § 1190 k. c., o ile zawierały krytykę wyroku Sądu Rzeszy z 29 listopada 1919. Żaląca się uznaje, że wpis zajęcia jest częścią składową zajęcia, lecz nacisk kładzie raczej na zakazie rozporządzenia, który dochodzi do wiadomości dłużnika przez doręczenie zajęcia i wywiera skutki z chwilą doręczenia. Sąd egzekucyjny w postępowaniu przetargowym — zdaniem żalącej się — słusznie pominął kwestję stopnia pierwszeństwa według wpisów hipotecznych, a uprawomocnienie się tak ustalonego stanu prawnego spowodowało, że wszelkie wpisy hipoteczne, dokonane przed planem podziałowym, nie mają obecnie żadnego znaczenia. Gdyby zażalenie Kasy Pożyczkowej było dopuszczalne, to wobec uprawomocnienia się planu podziału w postępowaniu przetargowym i uznania w nim, że zajęcia wierzycieli mają równy stopień, nie mogły żalącej się według jej wywodów — być odebrane prawa nabyte przez uprawomocnienie się wspomnianego planu podziału. Wreszcie żaląca się powołała się ponownie na uw. 4 do § 46 komentarza Guethego do ust. o ks. wiecz., podnosząc, że stwierdzenie, iż chodzi o prawo zastawu na hipotecę księgową, było gołosłownem, a przeto kwestja poruszona w cytowanej uwadze nie została rozpatrzoną.

Dalsze natychmiastowe zażalenie z 27 sierpnia 1935 uzupełniła Ida K. pismem z 29 września 1935, w którym sprostowała poprzednie twierdzenia co do przyznania przez Sąd egzekucyjny równego stopnia pierwszeństwa wszystkim zajęciom długu gruntowego Stanisława B. i podała, że Sąd ten przyznał pierwszeństwo zajęciu dokonанemu przez Idę K. Nastąpiło to — według wywodów żalącej się — w planie podziałowym z 19 maja 1934, znajdującym się przy aktach IV. K. 1/32 Sądu Grodzkiego w Ostrowie. W terminie rozprawy nad tymże planem podziału Kasa Pożyczkowa wniosła sprzeciw przeciwko przyznaniu pierwszeństwa zajęciu Idy K., lecz sprzeciwu nie poparła skargą, wobec czego plan podziału z 19 maja 1934 ostatecznie się uprawomocnił, przyczem — zdaniem żalącej się — prawomocność obejmowała także uznanie pierwszeństwa zajęć, gdyż Sąd egzekucyjny był uprawniony do oznaczenia pierwszeństwa. Gdyby nawet później dokonano innego przydziału gotówkowego, plan podziału z 19 maja 1934 pozostałby nadal prawomocny. Żaląca się podkreśla, że przecieź nabywca nie złożył sumy 15.000 zł. w charakterze trzeciego dłużnika z uchwałą zajęcia i przekazania, gdyż nigdy takim nie był. O ile nawet plan podziału z 19 lutego 1935 uznanoby za odmienny, a nie za wykonanie planu podziału z 19 maja 1934, to i tak wierzyciel nie mógłby już zarzutów i sprzeciwu opierać na tych samych podstawach, które w poprzednim postępowaniu podziałowym prawomocnie odrzucono lub wykluczono.

Kasa Pożyczkowa w odpowiedzi z 23 września 1935 wniosła o oddalenie dalszego natychmiastowego zażalenia na koszt Idy K. Stwierdziła, że uchwała

Sądu Okręgowego załatwiła zażalenie przeciwko planowi podziału z 19 lutego 1935, nad którym rozprawiano w dniu 25 lutego 1935, gdyż innego planu w sprawie niniejszej nie było; błędne oznaczenie daty planu podziału jest nieściśłością, która w każdym czasie może być sprostowana. Zażalenie przeciwko planowi podziału z powodu naruszenia przepisów prawa formalnego uważa Kasa Pożyczkowa za dopuszczalne i podnosi, że zarzut takiego naruszenia postawiła już w natychmiastowym zażaleniu i dalszych swych pismach skierowanych do Sądu Okręgowego. Sąd egzekucyjny zaś — zdaniem Kasy Pożyczkowej — uwzględnił w planie podziału poszczególne prawa zastawu w kolejności, niezgodnej z wyraźnymi przepisami procedury cywilnej. W rzeczy samej Kasa Pożyczkowa uważa, że pierwszeństwo posiada prawo zastawu uzyskane przez zajęcie wcześniej wpisane. Słuszność tezy Sądu Rzeszy, wypowiedzianej w wyroku z 29 listopada 1919, jest uzasadniona tylko istnieniem w rozstrzyganym tam przypadku wcześniejszego wpisu zakazu rozporządzenia długiem gruntowym. Kasa Pożyczkowa nie uznaje jednak, by oznajmienie o zajęciu mogło mieć skutki prawne zakazu rozporządzania wpisanego do księgi wieczystej. Uważa również, że obojętny jest sposób powstania długu gruntowego z hipoteki maksymalnej. Czyby bowiem wierzycelność zabezpieczona hipotecznie zgasła, czy też nie powstała, — zawsze rezultatem tych stanów rzeczy będzie powstanie długu gruntowego. Za nieistotne poczytuje Kasa Pożyczkowa powoływanie się Idy K. na plan podziału, sporządzony w postępowaniu przetargowym 4 K. 1/32 Sądu Grodzkiego w Ostrowie, gdyż przy kilku zajęciach sumy długu gruntowego Sąd egzekucyjny obowiązany był traktować je jako mające między sobą równy stopień pierwszeństwa. Przy przeniesieniu pretensyj przeciwko nabywcy (w razie nieuiszczenia w terminie podziału ceny kupna) Sąd egzekucyjny zarządza wpisanie zajęć w księdze wieczystej obok hipoteki zastępczej z równym prawem pierwszeństwa. Stąd też, gdy w postępowaniu przetargowym sprzeciw może być wniesiony tylko przeciwko przydziałowi, a przydział kwoty 15.000 zł. nastąpił w tem postępowaniu zgodnie z ustawą na rzecz dłużnika Stanisława B., Kasa Pożyczkowa sądzi, że do wniesienia takiego sprzeciwu nie miała żadnego tytułu prawnego. Sprawa pierwszeństwa poszczególnych wierzycieli egzekucyjnych, którzy dokonali zajęcia długu gruntowego mogła — zdaniem Kasy Pożyczkowej — być rozstrzygnięta dopiero w osobnym postępowaniu.

W dalszej odpowiedzi z 21 października 1935 Kasa Pożyczkowa zaznaczyła m. i., że Sąd egzekucyjny w planie podziału z 19 maja 1934 umieścił wyraźną wzmiankę, iż „kolejność zastawu na podstawie zajęć jest między wierzycielami sporną”. Nadto podniosła, że postępowanie podziałowe w sprawie IV. E. 605/34 Sądu Grodzkiego w Ostrowie zostało wdrożone już po wykonaniu planu podziału w sprawie IV K. 1/32 przez

przeniesienie pretensyj przeciwko nabywcom i po zapisaniu nabywców w księdze wieczystej.

Dalsze natychmiastowe zażalenie Idy K. jest dopuszczalne (§§ 793, 577, 568 ust. 2 p. c.), zostało wniesione w ustawowej formie i ustawowym terminie (§§ 569, 78 ust. 1, 577 p. c.), lecz w rzeczy samej nie jest uzasadnione.

Niesłuszny przedewszystkiem jest zarzut, że plan podziału w sprawie IV. E. 605/34 jest tylko wykonaniem prawomocnego planu podziału, sporządzonego w postępowaniu przetargowym w sprawie 4 K. 1/32, gdzie Sąd Egzekucyjny przyznał już pierwszeństwo zajęcia długu gruntowego dłużnika Stanisława B. Idzie K.

Postępowanie podziałowe, wszczęte przez Sąd Grodzki w Ostrowie po złożeniu w dniu 19 grudnia 1934 do depozytu sądowego kwoty 15.870.84 zł., jest postępowaniem odrębnym, mającym za cel podział sumy 15.000 zł. przypadłej na dług gruntowy między wierzycieli, którzy dług ten zajęli, w kolejności zajęć. O odrębności tej świadczy okoliczność, że podział w sprawie IV. E. 605/34 wdrożono już po wykonaniu planu podziału w sprawie 4 K. 1/32 przez przeniesienie pretensyj przeciwko nabywcom i po zapisaniu ich w księdze wieczystej.

Sąd egzekucyjny zresztą w postępowaniu przetargowym obowiązany był przy większej liczbie zajęć długu gruntowego Stanisława B. traktować te zajęcia, jako mające równy stopień (v. uw. 5 do § 229 w komentarzu Jaeckel-Guethego do ust. o p. p. z 24 marca 1897). Z planu podziału z 19 maja 1934 wynika, że Sąd egzekucyjny o kolejności nie decydował, skoro wpisał wzmiankę, iż „kolejność zastawu na podstawie zajęć jest między wierzycielami sporną”. Sprzeciw wniesiony pod tym względem w postępowaniu przetargowym byłby bezprzedmiotowy, skoro mógłby odnosić się tylko do przydziału ekwiwalentu, przypadającego na dług gruntowy, a przydział nastąpił zgodnie z ustawą (v. uw. II do § 115 ust. o p. p. w komentarzu jak wyżej). Stąd jasne jest, że w kwestji kolejności praw zastawu na dług gruntowym plan podziału sporządzony w postępowaniu przetargowym, nie mógł niczego przesądzić. Powołanie się Idy K. na uwagę 1 do § 880 p. c. w komentarzu Sydowa-Busch-Krantza z 1922 oparty na wyroku Sądu Rzeszy R. G. tom 26, str. 420), dotyczy wykluczenia w nowym postępowaniu podziałowym zarzutów rozstrzygniętych w poprzednim postępowaniu, które doprowadziło do uchylecia pierwszego planu podziału.

Nieistotny jest zarzut, że plan podziału z 19 lutego 1935 nie został zaskarżony wniesieniem natychmiastowego zażalenia z 9 marca 1935. Jakkolwiek bowiem w zażaleniu tem rzeczywiście podano, że skierowane jest przeciwko planowi podziału z 25 lutego 1935, to z uwagi na okoliczność, że 25 lutego 1935 przeprowadzono jedynie termin co do oświadczenia się na plan podziału z 19 lutego 1935 i jego wykonania, nie może podlegać wątpliwości, że w zażaleniu

zaszła tylko zwykła pomyłka pisarska co do oznaczenia daty planu podziału, która nie spowodowała niepewności w stwierdzeniu, o jaki plan podziału chodzi.

Dopuszczalność zażalenia przeciwko planowi podziału, wynikająca z § 793 p. c., nie może być podawaną w wątpliwość, o ile chodzi o naruszenie przepisów postępowania przy sporządzaniu planu podziału (v. uw. I do § 876 p. c. w komentarzu Steina-Jonasa i uw. 5 do § 876 p. c. w komentarzu Sydowa-Buscha i Krantza). Ida K. zgodnie z tem zapatrywaniem podnosi jednak, że zarzuty Kasy Pożyczkowej są natury materialnej. To twierdzenie nie może być uznane za słuszne, gdyż Kasa Pożyczkowa zażaliła się na ustalenie w planie podziału pierwszeństwa, w sposób sprzeciwiający się przepisom procedury cywilnej, o kolejności, wynikających z zajęcia praw zastawu. Jest oczywiste, że Kasie Pożyczkowej szło o prawidłowe ustalenie pierwszeństwa w myśl przepisów procedury, skoro się zważy, że w razie ustalenia pierwszeństwa w ten sposób żądanie zażalenia Kasy Pożyczkowej zostałoby w zupełności załatwione. Nadto trzeba nadmienić, że dwutorowość zażalenia i sprzeciwu przeciwko planowi podziału nie zachodzi, gdy wykluczy się zażalenie w każdym przypadku, gdzie pewne żądanie musi być dochodzone tylko przez wniesienie sprzeciwu. Żądanie natychmiastowego zażalenia Kasy Pożyczkowej nie wypływało z prawa materialnego, więc — wbrew wywodom Idy K. — nie musiało być urzeczywistnione założeniem sprzeciwu.

W rzeczy samej strony były zgodne, że obie uzyskały zajęcie długu gruntowego Stanisława B., a zajęcie to wpisano w księgę wieczystą według dat cytowanych w wyroku Sądu Okręgowego, różniły się jednak w poglądach na kwestję pierwszeństwa swych zajęć. Przed rozstrzygnięciem zagadnienia pierwszeństwa należy stwierdzić, o jaki dług gruntowy chodziło. Sąd Okręgowy ustalił, że dług gruntowy powstał z hipoteki maksymalnej dla cukrowni i rafinerji „Zbiersk”. Wynikałoby z tego, że dług gruntowy był księgowany, skoro hipoteka maksymalna jest zabezpieczająca, a przy takiej wykluczone jest utworzenie listu hipotecznego (§§ 1190 ust. 1 i 3, 1185 ust. 1 k. c.). Ustalenie, że dług gruntowy pozostał księgowym (§§ 1116, 1186 k. c.), znajduje się w planie podziału z 19 lutego 1935 (akta Sądu Grodzkiego w Ostrowie IV. E. 605/34). Wreszcie z wywodów stron, odnoszących się do czasu wpisów zajęć długu gruntowego w księgę wieczystą wynika, że zajęty dług gruntowy był księgowym, gdyż tylko księgowy dług gruntowy zajmuje się przez wpis zajęcia w księgę wieczystą (§§ 857 ust. 6, 830 ust. 1 p. c.). Stąd też Ida K. niekonsekwentnie i bezzasadnie zarzuca, że stwierdzenie Sądu Okręgowego, iż chodzi o prawo zastawu na hipotece księgowej, było gołosłowne.

Zajęcie egzekucyjne w myśl § 804 ust. 1 p. c. daje wierzycielowi prawo zastawu. Prawo zastawu, uzyskane przez wcześniejsze zajęcie, ma pierwszeństwo przed uzyskanem przez następnę zajęcie (§ 804 ust. 3

p. c.). Do egzekucji z długu gruntowego mają odpowiednie zastosowanie przepisy o egzekucji z wierzytelności, dla której ustanowiono hipotekę (§ 857 ust. 6 p. c.). Dla zajęcia wierzytelności, zabezpieczonej hipoteką księgową potrzebny jest oprócz uchwały o zajęciu, wpis zajęcia do księgi wieczystej. Wpis następuje na podstawie uchwały o zajęciu (§ 830 ust. 1 p. c.). Jest oczywiste, że wpis ten musi być uważany za istotną część zajęcia. Jeśli jednak uchwałę o zajęciu doręczono dłużnikowi dłużnika przed wpisem zajęcia, to zajęcie wobec dłużnika uchodzi za dokonane od chwili doręczenia (§ 830 ust. 2 p. c.). Hipoteka, która stała się długiem gruntowym właściciela (§§ 1163 ust. 1, 1177 ust. 1 k. c.), jest prawem bez dłużnika (v. uw. II 6 do § 857 p. c. w komentarzu Steina-Jonasa), a przeto w razie zajęcia takiego długu gruntowego — nie ma dłużnika dłużnika. Stąd wysuwano koncepcję, że jakkolwiek formalnie należałoby do tego rodzaju długu gruntowego stosować przepisy o zajęciu hipoteki (§§ 857 ust. 6, 830 ust. 1 p. c.), to jednak słuszne byłoby raczej stosowanie przepisu § 857 ust. 2 p. c., w myśl którego „jeżeli niema dłużnika dłużnika, należy uważać zajęcia za skuteczne z tą chwilą, w której doręczono dłużnikowi nakaz, by się wstrzymał od jakiegokolwiek rozporządzenia prawem”. Ta koncepcja jednak nie znajdowała uznania w orzecznictwie (v. wyrok Sądu Rzeszy z 29 listopada 1919 R. G. tom 97, str. 223 i nast. i uw. II 6 do § 857 p. c. w komentarzu Steina-Jonasa), które utrzymywało stale, że zajęcie długu gruntowego właściciela winno z uwagi na § 857 ust. 6 p. c. następować zgodnie z § 830 p. c. Oczywiście zajęcie długu gruntowego uznawano za skuteczne i uzasadniające powstanie prawa zastawu dopiero po dokonaniu wpisu zajęcia w księgę wieczystą. Wyłom w tem orzecznictwie uczynił pozornie cytowany wyżej wyrok Sądu Rzeszy, który uznał, że w rozstrzyganym przezeń przypadku wcześniejsze skutki zajęcia, powstające już od chwili doręczenia uchwały zajęcia wobec dłużnika dłużnika, należy odnieść do zajęcia długu gruntowego właściciela. W ten sposób, przy uogólnieniu wypowiedzianej w tymże wyroku tezy, należałoby uznać wpis zajęcia w księgę wieczystą dla kolejności praw zastawu za obojętny. Słusznie jednak — zdaniem Sądu Apelacyjnego — podobne uogólnienie nie byłoby wskazane, skoro w przypadku rozpatrywanym przez Sąd Rzeszy położenie specjalnego nacisku na wpis zajęcia nie było konieczne z uwagi na uzyskany przez wierzyciela w drodze tymczasowego zarządzenia wcześniejszy wpis zakazu zbycia. Specjalny stan faktyczny sprawy rozstrzygnięty wyrokiem Sądu Rzeszy z 29 listopada 1919 wymaga przy wysnuwaniu wniosków z tego orzeczenia szczególnej ostrożności (v. uw. 1 do § 1190 k. c. w komentarzu Radców Sądu Rzeszy z 1928). Powyższe względy prowadzą tedy do stwierdzenia, że dla przypadków, podobnych do obecnie rozstrzyganego, wspomniany wyrok Sądu Rzeszy nie ma znaczenia i właściwie nie stworzył wyłomu żadnego w stałym orzecznictwie

uznającym, iż zajęcie długu gruntowego jest skuteczne od chwili wpisu zajęcia. Przepis § 830 ust. 2 p. c. według wyraźnego brzmienia swego — przypisuje zajęciu skuteczność już od chwili doręczenia uchwały zajęcia tylko wobec dłużnika dłużnika i ma na celu ochronę wierzyciela przed możliwością pokrzywdzenia go przez dłużnika dłużnika (v. uw. VII do § 830 p. c. w komentarzu Steina-Jonasa i uw. 131 do § 19 ust. o ks. wieczystych w komentarzu Guethego).

Gdy zaś Ida K. nie może co do wcześniejszego powstania prawa zastawu powołać się na przepis § 830 ust. 2 p. c., bez znaczenia dla niej jest również powołanie się co do kolejności na uw. 4 do § 46 ust. o ks. wiecz. w komentarzu Guethego, traktującą o prawach powstałych poza księgą wieczystą. Żaląca się zresztą stara się utrzymać pierwszeństwo w zaspokojeniu z powodu prawa zastawu powstałego na długu gruntowym księgowym. Rozróżnienie, w jaki sposób doszło do powstania długu gruntowego Stanisława B. w granicach możliwości wymienionych w dalszem natychmiastowem zażaleniu, nie jest już po wystawieniu kwitu mazalnego potrzebne. Tymczasowy dług gruntowy w części hipoteki, przewyższającej wierzytelność, stał się definitywnym długiem gruntowym (§§ 1190, 1163, 1177 k. c.). Gdyby przed ustaleniem długu gruntowego właściciela wpisano zajęcie długu z naruszeniem § 40 ust. o ks. wiecz., to i tak zajęcie byłoby dokonane, gdyż wpisu nie możnaby uznać za niedopuszczalny według treści (v. uw. II 6 do § 857 w komentarzu Steina-Jonasa).

Poza przesądzoną wyżej sprawą pierwszeństwo praw zastawu, uzyskanych przez strony na długu gruntowym Stanisława B., a to w myśl zasady, iż decydować winno pierwszeństwo wpisu zajęcia, pozostało obecnie nieistotnem zagadnieniem, o ile można uważać, że oznajmienie o zajęciu, doręczone Stanisławowi B., przez Idę K., miały skutki zakazu rozporządzenia. Ubocznie tylko wypada nadmienić, że gdyby szło o skutki, podobne do wywartych przez zakaz rozporządzenia istniejący w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem Sądu Rzeszy z 29 listopada 1919, to zasadniczą różnicę stwarzałyby już sama niemożność hipotecznego wpisu oznajmienia.

Wreszcie należy zauważyć, że Sąd Okręgowy słusznie pominął rozpatrywanie zarzutów Kasy Pożyczkowej, skierowanych przeciwko skuteczności zajęć Idy K., gdyż osądzenie ich winno nastąpić w postępowaniu wszczętem skargą o uznanie skuteczności sprzeciwu przeciwko planowi podziału (v. uw. II do § 978 p. c. w komentarzu Steina-Jonasa).

317.

Ustęp 3 art. 16 ustawy z 28 marca 1933 (Dz. U. 1934 Nr. 109, poz. 974) o urzędach rozjemczych dla spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich przewiduje kategorycznie, że postępowanie,

wszczęte przed urzędem rozjemczym, powoduje zawieszenie postępowania sądowego w tejże sprawie, jednakowoż niema podstawy do zawieszenia postępowania sądowego w tych przypadkach, gdy jest rzeczą oczywistą, iż orzeczenie urzędu rozjemczego w żadnym razie nie może wpłynąć na treść orzeczenia sądowego.

Mimo zatem wszczęcia przed urzędem rozjemczym postępowania o uznanie długu za rolniczy, można dochodzić przed Sądem powszechnym 3%-owych wymagalnych odsetek należnych za czas po 1 listopada 1934, choćby dług powstał przed 1 lipca 1932.

Uchwała Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 30 listopada 1935. II. CZ. 1232/35.

W myśl art. 3 rozp. o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (w brzmieniu dekretu z 30 września 1935 — Dz. U. Nr. 71, poz. 449), do dnia 1 października 1938 zawieszona została z mocy samego prawa wymagalność wszelkich długów rolniczych, powstałych przed dniem 1 lipca 1932 (a nieobjętych przepisem art. 6 i 7). To zawieszenie wymagalności obejmuje kapitał długu oraz odsetki, prowizję, koszty i inne należności uboczne z tytułu długu, przypadające za czas od dnia 1 listopada 1934. Wymagalne są zatem a contrario należności uboczne długów rolniczych, choćby powstałych przed 1 lipca 1932, o ile należą się one za czas po 1 listopada 1934. Argument ten poparty jest (znowelizowanym) przepisem ust. 2 art. 42, przewidującym, że odsetki 3%-owe za czas od dnia 1 listopada 1934 płatne będą zdołu 1 kwietnia i 1 października każdego roku, poczynając od 1 kwietnia 1935. Wolno zatem powodowi już skarżyć pozwanych o 3% odsetki za czas od 1 listopada 1934 do 31 marca 1935 oraz za czas od 1 kwietnia 1935 do 30 września 1935, jakkolwiek toczy się obecnie postępowanie przed Państwowym Urzędem Rozjemczym do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich w Wyrzysku o uznanie długu za rolniczy. Ustęp 3 art. 16 ustawy z 28 marca 1933 o urzędach rozjemczych (w brzmieniu noweli z 30 września 1935 — Dz. U. Nr. 71, poz. 449) przewiduje coprawda kategorycznie, że postępowanie, wszczęte przed urzędem rozjemczym, powoduje zawieszenie postępowania sądowego w tejże sprawie, jednakowoż niema potrzeby zawieszania postępowania sądowego w tych przypadkach, gdy jest rzeczą oczywistą, iż orzeczenie urzędu rozjemczego w żadnym razie nie może wpłynąć na treść orzeczenia sądowego. Taki przypadek zachodzi właśnie w niniejszej sprawie, gdzie powód ograniczył swój pozew do 3% odsetek za czas po 1 listopada 1934, a więc do odsetek wymagalnych nawet w stosunku do długów rolniczych. Czy więc urząd rozjemczy uzna dług pozwanych za rolniczy, czy za nierolniczy, jest dla sprawy odsetek zupełnie obojętnem, skoro tak czy owak powód może dochodzić 3% odsetek należnych za czas po 1 listopada 1934.

Ustępowanie oczywiście przedstawiałaby się sprawa, gdyby pozwani wszczęli przed urzędem rozjemczym

postępowanie np. o zmniejszenie i rozłożenie spłaty czynszu (art. 57 i 49 rozp. o konw.) lub np. gdyby wysokość długu (w walucie obcej) była jeszcze nie-pewna i t. d., gdyż w tych przypadkach decyzja urzędu rozjemczego wpływa w oczywisty sposób na ewentl. orzeczenie sądowe.

Wobec powyższego zmieniono zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy i uchylono zawieszenie postępowania co do odsetek 3%-owych, wymagalnych za czas po 1 listopada 1934.

318.

Obowiązek zwrotu kosztów sporu, choć orzeczony wyrokiem wydanym po 1 lipca 1932 jest długiem rolniczym, jeżeli spór wszczęty był przed 1 lipca 1932¹⁾ 2).

¹⁾ Rolnicze ustawodawstwo oddłużeniowe wyłącza z pod działania ustaw ulgowych dla rolników długi powstałe po dniu 1 lipca 1932. Zdawałoby się, że kwestja, kiedy dług „powstał”, jest raczej kwestją faktyczną i pod względem prawnym nie nasuwa żadnych wątpliwości. Mimo to, o ile chodzi o czas „powstania” obowiązku zwrotu kosztów sporu, zapatrywania są rozbieżne. Trudno znaleźć uzasadnienie dla zapatrywania, by o czasie „powstania” obowiązku zwrotu kosztów sporu rozstrzygał czas „powstania” roszczenia głównego, a raczej czas wszczęcia sporu o świadczenie główne. W ustawie znane są wprawdzie fikcje, według których coś, co wcale nie zaszło, uważa się za zaszłe, jednak fikcje stwarzać może i postanawiać jedynie ustawodawca, niema jednak ani w obowiązującym prawie, ani w wyjątkowym rolniczym ustawodawstwie oddłużeniowym uzasadnienia dla fikcji ustawowej, według którejby można było przyjąć jako czas „powstania” roszczenia o zwrot kosztów sporu termin z dnia przed 1 lipca 1932, mimo, że Sąd o obowiązku ponoszenia odnośnych kosztów orzekł i obowiązek ten ustalił po 1 lipca 1932, i by taka fikcja ustawowa miała być prawnie uzasadnioną jedynie ze względu na to, że roszczenie główne „powstało” przed 1 lipca 1932 i przed 1 lipca 1932 zostało zaskarżone. Według ustalonych pojęć prawnych dług w ogólności powstaje dopiero z chwilą, gdy pewna osoba staje się uprawnioną do domagania się czegoś od osoby drugiej. Dług może mieć swe źródło powstania w prawie prywatnym. Koszty procesowe, choć wiążą się z dochodzeniem sędownie roszczeniem, nie mają związku z prawem materialnym i są należnością prawnopubliczną. Źródłem ich powstania są przepisy prawa procesowego*). Koszty procesu stanowią też zupełnie niezależną od rodzaju należności głównej — należytość odrębną. Jak długo niema orzeczenia sądowego odnośnie do należności kosztów sporu, należność ta wogóle nie istnieje, a zatem „powstaje” dopiero wtedy gdy wydane zostanie orzeczenie sądowe, ustala-

Orzeczenie Sądu Okręgowego we Lwowie
z 17 lipca 1935. IV. Ca. 803/35.

Postanowieniem z 20 kwietnia 1935 Nr. 10/35 Powiatowy Urząd Rozjemczy w Rzeszowie odrzucił wnioski dłużników, aby orzec, iż dług ich w kwocie 534 zł. 12 gr. należny wierzycielce z mocy wyroku Sądu Grodzkiego w Tyczynie z 14 lipca 1932 II. C. 437/28, Sądu Okręgowego w Rzeszowie z 29 września 1933 I. Ca. 119/32, oraz Sądu Najwyższego w Warszawie z 21 grudnia 1934 C. II. 2020/34 powstał przed dniem 1 lipca 1932.

Uzasadnienie:

Na podstawie aktów Sądu Grodzkiego w Tyczynie II. C. 437/28 doszedł P. U. R. do przekonania, iż dług wnioskodawców powstał dopiero w dniu 14 lipca 1932, a zatem po dniu 1 lipca 1932. Dzień wniesienia skargi, czyli data 9 października 1928, jest dla niniejszej sprawy obojętny, gdyż w dniu tym nie ciążył na wnioskodawcach żaden obowiązek zapłaty

jako tak wysokość kosztów sporu, jako też obowiązek ich zapłacenia, a więc niezależnie od czasu, kiedy „powstało” roszczenie zaskarżone.

W powyższym względzie niema wątpliwości zwłaszcza, że i w drodze analogji (§ 7 k. c.) trafność wyrażonego tu poglądu prawnego potwierdzona jest obowiązującą ustawą odnośnie do zupełnie podobnego przypadku zawartego w rozporządzeniu Prez. Rzeczypospolitej z 14 maja 1924 (o przerachowaniu zobowiązań). Według § 3 tegoż rozporządzenia dla zastosowania odpowiedniej stawki unormowanej skali miarodajny jest czas „powstania” tytułu, uzasadniającego należność pieniężną. W myśl tego przepisu koszty sporu przerachowuje się według daty wydania odnośnego orzeczenia sądowego niezależnie od tego, że roszczenie główne przerachowuje się według daty „powstania” roszczenia głównego. Tytułem uzasadniającym należność kosztów sporu stanowi jedynie i wyłącznie orzeczenie sądowe, przyznające i ustalające owe koszty sporu. Czas „powstania” należności kosztów sporu nie może być zatem inny, niż czas wydania odnośnego orzeczenia sądowego, tak samo jak niezależnie od tego czas „powstania” roszczenia głównego jest czasem „powstania” tytułu prawnego owo roszczenie główne uzasadniającego.

Wyrażonemu tu zapatrywaniu nie sprzeciwia się bynajmniej i racja wydanych ustaw oddłużeniowych. Ustawy ulgowe mają na celu uregulować zadłużenie majątkowe, pochodzące z czasów największej depresji gospodarczej. Ustawodawca w tym celu objął działaniem ustaw ulgowych długi powstałe jedynie do dnia 1 lipca 1932. Wyjątkowy charakter ustawodawstwa ulgowego dla rolników, czyniącego nieznany dotychczas w naszym życiu gospodarczym i społecznym wyłom, nie dopuszcza żadnej jakiegokolwiek rozszerzającej wykładni w braku szczególnego przepisu prawnego.

Adwokat Dr. I. Ziarniecki.

*) W kwestji podstaw prawnych obowiązku zwrotu kosztów procesu, w szczególności, czy obowiązek ten polegać ma na odpowiedzialności za wynik procesu, czy też odpowiedzialności za winę, w prowadzeniu procesu por. Polski Proces Cywilny w wydaniu Komisji Kodyfikacyjnej, Kraków 1921, tom I, str. 89.

²⁾ Do tematu pierwszego w orzeczeniu odnoszą się także przepisy art. 41(3) i 51 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934, Dz. U., 1936, Nr. 5. poz. 59.

kosztów, a obowiązek ten powstał dopiero w dniu 14 lipca 1932, w którym to dniu zapadł wyrok utrzymany w mocy w toku instancji. Dopiero wyrok z 14 lipca 1932 stworzył po stronie wnioskodawców obowiązek zapłaty kosztów, a zatem zrodził po ich stronie zobowiązanie, które przed tym dniem wogóle nieistniało. W tym stanie rzeczy należało wniosek odrzucić, zaś wierzycielce przyznać koszta tego postępowania.

Wyrokiem z 17 lipca 1935 IV. Ca. 803/35 Sąd Okręgowy we Lwowie na skutek skargi dłużników zmienił powyższe orzeczenie Powiatowego Urzędu Rozjemczego w ten sposób, że uznał dług wynoszący 534 zł. 12 gr., a stanowiący koszty sporu, za dług rolniczy powstały przed 1 lipca 1932 i zasądził od wierzycielki na rzecz dłużników do niepodzielnej ręki koszty postępowania na skargę.

319.

Na postanowienia Sądu Grodzkiego, wydane na zasadzie art. 663 k. p. c., stronie nie służy zażalenie do Sądu Okręgowego¹⁾.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 10 marca 1936. VI. 1. Cz. 49/36.

Sąd Okręgowy odrzucił zażalenie dłużnika, wniesione przeciwko ustanowieniu zarządu nad jego nieruchomością.

Uzasadnienie.

W postępowaniu egzekucyjnym niema zażalenia na postanowienia Sądu Grodzkiego, chyba, że przepisy księgi pierwszej części drugiej k. p. c. (art. 508—836 stanowią inaczej (art. 513 § 1 k. p. c.)). Przepis zaś art. 663 k. p. c. nie przewiduje zażalenia. Wobec tego należało zażalenie Zygmunta M. odrzucić.

320.

Dłużnik nie może być zobowiązany do wyjawienia pod przysięgą swego majątku, gdy nie jest wykazane, iż nie ma on w swem władaniu ruchomości, wystarczających na zaspokojenie wierzyciela.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 26 marca 1936. VI. 1. Cz. 269/35.

Sąd Okręgowy oddalił zażalenie wierzyciela na postanowienie Sądu Grodzkiego w Grodzisku Mazowieckim z 10 października 1935.

Uzasadnienie.

Z akt komornika Sądu Grodzkiego w Grodzisku Mazowieckim Nr. 576/35 wynika, że na żądanie wierzyciela Jana Cz., w celu wyegzekwowania sumy 670 zł., dnia 1 maja 1935 zostały zajęte u dłużnika Leona M., w majątku Zatrudy, ruchomości oszacowane łącznie na sumę 770 zł. i że licytacja tych ruchomości, wyznaczona na dzień 5 czerwca 1935, nie odbyła się wobec tego, że jak dłużnik oświadczył, ruchomości opisane w dniu 1 maja 1935 zostały zabrane do Warszawy przez Leona K., jako stanowiące osobistą własność tego ostatniego.

Natomiast z akt Komornika nie wynika, aby dłużnik Leon M. nie miał w swem władaniu innych ruchomości, wystarczających na zaspokojenie — poza już zajętemi ruchomościami.

Skoro ta ostatnia okoliczność nie została stwierdzona, brak jest podstawy prawnej z art. 621 § 1 k.p.c. do nakazania dłużnikowi złożenia wykazu majątku i przysięgi.

Należało zatem odmówić wnioskowi wierzyciela o nakazanie dłużnikowi złożenia wykazu majątku i zażalenie wierzyciela na zasadzie art. 419—423, 621 § 1 i 3 k. p. c. oddalić.

321.

Powód, chcąc uzyskać zabezpieczenie powództwa, winien uprawdopodobnić grożące mu niebezpieczeństwo nieosiągnięcia zaspokojenia.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 31 marca 1936. VI. 3. Cz. 25/36.

Sąd Okręgowy w Warszawie zmienił postanowienie Sądu Pracy i oddalił wniosek powoda o zabezpieczenie powództwa.

Uzasadnienie.

Powód twierdził w pozwie gołosłownie, że pozwana Anna T. zabiega usilnie około sprzedaży nieruchomości warszawskiej Nr. hip. 5051, stanowiącej jej własność, aby uniemożliwić personelowi gimnazjum egzekucję jego należności; natomiast niczem tej okoliczności nie uprawdopodobnił (art. 842 § 1 k. p. c.); zatem zachodzi brak jednego z istotnych warunków zarządzenia zabezpieczenia w drodze zarządzenia tymczasowego i dlatego należało na skutek zażalenia wniesionego przez pozwaną Annę T. na zasadzie art. 419 — 423, 374 837, 842 k. p. c. i art. 34 rozp. Prezydenta o Sądach Pracy (Dz. U. z 1934 Nr. 95, poz. 854) zmienić zaskarżone postanowienie Sądu Pracy z 3 grudnia 1935 i oddalić wniosek powoda Włodzimierza K. o zabezpieczenie powództwa.

¹⁾ Tak samo orzeczenie Sądu Okręgowego w Katowicach z 29 września 1934. I. 3. Cz. 734/34, ogłoszone w OSP. XIV. 505.

322.

Wierzyciel, który w myśl §§ 849 i 857 poniem. ustawy o postępowaniu cywilnym z 1877 uzyskał zajęcie i przekazanie prawa zhipotekowanego do ściągnięcia, nie jest uprawniony do wystawienia zezwolenia na wykreślenie tego prawa, o ile ściągnięcia nie dokonał. Brak mu bowiem przed ściągnięciem upoważnienia do innych rozporządzeń.

Tytuł wykonawczy z art. XLVI § 1 przep. wpr. prawo o sąd. post. egz. na obszarze obowiązywania ustawodawstwa poniemieckiego zastępuje zezwolenie dłużnika potrzebne do wpisu w myśl § 19 poniem. ord. hip. z 24 marca 1897 (art. LIV cyt. przep. wpraw.).

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 24 kwietnia 1936. II. CZ. (X) 187/36.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w sprawie hipotecznej o wykreślenie wpisu prawa użytkowania z działu II pod Nr. 7 w wykazie 46 nieruchomości Toruń — Bydgoskie Przedmieście uchylił zaskarżoną uchwałę Sądu Okręgowego w Toruniu z 20 lutego 1936 I. Cz. 685/35 oraz uchwałę Wydziału Hipotecznego Sądu Grodzkiego w Toruniu z 21 listopada 1935 i przekazał sprawę temuż Wydziałowi Hipotecznemu do ponownego rozpatrzenia.

Uzasadnienie.

Pismem z 19 maja 1934 Józef T. wniósł do Sądu Grodzkiego w Toruniu, w imieniu zapisanego właściciela nieruchomości Toruń — Bydgoskie Przedmieście wykaz 46, o wykreślone wpisanego w dziale II pod L. 7 prawa użytkowania na rzecz Zygmunta W. Do wniosku dołączył wykonalny wypis wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu z 17 marca 1932 I.3.O. 574/30 z poświęceniem prawomocności, wykonalny wypis wyroku Sądu Apelacyjnego w Toruniu z 23 maja 1933 I. U. 528/32 i wypis aktu notarialnego z 24 kwietnia 1933 sporządzonego przez notariusza Pawła Z. w Berlinie (Nr. 44 rej. not. z 1933) między zapisanym właścicielem nieruchomości i Józefem T. Z dołączonego wyroku Sądu Okręgowego wynika, że Zygmunt W. z Torunia jako pozwany i Zofja W. z Torunia, jako interwenjentka uboczna, z tytułu uzyskania zajęcia i przekazania do ściągnięcia prawa użytkowania Zygmunta W., zostali w sporze wytoczonym przez zapisanego właściciela Karola D. zasądzeni na zezwolenie przez pozwanego wykreślenia jego prawa dożywotniego użytkowania nieruchomości, wpisanego w dziale II księgi wieczystej Toruń — Bydgoskie Przedmieście wykaz 46, pod Nr. 7. Na tym wyroku sekretarz Sądu Okręgowego w Toruniu 12 maja 1934 zaświadczył prawomocność co do pozwanego Zygmunta W. Sąd Okręgowy tegoż dnia umieścił na wspomnianym wyroku również klauzulę wykonalności przeciw Zygmunutowi W. w myśl przepisów kod. post. cyw. Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Toruniu z 23 maja 1933 odwołanie interwenjentki ubocznej od wy-

roku Sądu Okręgowego oddalono, a wyrok zaopatrzone klauzulą wykonalności z 26 czerwca 1933 według przepisów kod. post. cyw. Oba wyroki uznano za tymczasowo wykonalne z tą różnicą, że wyrokowi Sądu Okręgowego nadano wykonalność za zabezpieczeniem w kwocie 3.500 zł. Z przedłożonego wypisu czynności notarialnej z 24 kwietnia 1933 wynika, że Józef T. zawarł z zapisanym właścicielem umowę kupna spadku po zmarłej żonie tegoż Elli D. W § 7 kontraktu Karol D. odwołał udzielone pierwotnie Edmundowi S. z Bydgoszczy pełnomocnictwo generalne i upoważnił kupującego Józefa T. do podejmowania w ks. wieczystej nieruchomości Toruń—Bydgoskie Przedmieście wykaz 46, w imieniu sprzedającego, wszelkich wykreśleń ciężarów. Do omawianego aktu notarialnego wnioskodawca, Józef T., dołączył tłumaczenie aktu na język polski.

Interwenjentka uboczna Zofja W. od wyroku Sądu Apelacyjnego wniosła rewizję do Sądu Najwyższego. Równocześnie przeciw udzieleniu wyrokowi Sądu Okręgowego klauzuli wykonalności z 12 maja 1934 i zaświadczenia prawomocności z tegoż dnia, zgłosiła pismem z 25 maja 1934 zarzuty w myśl § 732 poniem. pc. oraz zażalenie pismem z 30 maja 1934 w myśl art. 538 k. p. c. Nadto wniosła o wstrzymanie załatwienia wniosku Józefa T. o wykreślenie dożywocia, którego to wstrzymania Sąd Okręgowy w Toruniu udzielił jej postanowieniem z 2 czerwca 1934 w myśl art. 420 § 2 k. p. c. W uzasadnieniu zarzutów i zażalenia wywodziła, że udzielenie klauzuli wykonalności i zaświadczenia prawomocności wyrokowi Sądu Okręgowego było przedwczesne, ponieważ wniesienie apelacji i rewizji od tegoż wyroku, dokonane choćby tylko przez interwenjentkę uboczną, pozbawiały wyrok prawomocności.

Wydział hipoteczny Sądu Grodzkiego w Toruniu postanowieniem z 21 listopada 1935 uzależnił załatwienie wniosku z 19 maja 1934 i z 20 listopada 1935 od przedłożenia wykonalnego i prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego także co do Zofji W.

Wnioskodawca pismem z 9 grudnia 1935 ponowił żądanie wykreślenia dożywocia, podkreślając, że wyrokiem Sądu Najwyższego, znajdującym się w aktach sekwestracyjnych 5. L. 12/30 Sądu Grodzkiego w Toruniu, oddalono rewizję interwenjentki ubocznej, wobec czego sprawa również co do niej została prawomocnie rozstrzygnięta. Zresztą zdaniem wnioskodawcy — Zofja W. jako uprawniona nie jest wpisana w księdze hipotecznej, a przeto zbyteczne jest przy załatwianiu wniosku o wykreślenie dożywocia wykazywanie co do niej prawomocności wyroku.

Wydział hipoteczny w zarządzeniu z 27 grudnia 1935 podniósł, że Zofja W. uzyskała wstrzymanie załatwienia wniosku, które nie zostało uchylone, oraz że nie przedłożono wyroku Sądu Najwyższego, a powołanie się na akta sekwestracyjne nie wystarcza. Gdyby wyrok Sądu Najwyższego przedłożono, klauzula prawomocności i wykonalności przeciwko Zofji W. okazałaby się niezbędną w myśl art. 529 k. p. c.,

łącznie z art. XLV przep. wpraw. prawo o sąd. postęp. egzekuc. Z tych względów Wydział hipoteczny do wniosków pisma z 29 grudnia 1935 nie przychylił się i przedstawił sprawę Sądowi Okręgowemu w Toruniu.

Sąd ten uchwałą z 20 lutego 1936 oddalił wnioski pisma z 29 grudnia 1935 poczytanego za zażalenie, podnosząc, że jakkolwiek obecnie przedłożono wypis wyroku Sądu Najwyższego, trzeba stwierdzić, iż klauzule prawomocności i wykonalności były wydane niesłusznie. Czynności bowiem interwenjenta ubocznego, podjęte w procesie, wywierają skutki wprost dla strony, którą interwenjent popiera. Jeśli więc wyrok Sądu Najwyższego zapadł dopiero 5 kwietnia 1935, to udzielenie klauzul już 12 maja 1934 było przedwczesne. Wadliwość klauzul, zdaniem Sądu Okręgowego, winna była nawet spowodować Wydział hipoteczny do odrzucenia wniosków o wykreślenie.

Na powyższą uchwałę zapisany właściciel wniósł pismem 2 marca 1936 dalsze zażalenie, żądając uchylenia tej uchwały i uchwały Sądu Grodzkiego z 21 listopada 1935 oraz polecenia temuż Sądowi załatwienia wniosku o wykreślenie. Wywodził, że w myśl przepisów k. p. c., podstawą egzekucji może być orzeczenie Sądu powszechnego prawomocne lub natychmiastowo wykonalne, zaopatrzone w klauzulę wykonalności. Wyrok Sądu Okręgowego mógł więc przed prawomocnością otrzymać klauzulę wykonalności, ponieważ był uznany za natychmiast wykonalny, jak również z tego względu, że poprzednio już 23 maja 1933 zapadł oddalający odwołanie interwenjentki wyrok Sądu Apelacyjnego, wykonalny natychmiast z mocy ustawy. Zresztą — zdaniem żałującego się — istotnem jest tylko, czy tytuł egzekucyjny posiada klauzulę wykonalności, a badanie słuszności udzielenia klauzuli winno się odbywać jedynie na zażalenie dłużnika. Obecnie nawet wykazano przez przedłożenie wypisu wyroku Sądu Najwyższego prawomocność wyroku Sądu Okręgowego.

Dalsze zażalenie zapisanego właściciela nieruchomości Karola D., wniesione w przepisanej formie (§ 80 poniem. ord. hip. z 24 marca 1897), jest dopuszczalne (§ 78 cyt. ord.).

Przy rozstrzygnięciu Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Jak wynika z przedłożonych do akt hipotecznych wypisów wyroków Sądu Okręgowego w Toruniu z 17 marca 1932 I. 3. O. 574/30, Sądu Apelacyjnego w Toruniu z 23 maja 1933 I. U. 528/32 i Sądu Najwyższego z 5 kwietnia 1935 C. III. 99/34, spór Karola D. z Zygmuntem W. i interwenjentką uboczną Zofją W. o stwierdzenie nieważności ustanowienia dożywotnego użytkownika nieruchomości Toruń—Bydgoskie Przedmieście wykaz 46 na rzecz Zygmunta W. i o zezwolenie przez tegoż na wykreślenie wspomnianego prawa wszczęty był i ukończony według przepisów poniem. ustawy o postępowaniu cywilnem z 30 stycznia 1877. Zofja W., która przez uzyskanie zajęcia i przekazanie do ściągnięcia prawa Zygmunta W. nabyła uprawnienie do zgłoszenia in-

terwencji ubocznej (por. uw. 1 w końcu do § 835 p. c. w komentarzu Sydowa-Buscha-Krantza z 1922) i z uprawnienia skorzystała, działała tedy, nawet bez wyraźnej pod tym względem wzmianki w imieniu i na rzecz pozwanego Zygmunta W. (por. uw. 2 do § 67 p. c. u Sydowa, Buscha i Krantza). Przeważnie jest, że jakkolwiek pozwany od wyroku Sądu Okręgowego nie wniósł odwołania, wyrok ten nie mógł się uprawomocnić, dopóki ostatecznie nie rozstrzygnięto o środkach prawnych wniesionych przez Zofję W., oraz że przy poprawnem stosowaniu przepisów o interwencji ubocznej nie można wogóle mówić o oddzielnem uprawomocnieniu się wyroku co do pozwanego i interwenjentki ubocznej. Nie potrzeba również szerszego wywodu celem wykazania przedwczesności udzielenia na wyrok Sądu Okręgowego poświadczenia prawomocności z 12 maja 1934 (§ 705 p. c.). Jednak wypada podnieść, że kwestja błędu w poświadczeniu prawomocności obecnie nie posiada istotnego znaczenia. Przeciwnie udzielonemu zaświadczeniu prawomocności w myśl § 706 p. c. przepisy tej ustawy nie przewidywały żadnego środka prawnego (por. uw. 3 do § 706 p. c. u Sydowa, Buscha i Krantza). Mimo to wpis do księgi hipotecznej na podstawie wyroku, zasądzającego na złożenie oświadczenia woli, mógł nastąpić dopiero po wykazaniu prawomocności orzeczenia, a sędzia hipoteczny musiał badać prawidłowość zaświadczenia prawomocności (§ 894 p. c. i uw. 94 do § 19 ord. hip. w komentarzu Güthe'go-Triebla z 1923). Jeśliby się okazało, że zaświadczenie jest błędne, wpis nie mógłby być dokonany. Pozatem — jednak — mimo wyraźnego stwierdzenia w § 724 p. c., że egzekucja odbywa się na podstawie wypisu wyroku, opatrzonego klauzulą wykonawczą — pod rządem poniem. p. c. nie wymagano przy wpisach opartych na wyroku, zastępującym oświadczenie woli, przedłożenia takiego wypisu z klauzulą. Egzekucja bowiem w takich przypadkach wyczerpywała się na ustawowej fikcji złożenia oświadczenia z chwilą prawomocności wyroku i nie wymagała przeprowadzenia normalnego postępowania (uw. 2 do § 894 p. c. u Sydowa, Buscha i Krantza i uw. 91 do § 19 ord. hip. u Güthe'go-Triebla). Niemniej złożone tą drogą oświadczenie miało znamię egzekucyjnego przymusu, choć odmiennym był sposób jego wywarcia.

Odrębne zagadnienie przedstawia kwestja, kto w sprawie rozstrzyganej ma złożyć oświadczenie potrzebne do wykreślenia dożywotniego prawa użytkownika nieruchomości, wpisanego na rzecz Zygmunta W. Zofja W. uzyskała tylko zajęcie i przekazanie prawa Zygmunta W. do ściągnięcia (§§ 849, 857 p. c.). Z różnicy między przekazaniem do ściągnięcia, a przekazaniem w miejsce zapłaty (§ 835 p. c.) wynika, że przy przekazaniu do ściągnięcia nie następuje w stosunku obowiązkowym zmiana osób po stronie wierzyciela. Przeważnie nadal tylko dłużnik pozostaje wierzycielem wobec dłużnika trzeciego i o rzeczowej zmianie, któraby uprawniała do uwidocznienia prze-

kazania w księdze hipotecznej, nie może być mowy. Dopóki wierzyciel ściągnięcia prawa nie dokonał, nie jest uprawnionym do wystawienia zezwolenia na wykreślenie prawa, gdyż bez ściągnięcia nie służy mu prawo dalszych rozporządzeń. Dopiero po ściągnięciu mógłby udzielić pokwitowania, nadającego się do wykreślenia prawa, gdyż wówczas to pokwitowanie byłoby wystarczającym dowodem nieprawdziwości księgi hipotecznej co do wpisu rzeczywiście uprawnionego. Zezwolenie wpisanego dłużnika na wykreślenie prawa stałoby się wtedy zbytecznym (por. uw. 192 do § 19 ord. hip. u Güthe'go-Triebla). Jest więc jasnym, że w danym przypadku celem wykreślenia prawa Zygmunta W. należało żądać tylko wykazania prawomocności orzeczenia, zasądzającego Zygmunta W. na zezwolenie co do wykreślenia, lecz, że prawomocność ta była zawisłą od ostatecznego rozstrzygnięcia o środkach prawnych, wniesionych przez W.

Nie można jednak pominąć rozpatrzenia, jak wykreślenie prawa Zygmunta W. winno przedstawiać się w świetle przepisów kodeksu postępowania cywilnego łącznie z przepisami wprowadzającymi. Już bowiem wyżej stwierdzono, że potrzebne do wykreślenia oświadczenie woli Zygmunta W. ma być uzyskane w trybie egzekucji, a fikcja ustawy co do złożenia oświadczenia, zastępująca egzekucję, przypada dopiero na chwilę prawomocności czyli na dzień 5 kwietnia 1935. Do egzekucji zaś, która ma być wszczętą po dniu 1 stycznia 1933 należy w myśl art. I łącznie z art. LXVII i LXXIX przep. wpraw. prawo o sąd. postęp. egzekuc. stosować nowe przepisy k. p. c. W takim razie należy przyjąć, że celem uzyskania wpisu na podstawie wyroku, zasądzającego na złożenie oświadczenia woli, trzeba koniecznie przedłożyć wypis tego wyroku zaopatrzonego klauzulą wykonalności (art. 526, 525, 527, 144 § 1 k. p. c.), skoro przepisy wprowadzające prawo egzekuc. (art. LIV, XLVI) nie czynią wyjątku dla orzeczeń tego typu i mówią wyraźnie o tytule wykonawczym. Ten tylko tytuł, stwierdzający nabycie przez wierzyciela (a także utratę przez dłużnika; por. komentarz Korzonka do cyt. art. XLVI) prawa, nadającego się do wpisu w księgę hipoteczną, rejestr lub inną księgę publiczną, zastępuje oświadczenie woli dłużnika co do zezwolenia na dokonanie przeciwko niemu danego wpisu. Wprawdzie przepis art. XLVI, zawierający wspomniane postanowienie, jest przepisem szczególnym dla obszaru obowiązywania ustawodawstwa poaustriackiego, gdzie celem dokonania wpisu nabycia lub zmiany prawa rzeczowego, obok koniecznego zawsze wyraźnego oświadczenia dotkniętego wpisem, że na wpis zezwala, należy przedstawić dokument hipoteczny wykazujący t. zw. ważny tytuł (np. z umowy, ustawy, rozp. ostatniej woli; por. §§ 26, 32 pkt. b. poaust. ust. hip. z 25 lipca 1871). Przesądzenie w orzeczeniu na rzecz wierzyciela istnienia ważnego tytułu miało wierzycielowi zaoszczędzić osobnych starań o zezwolenie zasądzzonego na dany wpis. Jednakże w myśl art. LIV należy art. XLVI stosować odpowiednio także na

obszarze b. dzielnicy pruskiej. Przeto wypada przyjąć, że np. stwierdzenie w wyroku nieistnienia prawa wpisanego w księgach hipotecznych również w tej dzielnicy oszczędzi uprawnionemu starani o jedynie wymagane poniemiecką ordynacją hipoteczną (§19) zezwolenie dotkniętego wykreśleniem na wykreślenie.

Pozostanie jeszcze ocenić, czy tytuł wykonawczy z art. XLVI mógłby być rozumiany także jako orzeczenie natychmiast wykonalne, zaopatrzone klauzulą (art. 527 pkt. 1, 355 k. p. c.). Wydaje się niewątpliwym, że ta wykładnia nie byłaby poprawną, gdyż chodzi o zastąpienie orzeczeniem oświadczenia woli, a zawsze przy fikcji złożenia oświadczenia uważa się, iż dłużne oświadczenie złożono z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia (art. LIV, XLV). Oczywiście warunki uprawomocnienia się orzeczenia w danej sprawie muszą być spełnione odpowiednio do przepisów poniem. p. c. (art. XXXVI przep. wpraw. k.p.c.). Ponieważ w myśl § 705 p. c., wstrzymanie prawomocności może nastąpić tylko przez wniesienie dopuszczalnego środka prawnego lub sprzeciwu — wyrok Sądu Okręgowego, przedstawiony przez żalącego się po załatwieniu rewizji interwenjentki, jest już prawomocny.

Klauzula wykonalności, nadana wyrokowi Sądu Okręgowego 12 maja 1934 zgodnie z art. LXVIII przep. wpraw. prawo o sąd. postęp. egzek. i art. 526, 527 pkt. 1 k. p. c., nie powinna ze względu na nadanie przed prawomocnością być uznana za błędną i pozbawiającą ten wyrok cech prawidłowej przesłanki wpisu. Wyrok wspomniany bowiem uznano za tymczasowo wykonalny, a przeto, gdy można było nadać klauzulę wykonalności w myśl przepisów poniem. p. c. (§ 726), należało również nadać mu ją według wyżej cytowanych przepisów k. p. c. Dopóki na skutek zażalenia stron (art. 538 k. p. c.) nie pozbawiono jej mocy, istnieje i czyni tytuł egzekucyjny prawidłowym tytułem wykonawczym. Oczywiście gdy nadanie klauzuli nastąpiło przed prawomocnością wyroku, należało w myśl powyższych stwierdzeń odczekać celem dokonania wpisu prawomocności wyroku.

Ponieważ w chwili oddalenia wniosku żalącego się wszystkie te warunki były spełnione, należało orzec jak wyżej.

323.

Jeżeli strona nie zawiadomiła Sądu, że opuściła swe miejsce zamieszkania celem odbycia służby wojskowej, doręczenie dla niej przeznaczone może być dokonane w jej dotychczasowym miejscu zamieszkania z zachowaniem przepisów art. 151 i 153 k. p. c.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 21 marca 1936. VI. 1. Ca. 300/36.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy stwierdza, że w sprawie o działę po

Antonim P. wezwanie na rozprawę, przeznaczone dla Tadeusza P., jednego ze spadkobierców, zostało zwrócone Sądowi z informacją, że Tadeusz P. odbywa obecnie służbę wojskową.

Strona, a w niniejszym przypadku Tadeusz P., ma obowiązek zawiadomić Sąd o każdej zmianie swego zamieszkania. W razie zaniedbania tego obowiązku doręczenie pisma sądowego w poprzednim zamieszkananiu ma moc prawną (art. 147 k. p. c.). Doręczenie to jednak powinno nastąpić w myśl art. 151 ewentualnie 153 k. p. c. i organ doręczający, nie zastawszy strony w poprzednim zamieszkananiu, powinien postąpić w sposób przewidziany w tych artykułach.

Przeznaczone zaś dla Tadeusza P. wezwanie, zwrócone Sądowi Okręgowemu, nie stwierdza, aby wymogi art. 151 i 153 k. p. c. były zachowane. Wobec tego Sąd Okręgowy uznał, że wezwanie nie zostało doręczone Tadeuszowi P. i dlatego rozprawę odroczył (art. 228, 147, 151, 153 k. p. c. rozp. Min. Spraw. z 30 września 1933 Nr. 76, poz. 548, 549).

324.

Nabywca, który nie wykonał warunków licytacyjnych, nie może (bez ewentualnego wskazania na szczególnie interes) żądać uchylenia przybicia w myśl art. 692 § 4 k. p. c.

Postanowienie Sądu, wydane w trybie art. 692 § 4 k. p. c., nie jest postanowieniem „co do przybicia” w rozumieniu art. 724 k. p. c. i nie ulega zaskarżeniu według tegoż przepisu.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 21 grudnia 1935. II. CZ/d/1249/35.

Pismem z 16 lutego 1934 wniosła Kasa Oszczędności, Spółdzielnia z odp. ogr. w Kostrzynie, do komornika Sądu Grodzkiego w Pobiedziskach o wszczęcie egzekucji z nieruchomości Brzeźno wykaz 12, zapisanej na rzecz dłużnika Kasy Karola M. z Brzeźna. Egzekucja ta została wszczęta, a po przeprowadzeniu licytacji w dniu 25 sierpnia 1934, Sąd Grodzki w Pobiedziskach postanowieniem z 31 sierpnia 1934, 2. E. 19/34, udzielił przybicia żalącemu się Alfredowi K. za cenę 21.000 zł., którą nabywca winien był zapłacić zgodnie z przepisami k. p. c. o warunkach licytacyjnych. Nabywca złożył do depozytu Sądu Grodzkiego w Pobiedziskach pod sygn. I. D. P. A. 13/34 rękojmię w kwocie 2.500 zł. Postanowienie o przybicciu stało się prawomocne. Alfred K. nie złożył jednak w terminie przepisanej ceny nabycia do depozytu sądowego i donosząc o tem Sądowi Grodzkiemu pismem z 24 czerwca 1935, wniósł o uchylenie udzielonego mu przybicia.

Sąd Grodzki w Pobiedziskach postanowieniem z 20 lipca 1935 oddalił powyższy wniosek, podnosząc, że

nabywca nie należy do osób interesowanych, uprawnionych do stawiania podobnych wniosków w myśl art. 692 § 4 k. p. c.

Na postanowienie to Alfred K. zażalił się pismem z 23 sierpnia 1935, żądając uchylenia tego postanowienia i postanowienia o przybicciu z nałożeniem kosztów postępowania na egzekwującą wierzycielkę. Wywodził, że Sąd Grodzki nie uzasadnił swego zdania, a interes żalącego się w uchyleniu przybicia wynika z nieważności tegoż, spowodowanej brakiem zezwolenia władzy na nabycie nieruchomości po jego stronie. Uchybienie to należy uwzględnić z urzędu, gdyż nawet przysądzenie własności byłoby bezskuteczne. Żalący się — według tych twierdzeń — nie został nabywcą, więc nie jest obowiązany do wypełnienia warunków licytacyjnych, rękojmią zaś winna mu być zwróconą.

W odpowiedzi na zażalenie z 5 października 1935, Kasa Oszczędności wniosła o oddalenie żądania nabywcy i przyznanie jej zwrotu kosztów. Podniosła, że żalący się wziął udział w licytacji tylko celem jej udaremnienia, a żądanie nałożenia kosztów postępowania przetargowego na wierzycielkę jest niesłuszne, gdyż sprawa ta została już rozstrzygniętą w poprzednich postanowieniach, i ostatnio przez prawomocne przybicie. Co do kosztów postępowania zażaleniowego, to — zdaniem wierzycielki — należałoby je nałożyć na nabywcę w razie uznania go za interesowanego w rozumieniu art. 692 § 4 k. p. c., ponieważ uchylenie przybicia nastąpiłoby z jego winy. Uznanie nabywcy za interesowanego nie byłoby jednak słuszne, skoro interesowani występują przeciwko nabywcy. Nabywca zaś występowałby w tym przypadku przeciwko samemu sobie. Dalsze zarzuty merytoryczne nabywca — zdaniem wierzycielki — będzie mógł podnosić dopiero przy przysądzeniu własności.

Sąd Okręgowy w Poznaniu postanowieniem z 14 października 1935, II. Cz. 1900/35, zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego, a koszty zażalenia nałożył na żalącego się. W uzasadnieniu zaznaczył, że w myśl art. 696 k. p. c. nabywca nie może się domagać unieważnienia nabycia; zarzut braku zezwolenia władzy na nabycie nie może zaś mieć żadnego znaczenia, ponieważ przez nabywcę nie mógł być podniesiony nawet w zażaleniu na postanowienie o przybicciu.

Na powyższe postanowienie nabywca pismem z 1 listopada 1935 wniósł dalsze zażalenie, żądając uchylenia tegoż postanowienia oraz orzeczenia zgodnie z wnioskiem zażalenia i przyznania od wierzycielki zwrotu kosztów według norm przepisanych. Twierdził, że złożył wprawdzie rękojmię, lecz nie wykonał warunków licytacyjnych, wniósł wobec tego o uchylenie przybicia, w czym jest interesowany, gdyż służy mu zażalenie na postanowienie co do podziału rękojmi i ze względu na rygor z art. 702 § 2 k. p. c. — ma roszczenie o ustalenie, iż przybicie uchylono z innych przyczyn, niż nieuiszczenie ceny nabycia. Uchylenie ma wprawdzie stwierdzić tylko wygaśnięcie skutków przybicia, lecz jest warunkiem dopuszczenia po-

nownej licytacji i podziału rękojmi. Zdaniem żalącego się, nie można stosować przepisu art. 696 k. p. c. do nabywcy, który nie wykonał warunków licytacyjnych. Przepis ten bowiem ma znaczenie materialne i nie pozwala nabywcy uchylić się od przybicia w takich przypadkach, w których uprawnienie to przysługiwałoby mu w razie nabycia przez umowę z dłużnikiem, gdyż prawo własności nabywcy nie pochodzi od dłużnika. Żalący się jest zdania, że brak zezwolenia władzy do nabycia nieruchomości czyni nieważnym przejście własności tak umowne, jak i w drodze przybicia w przetargu, a nieważność ta daje Sądowi legitymację do uchylenia w każdej chwili wydanego już prawomocnego postanowienia o przybicciu, skoro nie byłoby mu wolno przysądzić własności ani przeprowadzić podziału rękojmi. W razie przysądzenia własności wierzyciele hipoteczni mogliby się zażalić na wykreślenie wpisów, dotyczących ich praw, a dłużnik — przeciwko wpisaniu prawa własności nabywcy w księgę wieczystą. Uchylenie postanowienia o przybicciu w podobnym przypadku z urzędu jest, zdaniem żalącego się, wskazane celem zapobieżenia szkodzie wierzycieli. Sąd egzekucyjny o nieważności postanowienia winien zawiadomić Wydział hipoteczny i zwrócić na swe wątpliwości uwagę wierzycieli. Żalący się jest przytem zobowiązany do uchylenia postanowienia o przybicciu, aby zapobiec podziałowi rękojmi i umożliwić Sądowi jej zwrot. Roszczenie odszkodowawcze żalącego się byłoby przecież uzasadnione tylko wtedy, gdyby uczynił wszystko możliwe dla zmniejszenia szkody. Wreszcie — zdaniem żalącego się — wierzycielka winna ponieść koszty postępowania zażaleniewego ze względu na sprzeciwienie się wnioskowi.

Wierzycielka w odpowiedzi z 30 listopada, oznaczonej błędnie datą 30 grudnia, wniosła o zatwierdzenie zaskarżonego postanowienia w pkt. II i III i o przyznanie jej zwrotu kosztów według norm przepisanych. Wywodziła, że nabywca winien w każdym razie ponieść koszty postępowania, gdyż je spowodował, a rzeczowe twierdzenia jego są bezpodstawne.

Dalsze zażalenie Alfreda K., wniesione w przepisanej formie i w ustawowym terminie (art. 525, 421 § 1, 395, 137, 419 § 1, 421 § 2 k. p. c.), jest jednak niedopuszczalne.

W postępowaniu przetargowym, toczącym się według przepisów k. p. c., Sąd po zamknięciu przetargu winien wydać postanowienie co do przybiccia na rzecz licytanta, który zaofiarował najwyższą cenę (art. 713). Jednakże „sąd odmówi przybiccia z powodu pogwałcenia przepisów postępowania w toku licytacji, jeżeli uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik przetargu, jeżeli postępowanie podlegało umorzeniu lub zawieszeniu, albo jeżeli wierzyciel, dłużnik lub uczestnik nie otrzymał zawiadomienia o licytacji...” (art. 716). Odmówienie przybiccia nastąpi z urzędu, czyli Sąd z urzędu weźmie pod uwagę wymienione uchybienia. Gdyby to nie nastąpiło z jakichkolwiek przyczyn i Sąd udzielił przybiccia,

mógłby każdy, którego prawo pogwałceniem przepisów postępowania zostało naruszone, wnieść co do przybiccia zażalenie, a na postanowienie Sądu Okręgowego — dalsze zażalenie do Sądu Apelacyjnego (art. 724). W ramach tych środków prawnych, wniesionych przez legitymowanego pokrzywdzonego, stałoby się możliwym ponowne uwzględnienie z urzędu okoliczności, z powodu których winno nastąpić odmówienie przybiccia. Jesliby nawet jednak, czy to przy skorzystaniu z wymienionych zażaleń, czy też wskutek ich zaniechania, doszło już do uprawomocnienia się przybiccia (postanowienia o przybicciu), udzielonego mimo istniejącego pogwałcenia przepisów postępowania w toku licytacji, to późniejsze rozpatrywanie kwestji prawidłowości przybiccia nie byłoby dopuszczalne nawet z urzędu. Orzeczenie bowiem Sądu staje się prawomocne, jeżeli stronom nie służy środek odwoławczy (prawomocność formalna; art. 380), a po uprawomocnieniu obowiązuje zarówno strony, jak i Sąd, który je wydał oraz inne Sądy i urzędy Rzeczypospolitej (prawomocność materialna art. 381).

Gdyby uchybienie w toku licytacji polegało na dopuszczeniu do przetargu — wbrew przepisowi art. 702 § 2 — osoby, która może nieruchomość nabyć na licytacji tylko za zezwoleniem władzy, bez przedłożenia tego zezwolenia, trzebaby zwrócić uwagę na art. IX ust. 1 przep. wpraw. k. p. c., w myśl którego „brak zgody właściwych władz ziemskich ma być uwzględniony z urzędu w każdym stanie sprawy w postępowaniu sądowym, jeżeli przedmiotem postępowania jest czynność prawna, wymagająca według przepisów obowiązujących zezwolenia tych władz”. Wprawdzie możnaby wysunąć wątpliwość, czy cyt. przepis art. IX może mieć zastosowanie w postępowaniu egzekucyjnym, skoro prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym w art. 525 (część II k. p. c.) nakazuje stosować odpowiednio jedynie przepisy części pierwszej k. p. c. i posiada samoistne przepisy wprowadzające. Jednakże niemożna pomijać tej okoliczności, że pierwsza część kodeksu postępowania cywilnego poczęła obowiązywać w ramach i w ukształtowaniu, nadanych przepisami wprowadzającymi, wobec czego przy powołaniu się na normy części pierwszej k. p. c. trzeba ją stosować tak, jak w rzeczywistości przy uwzględnieniu przepisów wprowadzających obowiązuje.

Przy analizie poszczególnych postanowień cyt. art. IX narzuca się przedewszystkiem nakaz uwzględnienia braku zgody władz ziemskich „z urzędu w każdym stanie sprawy w postępowaniu sądowym”. Nie wdając się w rozważanie, o ile uwzględnienie braku w tym trybie może podważyć materialną prawomocność przybiccia, udzielonego bez przedłożenia zezwolenia z art. 702 § 2 k. p. c., należałoby jednak podkreślić, iż z przyczyn formalnych uwzględnienie z urzędu omawianego braku jest dopuszczalne tylko w ramach toczącego się postępowania sądowego. Tymczasem w przypadku rozstrzyganym formalnie prawomocne postanowienie o przybicciu zakończyło po-

stępowanie sądowe co do przybicia, a podjęcie oceny materialnej skuteczności tegoż postanowienia byłoby możliwe dopiero w postępowaniu wszczętem co do dalszych aktów egzekucyjnych — przez wniesienie dozwolonych środków prawnych przez osoby legitymowane.

Tak np. w razie wykonania przez nabywcę warunków licytacyjnych Sąd, rozpatrując wniosek o przyznanie własności (art. 728 § 1 k. p. c.), miałby możliwość rozważenia, czy przysądzenia nie należałoby odmówić z uwagi na brak zezwolenia władz ziemskich po stronie nabywcy. W przypadku niewykonania warunków licytacyjnych po wygaśnięciu skutków przybicia (art. 692 § 1 k. p. c.) również istniałaby możliwość rozpatrzenia w ramach wniosku osoby interesowanej (lub zażalenia) o uchylenie przybicia (art. 692 § 4 k. p. c.), czy uchylenie byłoby uzasadnione już ze względu na brak wspomnianego zezwolenia.

Jeśli podobnych sytuacji niema, uwzględnianie pewnych faktów lub okoliczności z urzędu jest wykluczone, choćby miało następować „w każdym stanie sprawy”, gdyż zwrot ten nie oznacza nic innego, jak obowiązek Sądu do wglądania z urzędu we wszystkich przypadkach, w których Sąd w postępowaniu wszczętem prawidłowo jest uprawniony do badania sprawy i wydania orzeczenia. Można tu wskazać przykładowo, że podobnie bierze Sąd Apelacyjny w myśl art. 408 k. p. c. z urzędu pod uwagę przyczyny uchylenia wyroku z powodu nieważności postępowania, lecz oczywiście tylko przy rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków apelacyjnych (art. 408 § 1 k. p. c.), chociaż w myśl art. 236 k. p. c. Sąd powinien przyczyny te uwzględnić z urzędu w każdym stanie sprawy już w I instancji. Wreszcie w celach porównania wypada przytoczyć, że według przepisów niem. ust. o przetargu przymusowym z 24 marca 1897 należało w postępowaniu zażaleniem w myśl § 100 ust. 3 wziąć z urzędu pod uwagę przyczyny odmówienia przybicia z § 83 pkt. 6 i 7. Stwarzało to nawet możliwość reformationis in peius, lecz z założeniem, iż zażalenie zostało wniesione prawidłowo i przez osobę legitymowaną. W przypadku bowiem przeciwnym zażalenie winno być odrzucone, co nie dawało Sądowi możliwości badania, czy postępowanie przetargowe odpowiadało przepisom ustawy (v. uw. 7 do § 100 ust. o p. p. w komentarzu Joeckla-Güthego).

Nabywca w sprawie rozpatrywanej nie wykonał w terminie warunków licytacyjnych (art. 690, 691 k. p. c.). Wobec tego z mocy ustawy (art. 692 § 1 k. p. c.) stracił złożoną rękomię, a skutki przybicia wygasły (por. art. 720 k. p. c.). Położenie prawne opieszalego nabywcy znajduje w ten sposób wyraźne określenie. Jednakże w przypadku takim postanowienie o przybicciu formalnie nadal istnieje i stanowi przeszkodę w dalszym prowadzeniu egzekucji. Stąd koniecznym byłoby postanowienie art. 692 § 4 k. p. c., iż „sąd na wniosek osoby interesowanej uchyli przybicie”. Interesowanym w uchyleniu jest przedewszyst-

kiem wierzyciel, gdyż po uprawomocnieniu się orzeczenia, uchylającego przybicie, może on żądać wyznaczenia ponownej licytacji (art. 692 § 4 k. p. c.). Nabywca, o ile nie jest równocześnie wierzycielem, nie może uzasadnić swej legitymacji do żądania uchylenia przybicia potrzebą uzyskania świadectwa, iż uchylenie nastąpiło z innych przyczyn, niż nieuiszczenie ceny nabycia lub możliwością żalenia się na podział rękojmi. Uchylenie przybicia w myśl art. 692 § 4 k. p. c. jest przecież następstwem niewykonania warunków licytacyjnych, które wyklucza już opieszalego nabywcę od udziału w przetargu (art. 702 § 2 k. p. c.), a w podziale rękojmi nabywca nie uczestniczy (art. 693 k. p. c.). W przypadku rozpatrywanym żalący się nie wskazał, by z innych jeszcze przyczyn należało go uznać za interesowanego w uchyleniu przybicia według art. 692 § 4 k. p. c. Trzeba tedy przyjąć, że nie posiadał wogóle legitymacji do wniosku o uchylenie przybicia, zwłaszcza przy uwzględnieniu ogólnego postanowienia art. 696 zd. 1 k. p. c., w myśl którego „nabywca nie może domagać się unieważnienia nabycia”.

Wreszcie wypada podkreślić, że w myśl wyraźnego przepisu (art. 692 § 4 k. p. c.) w kwestji uchylenia przybicia służy zażalenie tylko do jednej instancji (por. art. 513 § 1 k. p. c.). Na postanowienie Sądu Okręgowego niema tedy dalszego zażalenia. Błędem zaś byłoby mniemanie, iż trzeba dopuścić dalsze zażalenie w myśl art. 724 k. p. c., ponieważ wydano postanowienie „co do przybicia”. Postanowienie zaskarżone dotyczy tylko uchylenia przybicia, istniejącego po wygaśnięciu jego skutków. Sama kwestja przybicia z ustawowemi skutkami była już rozstrzygniętą prawomocnie poprzednio, mianowicie przed obowiązkiem nabywcy do wypełnienia warunków licytacji. Nie mogła więc choćby przy sposobności zażalenia na postanowienie z art. 692 § 4 k. p. c. być rozważana powrotnie, gdyż doprowadziłoby to do naruszenia zasady prawomocności orzeczeń.

W tym stanie rzeczy należało dalsze zażalenie nabywcy odrzucić, jako niedopuszczalne.

325.

Skreślenie sprawy z wokandy, dokonane pod rządem rosyjskiej u. p. c., nie wywołuje zawieszenia postępowania, któreby mogło spowodować przejście dalszego rozpoznawania sprawy pod przepisy k. p. c.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 21 marca 1936. VI. 2 Ca. 966/35.

Sąd Okręgowy w Warszawie, działając jednoosobowo, przekazał sprawę pod rozpoznanie w składzie trzech sędziów. Skarga była wniesiona do Sądu Grodzkiego w 1931. Sprawa była prowadzona według u. p. c.

Wyrok Sądu pierwszej instancji był wydany według u. p. c. Apelacja była wniesiona w ciągu miesiąca według u. p. c.

Skreślenie sprawy z wokandy w Sądzie Grodzkim w dniu 30 kwietnia 1932 nie jest zawieszeniem postępowania (art. 77, 681 u. p. c., art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c.). Instytucja skreślenia sprawy z wokandy wynika z zasady dyspozytywności sensu stricto stron w procesie (art. 4 u. p. c.).

Proces więc powinien być nadal prowadzony w drugiej instancji według u. p. c.

U. p. c. zaś nie zna instytucji rozpoznawania spraw przez jednego sędziego. Należało zatem w myśl art. XXXVI przep. wpraw. k. p. c. sprawę przekazać pod rozpoznanie Sądu w składzie trzech sędziów.

326.

Na postanowienie Sądu Okręgowego w sprawie nadania klauzuli wykonalności stronie nie służy skarga o wznowienie.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 20 grudnia 1935. VI. 1. Cz. 131/35.

Sąd Okręgowy odrzucił skargę Kamilli L. o wznowienie postępowania. Kamilla L. zaskarżyła skargą o wznowienie postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z 5 kwietnia 1935, VI. 1. Cz. 32/35. Tymczasem w myśl art. 442 k. p. c. można żądać wznowienia tylko postępowania zakończonych wyrokiem prawomocnym. Zachodzi zatem brak podstawy żądania wznowienia postępowania. Należało więc skargę o wznowienie odrzucić, jako niedopuszczalną.

327.

Ustalenia faktyczne, zawarte w orzeczeniu Komisji Rozjemczej, ustanowionej do rozpoznawania sporów pomiędzy właścicielami domów a dozorcami domowymi, nie ulegają ponownemu sądowemu rozpoznaniu przy nadawaniu orzeczeniom klauzuli wykonalności¹⁾.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 5 kwietnia 1935. VI. 1. Cz. 32/35.

¹⁾ Na postanowienie Sądu Okręgowego w sprawie nadania klauzuli wykonalności orzeczeniom Komisji Rozjemczej stronom pod rządem k. p. c. nie służy skarga kasacyjna (zob. orzeczenie S. N. z 28 marca 1935. C. I. 2355/34, ogłoszone w OSP. XIV, 695).

Sąd Okręgowy w Warszawie nie uwzględnił zażalenia właścicielki domu na postanowienie Sądu Grodzkiego w Skierniewicach z 19 stycznia 1935, którym Sąd ten nadał orzeczeniu Komisji Rozjemczej klauzulę wykonalności.

Przyczyny uchylenia orzeczenia Komisji Rozjemczej w Skierniewicach z 19 grudnia 1934 z art. 21 ustawy z 1 sierpnia 1919 (Dz. U. R. P. z 1931 Nr. 90, poz. 706) nie zachodzą, w szczególności Komisja Rozjemcza nie przekroczyła zakresu nadanej jej kompetencji. Do niej bowiem należy rozstrzyganie sporów między właścicielami nieruchomości miejskich a dozorcami domowymi.

Komisja Rozjemcza zaś w swoim orzeczeniu ustaliła, że Antoni P. wykonywał pracę jako dozorca w rzeczywistości Kamilli L. Kwestja zaś ustaleń faktycznych usuwa się z pod kontroli kasacyjnej. A pamiętać o tem należy, że Sądy, działające na podstawie art. 21 wspomnianej ustawy z 1919, badają orzeczenia Komisji Rozjemczych tylko z punktu widzenia naruszenia ustawy.

Naruszenia zaś ustawy Sąd Okręgowy nie dopatrzył się w zaskarżonym orzeczeniu Komisji Rozjemczej w Skierniewicach.

328.

Wobec zawieszenia mocy obowiązującej przepisu art. 230 ustawy o ubezpieczeniu społecznym, do czasu uchylenia ustawy o przejęciu egzekucji administracyjnej przez władzę skarbowe, instytucje ubezpieczeń społecznych nie mogą, z pominięciem władz skarbowych, zgłaszać do Sądów wniosków o prowadzenie egzekucji sądowej w celu ściągnięcia należności tych instytucyj, określonych w cyt. art. 230.

O wpis hipoteki sądowej dla należności z cyt. art. 230 zwrócić się może do wydziału hipotecznego wyłącznie tylko właściwa władza skarbowa, a nie wie-rzycielska instytucja ubezpieczeń społecznych.

Uchwała Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 25 stycznia 1936. II. CZ. (X) 1185/35.

Uchwałą z 13 czerwca 1935 odmówił Sąd Grodzki w Jarocinie wnioskowi Ubezpieczalni Społecznej w Ostrowie o wpis hipoteki sądowej, wywodząc, że wierzycielka ta nie jest uprawnioną do samodzielnego składania takiego wniosku, gdyż należy to do wyłącznej kompetencji właściwego Urzędu Skarbowego (§ 2 i § 120 p. 2 rozp. Rady Min. z 25 czerwca 1932, Dz. U. R. P. Nr. 62, poz. 580).

Stanowisko powyższe potwierdził Sąd Okręgowy w Ostrowie, jako zażaleniowy, wywodząc, iż „w myśl przepisów cytowanego wyżej rozporządzenia, jest Urząd Skarbowy upoważniony

a) do przedsięwzięcia kroków potrzebnych do ściągnięcia należności w postępowaniu sądowym (tu należą np. wnioski o nadanie tytułowi klauzuli wykonalności, wnioski o odebranie przysięgi wyjawienia, wnioski o wszczęcie postępowania przetargowego i t. d.);

b) do przedsięwzięcia kroków potrzebnych do uzyskania zabezpieczenia, bliżej wyszczególnionego w § 120 rozp. Z brzmienia poszczególnych przepisów tegoż rozporządzenia wynika, że wierzycielce przysługuje prawo ściągania należności przez własne organa, jednakże z ograniczeniem do trybu postępowania administracyjnego, natomiast w wyżej wyszczególnionych przypadkach postępowania przed sądami urząd skarbowy jest wyłącznie uprawniony, a wierzycielka nie może działać tak sama, jak i oczywiście przez swego pełnomocnika”.

Od tej uchwały Ubezpieczalnia Społeczna założyła dalsze zażalenie, podnosząc, że może działać sama, bez pośrednictwa Urzędu Skarbowego, skoro wpis hipoteki sądowej nie jest egzekucją, a zresztą powołany § 120 rozp. z 25 czerwca 1932 nie może się odnosić do Ubezpieczalni Społecznej z uwagi na postanowienia specjalne, zawarte w ustawie o ubezpieczeniu społecznym z 28 marca 1933 (Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 936). W myśl bowiem art. 230 i 315 cyt. ustawy, tylko co do prowadzenia egzekucji przez własne organy została uchylona kompetencja Ubezpieczalni, natomiast powołane przepisy pozwalają instytucjom ubezpieczeń społecznych prowadzić egzekucję bądź w drodze administracyjnej, bądź w drodze egzekucji sądowej. (Żaląca się powołała się w tym względzie na artykuł dr. Zdzisława Sułkowskiego, umieszczony w Przeglądzie Ubezpieczeń Społecznych Nr. 6 rok 1935, str. 357 i nast.).

Powyższe dalsze zażalenie jest należycie założone (§ 80 ord. hip.), co do istoty sprawy jest jednak niedopuszczalne, albowiem zaskarżone niem rozstrzygnięcie nie polega na naruszeniu ustawy (§ 78 ord. hip.).

Niesłuszny jest pogląd Ubezpieczalni, iż cyt. art. 315 uchylił tylko egzekucję przez własne organy instytucji ubezpieczeń społecznych, że natomiast nadal dopuszczalna jest egzekucja zaległych składek, odsetek zwłoki, kosztów egzekucyjnych i innych należności tych instytucji bądź w trybie administracyjnym, bądź w drodze sądowej.

Wobec zawieszenia mocy obowiązującej przepisu art. 230 ust. 2 ustawy z 28 marca 1933 (Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 396), do czasu uchYLENIA ustawy z 10 marca 1932 o przejęciu egzekucji administracyjnej przez władze skarbowe (Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 38), zgodnie z treścią art. 315 powołanej ustawy o ubezpieczeniu społecznym, prowadzenie egzekucji sądowej w celu ściągnięcia należności ubezpieczalni, określonych w art. 230 tej ustawy, jest niedopuszczalne.

W tym stanie rzeczy Sąd podziela pogląd wyrażony w okólniku Nr. 1777/II.A./35 Ministra Sprawiedliwości z 31 października 1935 (Dz. Urz. Min. Spr. Nr. 22 z 15 listopada 1935) „w sprawie egzekwowa-

nia należności ubezpieczalni społecznych”, że postępowanie egzekucyjne, wszczęte na wniosek ubezpieczalni społecznych, błędnie oparte na treści art. 230 powołanej ustawy, podlega umorzeniu z urzędu zgodnie z przepisem art. 561 § 1 pkt. 1 k. p. c.

Dlatego też przyjąć należy na zasadzie art. 230 i 315 ustawy z 28 marca 1933, że ubezpieczalnie społeczne nie mogą zwracać się wprost, bez udziału władz skarbowych, do Sądów powszechnych o nadanie klauzuli wykonalności orzeczeniom, wykazom zaległości i nakazom płatniczym tych ubezpieczalni, by następnie, znowu bez udziału władz skarbowych, przystąpić do ściągania swych należności w trybie sądowego postępowania egzekucyjnego.

W stosunku do instytucji ubezpieczeń społecznych postanowienie cyt. art. 230 ust. 2 o samodzielnym egzekucyjnym postępowaniu jest stanowczo odroczone, póki obowiązują przepisy o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych i o przejęciu przez nie egzekucji administracyjnej. Nie stoi to jednak na przeszkodzie do korzystania przez te instytucje z sądowej egzekutywy w tych przypadkach, gdy tylko Sądy są wyłącznie powołane do przeprowadzenia danej czynności egzekucyjnej, jednak i wówczas instytucje ubezpieczeń społecznych nie mogą działać samodzielnie, bo tylko urząd skarbowy może wystąpić do Sądu z odpowiednim wnioskiem o wszczęcie sądowego postępowania egzekucyjnego.

Tylko więc urzędy skarbowe są wyłącznie powołane do wystąpienia np. z wnioskiem z art. 531 k. p. c. o nadanie klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym na należności instytucji ubezpieczeń społecznych, określone w art. 230 ust. z 28 marca 1933. To samo np. dotyczy postawienia wniosku z art. 621 o odebraniu od dłużnika przysięgi wyjawienia (art. 621 i nast. k. p. c.) *lub wreszcie zgłoszenia wniosku do wydziału hipotecznego o wpis hipoteki sądowej dla należności z cyt. art. 230* (ustęp 2 § 120 rozp. o post. egz. władz skarb. z 25 czerwca 1932, art. XVII przep. wpraw. o sąd. post. egz. władz hip.), gdyż w każdym z tych przykładów chodzi o zgłoszenie do Sądu wniosku o wszczęcie sądowego postępowania egzekucyjnego lub o wykonanie czynności niezbędnej bezpośrednio dla wszczęcia egzekucji (np. art. 531 k. p. c.).

Należało przeto dalsze zażalenie oddalić, jako niezasadnione, skoro pozatem niesłuszny jest dalszy zarzut Ubezpieczalni, iż wniosek o wpis hipoteki sądowej nie jest wnioskiem o wszczęcie egzekucji. W tym względzie celem uniknięcia powtarzania się, Sąd Apelacyjny powołuje się na swe stałe orzecznictwo, w którym podkreślił, iż postępowanie dotyczące wpisu hipoteki sądowej (jako hipoteki zabezpieczającej) jest postępowaniem o swoistym charakterze, uregulowanym zarówno przepisami ordynacji hipotecznej i odpowiednimi postanowieniami pionem. kod. cyw. jak również przepisami prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym.

329.

Na ziemiach zachodnich Rzeczypospolitej dzieci z małżeństw mieszanych powinny w myśl deklaracji królewskiej z 21 listopada 1803, nowelizującej § 76 części II tytułu 2 powszechnego prawa krajowego z 5 lutego 1794, być wychowywane do 14-go roku życia w religii ojca.

Jeżeli jednak matka po śmierci ojca, a przed osiągnięciem przez dziecko 14 lat życia, wychowuje w swej religii — choć z naruszeniem przepisów deklaracji — to ten stan rzeczy może w poszczególnym przypadku uzasadnić odmowę powrotu dziecka do religii ojca, gdyby powrót ten groził wstrząsem kształtującego się u niego zrozumienia dla pojęć i obrzędów religijnych.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 17 kwietnia 1936. II. CZ. (X) 1115/35.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w sprawie o wychowanie religijne małoletniego Leonarda H. oddalił dalsze zażalenie ewangelickiej gminy Rady Kościelnej w Sokołowie, wniesione na uchwałę Sądu Okręgowego w Gnieźnie z 27 czerwca 1935, I. 5. Cz. 331/35.

Jak wynika z akt 5. H. X. 236/32 Sądu Grodzkiego w Wągrówcu, dotyczących sprawy rodzinnej H. z Brzeźna Nowego, rolnik Adolf H., wyznania ewangelickiego, żonaty z katoliczką Wiktorją H., zmarł 18 września 1932. Z małżeństwa tego pochodzi dwoje żyjących dzieci, a mianowicie córka Halina, urodzona 3 lutego 1923 i syn Leonard, urodzony 13 stycznia 1924.

Pismem z 12 lutego 1934 wniosła Ewangelicka Gminna Rada Kościelna w Sokołowie Budzyńskim do Sądu Grodzkiego w Wągrówcu o wyznaczenie kuratora celem zapewnienia wychowania ewangelickiego Leonardowi H. Wywodziła, że Leonard H. do śmierci ojca wychowywał się w religii ewangelickiej i podlegając obowiązkowi szkolnemu, uczęszczał na ewangelicką naukę religii. Po śmierci ojca matka posłała jednak Leonarda na naukę religii katolickiej, a sprzeciw żalącej się Gminy, wniesiony w 1933 do inspektora szkolnego w Chodzieży, pozostał bez skutku. Zdaniem wnioskodawczyni Leonard winien także po śmierci ojca aż do 14-go roku życia być wychowywanym w religii ewangelickiej w myśl obowiązujących przepisów powszechnego pruskiego prawa krajowego. Żądanie wyznaczenia kuratora usprawiedliwione jest według treści omawianego wniosku nie stosowaniem się matki do przepisów o wychowaniu religijnem. W końcu wnioskodawczyni zastrzegła sobie możliwość zgłoszenia wniosku o oddanie Leonarda na wychowanie rodzinie ewangelickiej lub zakładowi.

Sąd Grodzki w Wągrówcu uchwałą z 3 marca 1934 oddalił wniosek ewangelickiej gminnej Rady Kościelnej, podnosząc, że troska o wychowanie religijne dziecka należy po śmierci ojca do matki, której nikt nie może zmusić do obrania dla dziecka pewnej oznaczonej religii.

Gminna Rada Kościelna wniosła na powyższą uchwałę zażalenie pismem z 30 sierpnia 1934, powołując się dla uzasadnienia na poprzednie swoje wywody.

Sąd Okręgowy w Gnieźnie uchwałą z 27 czerwca 1935 zażalenie oddalił, uznając, że matka po śmierci ojca ma prawo kierować religijnem wychowaniem dziecka. Sama zaś okoliczność, że matka wychowuje dziecko w religii katolickiej, nie może — zdaniem Sądu Okręgowego — uzasadnić żądania ustanowienia kuratora.

Ewangelicka Gminna Rada Kościelna wniosła na uchwałę Sądu Okręgowego dalsze zażalenie pismem z 3 października 1935, żądając wydania Sądowni Grodzkiemu odpowiedniego zarządzenia. Wywodziła, że Leonard H. po śmierci ojca winien być nadal pobierać naukę religii ewangelickiej, a gdy matka wbrew swemu obowiązkowi nauki tej go pozbawiła, wniosek o ustanowienie kuratora jest uzasadniony. Poza tem powołała się na poprzednie pisma.

Co do legitymacji gminnej Rady kościelnej do wniesienia zażalenia wypada na wstępie zaznaczyć, że ma ona oparcie w § 16 poniem. ordynacji gmin kościelnych i synodów z 10 września 1873 (Zbiór ustaw, str. 417) łącznie z § 57 pkt. 9 poniem. ustawy w sprawach sądownictwa niespornego z 17 maja 1898 i art. 6 popruskiej ustawy niesp. z 21 września 1899 (por. uchwałę Sądu Kameralnego w Berlinie z 23 lutego 1885 w zbiorze: Kirchliches Gesetz- und Verordnungsblatt z r. 1886 Nr. 1, str. 7—14, uchwałę tegoż Sądu z 22 września 1911 w zbiorze orzeczeń Sądów Nadziemiańskich Mugdana i Falkmanna, tom 26, str. 124, uwagę 2 do art. 134 ustawy wprowadzającej poniem. k. c. w komentarzu Schlegelbergera z r. 1914, uw. 1 a do § 16 ord. gmin. kośc. i synodów w komentarzu Nitze'go i Dr. Gebsera z r. 1912 i uw. podręcznika Gossnera z r. 1914 o „pruskiem ewangelickiem prawie kościelnem” w tomie I na str. 56).

Dalsze zażalenie oparte na § 27 poniem. ust. niesp. wniesione w przepisanej formie (§ 29 poniem. ust. niesp.; por. także uw. 4 do § 29 teje ustawy w komentarzu Schlegelbergera i uchwałę Sądu Kameralnego z 18 października 1906 w zbiorze Johowa, tom 33, str. A. 190) jest nieuzasadnione.

Przy wydaniu rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W myśl art. 111 zd. 1 ustawy konstytucyjnej z 17 marca 1921 (Dz. U. Nr. 44, poz. 267) „wszystkim obywatelom poręcza się wolność sumienia i wyznania”. Według art. 112 zd. 3 teje ustawy „nikt nie może być zmuszony do udziału w czynnościach lub obrzędach religijnych, o ile nie podlega władzy rodzicielskiej lub opiekuńczej”. Postanowienia te obowiązują nadal, gdyż utrzymała je w mocy ustawa konstytucyjna z 23 kwietnia 1935 w art. 81 ust. 2 (Dz. Ust. Nr. 30, poz. 227). Konstytucja nie określa ram władzy rodzicielskiej, a przeto tylko z kodeksu cywilnego — który tę władzę normuje — można wysnuwać wnioski w kwestji zmuszania osób podlega-

jących władzy rodzicielskiej, do udziału w czynnościach lub obrzędach religijnych i narzucania im pewnej religii (por. analog. stanowisko Sądu Kameralnego, zajęte w uchwałach z 30 kwietnia 1920 zb. Johowa tom 52, str. 33, wydanej po wejściu w życie Konstytucji Rzeszy z 12 sierpnia 1919).

Pod władzą rodzicielską pozostają małoletni, t. zn. osoby, które nie ukończyły 21 lat życia, chyba, że przedtem uznano je za pełnoletnie uchwałą Sądu opiekuńczego (§§ 1626, 2, 3 poniem. k. c.). Na mocy władzy rodzicielskiej przedewszystkiem ojciec ma prawo i obowiązek pieczy nad osobą i majątkiem dziecka (§ 1627). Piecza nad osobą dziecka obejmuje prawo i obowiązek wychowania dziecka (§ 1631 ust. 1). Po śmierci ojca, utracie przezeń władzy rodzicielskiej, spoczywaniu tej władzy lub przeszkodzie w jej pełnieniu, przechodzi ona na matkę (§§ 1680, 1684, 1676, 1685). Matce może być przydanym doradca (§ 1687). W zakres obowiązku wychowywania wchodzi również wychowywanie religijne dziecka. Kodeks cywilny nie uregulował jednak kwestji, czy wykonawca władzy rodzicielskiej ma prawo podczas małoletności dziecka określać jego wyznanie i pozostawił tę sprawę ustawodawstwu krajowemu (por. uw. I. 2a do § 1631 k. c. w komentarzu Staudingera z r. 1913). W art. 134 ustawy wprowadzającej kodeks cywilny postanowiono, że przepisy ustaw krajowych o wychowaniu religijnem dzieci pozostają nietknięte. Dla Prus i obszarów podległych jego ustawodawstwu obowiązują więc pod tym względem przepisy ogólnego pruskiego prawa krajowego, a w szczególności co do dzieci z małżeństw mieszanych §§ 77, 78, 81 do 84 części II tytułu 2 oraz deklaracja z 21 listopada 1803 (por. art. 89 pkt. 1c pruskiej ustawy wykonawczej do poniem. k. c.).

Przed wydaniem wspomnianej deklaracji w myśl uchylonego nią § 76 części II tytułu 2 pr. kraj. należało do 14-go roku życia wychowywać w małżeństwach mieszanych synów w religii ojca, a córki w religii matki. Deklaracja celem uniknięcia nieporozumień i rozdwojenia w takich rodzinach, postanawia bezwzględnie, iż dzieci ślubne winny być wychowywane w religii ojca. Przeto od czasu wejścia w życie tej deklaracji w wytworzonym przez nią stanie rzeczy mogły pojawić się odchylenia tylko w dwóch przypadkach: a) gdy rodzice zgodnie postanowili wychowywać dziecko w innej religii, lecz jedynie jak długo istniała zgoda (§ 78), b) gdy dziecko za zgodą ojca rok przed jego śmiercią było wychowywane w religii drugiego małżonka (§ 82 w interpretacji zgodnej z deklaracją; por. różne stanowiska zajmowane pod tym względem w uw. 13 do 82 komentarza Kocha z r. 1886, rozprawie Tophoffa na str. 377 do 369 tom 35 zb. Gruchota z r. 1891, rozprawie Bröse'go na str. 853 do 872 tomu 37, zb. Gruchota z r. 1893 i w uw. 11 na str. 58 oraz w uw. 3 A. b. na str. 49 cyt. podr. Gossnera).

Jeśli faktów, które mogły wyjątki uzasadnić, nie wykazano, oddanie dziecka na wychowanie

w religii innej, niż religja ojca, należy poczytać jako naruszenie przepisu deklaracji. Przytem wypada podnieść, że w przypadkach z § 78 nie można domniemywać zgody ojca po jego śmierci, przeto, gdyby dziecko w tym czasie nie miało jeszcze 14 lat, które uprawniają do samookreślenia wyznania (§ 84 cz. II tyt. 2 o t. zw. ius discretionis), musiałoby nadal być wychowywane tylko w religii ojca (por. cytowaną już uchwałą Sądu Kameralnego z 23 lutego 1885). W ten sposób możnaby doprowadzić do różnic w wyznaniu dzieci, należących do jednej rodziny, czemu właśnie miała zapobiec deklaracja z 21 listopada 1803, wydana na tle praktycznego przypadku, w którym ojciec katolik, po śmierci żony ewangeliczki, nie mógł wszystkich dzieci swych wychować w jednej religii. Jednakże stanowisko Sądu Kameralnego dostosowane do wspomnianego celu, a nie brzmienia deklaracji, zajęte w uchwałach z lat 1885—1888 (por. zbiór Johowa, tom 7, str. 41) — w myśl którego wychowanie religijne dzieci, prowadzone po śmierci ojca z naruszeniem przepisów deklaracji, należało celem uniknięcia rozbicia w rodzinie podtrzymać nadal — spotkało się ze znacznym sprzeciwem literatury prawniczej (w szczególności Hüblera), wobec czego zostało przez Sąd Kameralny zmienione. W późniejszych orzeczeniach podkreślano tedy zasadniczy obowiązek wychowywania dzieci z małżeństw mieszanych w religii ojca, dopuszczając wyjątki tylko przy istnieniu przesłanek z § 82 cz. II tyt. 2 og. pr. prawa krajowego (por. uchwały Sądu Kameralnego z 9 lipca 1900, 1 października 1900, 8 października 1900, w zbiorze Johowa tom 20, str. A. 139, 245, 248, uchwałą tegoż Sądu z 16 maja 1904 w cyt. zbiorze tom 28, str. A. 13, uchwałą z 14 czerwca 1906 w tomie 33 na str. 84, uchwałą z 19 lutego 1909, w tomie 37, str. A. 84—91 i uchwałą z 24 września 1909, w tomie 38, str. A. 94—98).

W świetle omawianego orzecznictwa i przytoczonych przepisów władza rodzicielska matki musi uchodzić za ograniczoną pod względem religijnego wychowania dzieci. Matka nie może dla dzieci określać wyznania z mocy swej władzy rodzicielskiej i winna dopilnować, by dzieci niezdolne do samookreślenia wyznania były wychowane w religii ojca (por. uchwałą Sądu Kameralnego z 2 maja 1913 w tomie 45, str. 78). Jeśli dzieci uczęszczają do szkoły, a nie posiadają 18 lat, winny pobierać naukę religii (por. cyt. uchwałą z 9 lipca 1900, w tomie 20 zbioru Johowa, na str. 144 i art. 120 ustawy konstytucyjnej z 17 marca 1921 w związku z art. 81 ustawy konstytucyjnej z 23 kwietnia 1935). Nie odpowiada duchowi przytoczonych przepisów nauczanie dzieci aż dwóch religij i nauka pobierana powinna być wyłączną (por. uchwałą Sądu Kameralnego z 21 lutego 1898, w zbiorze Johowa, tom 17, str. 37).

Stwierdziwszy, że matka po śmierci ojca ma co do dzieci z małżeństwa mieszanego obowiązek podtrzymania rozpoczętej nauki religii ojca, wypada z kolei przystąpić do rozpatrzenia kwestji, o ile Sąd opie-

kuńczy jest uprawniony czuwać nad dopełnieniem tego obowiązku i czy służą mu jakieś środki przymusu.

W myśl § 1666 ust. 1 poniem. k. c. „jeżeli duchowe lub cielesne dobro dziecka narażone jest na niebezpieczeństwo przez to, że ojciec nadużywa prawa pieczy nad osobą dziecka, dziecko zaniedbuje albo w sposób nieczny lub niemoralny sam się zachowuje, Sąd opiekuńczy winien zarządzić środki potrzebne do odwrócenia niebezpieczeństwa. Sąd opiekuńczy może w szczególności zarządzić, aby dziecko celem wychowania oddano odpowiedniej rodzinie albo umieszczono w zakładzie wychowawczym lub poprawczym”. Powyższy przepis należy również uwzględnić przy ocenie władzy rodzicielskiej matki (§ 1686 poniem. k. c.), przyczem Sąd opiekuńczy może w takich przypadkach przydać matce doradcę, o ile to leży w interesie dziecka (§ 1687 pkt. 3 poniem. k. c.). Szczególna sposobność powołania się na przepis § 1666 poniem. k. c. celem spowodowania Sądu opiekuńczego do wkroczenia w razie naruszenia przez matkę obowiązku dalszego wychowywania dzieci w religii ojca wymyka się jednak po stwierdzeniu, że sama zmiana religii nie musi prowadzić do zagrożenia duchowego dobra dziecka. Jeśli bowiem chodzi o dwa wyznania chrześcijańskie, to trudno byłoby przesądzać fakt naruszenia dobra duchowego, gdyby do zmiany w wychowaniu doprowadzono jeszcze przed ukształtowaniem się w dziecku zrozumienia dla spraw religijnych (por. uchwały Sądu Kameralnego z 16 maja 1904 i z 3 grudnia 1909 w zbiorze Johowa, tom 28, str. A. 12 i tom 39, str. A. 15). Błędem jednak byłoby mniemanie, iż przy braku przesłanek do stosowania § 1666 poniem. k. c. przepisy ustaw krajowych o wychowaniu religijnym mogą być naruszane dowolnie jako *lex imperfecta*. Kodeks cywilny utrzymał bowiem w mocy całość ustawodawstwa krajowego w sprawach religijnego wychowania; trzeba tedy przyjąć, że obowiązują nadal przepisy zawarte w § 28 ordynacji opiekuńczej z 5 lipca 1875 (zb. ust. str. 431), wbrew odmiennej (błędnie zredagowanej) klauzuli art. 89 pkt. 30 pruskiej ustawy wykonawczej do kodeksu cywilnego, zwłaszcza, że pozostają w związku z deklaracją z 23 listopada 1803 i posiadają niejako charakter publiczno-prawny (por. cytowane już uchwały Sądu Kameralnego z 9 lipca 1900 i 3 grudnia 1909). Przeto należy również uznać, że matce, która uporczywie sprzeciwia się wychowaniu dzieci w religii przepisanej deklaracją prawo wychowania może być w zasadzie odjęte lub ograniczone czyto przez ustanowienie doradcy czy też kuratora. Lecz nawet poza powyższymi środkami, które mogłyby zbyt głęboko wkraczać w stosunki rodzinne, Sąd opiekuńczy ma możność czuwania nad obowiązkami rodziców co do wychowania religijnego dzieci przez wydawanie zarządzeń z art. 15 pruskiej ust. niesp. z 21 września 1899 i wymuszanie dla nich posłuchu karami porządkowymi, wymierzanymi z uwzględnieniem granic nakreślonych w § 33 po-

niem. ustawy niesp. z 17 maja 1898 (por. uchwały Sądu Kameralnego z 1 października 1900, 8 października 1900, 23 stycznia 1907 i 3 grudnia 1909, w zbiorze orzeczeń Johowa jak wyżej). Wreszcie trzeba zaznaczyć, że stosowanie środków zaradczych, przewidzianych w kodeksie cywilnym, a w szczególności w § 1687 pkt. 3, może być usprawiedliwione powodami szczególnymi i interesem dziecka — choćby nie było przesłanek do wkroczenia przez Sąd opiekuńczy na zasadzie § 1666 poniem. k. c. (por. uchwałę Sądu Kameralnego z 22 września 1911 w zbiorze orzeczeń Sądów Nadziemiankich Mugdana i Falkmanna tom 26, str. 123, 124).

W danym przypadku zastosowanie wymienionych środków nie okazuje się potrzebnym, gdyż Sąd Apelacyjny nie podziela zapatrywania żalącej się, by w istniejącym stanie rzeczy należało dalsze wychowanie religijne Leonarda H. prowadzić w religii ewangelickiej. Oczywiście jest, że Wiktorja H. przez posyłanie Leonarda H. po śmierci jego ojca na naukę religii katolickiej, dopuściła się formalnego naruszenia przepisów deklaracji z 23 listopada 1803. Jednakże wspomniana deklaracja, *wydana wyraźnie w celu zapobieżenia rozłamom i nieporozumieniom w rodzinach*, nie może być stosowaną czysto literalnie wówczas, gdyż takie stosowanie prowadziłyby niewątpliwie do wstrząsów duchowych u dziecka i nagłych zmian kształtującego się zrozumienia dla spraw religijnych (wbrew stanowisku niektórych cytowanych wyżej orzeczeń Sądu Kameralnego). Gdzie bowiem zmiany przypadłyby na okres duchowego rozwoju dziecka, wpływ wychowawczy religii mógłby być poważnie zagrożony lub nawet zupełnie zniknąć. Wówczas zaś interes dziecka, który przede wszystkim winien być brany pod uwagę, zostałyby zupełnie pominięty (por. trafną uchwałę Sądu Kameralnego z 19 lutego 1909 w zbiorze Johowa tom 37, str. A. 89). Przeto kwestja naruszenia duchowego dobra dziecka przez zmiany religii w okresie rozwoju duchowego nie może nasuwać wątpliwości (por. uchwały Sądu Kameralnego z 16 maja 1904 i 3 grudnia 1909 w zbiorze Johowa, tom 28, str. A. 12 i tom 39, str. A. 15), a zmiana przeprowadzona wtedy w imię zagrożonego rzekomo — naruszeniem przepisów deklaracji — dobra duchowego, musi być bezwzględnie wykluczona. Nieracjonalną przecież jest troska o dobro duchowe małoletniego, wyrażająca się w działaniach nie przysparzających małoletniemu większej korzyści od szkody.

Leonard H. uczęszcza na naukę religii katolickiej już od czasu śmierci ojca. Miał więc ukończonych lat osiem, gdy naukę tę począł pobierać. Bez wahania można stwierdzić, że wówczas nie posiadał jeszcze własnego zdania co do pojęć religijnych i znaczenia obrzędów religijnych. Obecnie jednak ma lat dwanaście i za niespełna dwa lata stanie się według obowiązujących przepisów co do religii własnowolnym. Przez okres około 3½ letniego wychowania w religii katolickiej w szkole i ciągłej w tymże czasie stycznoś-

ci z wpływem wychowawczym matki-katoliczki w domu, ukształtowało się w nim zrozumienie pojęć i znaczenia religii oraz obrzędów wyznania rzymsko-katolickiego. Zresztą o krystalizowaniu się w tym wieku religijnego wpływu wychowawczego szkoły świadczą normalne dopuszczenie wychowanków do pełnych praktyk religijnych. Przeto powrót do wyznania ewangelickiego — dyktowany jedynie literalnym brzmieniem deklaracji z 1803, a w wytworzonym stanie rzeczy nieodpowiadający już jej duchowi — nie byłby obecnie dla małoletniego Leonarda H. wskazanym, zwłaszcza, że w tym krótkim czasie, jaki do uznania jego religijnej własnowolności pozostaje, nie byłoby możliwe zatarcie kilkuletniego już wpływu nauki religii katolickiej i umocnienie w pojęciach i praktykach religii ewangelickiej. Na brak zaś urobionych pojęć religijnych w żadnym razie nie może być narażonym.

Z powyższych względów orzeczono tedy jak wyżej.

330.

W przypadku gdy pozwany, po doręczeniu mu pozwu, lecz przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, zgłasza zarzut co do wartości przedmiotu sporu, oznaczonej przez powoda (§ 2 art. 22 k. p. c.), sprawdzenie wartości przez Sąd nie jest zmianą wartości przedmiotu sporu w rozumieniu § 10 przepisów o wynagrodzenie adwokatów z 1 kwietnia 1933 (Dz. Ust. Nr. 24, poz. 201).

Definitywnie — w drodze sprawdzenia — ustalona wartość przedmiotu sporu jest podstawą wynagrodzenia adwokackiego już od pierwszej instancji.

Uchwała Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 9 grudnia 1935. II. CZ. 1210/35.

W pozwie z 6 marca 1935 podał powód wartość przedmiotu sporu na 2550 zł. Po doręczeniu pozwu, na zarzut pozwanego, zgłoszony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, Sąd sprawdził wartość przedmiotu sporu w trybie § 2 art. 22 k. p. c. i ustalił ją na 10.000 zł.

Ponieważ następnie powód cofnął pozew, Sąd Okręgowy w Bydgoszczy umorzył postępowanie, a pozwanemu przyznał tytułem zwrotu kosztów kwotę 186,80 zł., od wartości przedmiotu sporu 2500 zł. motywując tę decyzję następująco:

„W toku postępowania Sąd na zasadzie art. 22 § 2 k. p. c. w wyniku sprawdzania wartości przedmiotu sporu zmienił podaną przez powoda w pozwie wartość przedmiotu sporu: 2.500 zł. na 10.000 zł. Fakt, że zmiana wartości przedmiotu sporu nastąpiła przed wdaniem się w spór pozwanego co do istoty sprawy, nie dowodzi, aby zmiana ta nie nastąpiła w toku postępowania sądowego, gdyż postępowanie

sądowe w rozumieniu k. p. c. rozpoczyna się od chwili wniesienia pozwu do Sądu i podjęcia przez Sąd pierwszych czynności, związanych z nadaniem sprawie biegu, gdyż wszelkie te czynności odbywają się w toku postępowania przewidzianego w k. p. c. Ponieważ przepis § 10 przep. o wynagr. adw. nie stanowi, że zmiana wartości przedmiotu sporu ma zaistnieć po wdaniu się w spór przez pozwanego, lecz ogólnie określa, że zmiana ta ma nastąpić w toku postępowania, przeto zgodnie z treścią tego przepisu wartość zmienioną w toku postępowania należy brać pod uwagę dopiero od instancji następnej, w niniejszej zaś instancji należało koszty obliczyć od wartości w chwili wniesienia sprawy do Sądu, t. j. od kwoty 2500 zł. Sąd nawet bez zarzutu strony pozwanej z mocy § 1 art. 22 k. p. c. może sprawdzić wartość przedmiotu sporu. Sprawdzenie to odbywa się niewątpliwie również w toku postępowania. Za stanowiskiem zajętem przez Sąd przemawia również i ta okoliczność, że pozwany wystąpił o zmianę wartości przedmiotu sporu po doręczeniu mu pozwu, zatem w stosunku do pozwanego tok postępowania z chwilą doręczenia mu pozwu również został rozpoczęty. Niema żadnych podstaw prawnych dla przyjęcia, że czynności Sądu, lub stron na rozprawie przed wdaniem się w spór przez pozwanego co do istoty sprawy nie są czynnościami w toku postępowania sądowego. Z powyższych rozważań wynika w sposób oczywisty, że w danej sprawie obliczono koszty należne pozwanemu zgodnie z przepisem § 10 przep. o wynagr. adw.”

Na to postanowienie zażalił się pozwany, wnosząc o przyznanie mu zwrotu kosztów według norm przepisanych od obiektu 9.000 zł., zarzucając, że w niniejszej sprawie brak podstaw do zastosowania art. 10 przep. o wynagr. adw., gdyż żadna zmiana wartości sporu w toku postępowania nie zaszła.

Zażalenie powyższe, dopuszczalne w myśl § 1 art. 419 k. p. c., jest również w rzeczy samej uzasadnione, z powodu nietrafnej wykładni zastosowanej przez Sąd Okręgowy, do § 10 przepisów o wynagrodzeniu adwokatów. Cytowana norma przewiduje, że w razie zmiany w toku postępowania wartości, stanowiącej o podstawie wynagrodzenia, bierze się pod uwagę wartość zmienioną, począwszy od instancji następnej. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrażenie § 10 „tok postępowania” interpretuje w ten sposób, że „postępowanie sądowe w rozumieniu k. p. c. rozpoczyna się od chwili wniesienia pozwu do Sądu i podjęcia przez niego pierwszych czynności, związanych z nadaniem sprawie biegu”, wobec czego Sąd ten uważa, że sprawdzenie wartości przedmiotu sporu (po doręczeniu pozwu) na zarzut pozwanego, następuje już „w toku postępowania” w rozumieniu cyt. § 10, a temsamem zmieniona — na skutek sprawdzenia — wartość wpływa na wynagrodzenie adwokata, począwszy dopiero od instancji następnej.

Pogląd ten jest jednak niesłuszny z następujących motywów:

Podstawą wynagrodzenia adwokackiego w postępowaniu spornym jest wartość przedmiotu sporu (§ 8 rozp. o wynagr. adw.). Jest nią przy rozszczeniach pieniężnych i majątkowych, podana w pozwie kwota pieniężna (art. 15 k. p. c.), oznaczona przez powoda, a która winna być wyliczona z uwzględnieniem art. 16—21 k. p. c. Oczywiście Sąd winien badać, czy kwota pieniężna stanowi wartość przedmiotu sporu zgodnie z przepisami art. 15—21 k. p. c. i może w orzeczeniu swem w sposób niezaskarżalny inną kwotę pieniężną oznaczyć jako wartość przedmiotu sporu (§ 4 art. 22 k. p. c.), a wtedy kwota podana przez powoda nie ma żadnego znaczenia. To sprawdzenie z urzędu nastąpić jednak może tylko przed doręczeniem pozwu.

Po doręczeniu pozwu także powód nie może odstąpić od oznaczenia wartości przedmiotu sporu, podanej przez się w pozwie (por. O. S. N. z 29 stycznia 1934 C. II. 48/33, ogł. w Przegl. Sąd. VII/34, O. S. P. IV/34, str. 161 w Prz. Pr. IV/34 str. 127). Natomiast obowiązany jest Sąd rozstrzygnąć zgłoszony przez pozwanego przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy zarzut przeciwko oznaczeniu przez powoda w pozwie wartości przedmiotu sporu (por. wyrok powyższy z 29 stycznia 1934 w brzmieniu tezy Zb. Urz. Nr. 540/34). I tym razem Sąd może w orzeczeniu swem — również niezaskarżalnym — oznaczyć inną kwotę pieniężną, niż podaną przez powoda, (a nawet w zarzutach przez pozwanego) — jako wartość przedmiotu sporu. Zatem zarówno w przypadku sprawdzenia i ustalenia wartości przedmiotu sporu przez Sąd z urzędu, jak i w przypadku ustalenia jej wskutek zarzutu, strony pozwanej, ustalenie to jest ostateczne, nie ulega zaskarżeniu i wiąże Sąd oraz strony do końca procesu (O. S. N. z 8 czerwca 1934) C. III. 76/34 w Zb. Urz. zeszyt I/35, poz. 15, str. 37; O. S. N. z 1 lutego 1935 C. III. 1267/34 ogł. w Czas. Adw. Polsk. dział. woj. zach. Nr. 4/35, str. 56). Dopiero z tą chwilą następuje właściwe ustalenie wartości przedmiotu w myśl art. 15 k. p. c., a nie zmiana już ustalonej wartości. Najzupełniej zatem obojętne jest dla sprawy niniejszej stwierdzenie, czy tok postępowania w rozumieniu § 10 przep. o wynagr. adw. rozpoczyna się z chwilą doręczenia pozwu, czy też może dopiero z chwilą wdania się w spór co do istoty sprawy, istotnym bowiem jest tylko to, co Sąd Apelacyjny wyżej już ustalił, że sprawdzenie wartości przedmiotu sporu w trybie przepisanych § 2 art. 22 k. p. c. (t. j. po doręczeniu pozwu a na zarzut pozwanego zgłoszony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy), nie jest bynajmniej zmianą już ustalonej wartości, lecz stanowi dopiero przygotowawczą czynność do definitywnego i niezaskarżalnego ustalenia wartości przedmiotu sporu orzeczeniem przewidzianem § 4 art. 22 k. p. c. Do przypadków sprawdzenia wartości przedmiotu sporu nie można zatem stosować przepisu § 10 rozp. o wynagr. adw., wobec czego definitywnie ustalona wartość przedmiotu sporu, jest podstawą wynagrodzenia adwokackiego już od pierwszej instancji.

Dlatego też przedmiotowe zażalenie jest słuszne, i zasadniczo należałoby przyznać pozwanemu koszty od obiektu 10.000 zł., ustalonego w drodze sprawdzenia wartości przedmiotu sporu w trybie § 2 art. 22 kpc.

Skoro jednak wniosek pozwanego domaga się ustalenia tych kosztów tylko od obiektu 9.000 zł., przeto oznaczono, w granicach wniosku, należność powoda na kwotę 456 zł. 80 gr.

331.

Postępowanie karno-administracyjne obejmuje także postępowanie sądowe, wszczęte wskutek żądania przekazania sprawy sądowi.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 28 marca 1935. 1 K. 111/35.

Sąd Najwyższy rozpoznawszy kasację Prokuratora Sądu Najwyższego w trybie art. 538, 539 k. p. k., na mocy art. 538 i 539 k. p. k. ustala uchybienie w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 29 września 1934 (III. 5 K. 15/33) w sprawach Zygmunta Z., skazanego za przestępstwo, popełnione oddzielnymi czynami, ulegającymi właściwości sądowej i karno-administracyjnej przez wyznaczenie kary łącznej z obrazą art. 10 i 11 rozp. Prez. Rzplitej o postępowaniu karno-administracyjnym z 22 marca 1928 (Dz. Ust. Nr. 38, poz. 365).

Wyrokiem z 29 września 1934 wymierzył Sąd Okręgowy w Warszawie Zygmuntovi Z. łączną karę 4 miesięcy aresztu wobec poprzedniego skazania go przez Sąd Okręgowy:

- 1) dnia 4 grudnia 1933 z ar. 129 i 132 k. k. na 3 miesiące aresztu,
- 2) dnia 1 marca 1934 z art. 132 k. k. na miesiąc aresztu i
- 3) dnia 22 grudnia 1933 w postępowaniu karno-administracyjnym z § 1 art. 62 prawa o wykroczeniach na 14 dni aresztu.

To orzeczenie kary łącznej obraża przepisy art. 11 i 12 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o postępowaniu karno-administracyjnym, wedle których w razie skazania tak w postępowaniu karno-administracyjnym, jak i w postępowaniu sądowym, nie orzeka się kary łącznej dla kar, wymierzonych w każdym z tych postępowań, przyczem (art. 34 i 69 tego rozp. i art. 640 i nast. k. p. k.) postępowanie karno-administracyjne obejmuje także postępowanie sądowe, wszczęte wskutek żądania przekazania sprawy Sądowi.

Ponieważ uchylenie orzeczenia o karze łącznej byłoby niekorzystne dla oskarżonego, należy w myśl § 1 art. 539 k. p. k., ograniczyć się do ustalenia uchybienia Sądowi.

332.

O prowadzeniu handlu detalicznego nie może być mowy bez utrzymywania zakładu handlowego. Sprzedaż jakiegokolwiek towaru, prowadzona stale, lecz bez posiadania zakładu handlowego, może stanowić jakiegokolwiek inne przedsiębiorstwo handlowe, np. dostawę, lecz nie podpada pod pojęcie handlu detalicznego i przeto nie może być kwalifikowane co do swych rozmiarów na podstawie cech, ustanowionych dla tego handlu, a więc tem samym na podstawie kontyngentu kupujących (nie tylko spożywczy, lecz i drobni kupcy, nabywający towar dla dalszej odsprzedaży).

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 1 kwietnia 1935. 1 K. 60/35.

Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę lit. f) art. 514, lit. a) i d) art. 516 k. p. k., i art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym przez: a) nieustalenie czynu przypisanego oskarżonemu, a mianowicie nieustalenie kategorii przedsiębiorstwa oskarżonego, b) oparcie wniosku, że oskarżony sprzedawał mąkę piekarzom, na zeznaniu świadka Z., mimo że świadek ten stwierdził jednorazowy fakt nabycia od oskarżonego 5 czy 10 worków mąki, oraz na zeznaniu świadka G., że kupował kwity na odbiór mąki, jakkolwiek sprzedaż kwitów nie jest handlem mąką, lecz dyskontem; c) oparcie wyroku na zeznaniach świadków T., W. i I., mimo, że ci świadkowie nie stwierdzają konkretnie, komu z piekarzy oskarżony sprzedawał mąkę, a powodują się tylko domysłami; d) uznanie zeznań świadków G. i Z. za miarodajne do ustalenia dokonania czynu przestępnego w 1933, jakkolwiek zeznania tych świadków dotyczą roku 1932, fakty zaś sprzedaży mąki piekarzom w roku 1933 nie zostały wogóle ustalone; e) zastosowanie kary nieprzewidzianej w ustawie, bowiem nie utrzymując ani zakładu handlowego ani subjektów handlowych, oskarżony miał obowiązek nabycia conajwyżej świadectwa przemysłowego IV kategorii, zresztą uprawianie niesamoistnego handlu winno być traktowane na równi z przedsiębiorstwami przemysłowymi.

Sąd Okręgowy uznał oskarżonego winnym prowadzenia w latach 1932 — 1933 bez świadectwa przemysłowego handlu „mąką z przemiału”, bez utrzymywania zakładu handlowego. W uzasadnieniu wyroku Sąd, ustalwszy, że oskarżony parokrotnie sprzedał mąkę piekarzom, uznał przedsiębiorstwo, oskarżonego za handel detaliczny mąką. Przez handel detaliczny wogóle, ustawa o państwowym podatku przemysłowym rozumie sprzedaż wszelkiego rodzaju towarów, w mniejszych ilościach, zarówno drobnym kupcom jak i spożywcom z jakiegokolwiek zakładu handlowego. Cechą szczególną tego handlu, świadcząca o rozmiarach przedsiębiorstwa, jest między innymi kontyngent kupujących, a mianowicie nie tylko spożywczy lecz i drobni kupcy, nabywający towar dla

dalszej odsprzedaży. Sprzedaż jakiegokolwiek towaru, prowadzona stale, lecz bez posiadania zakładu handlowego, może stanowić jakiegokolwiek inne przedsiębiorstwo handlowe, na przykład dostawę, lecz nie podpada pod pojęcie handlu detalicznego i przeto nie może być kwalifikowana co do swych rozmiarów na podstawie cech, ustanowionych dla tego handlu, a więc tem samym na podstawie kontyngentu kupujących. Wobec tego w ustaleniu przypisanego oskarżonemu czynu zachodzi sprzeczność wewnętrzna, nie może bowiem być handlu detalicznego bez utrzymywania zakładu handlowego. A przytem nie można sprzedaży, prowadzonej bez utrzymywania zakładu handlowego, klasyfikować na podstawie cech handlu detalicznego. Zarzut zatem kasacji, że Sąd nie ustalił, jakie mianowicie przedsiębiorstwo prowadził oskarżony jak również i cech, któreby dawały podstawę do zakwalifikowania tego przedsiębiorstwa do kategorii drugiej, jest słuszny i wymaga uchylecia wyroku.

333.

Skup przygotowawczy akcyj własnych jest postacią nabywania tych akcyj prawem o spółkach akcyjnych z 22 marca 1928 p. 383 Dz. Ust., nieprzewidzianą i podlegającą sankcji z art. 165 prawa o spółkach akcyjnych.

Działanie przestępne z art. 165 cyt. prawa polega na umyślnem dopuszczeniu do niedozwolonej transakcji nabycia lub wzięcia w zastaw przez spółkę własnych akcyj, istnienie zaś zamiaru szkodenia czykolwiek interesom w szczególności wierzycieli, jest dla bytu tego przestępstwa obojętne.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 kwietnia 1935. 3 K. 228/35.

Zarzut obraży art. 360, § 1 art. 379 k. p. k., oparty na twierdzeniu, że Sądy wyrokujące bez żadnej podstawy faktycznej ustaliły zgodność pierwotnego statutu spółki z prawem niemieckiem i nowem o spółkach akcyjnych, stracił z uwagi na te rozważania prawne znaczenie przy rozstrzygnięciu sprawy.

Przechodząc do rozważenia zarzutów odnoszących się do przypisanego oskarżonemu skupu akcyj własnych należy na wstępie zaznaczyć, iż z uwagi na niesporne ustalenie, że oskarżony dopuścił się do tego skupu w okresie czasu od września 1932 do grudnia 1934, czyn popełniony był niewątpliwie w czasie, w którym Spółka akcyjna „Karbide Wielkopolski” podlegała już nowemu prawu, w zaskarżonym wyroku pod każdym względem prawidłowo zastosowanemu.

Wyrażony bowiem w kasacji pogląd prawny, jakoby Spółka akcyjna pod rządem nowego prawa miała prawo nabywać z kapitału obrotowego akcje własne nazwanym w kasacji sposobem „skupu przygotowawcze-

go akcji” w celu umorzenia akcji, a dopiero następnie dokonać stosownej zmiany statutu i trzykrotnego wezwania wierzycieli (art. 122, 126 pow. prawa), polega na błędnej wykładni wymienionych przepisów.

Jakkolwiek zwołanie Walnego Zgromadzenia akcjonariuszów wymaga niewątpliwie czasu i uniemożliwia częstokroć wysłuchanie w porę głosu tego naczelnego organu Spółki, miarodajnego w jej najważniejszych sprawach, oraz szybkiej decyzji, to jednak ten wzgląd praktyczny ustawodawca dla innej zasady, którą uznał za podstawową i naczelną wprost odrzucił. Prawo akcyjne z r. 1928 znowelizowane rozporządzeniem Prez. Rzplitej z 3 grudnia 1930 p. 664 i z 27 października 1933, poz. 601 Dz. Ust. stara się zapewnić przede wszystkim niezmienną wartość kapitału akcyjnego (art. 47, 122—125). Ta zasada stałości kapitału akcyjnego jest jedną z zasadniczych podstaw ustroju spółek akcyjnych (komentarz H. Kona do art. 122 pow. ust.).

Nabywanie przez spółkę akcyjną nie z czystego zysku (art. 125) własnych akcji, narusza zasadę niezmienności kapitału akcyjnego, gdyż zapłata ceny nabycia stanowi zwrot wpłaconych sum za akcje, a tem samem niedopuszczalną (art. 47) obniżkę kapitału akcyjnego. Takie zaś obniżenie kapitału akcyjnego może być prawnie dokonane tylko przy przestrzeganiu przepisów art. 122 — 125 powyższej ustawy. Słuszny jest zatem pogląd prawny Sądów merytorycznych, że oskarżony wbrew zakazom ustawy dopuścił do obniżenia kapitału akcyjnego, skoro na własną rękę przed uchwałą Walnego Zgromadzenia i bez statutowego upoważnienia dopuścił się skupu akcji własnych. Obrona oskarżonego, że uczynił to celem dobrowolnego umorzenia akcji i bez zamiaru wyrządzenia tem szkody wierzycielom spółki, których spółka nawet nie miała, gdyby była prawdziwa, nie odbiera działaniu oskarżonego charakteru przestępstwa z art. 165 pow. ustawy. Wprawdzie prawo o spółkach akcyjnych słownie nie podkreśla, że cel umorzenia akcji w chwili ich nabywania już musi być uchwałą Walnego Zgromadzenia lub statutem postanowiony, przecież w tym tylko sensie da się to prawo w zestawieniu z innymi związkowemi przepisami logicznie wyklądać. Inaczej bowiem przepis art. 165 prawa o spółkach akcyjnych okazałby się nierealny i niewykonalny, skoro każde nabycie przez spółkę własnych akcji dałoby się zawsze upozorować zmyśleniem pobudki, że się je nabywa celem ich umorzenia w przyszłości. (Komentarz Kona str. 317). Skup przygotowawczy akcji własnych jest zatem wbrew błędnemu pogładowi kasacji postacią nabywania tych akcji prawem nieprzewidzianą, podlegającą sankcji z art. 165 prawa o spółkach akcyjnych: Gdyby bowiem ustawa przewidywała takie „przygotowanie” skupu, to bez wyczerpującego unormowania takiej instytucji prawnej zabezpieczenie stałości kapitału akcyjnego tej podstawowej zasady i celu ustawy stałoby się złudne. Dlatego też zupełny brak w prawie o spółkach akcyjnych przepisów rozwijają-

cych „przygotowanie” skupu, przemawia również za koncepcją, że skup przygotowawczy akcji własnych nie jest przewidziany prawem.

Działanie występe z art. 165 praw o spółkach akcyjnych zasada się na umyślnem dopuszczeniu do niedozwolonej tranzakcji nabycia lub wzięcia w zastaw przez spółkę akcji własnych. Żaden z organów spółki ani nawet Walne Zgromadzenie nie może zwolnić zarządcy spółki od obowiązku przestrzegania ustanowionego pod tym względem w prawie zakazu. Istnienie zaś zamiaru szkodenia czyimkolwiek interesom w szczególności wierzycieli jest dla bytu tego przestępstwa obojętne. Podnieść przytem należy, że ratio legis zakazu z art. 165 prawa o spółkach akcyjnych jest względem nietylko na sam interes wierzycieli spółki, którym kasacja argumentuje lecz staranie o powszechne bezpieczeństwo obrotu w najszerszym tego słowa znaczeniu.

Zasięg wpływów i wstrząsów wywołanych spekulacją skupywania przez zarząd własnych akcji zatożyć może w życiu gospodarczem szerokie kręgi. Taką bowiem spekulacja nię pozbawiona zazwyczaj cechy gry na wyżkę lub niżkę akcji kształtuje sztuczne kursy akcji, wprowadza przez to w obrót moment ryzyka i niepewności, grożący stratami prócz wierzycieli także publiczności nabywającej akcje, posiadaczom akcji danej spółki i samej spółce.

Ustalenie wyroku, że oskarżony jako jedyny człowiek zarządu z wiedzą i wolą, a zatem umyślnie (art. 13, § 1 art. 14 k. k.) dopuścił do nabycia przez spółkę własnych akcji, wyczerpuje podmiotową stronę przypisanego mu przestępstwa.

334.

Podobieństwo znaków towarowych polegać ma bez względu na różnice szczegółów, ogólnem wrażeniu wzrokowem, zdolnem złudzić nabywcę co do pochodzenia towaru. Okoliczność, czy sprawca osobiście zlecił wykonanie zakwestjonowanego znaku towarowego, jest dla odpowiedzialności karnej bez znaczenia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 15 października 1935. 3 K. 912/35.

Zarzut braku znamion przestępstwa oparty na twierdzeniu, że nie korzystają z ustawowej ochrony znaki towarowe nie wyróżniające przedsiębiorstwa i źródła pochodzenia towaru a oznaczające jedynie w słowach ogólnie znanych rodzaj towaru, pomija się wobec cofnięcia tego zarzutu przez obrońcę na rozprawie kasacyjnej.

Kwestja podobieństwa znaków towarowych jest właściwie kwestją faktyczną a zatem nie nadaje się do rozpatrywania w postępowaniu kasacyjnem. Za uważać jednak można, że w danym wypadku nie są

przedmiotem porównania szczegóły obydwu znaków towarowych, z których np. poszczególne słowa, jak to: „najlepsza ultramaryna” „do bielizny i wapna” nie stanowią samo przez się przedmiotu ochrony, lecz podobieństwo polegać ma, bez względu na różnice szczegółów, na ogólnym wrażeniu wzrokiem, zdolnym złużyć nabywcę co do pochodzenia towaru. W tym zaś wypadku wielkość i rodzaj opakowania, kolor etykiety (ultramarynowy) i liter (złoty), następnie typograficzna strona napisów i ornamentacyj, wkońcu roplanowanie napisów są identyczne w znaku użytym przez oskarżonego i w znaku pokrzywdzonego, a godło „Meteor” jest akustycznie i optycznie zbliżone do godła „Merkur” tak, że uznanie zakwestjonowanego znaku za ładząco podobny do znaku, do którego prawo wyłączności przysługuje pokrzywdzonemu, jest zupełnie uzasadnione bez względu na różnicę w innych szczegółach.

Pozbawiona znaczenia jest okoliczność, czy oskarżony osobiście zlecił wykonanie zakwestjonowanego znaku towarowego, a ustalenie, iż „oskarżeni nalepiali na swych wyrobach i wprowadzili je w obrót” z zakwestjonowanym znakiem zupełnie wystarcza dla uzasadnienia przypisania im określonego w wyroku przestępstwa.

335.

Przechowywanie pochodzącej z niedozwolonego wyrobu zapalniczki, jest przestępstwem zarówno w wypadkach winy umyślnej, jak i nieumyślnej.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 22 października 1935. 3 K. 1061/35.

Sąd Okręgowy u niewinnął oskarżoną z zarzutu przechowywania pochodzącej z niedozwolonego wyrobu zapalniczki na mocy ustalenia braku świadomości oskarżonej o tem, że zapalniczka została nielegalnie wyrobiona, a to tak z uwagi na to, że wygląd zewnętrzny zapalniczki, jak i brak na zapalnicze stempla podatkowego — nie stwierdził świadomości oskarżonej, że wyrób zapalniczki był nielegalny.

Powyższe uzasadnienie niewinniającego wyroku dowodzi, że Sąd wyrokujący przy ocenie winy oskarżonej nie miał wcale na uwadze przepisu art. 5 u. k. s., nakazującego ściganie przestępstw zarówno w wypadkach winy umyślnej, jak i nieumyślnej, o ile ustawa nie stanowi inaczej, co nie zachodzi w stosunku do postanowień ustawy o monopolu zapalczanym.

Sąd Okręgowy w sprawie niniejszej obowiązku tego nie dokonał, nie rozważył bowiem, czy ze względu na okoliczności sprawy — oskarżona nie mogła i nie powinna się była liczyć z faktem, że przez posiadanie zapalniczki dopuściła się popełnienia nielegalnego

jej wyrobu i że tem samym zachodziła tu po stronie oskarżonej wina nieumyślna.

W tych warunkach wydany wyrok z obrazą art. 5 u. k. s. należy uznać za pozbawiony mocy orzeczenia sądowego i wymagający jego uchylecia celem ponownego rozpoznania sprawy także w granicach powyżej zakreślonych.

336.

Brak dowodów, iż zapalniczka wyrobiona została w sposób przestępny i że w szczególności nie można było ustalić, kiedy została wyrobiona, ma istotne znaczenie z uwagi, iż wyrób zapalniczek nie był zabroniony przed wejściem w życie ustawy o monopolu zapalczanym, w związku z tem niemożność ustalenia przestępnego pochodzenia zapalniczki, wyklucza przypisanie sprawcy świadomości takiego jej pochodzenia, gdy wina z art. 5 u. k. s. nie wystarcza.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 29 października 1935. 3 K. 1078/35.

Wina współnictwa w rozumieniu art. 7 u. k. s. ma charakter uboczny, dodatkowy, uzależniony od istnienia zasadniczego przestępstwa skarbowego, a w związku z tem odpowiedzialność za nabywanie, przechowywanie, pozbywanie lub transportowanie przedmiotów, pochodzących z przestępstwa, może nastąpić jedynie wówczas, gdy zostanie ustalonym popełnienie podstawowego przestępstwa karno-skarbowego. W danym wypadku Sąd Okręgowy stwierdził, że przewód sądowy nie dostarczył dostatecznych dowodów, iż zapalniczka wyrobiona została w sposób przestępny, i że w szczególności nie można było ustalić, kiedy została wyrobiona, co ma istotne znaczenie, gdyż niewykluczone jest, że zapalniczka pochodzi z czasu, kiedy wyrób zapalniczek nie był zabroniony, a więc jeszcze przed wejściem w życie ustawy o monopolu zapalczanym. W związku z tem Sąd uznał, że skoro niemożliwym jest ustalenie przestępnego pochodzenia zapalniczki, to tem samem wykluczone jest przypisanie oskarżonemu świadomości takiego jej pochodzenia. W tym stanie rzeczy uwaga kasacji, że w danym wypadku odpowiedzialność karna może nastąpić w ramach art. 5 u. k. s., staje się bezprzedmiotową, skoro Sąd Okręgowy stwierdził brak uzasadnionej przesłanki, warunkującej odpowiedzialność z art. 7 u. k. s.

Z przytoczonych względów kasacja, jako nieuzasadniona, ulega oddaleniu.

337.

Art. 52 ustawy o podatku przemysłowym nakłada na samodzielne wolne zajęcia zawodowe obowiązek składania zeznań o obrocie bez specjalnych wezwań do tego przez urzędy skarbowe.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 listopada 1935. 2 K. 926/35.

Wychodząc ze słusznego założenia, że art. 52 ustawy o podatku przemysłowym nakłada na samodzielne wolne zajęcia zawodowe obowiązek składania zeznań o obrocie bez specjalnych wezwań do tego urzędów skarbowych, Sąd Okręgowy stwierdził w uzasadnieniu wyroku, że oskarżony, praktykując jako lekarz, nie uczynił zadość temu przepisowi. Mimo to jednak, uwzględniając tłumaczenie się oskarżonego, że nie wiedział o obowiązku składania przez lekarzy zeznań o obrocie, Sąd Okręgowy uznał, że ze strony oskarżonego nie było żadnej winy, gdyż nie złożył zeznania przez niezawinioną nieświadomość.

Jak słusnie utrzymuje kasacja, nieświadomość bezprawności czynu, o ile uznana zostanie za usprawiedliwioną, może służyć w myśl § 2 art. 20 k. k. jedynie za podstawę do nadzwyczajnego złagodzenia oskarżonemu kary, w żadnym jednak wypadku nie może spowodować zupełnego zwolnienia go od kary.

Skoro zatem Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny czynu oskarżonego w ramach art. 103 w związku z art. 52 ustawy o podatku przemysłowym, to uniewinniając go, dopuścił się obrazy powołanych przepisów.

338.

Istotną różnicą między loterią a hazardem jest brak ryzyka dla jednej ze stron w loterii, a obustronność ryzyka, choćby niejednakowego, w grze hazardowej.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 listopada 1935. 3 K. 1210/35.

Opierając się na orzeczeniu S. N. (Zb. O. 98/34), Sąd Okręgowy uznał, że gra loteryjna i gra hazardowa, mimo wspólnej cechy losowości, różnią się tem, że organizacja gry loteryjnej powoduje ryzyko jednostronne tylko dla grającego, a nie dla przedsiębiorcy, który w rezultacie zawsze musi wygrać, zaś gra hazardowa może doprowadzić do wyników nieprzewidywanych dla obu stron. Ustaliwszy zatem, że w danym wypadku gra w kostki pod nazwą „góra-dół” była prowadzona zgodnie z zasadą obustronnego ryzyka, wobec czego oskarżony w razie t. zw. pecha mógł również przegrać, Sąd słusznie doszedł do wniosku, że urządzona przez oskarżonego gra nie jest grą loteryjną w rozumieniu art. 114 u. k. s., lecz hazard-

ową, gdyż najistotniejszą różnicą między loterią a hazardem jest brak ryzyka dla jednej ze stron w loterii, a obustronność ryzyka, choćby niejednakowego, w hazardzie.

339.

Dopuszczenie się kradzieży z nędzy nie stanowi wyższej konieczności (art. 22 k. k.), a jedynie w pewnych warunkach daje podstawę do zastosowania § 2 art. 257 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 26 listopada 1935. 3 K. 1512/35.

Oskarżony na rozprawie odwoławczej wyjaśnił, że kradzieży dopuścił się z nędzy i że żona i dzieci nie miały co jeść. Powyższa okoliczność nie dawała żadnej podstawy do zastosowania art. 22 k. k. Dopuszczenie się kradzieży z nędzy nie stanowi wyższej konieczności, a jedynie w pewnych warunkach daje podstawę do zastosowania § 2 art. 257 k. k., a mianowicie wówczas, jeżeli sprawca zabrał celem użycia małej wartości przedmiot pierwszej potrzeby, co w danym przypadku nie zachodzi. Nierozważenie zatem powyższego wyjaśnienia oskarżonego nie stanowi uchybienia, mogącego mieć wpływ na treść wyroku (art. 515 k. p. k.).

340.

Przez „przestępstwo” w art. 160 k. k. należy rozumieć „czyn karalny”, a nie „zbrodnię i występki”, o ile przeciwieństwo tego nie wynika z samego przepisu. Świadome zatem nabycie rzeczy, uzyskanej za pomocą jakiegokolwiek czynu karalnego, a więc także wykroczenia, stanowi występki z art. 160 k. k.¹⁾

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 28 listopada 1935. 3 K. 860/35.

Sąd orzekający wyraził pogląd, iż nabycie rzeczy uzyskanej za pomocą wykroczenia nie stanowi przestępstwa z art. 160 k. k., przestępstwem bowiem w rozumieniu k. k. jest — zdaniem Sądu — tylko zbrodnia i występki, a wniosek ten wypływa z art. 12 k. k.

Powyższy pogląd nie da się utrzymać. Treścią art. 12 k. k. jest jedynie stwierdzenie, które z pośród przestępstw, przewidzianych w kodeksie karnym, są zbrodniami, a które występkami. Natomiast ani w in-

¹⁾ P. St. Śliwiński: „Jeszcze o tak zw. dzielnicy kopalnictwie”.
Gazeta Sąd. Warsz. Nr. 2/35.

tencji, ani też w możności ustawodawcy nie leżało skrepowanie dalszego ustawodawstwa w kwestji ustanowienia czynów karalnych o nasileniu, odpowiadającym dalszemu jeszcze grupowemu podziałowi ogólnego pojęcia „przestępstwa”. Poza innymi względami wynika to z samego art. 12 k. k., dla którego najniższą sankcją, przewidzianą za przestępstwo, jest kara aresztu powyżej trzech miesięcy lub grzywna powyżej 3000 zł. Z art. 12 k. k. można zatem wysnuć tylko ten wniosek, iż kodeks karny pozostawił poza obrębem swego unormowania przestępstwa o innym nasileniu, niż oznaczone w art. 12 k. k., atoli nie ten, iż kodeks karny posługuje się swoim własnym normatywnym pojęciem „przestępstwa”, obejmującym wyłącznie zbrodnie i występki, a nie używa określenia „przestępstwa” w znaczeniu „czynu karalnego”, a więc działania zagrożonego karą, oczywiście w jakiegokolwiek normie prawnej, a nie tylko w k. k. (Zb. O. 200/34).

Rozumowanie powyższe prowadzi do wniosku, iż wszędzie tam, gdzie kodeks karny mówi o „przestępstwie”, należy przez to określenie rozumieć „czyn karalny”, a nie „zbrodnię i występki”, o ile przeciwieństwo tego nie wynika z samego przepisu. W następstwie tego poglądu, świadome nabycie rzeczy uzyskanej zapomocą jakiegokolwiek czynu karalnego, t. zn. bez względu na jego grupowe zaszeregowanie z uwagi na nasilenie, a więc także zapomocą wykroczenia, stanowi przestępstwo z art. 160 k. k. W orzeczeniu z 8 czerwca 1935 w sprawie 1. K. 469/35 Sąd Najwyższy, odstępując od zapatrywania, wyrażonego w orzeczeniu 70/34, przyjął, iż art. 160 i 161 k. k. mają zastosowanie także w odniesieniu do rzeczy, uzyskanych zapomocą wykroczenia. W sprawie tej chodziło o wykroczenie z art. 265 prawa górniczego, którego istota jest wyczerpana przez fakt nieuprawnionego wydobywania minerału, określonego w tym przepisie. Jeśli minerał wydobyła osoba nieuprawniona z obrazą art. 265 prawa górniczego, a nawet go sobie przywłaszczyła, możliwa jest odpowiedzialność z art. 257 k. k. osoby postronnej, któraaby minerał ten zabrała z posiadania wydobywającego (162 z 1934). Skoro zaś minerał, wydobyty przez nieuprawnionego, stanowi w myśl art. 70 prawa górniczego własność uprawnionego, to przywłaszczenie go sobie przez tego nieuprawnionego może uzasadniać odpowiedzialność z art. 262 k. k., o ile ustalono świadomość sprawcy, że rzecz z mocy prawa górniczego jest dlań cudzą.

W brew zatem twierdzeniu Sądu w niniejszej sprawie o dzikim kopalnictwie, tylko ocena wszystkich okoliczności konkretnego wypadku może stanowić o niewinności lub o odpowiedzialności nawet przy nabywaniu węgla z biedaszybu.

341.

„Nabycie” z art. 66 u. k. s. obejmuje wszelkie jego formy, a więc i darowiznę.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 grudnia 1935. 3 K. 1282/35.

Sąd Okręgowy nie dopatrzyl się w czynie oskarżonego cech zarzuconego mu przestępstwa, uznając, że fakt znalezienia u oskarżonego tytoniu i cygar zagranicznego pochodzenia nie dowodzi, że oskarżony nabył, zbywał lub posiadał te wyroby tytoniowe, ileże musiałoby być tu wykazane, że oskarżony posiadał wolę zatrzymania tych rzeczy jako swoich, a w obecnym przypadku zachowanie się oskarżonego wskazywało na to, że oskarżony woli tej nie miał. Nie bez słuszności podnosi kasacja, że w świetle samych ustaleń faktycznych wyroku, wypełniających istotę przestępstwa z art. 66 u. k. s., jedyny motyw Sądu wyrokującego, że oskarżony nie troszczył się zupełnie o tytoń i cygara, co stwierdzałoby, że nie posiadał on woli zatrzymania znalezionych u niego wyrobów tytoniowych zagranicznego pochodzenia, nie uzasadnia konkluzji Sądu, w której Sąd uznał czyn oskarżonego jako nieprzestępny. Rozważając ten zarzut, uznać należy, że o ileby chodziło tu o wyłączenie przez Sąd złego zamiaru oskarżonego, przyjętego jako wina umyślna i nieumyślna, to w tym względzie motywy uzasadnienia wyroku są zbyt niejasne i ogólnikowe i jako takie nie dają możności sprawdzenia, czy zarzucony oskarżonemu czyn został oceniony przez Sąd trafnie ze stanowiska odnośnych przepisów ustawy. Zaznaczyć przytem należy, że pojęcie nabycia z art. 66 u. k. s. obejmuje wszelkie jego formy, a więc i darowiznę, z treści zaś tego artykułu wynika, że już samo ujawnienie u danej osoby przechowywanych wyrobów tytoniowych zagranicznego pochodzenia, wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego, jeśli tylko ta osoba nie może wykazać, że nabyła te przedmioty z zachowaniem warunków, określonych w ustawie o monopolu tytoniowym, lub że osoba, od której otrzymała te wyroby tytoniowe, przewiozła je przez granicę w ilości ustawą dozwolonej lub za zezwoleniem władzy skarbowej.

342.

Falsz intelektualny (art. 192, 287 k. k.) polega na poświadczeniu przez osobę, która dokument wystawiła we własnym imieniu (z własnym podpisem), a przeto w dokumencie autentycznym, nieprawdy.

Skuteczność fałszu intelektualnego polega na nadwzięciu zaufania przez osobę, uprawnioną do poświadczenia pewnych faktów.

Najniższy ustawowy wymiar kary, przewidziany za przestępstwo zagrożone najsurowszą karą ze zbiegających się przestępstw, wchodzi w grę jako możliwy najniższy wymiar przy stosowaniu art. 31 k. k., zaczem jest on elementem porównawczym przy ocenie w trybie § 2 art. 2 k. k. względności przepisów, jeżeli Sąd, wbrew kwalifikacji zdarzenia jako jednego przestępstwa, kwalifikuje je jako uzewnętrzniające dwa przestępstwa w zbiegu realnym.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 6 grudnia 1935. 3 K. 590/35.

Kasacja oskarżonego Agosta V. Zarzuca wyrokowi: (...2) obrazę art. 2 § 1, 187 k. k. i § 267 pon. k. k. przez a) przyjęcie, że odpowiednikiem § 267 pon. k. k. jest art. 187 k. k., choć pierwszy stanowi „kto w bezprawnym zamiarze fałszuje lub podrabia dokument...”, co polega nie na wyrażaniu w dokumencie niezgodnej z rzeczywistością treści, lecz na bezprawnej zmianie pierwotnej treści dokumentu, przekształcającej jego moc dowodową (fałszowanie), lub na wzbudzeniu pozorów, jakoby zawarte w nim oświadczenie pochodziło od innej osoby (podrabianie); pod przepis § 267 pon. k. k. nie podpadnie więc wystawienie fikcyjnych rachunków na roboty przez firmę „G.” niewykonane; gdy art. 187 k. k. nie zawiera słów „w bezprawnym zamiarze”, choć reszta wymogów tego artykułu jest analogiczna z § 267 pon. k. k.; przyjęcie wbrew nakazowi art. 2 § 1 k. k. kwalifikacji z art. 187 k. k., choć łagodniejszy jest przepis § 267 pon. k. k., wymagający po stronie sprawcy bezprawnego zamiaru i ad casum zasądzenia dla braku „złego zamiaru” nie mogłoby nastąpić. Obrazę art. 187 k. k. przez skazanie z tego artykułu, choć oskarżony wystawiał rachunki, do których wystawienia był uprawniony, a tylko roboty w tych rachunkach wymienione nie były w rzeczywistości wykonane, rachunki były więc fikcyjne, ale nie fałszywe.

Wspólna kasacja oskarżonych Jerzego J. i Wilhelma R. zarzuca wyrokowi:

Obrazę art. 364 § 2 i art. 353 k. p. k. przez skazanie oskarżonego J. nie tylko z § 263 pon. k. k. względnie z art. 264 k. k., lecz ponadto z art. 187 k. k., jakkolwiek występkiem z art. 187 k. k. nie był przedmiotem oskarżenia i prokurator na rozprawie nie zarzucił (art. 238 k.p.k.) oskarżonemu innego czynu i oskarżony na osądzenie go natychmiastowe nie zgodził się (art. 353 k. p. k.); gdyby zaś przyjmując, że chodzi tylko o zmianę kwalifikacji, to, wobec uznania oskarżonego winnym z art. 264 i 187 k. k. w zbiegu realnym z art. 31 k. k., kara musiałaby wynosić ponad 6 miesięcy, gdy kara za oszustwo wynosiłaby tylko 6 miesięcy, a według pon. k. k. mogłaby wynosić jeden dzień, a nawet tylko grzywnę. Obrazę co do oskarżonego Jerzego J. art. 2 § 1 k. k. w związku z art. 187 k. k. i § 268 pon. k. k. oraz tychże dwu artykułów: ...b) przez skazanie tegoż z art. 187 k. k., choć brak znamion tego artykułu, jak i §§ 267, 268 pon. k. k., gdyż

powód sądowy nie wykazał, aby Jerzy J. lub Agost V. nie byli uprawnieni do wystawiania rachunków, owszem, Agost V. był uprawniony do występowania imieniem firmy „G.”, zatem może być mowa tylko o wystawieniu przezeń rachunków fikcyjnych dla oskarżonego J.; nie jest to podrobieniem dokumentu, t. j. sporządzeniem go przez inną osobę, niż ta, od której ma pochodzić, ani nieuprawnionem przeobrażeniem dokumentu autentycznego, rachunki wystawiał jedynie Agost V., a Jerzy J. zaopatrywał je tylko w parafę z poleceniem wypłacenia kwot, do czego obaj byli uprawnieni; co do Jerzego J. może przeto być mowa o ewentualnym podżeganiu, jednak nigdy o fałszowaniu dokumentów; przez brak w związku z powyższym kryterjum użycia podrobionego czy przerobionego dokumentu za autentyczny. Obrazę co do oskarżonego Wilhelma R. art. 187 k. k. i § 267 (268) pon. k. k. przez skazanie go z art. 187 k. k., czy to z § 267 pon. k. k., niedopuszczalne w stanie sprawy, skoro oskarżony Jerzy J. nie dopuścił się występku z art. 187 k. k., czy to § 268 pon. k. k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacje oskarżonych są częściowo uzasadnione.

Zaskarżony wyrok ujawnia błąd prawny co do istoty występku z art. 187 k. k. i § 267 pon. k. k., nie wyróżniając fałszu dokumentu, t. j. podrabiania i przerabiania (sfalszowania 8 str.) dokumentu, o czym mowa w powyższych przepisach, od t. zw. fałszu intelektualnego, przewidzianego w art. 192 i 287 k. k. Podrabianie dokumentu (art. 91 § 3 k. k.) polega na sporządzeniu go przy zachowaniu pozorów, jak gdyby dokument ten pochodził od innej osoby, a nie od sprawcy, lub w części nie od niego. Przeobrażenie dokumentu — to nadanie dokumentowi autentycznemu innej treści, niż ją pierwotnie posiadał.

Fałsz intelektualny polega na poświadczeniu przez osobę, która dokument wystawiła we własnym imieniu (z własnym podpisem), a przeto w dokumencie autentycznym, nieprawdy. Dokument autentyczny jest tutaj środkiem do dokonania przestępstwa. Skuteczność fałszu intelektualnego polega na nadużyciu zaufania przez osobę, uprawnioną do poświadczenia pewnych faktów.

Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku ustala, że w sprawie niniejszej chodzi o wystawienie rachunków (dokumentów) na należności zmyślone, w rzeczywistości nienależne, oraz o niezgodne ich potwierdzenie co do rzekomej słuszności kwot, na które opiewały, co — zdaniem Sądu — podpada pod pojęcie podrabiania dokumentów z art. 187 k. k., powodujące odpowiedzialność oskarżonych Agosta V. i Wilhelma R. Sąd nie ustala jednak, czy ci oskarżeni na poświadczeniach przez wystawionych zamieszczali oznaczenia i podpisy np. innych członków zarządu rzeczywistych lub fikcyjne (Zb. O. S. N. 122/35 t. 3) prócz własnych w zakresie czynności, w jakim czuli się upoważnieni, acz poświadczali świadomie nieprawdę.

Kwalifikacja czynów powyższych według art. 187

k. k., bądź § 267 pon. k. k. nie jest przeto uzasadniona w świetle ustaleń Sądu, nie wypełniających wszystkich znamion podstawowych tych przepisów. Wobec tego użycie pomienionych dokumentów przez oskarżonego Jerzego J. nie podpada pod art. 187 k. k. część końcowa, ani pod §§ 267 i 270 pon. k. k.

Wyrok zaskarżony uznał oskarżonego Jerzego J. winnym występku z art. 187 k. k., popełnionego przez to, że używał za autentyczne rachunków quaestionis, skierowując je wraz z podpisanymi przez siebie poleceniami wypłaty do kas i księgowości spółek „G.” i „W.”, tudzież, w zbiegu realnym (art. 31 k. k.), występku z art. 264 k. k. przez doprowadzenie kasjerów i księgowych tychże spółek do niekorzystnego rozporządzenia mieniem tych spółek zapomocą wprowadzenia ich w błąd co do prawdziwości tych rachunków... (pozostałe znamiona pomija się, jako tu do wyjaśnień zbędne).

Wprawdzie art. 187 k. k. zawiera możliwość dwu odrębnych czynów, t. j. podrobienie lub przerobienie dokumentu w celu użycia za autentyczny i drugi użycie takiego dokumentu za autentyczny. W pierwszym wypadku czyn jest dokonany z chwilą podrobienia (lub przerobienia) w pomienionym celu, przeto użycie dokumentu może stanowić czyn odrębny także wówczas, gdy dokument posłużył do dokonania oszustwa (z art. 264 k. k.) i w tym dalszym celu był sporządzony. Istnieje zbieg realny. Do tego wypadku odnosi się wyrok Sądu Najwyższego z 3 stycznia 1934, Nr. 3. K. 1226/33 (Zb. O. 84/34). Natomiast czyn, polegający na użyciu dokumentu podrobionego (przerobionego) przez inną osobę, przedstawia jedność i może ujawniać znamiona tak art. 187 k. k., jak i przy dodatkowych momentach oszustwa z art. 264 k. k. Czyn jest jednak jeden, a może istnieć tylko zbieg ustaw w sensie art. 36 k. k. Budowa sentencji wyroku Sądu Apelacyjnego, skazującego oskarżonego Jerzego J. z art. 187 i 264 k. k. jako za dwa odrębne czyny w zbiegu realnym, obraża przeto prawo materialne.

Powyższe uchybienia powodują uchylenie wyroku co do oskarżonych Agosta V., Wilhelma R. i Jerzego J.

Zarzuty pozostałe kasacyj oskarżonych są bezzasadne.

Zarzut podniesiony w kasacji obraży art. 364 § 2 i art. 353 k. p. k., zresztą wobec obraży prawa materialnego bezprzedmiotowy, jednak w zasadzie też jest błędny: a) Sąd wyrokujący ocenia dane zdarzenie wszechstronnie pod względem prawnym. Ocena tego zdarzenia w akcie oskarżenia, jak i przez niższą instancję, jako wypełniającego znamiona według definicji jednego przestępstwa, nie stoi na przeszkodzie zmianie kwalifikacji przez Sąd Apelacyjny także w tej postaci, że w tem samem zdarzeniu dopatrzy się dwu przestępstw w zbiegu realnym, lub zbiegu dwu przepisów. Kasacja bezpodstawnie powołuje się na art. 353 k. p. k. b) Przepis wreszcie art. 31 k. k. najniższy wymiar więzów z wymiarem wymierzonym za poszczególne przestępstwa; przeto ustawowy naj-

niższy wymiar kary, jaką grozi ustawa za przestępstwo zagrożone najsurowszą karą ze zbiegających się przestępstw, wchodzi w grę jako możliwy najniższy wymiar przy stosowaniu art. 31 k. k.; w konsekwencji jest on elementem porównawczym przy ocenie w trybie art. 2 § 2 k. k. względności przepisów, jeżeli Sąd wyrokujący, wbrew kwalifikacji zdarzenia jako jednego przestępstwa, kwalifikuje je jako uzewnętrzniające dwa przestępstwa w zbiegu realnym. c) Przepis § 2 art. 364 k. p. k. miałby zastosowanie, gdyby „na podstawie okoliczności, które wyszły na jaw w toku rozprawy”, Sąd uznał możliwość w miejsce pierwotnej kwalifikacji danego wydarzenia jako jednego przestępstwa — kwalifikacji tegoż jako dwu przestępstw w zbiegu realnym, a powodowałoby to zastosowanie surowszego przepisu w sensie powyższym (pod b) co do minimum kary; przytem wpływające z zastosowania art. 31 k. k. maximum kary należy mieć na uwadze, jak omówiono pod IV 3 (in fine).

343.

Przepis art. 493 k. p. k. ma na myśli nowe dowody, a nie nowe okoliczności.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 grudnia 1935. 3 K. 1480/35.

Obrońca oskarżonego na rozprawie apelacyjnej ponowił zawarty w apelacji, a odrzucony na posiedzeniu niejawnem wniosek o wezwanie jako świadków Stefana A. i Jana B. w celu stwierdzenia, że nie oskarżony był sprawcą strzału, gdyż w czasie strzałów stał w towarzystwie powyższych świadków koło remizy i pozostał tam, gdy świadkowie odeszli na miejsce zajścia. Oskarżony już w wywodzie apelacji wyjaśnił, że świadkowie ci zgłosili si do niego już po wyroku w Sądzie I instancji i że mu przedtem nie było wiadomem, iż świadkowie ci będą mogli zeznać tak ważne okoliczności.

Już postanowienie z 2 maja 1935, uzasadniające oddalenie świadków, w apelacji oskarżonego zawartych, tem, że wnioski te nie są nowe, a w sprawie samej są „zbędne”, dowodzi, tezy dowodowej tych wniosków ani kwestji zgłoszenia ich dopiero w apelacji Sąd wogóle nie rozważył.

Na rozprawie apelacyjnej ponowiony wniosek obrońcy oddalono, „albowiem dowód ten nie jest nowym w rozumieniu art. 493 k. p. k.”. Takiej treści odmowne postanowienie obraża przepisy art. 51 § 2 i lit. b) § 1 art. 493 k. p. k.

Art. 493 k. p. k. mówi o nowych dowodach, a nie o nowych okolicznościach. Te ostatnie mogły być znane oskarżonemu przed wydaniem zaskarżonego wyroku, lecz oskarżony mógł wtedy jeszcze nie wiedzieć, że dla stwierdzenia tych okoliczności istnieją

nowe dowody w osobach świadków A. i B. Skoro zaś Sąd Apelacyjny, oddalając wniosek dowodowy oskarżonego, uzasadnił to tem, że dowody powyższe nie są nowymi, a tem samem, że były one znane oskarżonemu przed wydaniem zaskarżonego wyroku, a zarazem poglądu tego niczem nie uzasadnił, to uchybił w ten sposób widoczny przytoczonym wyżej przepisom.

Skoro więc przesłanki, na których Sąd oparł swą odmowną decyzję, nie są pod względem faktycznym niczem poparte, teza dowodowa zaś wniosku oskarżonego wydaje się właśnie bardzo istotną i stwierdzenie jej mogło mieć wpływ na treść orzeczenia o winie, przeto przy stwierdzeniu uchybienia, które powoduje konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku, zbędne staje się rozpoznanie pozostałego zarzutu kasacyjnego.

344.

W skazaniu na karę aresztu a nie grzywny w myśl § 2 art. 57 k. k. mieści się stwierdzenie, że skazanie na grzywnę nie byłoby celowe, a przeto omawianie tej kwestji w uzasadnieniu nie jest konieczne¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1935. 1 K. 962/35.

¹⁾ Teza, że skazanie na grzywnę w myśl § 2 art. 57 k. k. nie wymaga uzasadnienia, uzasadnienie takie bowiem mieści się niejako implicite już w samym zastosowaniu tego przepisu kodeksu, budzi poważne wątpliwości. Trudno bowiem pogodzić ją z wyraźnym brzmieniem § 2 art. 379 k. p. k., stanowiącym, że „uzasadnienie wyroku skazującego powinno nadto zawierać przytoczone okoliczności, które sąd miał na względzie przy wymiarze kary i stosowaniu środków wychowawczych lub zabezpieczających”. A zatem w myśl tego przepisu wymagane jest, by „Sąd przytoczył okoliczności, które miał na względzie przy wymiarze kary”, t. zn. w danym wypadku, by wypowiedział, *dłaczego (z jakich powodów)* skazanie na grzywnę uważał za niecelowe. Dla uzasadnienia nie wystarczy samo stwierdzenie „niecelowości” grzywny, względnie skazania na nią, lecz właśnie ta „niecelowość”, o której mówi § 2 art. 57 k. k., jako o warunku wymierzenia kary pozbawienia wolności, musi być, w myśl § 2 art. 379 k. p. k., przedmiotem uzasadnienia, t. j. wyjaśnienia, wytłumaczenia, na podstawie jakich okoliczności Sąd doszedł do wniosku, iż skazanie na grzywnę „nie byłoby celowe”. Uzasadnienie musi wskazywać logiczny proces, który doprowadził Sąd do tego rodzaju ustalenia. Wymogom § 2 art. 389 k. p. k. nie czyniłoby zatem zadość nawet, gdyby Sąd w „uzasadnieniu” powiedział, że skazuje na karę pozbawienia wolności dlatego, gdyż skazanie na grzywnę uważa za niecelowe. Takie bowiem wyjaśnienie nie mogłoby żadną miarą uchodzić za uzasadnienie w rozumieniu ustawy. Zresztą stwierdził to S. N., 3 K. 683/29, mówiąc, że „powtórzenie słów ustawy

Zaskarżony wyrok ustala, że oskarżony bił pięścią i kopał nogami leżącą na ziemi pokrzywdzoną i uznaje, że rzucenie przez pokrzywdzoną kamieniem w oskarżonego było aktem obrony słabej i fizycznie ułomnej kobiety. Tak ustalony stan rzeczy nie dawał żadnej podstawy do zastosowania przepisu art. 21 k. k.

W samym skazaniu z art. 239 k. k. na karę aresztu, a nie grzywny, mieści się implicite stwierdzenie, że skazanie na grzywnę nie byłoby celowe. Sąd nie miał obowiązku omawiać tej kwestji w uzasadnieniu wyroku.

Zastosowanie przepisu § 2 art. 239 k. k. zależy od swobodnego uznania Sądu.

345.

Uszkodzenie ciała, powodujące obrzęk i siniaki, może stanowić zarówno występki z art. 239, jakoteż z art. 237 k. k., zależnie od tego, czy skutek urazu ograniczał się wyłącznie do zewnętrznych oznak w postaci obrzęku i siniaka (art. 239), czy też powodował zarazem naruszenie lub ograniczenie funkcji ciała (art. 237 k. k.)¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1935. 3 K. 1404/35.

nie może uchodzić za uzasadnienie”. W innym zaś wyroku ustalił S. N., że „nieprzytoczenie w wyroku skazującym okoliczności, które Sąd miał na względzie przy wymiarze kary, jest uchybieniem z § 2 art. 379 k. p. k.”. Uchybienie takie jest oczywiście tem wyraźniejsze, gdy Sąd, skazując w myśl § 2 art. 57 k. p. k., wogóle nie wyjaśnia, czem się kierował, wybierając karę pozbawienia wolności. W danym wypadku przytoczenie właściwego uzasadnienia, t. j. takiego, o jakim mówi § 2 art. 379 k. p. k., wydaje się tem istotniejsze, iż chodzi tutaj przecież o zastosowanie surowszego środka karnego, którego dopuszczalność jest przez ustawę uzależniona od stwierdzenia pewnych obiektywnych przesłanek: bezcelowości grzywny. Zarówno bowiem w interesie samego skazanego, jak i bezpieczeństwa pieczy prawnej leży, by w wyroku ujawnione zostały powody, uzależniające zastosowanie tego rodzaju środka karnego, a tem samem, by umożliwioną została w stosunku do nich (ich zasadności) kontrola instancyjna.

Prof. Stefan Glaser.

¹⁾ Z tezą tą nie można się zgodzić z przyczyn, przytoczonych w glossie do postanowienia Sądu Najw. z 20 marca 1934, 2 K. 147/34 (O. S. P. XIV, poz. 223), oraz ze względu na wywody prof. d-ra Wachholza (Medycyna sądowa na podstawie nowego ustawodawstwa polskiego, r. 1933, str. 45). P. też wyrok Sądu Najw. z 28 kwietnia 1933, 4 K. 199/33 (O. S. P. XV, poz. 510).

...u...i.

Uraz cielesny, powodujący obrzęk i siniaki, może stanowić zarówno występki z art. 239 k. k., jakoteż z art. 237 k. k., w zależności od tego, czy skutek urazu ograniczał się wyłącznie do zewnętrznych oznak w postaci obrzęku i siniaka (art. 239 k. k.), czy też powodował zarazem naruszenie lub ograniczenie funkcji ciała (art. 237 k. k.).

Sąd ustalił, iż pokrzywdzony Z. doznał ran ciętych i klótych, a pokrzywdzona Z. uszkodzeń naruszających czynności organów na czas do 14 dni, wobec czego przepis art. 237 k. k. został trafnie zastosowany. Uszkodzenia te zostały zadane przez obu oskarżonych, przyczem oskarżony R. posługiwał się grabiami, a oskarżony G. widłami.

Wobec przyjęcia takiej kwalifikacji czynu z art. 237 k. k. przepis o prowokacji nie może mieć zastosowania.

Z powyższych względów należało kasację oskarżonego G. oddalić.

346.

Zasada o ciągłości czynu nie stosuje się do zespolonych jednym zamiarem działań, które godzą w dobra prawem chronione ściśle osobistej natury — jak życie, zdrowie, cześć, godność płciowa i t. p.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1935. 3 K. 1428/35.

Kasacja oskarżonego zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę: a) art. 3 k. p. k. przez nieumorzenie postępowania mimo, iż oskarżony za fragment tego samego czynu został już skazany, b) art. 250 k. k. i 360 k. p. k. przez brak należytego ustalenia w czynie oskarżonego znamion występku z cyt. przepisu ustawy.

Z ustaleń Sądu widać, iż wyrokiem Sądu Grodzkiego, na który oskarżony powołuje się, został on skazany za udział w pobiciu Jana D., natomiast przedmiotem niniejszej sprawy jest czyn przestępny, dokonany na osobie Wacława D., a więc innej osoby. Okoliczność, iż oba czyny zostały dokonane w toku jednego zajścia, nie uzasadnia ciągłości czynu, bowiem stosowanie zasad o ciągłości czynu jest wyłączone, gdy działania, zespolone jednym zamiarem, godzą w dobra prawem chronione ściśle osobistej natury, jak życie, zdrowie, cześć, godność płciowa i t. p.

Skoro zatem działania oskarżonego były skierowane przeciwko dwu osobom i zagrażały zdrowiu lub życiu jednej, a poczuciu bezpieczeństwa osobistego drugiej, to Sąd bez błędu odrzucił ciągłość czynu.

W strzale oddanym na postrach Sąd mógł dopatrzeć się groźby spełnienia zabójstwa lub uszkodzenia ciała, a gdy nadto Sąd ustalił prawdopodobieństwo spełnienia zapowiedzi przez ewentualne oddanie drugiego strzału i zdolność tej groźby do wzbudzenia obawy

w pokrzywdzonym, przepis art. 250 k. k. został zasadnie zastosowany.

347.

Impreza, polegająca na jednostronnem oświadczeniu przedsiębiorcy, chociażby uzależnionem przez niego od przypadku, bez wzajemnego i bezwarunkowego świadczenia, biorącej w tej imprezie drugiej strony, nie posiada cech loterii ani w rozumieniu ustawy z 23 marca 1920, ani też w rozumieniu art. 114 u. k. s.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 grudnia 1935. 3 K. 1681/35.

Loterja, czy to pieniężna czy też fantowa, jest to stosunek prawny, polegający na dwustronnej, wzajemnej umowie, przy której urządzający loterię pod pewnymi, oznaczonymi, od przypadku zależnymi warunkami zobowiązuje się do wypłacenia pewnej sumy pieniężnej lub do świadczenia pewnego przedmiotu osobom, biorącym udział w grze, te zaś, ze swej strony zobowiązują się bezwarunkowo do wzajemnego świadczenia przedsiębiorcy pewnej sumy pieniężnej — stawki.

Impreza, polegająca na jednostronnem świadczeniu przedsiębiorcy, chociażby uzależnionem przezeń od przypadku, bez wzajemnego bezwarunkowego świadczenia strony drugiej — osób biorących udział w tej imprezie — nie posiada natomiast cech loterii ani w rozumieniu ustawy z 23 marca 1920, ani też w rozumieniu art. 114 u. k. s.

Według ustaleń zaskarżonego wyroku, w danym przypadku udział w imprezach, organizowanych przez oskarżonego S. w lokalu „Adria”, w szczególności także w tak zwanej i szczegółowo w wyroku opisanej ruletce tanecznej, nie był uzależniony od wzajemnych świadczeń gości lokalu. Sąd pierwszej instancji zwłaszcza ustalił, że za udział w tańcach, z którymi związana była „ruletka taneczna”, nic się nie płaciło, jakoteż, że również i ceny za przedmioty spożywane w lokalu oskarżonego stanowiły świadczenie za konsumpcję, będąc podwyższone li tylko ze względu na koszt odbywającego się koncertu. To też słusznie w rezultacie doszedł Sąd I-ej instancji do wniosku, że imprezy, przez oskarżonego organizowane, posiadały wyłącznie charakter rozrywkowo-reklamowy, który sam w sobie nie nadawał jeszcze imprezom tych cech loterii, jak również nie nadawała im tych cech ta okoliczność, że motywem, dla których imprezy wspomniane organizowano, była chęć ściągnięcia do lokalu większej liczby gości i dążenie do uzyskania w ten pośredni sposób pewnej korzyści materialnej.

Z powyższych zasad kasację Urzędu Skarbowego oddalono.

348.

W pojęciu zawodowości z art. 9 i 10 ustawy z 28 marca 1933, poz. 269 Dz. Ust., o biurach pisania podań, nie musi mieścić się zarazem i czynnik zarobkowania, jako nieodzowna przesłanka przypisania winy, skoro celem ustawy jest zakazanie wogóle, a nietylko odpłatnego udzielania porad prawnych przez osoby do tego nieuprawnione.

Działalność w rozumieniu pow. ustawy zawodowa, bez względu na to, czy jest obliczona na dochód, podpadnie pod sankcję art. 9 i 10 cyt. ustawy, jeżeli tylko będzie posiadała wogóle cel życiowy, niekoniecznie wyłączny czy główny w życiu doradzającego¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 19 grudnia 1935. 3 K. 1487/35.

¹⁾ Pogląd S. N., jakoby dla pojęcia „zawodowości” w rozumieniu art. 9 i 10 ustawy z 28 marca 1935 o biurach pisania podań i t. d. (Dz. U. Nr. 31, poz. 269) obojętny był czynnik „zarobkowania”, budzi wątpliwości. W uzasadnieniu tego poglądu powołuje się S. N. z jednej strony na tytuł powołanej ustawy („o biurach pisania podań oraz o zakazie udzielania porad prawnych i prowadzenia cudzych spraw”), z drugiej zaś na przypuszczalną ratio legis tej ustawy. Rzecz jasna, że tytuł ustawy nie może być żadną miarą miarodajny w tym względzie. Faktycznie bowiem niczego nie dowodzi. Zresztą, odwołując się do tytułu, możnaby z niemniejszą racją twierdzić, mając na uwadze wyrazy „biura pisania podań”, że chodzi tutaj tylko o zarobkowe wykonywanie zawodu. Tytuł mógłby tylko wówczas uprawniać do wyprowadzania w tym kierunku wniosków interpretacyjnych, gdyby treść ustawy oraz tekst pozostających w związku przepisów nie dawał oparcia dla wykładni. O ile chodzi zaś o ratio legis ustawy, to już samo założenie S. N. wydaje się błędne. S. N. twierdzi, że ustawa ta ma zapobiec niebezpieczeństwu i szkodom, jakieby mogły powstać, gdyby dla wykonywania tego zawodu nie było wymagane urzędowe uznanie względnie udzielenie koncesji: źródłem względnie przyczyną tej szkodliwości miałby być możliwy brak uzdolnienia względnie kwalifikacji u osób, udzielających porad. Mam wrażenie, że faktycznie chodzi tutaj o zgoła co innego: o to mianowicie, że każde publiczne wykonywanie przemysłu, rzemiosła, zawodu winno być prawnie unormowane; czy normy te służą lub służyc mają w pierwszym rzędzie temu czy innemu celowi, zapewnieniu społeczeństwu dobrych i sumiennych porad oraz urzędowaniu prawidłowego toku, czy też względem natury fiskalnej: zapewnieniu skarbowi odpowiedniego dochodu, ta rzecz nie może być decydująca dla odnośnej wykładni. Przyjmując punkt widzenia S. N., możnaby się zapytać, dlaczego ma być w myśl tej ustawy zakazane i karalne udzielanie porad przez osoby pod tym względem w pełni ukwalifikowane, o ile tylko nie mogą się wykazać „urzędowym uznaniem”?

Dla wykładni pojęcia „zawodowości” w rozumieniu ustawy miarodajny winien być w pierwszym rzędzie sam tekst ustawy oraz tych przepisów prawnych, które się na niej opierają. Otóż z tekstu ustawy wynika, że chodzi tutaj jedynie, że ustawa ta

Błędny jest pogląd prawny kasacji, jakoby w pojęciu zawodowości, o którym mowa w art. 9 i 10 ustawy, traktującej o biurach podań oraz o zakazie udzielania porad prawnych i prowadzenia cudzych spraw (ustawa z 28 marca 1933, poz. 269), mieścił się zarazem i czynnik zarobkowania, jako nieodzowna przesłanka przypisania winy z wymienionych artykułów.

Jak już z samego tytułu powołanej ustawy wynika, celem tej ustawy jest zakazanie wogóle, a nietylko odpłatnego udzielania porad prawnych i prowadzenia spraw cudzych przez osoby niekompetentne i nieposiadające zezwolenia władzy administracyjnej i sądowej. Ratio legis rzeczony ustawy nie zacieśnia się bowiem, jak błędnie mniema oskarżony, do samej ochrony przed wyzyskiem osób szukających pomocy prawnej, zawodu adwokackiego zaś przed nieuczciwą

ma na myśli tylko „zarobkowe” wykonywanie zawodu. Wskazuje na to ust. 3 art. 4, który stanowi, że „każde podanie należy zaopatrzyć wzmianką, wymieniającą biuro (imię i nazwisko właściciela, oraz adres biura), które podanie sporządziło, datę sporządzenia oraz wysokość pobranego wynagrodzenia”; wynika to następnie z brzmienia art. 5, który zapowiada wydanie przepisów, dotyczących m. in. „wynagrodzenia za czynności” biur, w drodze rozporządzenia, oraz z art. 6 ust. c), który wzbrania właścicielowi biura i t. d. „pobierania wynagrodzenia powyżej określonego przez taksę”. Wreszcie należy zwrócić uwagę w tej mierze na tekst rozporządzenia wykonawczego z 27 września 1933 (Dz. U. Nr. 75, poz. 544); rozporządzenie to, określając w § 20 rubryki obowiązkowego rejestru, przewiduje takową na „wysokość pobranego wynagrodzenia” (f), a następnie § 22, odsyłając w przedmiocie taksy wynagrodzenia do załącznika, stanowi w ust. 2, że „taksa określa najwyższe dozwolone stawki wynagrodzenia”; pobieranie stawek niższych jest dopuszczalne. § 23 mówi znów o sposobie wywieszenia taksy i t. d.

Otóż z tych wszystkich przepisów zdaje się niewątpliwie wynikać, że pomieniona ustawa łączy „zawodowość” z „zarobkowością”, że zatem niema na myśli wypadków, kiedy jakaś osoba zajmowałaby się tego rodzaju czynnościami, chociażby „zawodowo”, jednak nie „zarobkowo”. A ponieważ przepisy art. 9 i 10 tej ustawy zawierają sankcje karne, przeto nie może być tutaj dopuszczalna wykładnia rozszerzająca pojęcia „zawodowości”.

Wreszcie stanowisku S. N. w tej materji stoi na przeszkodzie jeszcze jedna okoliczność: nakaz wykładni logicznej. Jakkolwiek bowiem można sobie wyobrazić wykonywanie różnych zawodów nie w celach zarobkowych, lecz z umiłowania tego, co stanowi ich treść, np. zawód pedagoga, artysty, literata, samarytanina, — to jednak trudno przyjąć, by ustawodawca, mówiąc o zawodzie prowadzenia biura pisania podań i udzielania porad prawnych, liczył się z możliwością wykonywania tego rodzaju zawodu w innych celach niż zarobkowych, a więc np. z umiłowania!

Prof. Stefan Glaser.

konkurencją ze strony osobników, trudniących się zawodowo pisaniem podań do władz i urzędów. Takie zawodowe pisanie podań nastęrcza w życiu i obrocie prawnym szereg jeszcze innych niebezpieczeństw i szkód, którym zapobiec ma właśnie na celu rzeczona ustawa. Udzielanie „porady prawnej” wymaga z natury rzeczy od doradcy nie tylko jego przygotowania oraz pewnego stopnia uzdolnienia w dziedzinie, w której ma udzielać porad, lecz niemniej i pełnych kwalifikacyj moralnych, poręczających udzielenie porad sumiennych i starannie wykonywanych, a przytem niezakłócających prawidłowego toku urzędowania przez wnoszenie podań swawolnych i z gruntu bezzasadnych.

Temu celowi ma służyć właśnie wymagane w ustawie urzędowe uznanie, wyrażające się w koncesji władzy administracyjnej i sądowej, stanowiącej warunek legalności prowadzenia biura pisania podań. Działalność zawodową w rozumieniu powołanej ustawy oznacza zatem stałe trudnienie się bez przepisowego zezwolenia w pewnym okresie czasu udzielaniem porad prawnych, pisaniem podań do władz, urzędów i prowadzeniem cudzych spraw.

Ta działalność bez względu na to, czy jest obliczona na dochód, czy prowadzona bez materialnego zainteresowania, podpadnie pod sankcję art. 9 i 10 powołanej ustawy, jeżeli tylko będzie posiadała wogóle cel życiowy, niekoniecznie wyłączny czy główny w życiu doradzającego.

Zaskarżony wyrok w tem właśnie znaczeniu zawodową działalność oskarżonego bez błędu ustala, wobec tego kasację, jako bezzasadną, należało oddalić.

349.

Roszczenie powoda, oparte na świadomie dla niego nieprawdziwych twierdzeniach lub fałszywych dowodach, uzasadnia przyjęcie, że przez żądanie od Sądu zawyrokowania w przedmiocie tych roszczeń, doprowadza on inną osobę (sędziego) zapomocą wprowadzenia jej w błąd do niekorzystnego rozporządzenia mieniem pozwanego. Okoliczność, że ustawa daje pozwanemu możliwość bronięcia się przed roszczeniem powoda, jest obojętną.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 2 stycznia 1936. 3 K. 1539/35.

Gdy roszczenia powoda oparte są na świadomie dla niego nieprawdziwych twierdzeniach lub fałszywych dowodach, płynie stąd konieczny wniosek, że przez żądanie od Sądu zawyrokowania w przedmiocie tych roszczeń doprowadza on inną osobę (sędziego) zapomocą wprowadzenia jej w błąd do niekorzystnego rozporządzenia mieniem pozwanego. Takim rozporządzeniem jest wyrok sędziego. Okoliczność, że usta-

wa daje pozwanemu możliwość bronięcia się przed roszczeniami powoda, jest okolicznością obojętną, gdyż obrona pozwanego w drodze powództwa cywilnego przed roszczeniami powoda jest prawem pozwanego a nie obowiązkiem i nie żadnym warunkiem wydania wyroku, który sędzia na żądanie powoda wydać musi wtedy, gdy pozwany z tych lub innych przyczyn tej obrony nie podejmie, bądź nie jest w możliwości należycie przekonać sędziego o fałszywości przesłanek, na których roszczenia oparto. Wówczas pozwany staje się ofiarą niekorzystnego dlań rozporządzenia jego mieniem tylko dlatego, że to rozporządzenie wywołane zostało świadomem przez powoda wprowadzeniem sędziego w błąd. Dla istoty oszustwa wogóle jest obojętną okoliczność, czy pokrzywdzony mógł obronić przed oszukaniem, tembardziej zaś obojętną w przypadku, gdy zabieg oszukańczy skierowano nie bezpośrednio na osobę pokrzywdzonego, lecz na osobę trzecią, która miała rozporządzić mieniem pokrzywdzonego. Wszystkie zarzuty kasacji o zastrzeżonych dla pozwanego uprawnieniach do obrony w toku procesu upadają, gdy tej obrony nie podjęto a wyrok na żądanie pozwanego oparty został wyłącznie na fałszywych twierdzeniach powoda. Zatem zarzut kasacji, którego zasadniczą przesłanką jest, jak to wykazano, błędna, dalsze zaś przesłanki polegają na błędnem zrozumieniu przepisów §§ 28—29 rozporządzenia waloryzacyjnego, należy uznać za niezasadny.

350.

Przepis art. 98 ustawy o podatku przemysłowym utrzymuje zasadę prawa karnego materialnego, według której odpowiedzialność karną ponosi tylko osoba fizyczna indywidualnie oznaczona oraz wypływająca z niej dalszą zasadę prawa karnego procesowego, że tylko indywidualnie wskazana osoba fizyczna może być przedmiotem postępowania karnego.

Orzeczenie karne władzy skarbowej, skierowane tylko przeciwko firmie, nie indywidualizuje ani materialnie ani formalnie sprawcy czynu z art. 98 ustawy o podatku przemysłowym, a w swym charakterze zastępczego, prawomocnego aktu oskarżenia (§ 3 art. 641 k. p. k.) nie wyraża też żądania uprawnionego oskarżyciela do wszczęcia postępowania sądowego przeciwko osobie fizycznej.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 2 stycznia 1936. 3 K. 1666/35.

Jak się z osnowy i z treści wspomnianego orzeczenia karnego Urzędu Skarbowego, wbrew pogładowi Sądu pierwszej instancji, okazuje, opiewa ono istotnie na firmę Rand i S-ka w Krakowie, a nie na Ignacego R. Na firmę powyższą, a nie na Ignacego R.

nałożono również karę pieniężną z art. 98 ustawy o podatku przemysłowym. Przy takim stanie rzeczy kasacja słusznie podnosi, że Urząd Skarbowy zapoznał z jednej strony ogólną zasadę obowiązującego prawa karnego materialnego, według której odpowiedzialność karną ponosić może tylko osoba fizyczna, osoba indywidualnie oznaczona, która się czynu podlegającego karze dopuściła, od której to zasady nie odstępuje również i ustawa o podatku przemysłowym, a w szczególności art. 98 tej ustawy, z drugiej strony zaś wypływającą z powyższej zasady dalszą zasadę prawa karnego procesowego, że tylko osoba fizyczna, indywidualnie wskazana, może być przedmiotem postępowania karnego. Firma jest pojęciem wyłącznie prawa handlowego, jest ona nazwą handlową, pod którą kupcy rejestrowi czy to jednostkowo, czy też zbiorowo (spółki) prowadzą swe przedsiębiorstwa, nazwą bynajmniej nie pokrywającą się zawsze z rzeczywistym imieniem i nazwiskiem osób prowadzących przedsiębiorstwo.

To też orzeczenie karne władzy skarbowej, skierowane li tylko przeciwko firmie i to firmie, której nazwa wskazuje na więcej współników („Rand i S-ka”) nie indywidualizuje ani materialnie ani też formalnie sprawcy czynu z art. 98 ustawy o podatku przemysłowym właśnie w osobie zasądzonego zaskarżonym wyrokiem Ignacego R., a w swym charakterze zastępczego prawomocnego aktu oskarżenia (§ 3 art. 641 k. p. k.) nie wyraża żądania uprawnionego oskarżyciela do wszczęcia postępowania sądowego przeciwko właśnie tej osobie fizycznej.

Z powyższych wywodów wynika, że Sąd pierwszej instancji ze swej strony naruszył zasadę skargowości (art. 2 k. p. k.). Jak to już bowiem wykazano, orzeczenie karne Urzędu Skarbowego, zastępujące akt oskarżenia bynajmniej nie wskazuje na Ignacego czy też L. R. jako fizycznego sprawcę czynu z art. 98 ustawy o podatku przemysłowym, co zgoła błędnie Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyjmuje. Wobec braku prawidłowego aktu oskarżenia, wobec braku żądania uprawnionego oskarżyciela i wszczęcia postępowania sądowego właśnie przeciwko Ignacemu R. wniosek jego o umorzenie postępowania był na podstawie art. 2 i 3 k. p. k. uzasadniony, a zasądzenie go niedopuszczalne. Z zasady skargowości, wprowadzonej do kodeksu postępowania karnego, według której czynności sędzijskie są ściśle oddzielone od czynności oskarżyciela, sędzia nie może wszczynać postępowania z własnej inicjatywy, a więc nawet i wówczas, gdyby okoliczności sprawy wykazywały, że osoba, przeciwko której postępowanie wszczęto, czynu zagrożonego karą się dopuściła. Tem mniej może wystarczyć własna inicjatywa Sądu w sprawach, w których orzekanie w pierwszym rzędzie nie należy do Sądu, lecz do innej władzy, w danym przypadku do władzy skarbowej. Ta władza jest również z mocy § 1 art. 640 i § 3 art. 641 k. p. k., w sprawach o przekroczenie przepisów ustawy o podatku przemysłowym przez wydanie orzeczenia kar-

nego, zastępującego akt oskarżenia, jedynym uprawnionym oskarżycielem w stosunku do postępowania sądowego. Brakującego żądania wszczęcia takiego postępowania nie może zatem zastąpić nawet wyraźna czy też dorozumiana zgoda Prokuratora, występującego na rozprawie sądowej, jako oskarżyciela nieuprawnionego.

Z powyższych zasad, bez potrzeby rozpatrywania dalszych zarzutów kasacji, wyrok zaskarżony uchylono i postępowanie karne przeciwko Ignacemu R., przy zastosowaniu art. 535 k. p. k. umorzono.

351.

Interes publiczny w rozumieniu § 2 art. 255 k. k. nie musi być uprawniony, t. j. oparty na obowiązującym przepisie, wystarcza, jeżeli jest uzasadniony wogóle pożytecznością społeczną.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 stycznia 1936. 2 K. 1616/35.

Kasacja wytykając bezpodstawność odmowy przyjęcia dowodu, wskazanego w wywodzie apelacji i odrzuconego przez Sąd I instancji na mocy art. 332 k. p. k., podnosi zarzut obrazy § 1 lit. a art. 493 k. p. k., atoli bezzasadnie.

Interes publiczny w rozumieniu § 2 art. 255 k. k. nie musi być uprawniony, t. j. oparty na obowiązującym przepisie, wystarcza, jeżeli jest uzasadniony wogóle pożytecznością publiczną. W tem znaczeniu interesem publicznym będzie zatem sprawa zbiorowa ogółu lub pewnej grupy społecznej w zakresie pielęgnowania w ogólności kultury w życiu zbiorowym społeczności. Pomawiający inną osobę publicznie w okolicznościach, przewidzianych w § 1 art. 255 k. k., nie popełnia według § 2 tegoż artykułu przestępstwa pod warunkiem, że spełnia pożyteczną funkcję społeczną obrońcy uzasadnionego interesu publicznego w powyższym znaczeniu. Skoro więc Sądy wyrokujące zgodnie wyłączyły na zasadzie wyjaśnienia oskarżonego a z uwagi na formę, okoliczności i cel jego wystąpienia przeciw oskarżycielowi, działanie w interesie publicznym lub prywatnym, ustalając fakty, z których wynika, że oskarżony załatwiał w ten sposób wyłącznie swe osobiste porachunki z oskarżycielem, to taka ocena prawna nie zawiera żadnego błędu. W tym zaś stanie rzeczy badanie świadków na prawdziwość uczynionego publicznie zarzutu było bezcelowe, skoro przeprowadzenie dowodu prawdy nie zwalniałoby i tak według § 2 art. 255 k. k. oskarżonego od odpowiedzialności karnej za znieważenie.

Z tych powodów Sąd Najwyższy kasację oddalił na mocy art. 529 k. p. k.

352.

Art. 9 k. p. k. nie uchyla postanowień art. 296, 332, 493 k. p. k., lecz obowiązuje w ich granicach.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 stycznia 1936. 2 K. 1720/35.

Przepis art. 9 k. p. k. nie uchyla postanowień art. 296, 332, 493 k. p. k., lecz obowiązuje w ich granicach. Pomiedzy przepisami art. 296 a 458 § 2 k. p. k. nie można przeprowadzać analogji, gdyż przedewszystkiem pozostają one w stosunku jak zasada do wyjątku, a ponadto niema tu tertium comparationis, którem jest przy art. 296 k. p. k. fakt doręczenia odpisu aktu oskarżenia, którego się w postępowaniu przed sądem grodzkim nie doręcza. Wywód apelacji i zawarte w nim oświadczenia strony nie stanowią materiału dowodowego w sprawie, nieomówienie więc w uzasadnieniu wyroku takiej treści wyводу nie obraża art. 379 § 1 lit. a k. p. k.

Z tych powodów Sąd Najwyższy kasację oddalił na mocy art. 529 k. p. k., orzekając o kosztach postępowania kasacyjnego i o opłacie sądowej w myśl art. 598 k. p. k. oraz art. 83 p. o. k. s. (Dz. Ust. Nr. 93, poz. 837 z r. 1934).

353.

Słowa „kto prowadzi księgi kupieckie”, określające podmiot przestępstwa z artykułu 281 k. k.; nie oznaczają jedynie osób, które w znaczeniu fizycznym uskuteczniają wpisy do wspomnianych ksiąg, lecz obejmują w ogólności osoby, które będąc za prowadzenie ksiąg odpowiedzialne i mając faktyczny wpływ na kształtowanie ich treści, świadomie sprawiąją lub dopuszczają do uskutecznienia w nich niezgodnych z prawdą wpisów, albo do niezamieszczenia w nich takich wpisów, któreby zamieścić należało.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 stycznia 1936. 2 K. 1597/35.

Przepisy art. 280 i 281 k. k., dotyczące prowadzenia rachunkowości kupieckiej, mają na celu zapobieganie niebezpieczeństwu, jakim nieprowadzenie, wadliwe prowadzenie, szczególnie zaś niezgodne z prawdą prowadzenie ksiąg kupieckich, zagraża interesowi publicznemu. Z tego celu wynika, że zawarte w art. 281 k. k. słowa „kto prowadzi księgi kupieckie”, określające podmiot przestępstwa z tego artykułu, nie oznaczają jedynie osób, które w znaczeniu fizycznym uskuteczniają wpisy do wspomnianych ksiąg lecz obejmują w ogólności osoby, które będąc za prowadzenie ksiąg odpowiedzialne i mając faktyczny wpływ na kształtowanie ich treści, swia-

domie sprawiąją lub dopuszczają do uskutecznienia w nich niezgodnych z prawdą wpisów, albo do niezabezpieczenia w nich takich wpisów, któreby zamieścić należało.

Wychodząc z tych założeń i mając na względzie, że oskarżony K., jako prezes zarządu Żydowskiego Banku Ludowego w Huduciszkach, miał nadzór nad księgowością tego banku i był odpowiedzialny za należyte jej prowadzenie, że współoskarżeni S. i S. w wyjaśnieniach swych zeznali, iż oskarżony K. zlecił im, jako urzędnikom banku, uskutecznianie w księgach banku niezgodnych z prawdą wpisów, że sam oskarżony K. przyznał, iż o niezgodnych z prawdą wpisach wiedział i je tolerował, a nie przeczył, iż księgi, zawierające wpisy niezgodne z prawdą, były przedkładane organom nadzorczym banku — należy uznać zarzut kasacji oskarżonego K., określony wyżej pod a) za niezasadny, wymienione bowiem okoliczności dawały Sądowi wyrokującemu dostateczną podstawę do poczynienia zakwestjonowanych w tym zarzucie ustaleń, w szczególności zaś do uznania oskarżonego za jednego ze współsprawców niezgodnego z prawdą prowadzenia księgowości kupieckiej wspomnianego banku.

354.

Niepodniesienie przez stronę zarzutów przeciw czynności sądowej, dokonanej w toku dochodzenia, przed przeprowadzeniem dowodu z odczytania protokołu tej czynności, w szczególności zaś wyrażenie przez nią bądź wyraźnie, bądź w sposób dorozumiany, zgody na odczytanie protokołu tej czynności, mieści w sobie zarazem zrzeczenie się prawa kwestjonowania w przyszłości prawidłowości tej czynności.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 13 stycznia 1936. 2 K. 1766/35.

Według art. 256 § 1 i 3 k. p. k. o terminie czynności sądowych, dokonywanych w toku dochodzenia, należy zawiadomić w miarę możliwości oskarżyciela, oraz podejrzanego lub jego obrońcę, jeśli zaś strony zawczasu o terminie czynności sądowej nie zawiadomiono, należy zawiadomić ją o jej dokonaniu. Uchybienie tym przepisom nie czyni jednak samo przez się danej czynności sądowej nieważną, lecz może dać stronie podstawę bądź do zażalenia, przewidzianego w art. 279 k. p. k., bądź do żądania ponowienia tej czynności, ewentualnie do sprzeciwienia się odczytaniu na rozprawie protokołu danej czynności, na mocy art. 340 lub 341 k. p. k. Nie podniesienie przez stronę zarzutów przeciw czynności sądowej, dokonanej w toku dochodzenia, przed przeprowadzeniem dowodu z odczytania protokołu tej czynności, w szczególności zaś wyrażenie przez nią bądź wyraźnie, bądź

w sposób dorozumiany, zgody na odczytanie protokołu tej czynności, mieści w sobie zarazem zrzeczenie się prawa kwestjonowania w przyszłości prawidłowości tej czynności, które to zrzeczenie się wiąże ją, albowiem według przyjętej ogólnie przez naukę i judykaturę zasady interpretacyjnej, strona władna jest odwołać swe poprzednie oświadczenie woli tylko wtedy, gdy odwołując je dysponuje wyłącznie własną korzyścią, wyzbywając się jej drogą zrzeczenia się, nie służy zaś jej prawo odwoływania oświadczeń, z którymi łączą się jakiegokolwiek korzyści procesowe strony przeciwnej, których zatem odwołanie mogłoby być przez stronę przeciwną odczute, jako pogorszenie jej sytuacji procesowej.

Wychodząc z tych założeń i mając na względzie, że odczytanie protokołu oględzin sądowo lekarskich, dokonanych w toku dochodzenia, nastąpiło na rozprawie głównej za zgodą oskarżonego, uznać należy, że powoływanie się przez obrońcę oskarżonego na zasze w toku dochodzenia uchybienie art. 256 k. p. k., nie połączone z równoczesnym wykazaniem, iż zachodzą warunki, określone w art. 492 lub 493 § 1 k. p. k., nie zobowiązywało bynajmniej Sądu Apelacyjnego do uwzględnienia wniosku obrońcy o ponowne zbadanie pokrzywdzonego przez innego biegłego i nie mogło stać na przeszkodzie przyjęciu wspomnianego protokołu za podstawę ustaleń faktycznych wyroku Sądu Apelacyjnego.

Z tych powodów kasację oskarżonego, jako nieuzasadnioną, oddalono.

355.

Możliwość stosowanie przepisów art. art. 286—290 k. k. do osób wojskowych ogranicza przepis art. 7 kodeksu karnego wojskowego, według którego odpowiedzialności karnej za przestępstwa urzędnicze, ulega jedynie żołnierz, wykonywujący zleczone czynności w zakresie zarządu wojska.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 21 stycznia 1936. 3 K. 1690/35.

Zarzut obrazy art. 286 k. k. uzasadniony. Wprawdzie według ogólnego przepisu § 5 art. 91 k. k. za urzędnika należy uważać każdą osobę wojskową niezależnie od stopnia wojskowego i wykonywanych funkcji, lecz możliwość stosowania art. 286 — 290 k. k. do osób wojskowych ograniczona jest przez przepis art. 7 kodeksu karnego wojskowego, według którego odpowiedzialności karnej za przestępstwa urzędnicze ulega jedynie żołnierz, wykonywujący zleczone czynności w zakresie zarządu wojska.

Według ustalenia wyroku Sądu merytorycznego oskarżony jeszcze w czasie pełnienia służby wojskowej, podczas wykonywania obowiązków ordynansa,

przywłaszczył bieliznę wojskową, wydaną mu do osobistego użytku. Z ustalenia tego wynika, że oskarżony nie wykonywał żadnych czynności w zakresie zarządu wojska.

Aczkolwiek sprawa niniejsza istotnie należy do właściwości Sądów powszechnych i słusznie została odstąpiona przez prokuratora wojskowego Prokuratorowi Sądu Okręgowego w T., to jednak Sądy powszechne do czynu, spełnionego w czasie służby wojskowej obowiązane są stosować przepis art. 7 k. k. w.

W tym stanie rzeczy prawidłową jest kwalifikacja czynu z § 2 art. 262 k. k., przyjęta przez Sąd Okręgowy, natomiast kwalifikacja z art. 286 k. k. przyjęta przez Sąd Apelacyjny na skutek apelacji prokuratora, jest błędna.

356.

Zagadnienie, co należy uważać za „przypadek mniejszej wagi”, w rozumieniu § 2 art. 257 k. k., ulega rozstrzygnięciu według zasad, wskazanych w art. 54 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 23 stycznia 1936. 2 K. 1777/35.

Zagadnienie, co należy uważać za przypadek mniejszej wagi, w rozumieniu § 2 art. 257 k. k. ulega rozstrzygnięciu według zasad ogólnych, wskazanych w art. 54 k. k., a dotychczas sposobu oceny indywidualnych właściwości sprawcy w każdym poszczególnym wypadku przy stosowaniu sankcji karnych. Ustalwszy, że oskarżony był już kilkanaście razy karany za kradzieże i musi być uważany za przestępcę zawodowego lub z nawyknięcia, Sąd Okręgowy temsamem dał wyraz swemu przekonaniu, że ostatnie przestępstwo oskarżonego nie podpada pod pojęcie przypadku mniejszej wagi w rozumieniu art. 257 § 2 k. k. Z drugiej zaś strony uwaga kasacji, że oskarżony odstąpił dobrowolnie od działania przestępczego, nie znajduje oparcia w materiale dowodowym i w szczególności w zeznaniu świadka J., na którego powołuje się kasacja, a który, jak to stwierdził Sąd, specjalnie obserwując oskarżonego, widział, jak ten wyciągnął rękę z kieszeni pokrzywdzonego. Mając zaś na uwadze, że możliwość zastosowania art. 24 § 2 k. k. leży w granicach swobodnego uznania Sądu, pierwszy zarzut kasacji, jako niezasadny w całej rozciągłości, upada.

Podwyższając oskarżonemu karę w związku z apelacją oskarżyciela publicznego, Sąd Okręgowy należycie uzasadnił zmianę, dokonaną w tej części wyroku I instancji, w związku zaś z ustaleniem wielokrotnej karalności poprzedniej oskarżonego miał podstawy do uznania, że w myśl art. 60 § 1 k. k. przepis o nadzwyczajnym złagodzeniu kary nie może mieć w

danym wypadku zastosowania. Zatem zarzut kasacji jest bezzasadny.

Zaznaczając w uzasadnieniu swego zarzutu, że Sąd Odwoławczy, odrzucając wniosek o ponowne przesłuchanie świadka J. na ustalenie okoliczności, w jakiej odległości i w jaki sposób zauważył fakt włożenia ręki, względnie jej wyjęcia przez oskarżonego z kieszeni pokrzywdzonego, uznał tę okoliczność za obojętną dla sprawy, kasacja temsamem stwierdza bezzasadność ostatniego zarzutu co do obrazu art. 51 § 2 i art. 492 lub 493 k. p. k., tembardziej, że nie przytacza żadnych przesłanek z powołanych przepisów celem uzasadnienia braku podstaw do odrzucenia wniosku o ponowne przesłuchanie świadka J.

Z przytoczonych względów Sąd Najwyższy kasację oddalił.

357.

Z przepisów art. 300, 364 § 1, 439 i 489 k. p. k. wynika, że przeprowadzenie dowodów z urzędu zależy wyłącznie od uznania Sądu, zatem nieskorzystanie z tego prawa nie stanowi żadnego uchybienia pro-

cesowego, a w szczególności nie może powodować uchylenia wyroku¹⁾.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 27 stycznia 1936. 2 K. 2221/35.

Z przepisów art. 300, 364 § 1, 439 i 489 k. p. k. wynika, że Sąd wyrokujący ma prawo niezależnie od żądania stron wzywać świadków i biegłych oraz sprowadzać inne dowody. Przeprowadzenie dowodów z urzędu zależy jednak wyłącznie od uznania Sądu, *niekorzystanie więc z tego prawa nie stanowi żadnego wogóle uchybienia procesowego, a w szczególności nie może powodować uchylenia wyroku, gdyż za uchybienie procesowe powodujące uchylenie wyroku uważać można tylko naruszenie przepisu posiadającego charakter kategorycznego nakazu lub zakazu i nie posiadającego charakteru instrukcyjnego jedynie (Muss- a nie Sollvorscheift).*

Co się tyczy przeprowadzenia rozprawy na miejscu popełnienia czynu, kodeks postępowania karnego nie zawiera w tym względzie żadnych przepisów, niemniej jednak przyjąć należy, iż Sąd w razie uznania iż przeprowadzenie rozprawy czy to w części, czy w całości na miejscu popełnienia czynu należałoby

¹⁾ Niesłuszny wydaje się pogląd, wyrażony w powyższym postanowieniu, iż przeprowadzenie dowodów z urzędu zależy wyłącznie od uznania Sądu, nieskorzystanie więc z tego prawa nie stanowi żadnego wogóle uchybienia procesowego. Pogląd ten bowiem nie da się pogodzić z najwyższym celem procesu karnego: wyszukania prawdy materialnej, którego osiągnięcie jest obowiązkiem, jak to wynika z brzmienia art. 9 k. p. k., wszystkich władz, a zatem i Sądów. Ten cel jest niejako wytyczny dla całego urzędzenia procesu karnego, jest drogowskazem, orientującym wszelkie zasady i urzędzenia tego procesu. Stąd też sędziemu karnemu nie wolno pominąć żadnych okoliczności, które się mogą przyczynić do wykrycia, ujawnienia prawdy materialnej. Odmienne, niż w procesie cywilnym, sędzia karny nie może się ograniczać do wniosków dowodowych stron, lecz przeciwnie, ustawa nakłada na niego obowiązek inicjatywy w odniesieniu do materiału dowodowego. Sędzia karny jest obowiązany z urzędu do strzeżenia, by nic nie zostało zaniedbane, co się może przyczynić do wykrycia prawdy. I dlatego też słusznym jest pogląd, że nawet w tych wypadkach, kiedy ustawa dopuszcza względnie przeprowadzenie dowodów pozostawia „uznaniu Sądu” (zob. § 3 art. 493, a także zob. art. 332 k. p. k.), Sąd nie może postępować dowolnie, według swego „widzimi się”, gdyż przepis art. 9 k. p. k. nakłada nań obowiązek uczynienia wszystkiego, co tylko może służyć względnie być pomocne wydobyciu prawdy. Odrzucić zatem dowody może tylko wówczas, gdy jest w stanie zasadnie wykazać, iż nie mogą mieć znaczenia dla osiągnięcia tego celu (zob. glossy Hauswirtha i Popowera, w O. S. P. XIII, poz. 483, XIII, poz. 448, XIV, poz. 52). Wbrew zatem mniemaniu S. N., będzie zachodziło istotne uchybienie procesowe wówczas, gdy Sąd nie skorzysta z prawa przysługującego mu w myśl art. 300 k. p. k. w odniesieniu do takich dowodów, które się mogą przyczynić

do wykrycia prawdy (art. 9 k. p. k.). Byłoby to bowiem naruszenie podstawowej zasady procesu karnego: *dochodzenia prawdy z urzędu*, która w istocie swej pokrywa się z najwyższym celem procesu karnego, polegającym na wykryciu prawdy materialnej. Tem się też tłumaczy, że ustawy nie wiążą zasadniczo sędziego karnego orzeczeniem innego Sądu, w szczególności Sądu cywilnego, którego wyrok może sankcjonować li tylko prawdę formalną (zob. art. 7 k. p. k.).

Ten punkt widzenia podzielił zresztą S. N. w szeregu swoich orzeczeń. Chociażby przytoczyć wywody z wyroku 113/33, poucające: „Proces karny, którego najistotniejszym celem jest dążenie do wykrycia prawdy rzeczywistej (zasada prawdy materialnej), nie pozwala na ograniczenie się do rozważenia jedynie tych zarzutów, na które powołał się oskarżony lub jego obrońca. Także okoliczności, które przemawiają za oskarżonym, muszą być uwzględnione w ramach ustalonego stanu faktycznego (art. 9 k. p. k.), a nawet przyznanie się do winy nie jest „królową dowodów” (regina probationum), jak to wynika z art. 336 k. p. k.”. W wyroku 219/34 czytamy znów: „Obowiązek dociekania prawdy materialnej z urzędu, nałożony na Sąd z 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”. Wreszcie w wyroku 200/35 wypowiedzianą została teza, że „zasada uwzględnienia tak okoliczności, przemawiających za oskarżonym, jak i przeciw niemu (art. 9 k. p. k.), obowiązuje nie tylko przy ostatecznym rozstrzygnięciu sprawy, lecz także we wszystkich stadiach postępowania karnego, a więc i przy zbieraniu materiału dowodowego”. Prof. Stefan Glaser.

w interesie urzeczywistnienia zasady wykrycia prawdy, władny jest powziąć w tym względzie stosowne postanowienie. Brak w danej sprawie postanowienia Sądu w tym przedmiocie (obojętne jakiej treści) nie stanowi również żadnego uchybienia procesowego. Konieczność powzięcia takiego postanowienia zachodziłaby bowiem tylko w wypadku, gdyby strona zgłosiła w tym względzie odpowiedni wniosek (v. art. 306 i 307 k. p. k.) skoro jednak żadnego wniosku w tym przedmiocie nie zgłoszono, Sąd nie miał wogóle obowiązku nad daną kwestją zastanawiać się.

Z tych powodów Sąd Najwyższy kasację, w myśl art. 524 a) k. p. k., pozostawił bez rozpoznania.

358.

Maszyna do suszenia włosów, poruszana napędem elektrycznym, stanowi wraz z energią elektryczną sama w sobie zespół mechaniczny i będąc zarazem siłą pomocniczą zakładu, zastępującą ręczną pracę ludzką, jako taka podpada pod pojęcie silnika mechanicznego w rozumieniu ustawy o podatku przemysłowym.

Ustawa o państwowym podatku przemysłowym nie ogranicza stosowania silników mechanicznych tylko do fabrykacji w ścisłym słowa tego znaczeniu, t. j. do produkcji czy wytwarzania.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 28 stycznia 1936. 3 K. 1820/35.

Zarzuty kasacji dotyczą kwestji wyłącznie natury prawnej, a mianowicie wykładni — czy używane przez oskarżonego w jego zakładzie fryzjerskim osiem maszyn do suszenia włosów, poruszanych napędem elektrycznym, odpowiadają pojęciu silników mechanicznych w rozumieniu ustawy o podatku przemysłowym.

O rozmiarze przedsiębiorstw przemysłowych, wymienionych w rozdz. XIX cz. II lit. C. taryfy a tem samem i o wysokości kategorii świadectwa przemysłowego dla danego przedsiębiorstwa, rozstrzyga, jak to z ustawy wynika, wielkość użytej w danym przedsiębiorstwie przemysłowem siły pracy fizycznej lub mechanicznej, wyrażającej się w ręcznej fizycznej pracy zatrudnionych robotników, lub w użyciu prztem także i silników mechanicznych.

Oskarżony w swym zakładzie fryzjerskim, wykonując czynności zarobkowe polegające na strzyżeniu, goleniu i fryzowaniu, posługiwał się dla osiągnięcia tych zadań prócz pracą fizyczną rąk ludzkich, nadto jeszcze energią elektryczną, poruszającą specjalne maszynki do suszenia włosów, których używał w liczbie ośmiu i w ten sposób maszynki te, pędzone elektrycznością, brały bezpośredni udział w pracy zarobkowej przedsiębiorstwa.

Zdaniem kasacji pojęcia silnika mechanicznego nie można ograniczyć tylko do maszyn, uznanych za takie w technice, lecz przeciwnie za silniki w rozumieniu ustawy o podatku przemysłowym uważać należy także wszelkie poruszane napędem elektrycznym, za czem przemawia także dalej jeszcze idąca wykładnia tego pojęcia zawarta w wyroku Najw. Tryb. Adm. z 19 września 1927, gdzie wyjaśniono, że pod pojęcie silników mechanicznych podpada maszyna do szycia.

W tym względzie należy zważyć, że ustawa, posługując się pojęciem silnika mechanicznego, nie stawia żadnych zastrzeżeń co do rodzaju popędu, wymagając jedynie siły mechanicznej, w przeciwstawieniu do siły fizycznej rąk ludzkich i z tego powodu nie może się ostać wykładnia, któraby z zakresu ustawowe go pojęcia silnika mechanicznego wylączyła maszyny poruszane napędem elektrycznym.

Maszyna — większych czy mniejszych rozmiarów, poruszana napędem elektrycznym — wraz z energią elektryczną stanowią same w sobie zespół mechaniczny, który, o ile posługiwało się nim przedsiębiorstwo oskarżonego w celu świadczenia zamówionych usług, podpada pod pojęcie silnika mechanicznego.

Odmienne poglądy Sądu nie znajduje oparcia w ustawie podobnie jak nie byłoby podstawy do uznania, iż stosowanie silników mechanicznych ustawa ograniczyła tylko do fabrykacji w ścisłym słowa tego znaczeniu, t. j. do produkcji czy wytwarzania.

Co do tego Sąd Najwyższy wyjaśnił już w orzeczeniu z 3 grudnia 1932 Zb. O. 40/33, że ustawa przez fabrykację rozumie zarobkowanie.

W tym stanie rzeczy, skoro oskarżony w swem przedsiębiorstwie fryzjerskiem posługiwał się maszynami do suszenia włosów, to te maszyny pędzone elektrycznością, współdziałając w pracy zarobkowej przedsiębiorstwa i zwiększając szybkość świadczonych przez oskarżonego usług, oraz przyczyniając się do większej ich wydajności, stanowiły niejako siły pomocnicze zakładu zastępujące ręczną pracę ludzką a w każdym razie potęgujące pracę fizyczną, i jako takie muszą być uznane za podpadające pod pojęcie silników mechanicznych w rozumieniu ustawy o podatku przemysłowym.

W konsekwencji tego zaskarżone orzeczenie, jako oparte na błędnej wykładni, należy uchylić i sprawę przekazać do ponownego jej rozpatrzenia.

359.

Przepis art. 523 k. p. k. ma zastosowanie wyłącznie tylko do kasacji i nie może uchylać w postępowaniu przed Sądami merytorycznymi, postanowienia wydanego dla tych Sądów w art. 350 § 2 k. p. k.

Zasięg działania rygору, przewidzianego w art. 523 k. p. k. jest względny, ściśle osobisty i (w myśl kar-

dynalnej zasady prawa „vigilantibus sunt leges scriptae”) nie dotyczy strony, która swym wnioskiem lub zgodą nie zaaprobowała uchybienia.

Ze stanowiska art. 74 § 1 w związku z art. 350 § 2 k. p. k. przyjęcie przez Sąd pokrzywdzonego jako powoda cywilnego jest dopuszczalne przy rozpoczęciu każdej rozprawy głównej w I inst., z tem tylko zastrzeżeniem, żeby ta rozprawa była prowadzona w nowym terminie od początku.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 lutego 1936. 2 K. 2140/35.

Przepis art. 523 k. p. k. ma zastosowanie wyłącznie tylko do kasacji — (patrz rozdziały II i III k.p.k. o apelacji i kasacji). Nie może więc rzeczony przepis uchylać w postępowaniu przed sądami merytorycznymi, jak tego niesłusznie kasacja się domaga — postanowienia wydanego dla tych Sądów w art. 350 § 2 k. p. k., że w razie odroczenia rozprawy prowadzi się ją w nowym terminie od początku. Ponadto zaś działanie rygoru, przewidzianego w art. 523 k. p. k., jest względny, ściśle osobisty; rygor ten bowiem w myśl kardynalnej zasady prawa „vigilantibus sunt leges scriptae” nie dotyczy strony, która swym wnioskiem lub zgodą nie zaaprobowała uchybienia. Powołane przeto w kasacji orzeczenie Sądu Najwyższego oparte na przepisie art. 523 k. p. k. nie może być wykładane w tym sensie, jakoby czyniło ono wyłom w zasadzie art. 350 § 2 k. p. k., lecz tylko jako rygor osobisty. W tym stanie prawnym i z braku istnienia w k. p. k. takiego wyraźnego, jak w art. 458 § 2 k. p. k., przepisu lub choćby jakiegokolwiek wskazówki za ograniczeniem prawa pokrzywdzonego do wytoczenia powództwa cywilnego nie później, jak tylko przy rozpoczęciu pierwszej rozprawy głównej, należy uznać ze stanowiska art. 74 § 1 w związku z art. 350 § 2 k. p. k. przyjęcie przez Sąd pokrzywdzonego jako powoda cywilnego za dopuszczalne przy rozpoczęciu każdej bez wyjątku rozprawy głównej w I instancji, z tem tylko zastrzeżeniem, żeby ta rozprawa była prowadzona w nowym terminie od początku. Dalsze zaś popieranie w danej sprawie w toku rozprawy głównej przez powoda cywilnego jego roszczenia o odszkodowanie jako zgodne — czemu i kasacja nie przeczy — z przepisami k. p. k., nie może według art. 515 k. p. k. powodować uchylenia wyroku, chociażby nawet to popieranie wywierało na treść wyroku ujemny dla oskarżonego wpływ.

360.

Ukryciem dokumentu w rozumieniu art. 189 k. k. jest usunięcie go z pod rozporządzenia właściwej osoby, i stworzenie takiego stanu rzeczy, iż dany dokument staje się niedostępny dla osoby, która ma pra-

wo i chce z niego korzystać — zatem każde działanie, zmierzające do uniemożliwienia właścicielowi rozporządzania rzeczą, do czego ma prawo.

Podstawę do zastosowania § 2 art. 62 k. k. stanowi nie odpowiedzialność cywilna sprawcy przestępstwa, lecz okoliczność, że czynem swym wyrządził szkodę.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 4 lutego 1936. 3 K. 1876/35.

Ukryciem dokumentu w rozumieniu art. 189 k. k. jest usunięcie dokumentu z pod rozporządzenia właściwej osoby, t. j. stworzenie takiego stanu rzeczy, iż dany dokument staje się niedostępny dla osoby, która ma prawo i chce z niego korzystać. Ukryciem takim jest także działanie, zmierzające do uniemożliwienia właścicielowi rozporządzania rzeczą, do czego ma prawo.

Ustalone tedy przez Sąd bez błędu logicznego i prawnego faktyczne okoliczności sprawy wypełniają istotę występku z art. 189 k. k. pod względem przedmiotowym a zarzut mylnej oceny sprawy pod względem prawnym jest bezpodstawny.

Wywody kasacji, usiłujące zwalczyć faktycznie ustalenia Sądu orzekającego i przez dowolnie przez siebie przedstawiony stan sprawy wykazać niewinność oskarżonego, jako polemika ze swobodą przekonania sędziowskiego, usuwają się z pod rozpoznania (art. 10, 510 p. a. k. p. k.).

Na mocy § 2 art. 62 k. k. może Sąd orzekający nałożyć na oskarżonego obowiązek wynagrodzenia szkód, zrzędzonych przestępstwem. Prawo Sądu do uzależnienia wykonania kary od zobowiązania sprawcy przestępstwa do wynagrodzenia zrzędzonej szkody nie jest uzależnione od tego, czy w myśl zasad prawa cywilnego obowiązek ten na nim ciąży i w jakiej mierze pokrzywdzony mógłby się spodziewać zaspokojenia swych roszczeń w postępowaniu przed Sądem cywilnym. Podstawę do zastosowania § 2 art. 62 k. k. stanowi nie odpowiedzialność cywilna sprawcy przestępstwa, lecz okoliczność, że czynem swym wyrządził szkodę. Nie może ulegać wątpliwości, że szkodą taką jest ukrycie dokumentu, będącego własnością pokrzywdzonej (Zb. 438/35); szkoda ta polega na uniemożliwieniu jej rozporządzania tym dokumentem i na uniemożliwieniu, a przynajmniej utrudnieniu jej dochodzenia roszczeń, których dotyczył ów dokument.

Sąd orzekający był tedy uprawniony nałożyć na oskarżonego obowiązek zwrotu ukrytego dokumentu, skoro ustalił, że oskarżony dokument ten L. Marji bezprawnie zatrzymał i ukrył, a wynagrodzenie szkody, zrzędzonej przez oskarżonego może nastąpić przez zwrot zabranego przez niego dokumentu.

Chociaż dopuszczenie pokrzywdzonej Marji L. jako powódki cywilnej w postępowaniu apelacyjnym mimo prawomocnego niedopuszczenia jej w tym charakterze przez Sąd I-ej instancji obraża przepis art. 74 § 1 k. p. k., lecz powyższa obraza nie może spowo-

dować uchylenia wyroku, skoro oskarżony nie wykazał, by okoliczność ta mogła mieć wpływ niekorzystny na treść wyroku. Zresztą niedopuszczenie powództwa cywilnego nie stało na przeszkodzie zastosowania § 2 art. 62 k. k., skoro wynagrodzenie szkody według tego przepisu nie jest identyczne z uwzględnieniem powództwa cywilnego (Zb. 394/35).

361.

Świadkiem w rozumieniu art. 149 k. k. jest nie tylko osoba, składająca zeznanie przed Sądem, lecz także osoba, słuchana w charakterze świadka przez policję lub prokuratora w granicach ich uprawnień w tym zakresie (art. 257 k. p. k. i art. 20 przep. wpraw. k. p. k.).

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 6 lutego 1936. 1 K. 1521/35.

Pojęcie świadka w rozumieniu art. 149 k. k. należy interpretować zgodnie z pojęciem proceduralnym (S. N. 486/35). Świadkiem w rozumieniu art. 149 k. k. jest zatem nie tylko osoba, składająca zeznanie przed Sądem, lecz także osoba, słuchana w charakterze świadka przez policję lub prokuratora w granicach ich uprawnień w tym zakresie (art. 257 k. p. k. i art. 20 przep. wpraw. k. p. k.).

W sprawie niniejszej S. był słuchany przez policję w charakterze świadka w trybie art. 20 przep. wpraw. k. p. k. po raz pierwszy w dniu 10 kwietnia 1933 r. (k. 7), według zaś ustaleń Sądów obu instancji oskarżony groził mu zabójstwem w r. 1934 właśnie w celu skłonienia go do zmiany powyższego zeznania. Wbrew zatem pogładowi kasacji był S. w tym czasie świadkiem w znaczeniu proceduralnym, a więc i w rozumieniu art. 149 k. k. Ustalenie Sądów merytorycznych, że groźby skierowane do S. miały na celu wywarcie wpływu na zmianę złożonych uprzednio zeznań, a więc wywarcie wpływu na czynności jego, jako świadka, stanowi wniosek wysnuty przez Sąd z faktycznych okoliczności sprawy, słuszność zaś tego rodzaju wniosków kontroli kasacyjnej nie ulega (art. 10 i 510 k. p. k.).

362.

Zastosowanie § 2 art. 264 k. k. uzależnione jest nie od mniejszej lub większej wartości zabranego przedmiotu, lecz od tego, czy nikłą była zła wola sprawcy.

Pojęciem narzędzia z art. 50 k. k. wyrażono nie pewną określoną istotę przedmiotu, właściwą temu pojęciu ze względu na szczególne właściwe przeznaczenie przedmiotu, lecz sam fakt użycia, bądź przeznaczenia przedmiotu, określających jego właściwe przeznaczenie.

Narzędziem w rozumieniu art. 50 k. k. będzie każda rzecz materialna, którą sprawca posłużył się jako środkiem do popełnienia przestępstwa, bądź przeznaczył do tego celu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1936. 2 K. 1845/35.

Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego, oszukanie polegało na tem, że oskarżony przez niedostrzegalne dla pokrzywdzonej ukrycie jednego złotego z ulegających zwrotowi pokrzywdzonej jej pieniądze pobranych od niej tytułem reszty, usiłował utrzymać ją w błędzie, że zwracana jej kwota pieniężna jest tą samą, którą mu dała tytułem reszty, a przez to z jej milczącą zgodą zawładnąć zatrzymaną częścią jej mienia. Wobec przejrzenia przez pokrzywdzoną tego złego zamiaru, oskarżony rzeczony zgody nie uzyskał i przedsięwzięte działanie jego uniemożliwione mu zostało w stadium usiłowania. Ponieważ, w myśl art. 24 k. k., Sąd wymierza karę za usiłowanie w granicach, przewidzianych dla dokonanego przestępstwa, oskarżonemu zaś wymierzono karę najniższą w granicach sankcji z § 1 art. 264 k. k., należy więc utrzymać wyrok, poprawiając jedynie z mocy art. 518 k. p. k. błędną kwalifikację prawną czynu, jako przestępstwa z art. 23 i § 1 art. 264 k. k.

Zastosowanie § 2 art. 264 k. k., pozostawione zresztą całkowicie uznaniu Sądu wyrokującego, uzależnione jest nie od mniejszej lub większej wartości zabranego przedmiotu, lecz od tego, czy nikłą była zła wola sprawcy i ta dopiero okoliczność w związku z całokształtem okoliczności czynu mogłaby dać Sądowi wyrokującemu podstawę do zaliczenia czynu do przypadków mniejszej wagi, to jest takich, w których kara więzienia byłaby represją niewspółmierną. Zatem zarzut pod „b”, jako oparty na błędnej przesłance, należy uznać za niezasadny.

Wreszcie niezasadny jest zarzut pod „c”. Pojęciem narzędzia z art. 50 k. k. wyrażano nie pewną określoną istotę przedmiotu, właściwą temu pojęciu ze względu na szczególne właściwe przeznaczenie przedmiotu, jako środka (narzędzia) do popełnienia przestępstwa niezależnie od cech tego przedmiotu, określających jego właściwe przeznaczenie. Dlatego też narzędziem w rozumieniu art. 50 k. k. będzie każda rzecz materialna, którą sprawca posłużył się jako środkiem do popełnienia przestępstwa bądź przeznaczył do tego celu. Słusznie przeto w oparciu na art. 50 k. k. Sąd orzekł przepadek monety 10-ciozłotowej, której oskarżony użył jako środka do popełnienia przestępstwa.

Z tych względów kasację oddalono.

363.

Przepis § 2 art. 257 k. k. określa jedynie warunki, w jakich Sąd wyrokujący władny jest zastosować względem sprawcy występku przewidzianego w § 1 art. 257 k. k. nadzwyczajne złagodzenie kary lub nawet sędziowskie darowanie kary, nie jest zaś przepisem kwalifikacyjnym.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 lutego 1936. 2 K. 1929/35.

Przepis § 2 art. 257 k. k. określa jedynie warunki, w jakich Sąd wyrokujący władny jest zastosować względem sprawcy występku przewidzianego w § 1 art. 257 k. k. nadzwyczajne złagodzenie kary lub nawet sędziowskie darowanie kary, nie jest zaś przepisem kwalifikacyjnym, a w myśl którego kradzieże, popełnione w warunkach w tym przepisie określonych, należałoby uważać za szczególny rodzaj kradzieży, różny pod względem kwalifikacji prawnej od występku z § 1 art. 257 k. k. Zarzut więc, określony pod *a* przedstawia się jako chybiony zwłaszcza, że ocena, czy zachodzi przypadek mniejszej wagi, jako kwestja faktu, pozostawiona jest uznaniu Sądu wyrokującego, przyczem wartość skradzionej rzeczy dla oceny tej nie ma bynajmniej rozstrzygającego znaczenia, gdyż sprawę tę oceniać należy nietylko z punktu widzenia przedmiotowych skutków przestępstwa, o ile ze względu na osobę i przestępną wolę sprawcy, przedstawiającego skutek tego mniejsze lub większe niebezpieczeństwo dla porządku prawnego (por. Orz. S. N. z 7 lutego 1935 2 K. 1675/34 Z. O. 388/35 i z 26 marca 1935 3 K. 159/35 Z. O. 472/35). Dalszych wskazanych w kasacji okoliczności, jako to zaniedbanego wychowania oskarżonego, braku szkody, ciężkich warunków materialnych oskarżonego Sądy wyrokujące nie ustaliły w uzasadnieniu wyroku, wywody więc kasacji dotyczące będącego w mowie zarzutu, a oparte na subiektywnym jedynie założeniu autora kasacji, iż okoliczności te rzeczywiście zachodzą, nie mogą być przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który sam sprawy pod względem faktycznym nie ocenia, lecz o słuszności zarzutów nieprawidłowego zastosowania prawa materialnego (art. 510 a) k. p. k.) rozstrzyga wyłącznie na podstawie ustaleń faktycznych zaskarżonego wyroku.

364.

Niedoręczenie obrońcy zawiadomienia o przestaniu apelacji — przy jednoczesnym doręczeniu takiego zawiadomienia oskarżonemu — nie stanowi żadnego uchybienia procesowego.

Do pism, które w myśl art. 497 § 2 k. p. k. odczytuje się na rozprawie odwoławczej, nie odnoszą się

pisma i wnioski stron, składane przez strony przed rozprawą i przed rozprawą rozpoznane.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 12 lutego 1936. 2 K. 2467/35.

Zarzut pod „e” jest bezzasadny. Do pism, które, w myśl art. 497 § 2 k. p. k., odczytują się na rozprawie odwoławczej w całości, odnoszą się pisma strony przeciwnej, która apelacji nie założyła (art. 490 § 3 k. p. k.), nie zaś wszelkie wnioski, składane przez strony przed rozprawą i przed rozprawą rozpoznane. Do tych właśnie wniosków należą pisma oskarżonych, złożone w dniu 24 i 26 lutego 1935 (k. 43 i 50), a rozpoznane w dniu 28 lutego i 2 marca 1935. To też nieodczytanie tych pism na rozprawie odwoławczej nie stanowi, wbrew twierdzeniu kasacji, żadnego uchybienia procesowego.

Zarzut pod „f” jest również bezzasadny. Zawiadomienie o przestaniu apelacji zostało oskarżonym doręczone (k. 83 i 84). Artykuł 488, w odróżnieniu od art. 378 k. p. k., nie zawiera nakazu, by tego rodzaju zawiadomienie należało doręczyć nie oskarżonym lecz ich obrońcy. To też niedoręczenie obrońcy zawiadomienia o przestaniu apelacji przy jednoczesnym doręczeniu takiego zawiadomienia oskarżonym nie stanowi, wbrew twierdzeniu kasacji, żadnego uchybienia procesowego.

365.

W stadium przygotowawczym do rozprawy odwoławczej koniecznym jest sprawdzenie z urzędu, czy istnieje w sprawie wyrok Sądu I-ej instancji (zaskarżony) i czy nie jest dotknięty nieważnością z mocy prawa (art. 490 i nast. k. p. k.), a w razie stwierdzenia takiej nieważności wydanie postanowienia w myśl art. 14 k. p. k. Wyrok, wydany z obrazą przepisów, powodujących taką bezwzględną nieważność, prawnie nie istnieje, nie może być zatem przedmiotem rozpoznania dla Sądu odwoławczego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 14 lutego 1936. 1 K. 1225/35.

Wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie, wydany w dniu 15 września 1934 w składzie jednego Sędziego w sprawie o zbrodnię z art. 286 § 2 k. k., jest niewątpliwie wyrokiem wydanym przez Sąd w stosunku do obsady kolegjalnej niższego rzędu (por. orzecz. Zb. 37/32) z obrazą przepisów art. 19, 381 § 1, 383 § 2 k. p. k. o właściwości rzeczowej, zatem wyrokiem według art. 13 § 1 k. p. k. ulegającym unieważnieniu z mocy prawa (art. 14 i 501 lit. c) k. p. k.).

Powodem i podstawą dla skierowania sprawy do wyrokowania w Sądzie I-ej instancji jest prawomoc-

ny akt oskarżenia (art. 292 i 455 k. p. k.). Natomiast Sąd odwoławczy może przystąpić do postępowania odwoławczego tylko na podstawie apelacji, prawidłowo założonej od wyroku Sądu I-ej instancji (art. 473 i nast) i tylko w granicach w art. 500 k.p.k. zakreślonych. Już więc w stadium przygotowawczym do rozprawy odwoławczej koniecznym jest sprawdzenie z urzędu, czy istnieje w sprawie wyrok Sądu I-ej instancji (zaskarżony) i czy nie jest dotknięty nieważnością z mocy prawa (art. 490 i nast.) i w razie stwierdzenia takiej nieważności wydanie postanowienia w myśl art. 14 k. p. k. Samo brzmienie terminu „z mocy prawa nieważne” wskazuje, że wyrok, wydany z obrazą przepisów, powodujących taką bezwzględnie nieważność, prawnie nie istnieje, nie może więc być przedmiotem rozpoznania dla Sądu odwoławczego, w przeciwnym bowiem razie, gdy wyrok I-ej instancji jest tylko częściowo zaskarżony, niezaskarżona jego część uprawomocniłaby się i mogłaby być wykonana pomimo jej nieważności z mocy samego prawa. Takiemu wypadkowi zapobiega, oprócz art. 14, również p. c) art. 501 k. p. k., które zakazują Sądowi odwoławczemu rozpoznania spraw, w których apelacje są założone od wyroków z mocy prawa nieważnych. Rozpoznanie tedy sprawy niniejszej z apelacji od wyroku z mocy prawa nieważnego powoduje konieczność uchylenia zaskarżonego w drodze kasacji wyroku Sądu Apelacyjnego, jako wydanego z obrazą art. 14 i 501 lit. c) k. p. k. Wypada nadmienić, że nieponowienie przez oskarżonego na rozprawie odwoławczej w dniu 17 września 1935 wniosku z art. 13, 381 § 1 i 501 lit. c) k. p. k. jest bez znaczenia, ponieważ przepis art. 501 lit. c) k. p. k. na równi z przepisem art. 14 k. p. k., Sąd odwoławczy obowiązany jest stosować z urzędu, niezależnie od granic apelacji. W tym stanie rzeczy rozpoznawanie pozostałych zarzutów kasacji jest bezprzedmiotowe.

366.

Przez sprzedaż losów loteryjnych należy rozumieć nie tylko wydanie losu graczowi lecz i zapisanie operacji sprzedaży do zapisu kolektorskiego. Los znajdujący się w ręku kolektora i nieodnotowany w zapisie kolektorskim jako sprzedany, chociażby całkowicie opłacony przez gracza, nie może być uważany za sprzedany, zwłaszcza jeżeli nie jest pieczętowany.

Do określenia pojęcia sprzedaży na raty losów loteryjnych miarodajnym jest przepis § 1 art. 555 kodeksu handlowego, poz. 502/34 Dz. U.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 lutego 1936. 1 K. 1408/35.

...Sprzedaż losów Loterii Państwowej na raty wzbroniona jest pod groźbą kary (art. 114 u. k. s.)

i rozwiązania stosunku umownego. Na mocy § 27 regulaminu kolektor obowiązany jest prowadzić zapis kolektorski i księgę kasową. W zapisie powinny być uwidocznione imię i nazwisko i adres gracza, numer losów, daty ich sprzedaży i t. d. W myśl § 16 losy niesprzedane wolno odstąpić innemu kolektorowi na przeciąg tej samej loterii za uprzednim zezwoleniem G. D. L. P. Losy niesprzedane i nieodstąpione innemu kolektorowi winien kolektor przechowywać przez przeciąg całej loterii, dla każdorazowego okazania delegowanym urzędnikom G. D. L. P. A zatem przez sprzedaż losów loteryjnych należy uważać nie tylko wydanie losu graczowi, lecz i zapisanie operacji sprzedaży do zapisu kolektorskiego. Tej ostatniej okoliczności a mianowicie, czy oskarżona, otrzymując a conto część należności, wpisywała operację do zapisu kolektorskiego, Sąd Okręgowy również nie ustalił. Los znajdujący się w ręku kolektora i nieodnotowany w zapisie kolektorskim jako sprzedany, chociażby całkowicie opłacony przez gracza, nie może być uważany za sprzedany, zwłaszcza jeśli nie jest pieczętowany. W myśl bowiem § 19 kolektor pieczętuje losy w chwili sprzedaży, względnie w chwili oddania ich subkolektorowi. Wcześniejsze pieczętowanie losów jest wzbronione. Brak ustaleń w wyroku wyżej przytoczonych okoliczności nie daje możliwości S. N. rozważenia zarzutów kasacji, a sam wyrok, dzięki temu uchybieniu należy uznać za nieuzasadniony.

367.

W myśl art. 285 k. p. k. przewodniczącemu nie służy prawo zwracania prokuraturze aktu oskarżenia z powodu niepociągnięcia do odpowiedzialności karnej osób podejrzanych, umieszczenia ich natomiast w wykazie osób, których wezwania na rozprawę oskarżyciel żąda w charakterze świadków.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 lutego 1936. 2 K. 2008/35.

Przewidziane w art. 285 k. p. k. uprawnienia Prezesa Sądu są ściśle ograniczone i dotyczą jedynie wypadków, gdy akt oskarżenia nie odpowiada formalnym warunkom, wskazanym w art. 281 i 283 k. p. k. W myśl zatem art. 285 k. p. k. przewodniczącemu nie służy prawo zwracania prokuraturze aktu oskarżenia z powodu niepociągnięcia do odpowiedzialności karnej osób podejrzanych, umieszczenia ich natomiast w wykazie osób, których wezwania na rozprawę oskarżyciel żąda, w charakterze świadków. W związku z tem nie mógł Sąd Okręgowy dopuścić się obrazy art. 285 k. p. k. z powodu nadania biegu sprawie według aktu oskarżenia mimo nieuwzględnienia przez prokuraturę żądania władzy skarbowej o przesłanie jej akt celem zajęcia tego lub innego stanowiska w

stosunku do G. i D. Niesłusznym jest również zarzut obrazy art. 221 u. k. s., pomijając bowiem okoliczność, że władza skarbowa nie jest pozbawiona prawa ścigania G. i D., skoro zaznacza, że postępowanie co do nich nie zostało umorzone, należy stwierdzić, że zarzut ten, dotyczący rozbieżności w ustosunkowaniu się władz, uprawnionych do ścigania w sprawach o przestępstwa karno-skarbowe, względem podejrzanych G. i D., nie podpada pod pojęcie zarzutów, wymienionych w art. 510 k. p. k.

368.

Okoliczność, czy oskarżony, zabijając człowieka, działał pod wpływem „silnego wzruszenia”, uzasadnia postawienie pytania z art. 427 k. p. k., nie zaś z art. 430 k. p. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 lutego 1936. 2 K. 2386/35.

Kwestja, czy oskarżony, zabijając człowieka, działał pod wpływem silnego wzruszenia, nie mogła być rozpatrywana w postaci odpowiedzi na pytania z art. 428 k. p. k., gdyż okoliczność ta nie „wyłącza przepięczności czynu, lub poczucia” winy.

W tym zatem względzie nie są uzasadnione wywody kasacji. Natomiast należy przyznać słusność twierdzeniu kasacji, że ujęcie tej okoliczności w formę pytania z art. 430 k. p. k. jest wadliwe, gdyż w rzeczywistości „silne wzruszenie” jest okolicznością, uzasadniającą zastosowanie łagodniejszego przepisu karnego, a zatem co do niej (jak zresztą co do okoliczności z art. 18 k. k.) należało postawić pytanie z art. 427 k. p. k. Ujęcie tej okoliczności w formę pytania z art. 430 k. p. k. jest zatem uchybieniem formalnym, które z uwagi, że mogło spowodować u przysięgłych niedostateczne zrozumienie postawionych im pytań, — mogło mieć też wpływ na treść werdyktu, a następnie i wyroku. Z tego więc powodu Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił (art. 515 k. p. k.).

369.

Przepis art. 244 k. k. nie wchodzi w zastosowanie tam, gdzie nie chodzi o „udzielenie bez upoważnienia innej osobie” środków, wymienionych w ustawie z 22 czerwca 1923, Dz. U. poz. 559.

Pojęcie „trucizny odurzającej” z art. 244 k. k. obejmuje środki, których trujące właściwości są ogólnie znane lub zostają ustalone w drodze naukowych badań jako środki dla zdrowia szczególnie niebezpieczne (art. 1 i 7 pow. ust.).

Przepis art. 244 k. k. obejmuje nie tylko trucizny z właściwościami odurzającymi, lecz wszelkie środki odurzające o właściwościach trujących, t. j. takich, których działanie powoduje „stopniowy rozstrój zdrowia”.

Przepis § 2 art. 5 pkt. 2 przep. wpraw. k. k. zalicza środki odurzające, wymienione w ustawie z 22 czerwca 1923, t. j. opjum, morfinę, kokainę i t. d. oraz eter, do trucizn odurzających z art. 244 k. k., a tylko sposób postępowania z nimi (przechowywanie, przewóz, wytwarzanie i t. p.) ma być traktowany stosownie do przepisów ustawy z 22 czerwca 1923, o ile nie chodzi o „udzielenie bez zezwolenia innej osobie” (art. 244 k. k.).

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 lutego 1936. 3 K. 2123/35.

Zarzut nieprawidłowego zastosowania przepisu art. 244 k. k. może być rozpatrywany tylko z teoretycznego punktu widzenia. Praktycznie bowiem zarzut ten w razie swej słusności nie powodowałby uchylecia wyroku, lecz co najwyżej zmianę kwalifikacji czynu, gdyż kara wymierzona oskarżonemu mieści się zarówno w granicach przepisu art. 244 k. k., jakoteż i przepisu art. 7 ustawy z 22 czerwca 1923, poz. 559 Dz. U., któryto przepis stosowałby się do działania oskarżonego, gdyby, jak wywodzi kasacja, ustawa ta wogóle była dla niniejszego wypadku właściwa. Ewentualne zatem uchybienie, to jest nieprawidłowe skwalifikowanie działania oskarżonego, nie obrażałoby jego praw.

Jednak wyrażone w kasacji poglądy prawne nie są trafne. Przepis art. 5 § 2 p. 2 przepisów wpraw. k. k., poz. 573/32 Dz. U., uchyła działania ustawy z 22 czerwca 1923, poz. 559 Dz. U., w wypadkach, gdy ma zastosowanie przepis art. 244 k. k. Chodzi zatem o to, czy i które przepisy ustawy z 22 czerwca 1923 dotyczą tej samej, co art. 244 k. k., materji.

Przedewszystkiem należy stwierdzić, że art. 244 k. k. obejmuje szerszy zasięg, niż ustawa z 22 czerwca 1923, o ile chodzi o pojęcie „trucizny odurzającej”, gdyż przedmiotem, którym zajmuje się cytowana ustawa, są środki odurzające wymienione ściśle w art. 1 i 3 tej ustawy. Z drugiej strony zakres stosowności przepisu tej ustawy jest szerszy, niż zakres działania art. 244 k. k., gdyż ten ostatni ogranicza się do „udzielenia bez upoważnienia innej osobie” trucizny odurzającej, podczas gdy ustawa z 22 czerwca 1923 przewiduje kary także za „przywóz z zagranicy, wytwarzanie” (art. 7) i inne naruszenia postanowień tej ustawy (art. 8), a zatem „przeróbki, przewóz, wywóz, przechowywanie i t. d.” (art. 1) środków odurzających, wymienionych w tej ustawie. Stosunek zatem przepisu art. 244 k. k. do ustawy z 22 czerwca 1923 da się określić narazie negatywnie w ten sposób, że art. 244 k. k. w każdym razie niema zastosowania tam, gdzie nie chodzi o „udzielenie bez upoważnienia innej osobie” środków wymienionych w ustawie z 22

czerwca 1923. Chodzi zatem teraz tylko o rozwinięcie pojęcia „trucizny odurzającej”. Otóż pojęcie to obejmuje przede wszystkim te środki odurzające, których trujące właściwości są ogólnie znane lub też zostaną ustalone w drodze naukowych badań.

O ile zaś chodzi o zasięg pojęcia prawnego trucizny odurzającej, jest to pojęcie faktyczne, mieszczące się oczywiście w ramach pojęcia prawnego „trucizny” odurzającej, które to pojęcie jest oczywiście szersze od pojęcia faktycznego, to według treści motywów do art. 236 projektu k. k. trująca właściwość środka odurzającego polega na „działaniu powodującym stopniowy rozstrój zdrowia, zakończony, lub niezakończony wynikiem śmiertelnym”.

Stosowanie zaś przepisu tego artykułu (identycznego z przepisem art. 244 k. k.) następuje według tych motywów bez potrzeby badania, czy zachodziło lub mogło zachodzić narażenie na niebezpieczeństwo życia lub zdrowia człowieka i bez potrzeby dowodzenia, że „sprawca działał w takim celu, lub posiadał świadomość szkodliwych skutków trucizny”. W świetle tak szeroko ujętego określenia trucizny odurzającej i odpowiedzialności sprawcy za jej udzielenie bez upoważnienia, jasnym jest, że przepis art. 244 k. k. obejmuje nie tylko „trucizny” (w ścisłym tego słowa znaczeniu) z właściwościami odurzającymi, lecz wszelkie środki odurzające o właściwościach „trujących”, to jest takich, których działanie powoduje „stopniowy rozstrój zdrowia”. Jako drugi zatem czynnik decydujący o „trującej właściwości środka odurzającego”, wchodzi ustawa. Analizując przepis art. 5 § 2 p. 2 przepisów wprowadzających k. k., uchylających w zasadzie ustawę z 22 czerwca 1923, a zarazem ustalający zasięg jej ewentualnego stosowania przez ograniczenie jej do wypadków, które nie podpadają pod przepis art. 244 k. k., należy przyjść do wniosku, że ów przepis art. 5 § 2 p. 2 przepisów wpraw. k. k. już z góry zdecydował o tem, że, o ile chodzi o samo pojęcie trucizn odurzających, to przedmiot ustawy z 22 czerwca 1923 (opjum, morfina, kokaina i t. d.) oraz eter, a więc środki odurzające tam wymienione, zaliczone być mają do „trucizn odurzających” z art. 244 k. k., a tylko sposób postąpienia (przechowywanie, przewóz, wytwarzanie i t. p.) z temi środkami, traktowany być ma stosownie do przepisów ustawy z 22 czerwca 1923, o ile nie chodzi o „udzielenie bez zezwolenia innej osobie” (art. 244 k. k.).

Można zatem postawić tezę, że „trucizną odurzającą” w znaczeniu art. 244 k. k. jest środek odurzający, który jest „trucizną” w ścisłym tego słowa znaczeniu, jakoteż środek odurzający, który uznany zostanie przez powołaną do tego władzę (na podstawie badań naukowych) za szczególnie niebezpieczny dla zdrowia (art. 1 i 7 ustawy z 22 czerwca 1923). Eter etylowy (Aether sulphuricus) został uznany za szczególnie niebezpieczny dla zdrowia (rozp. Min. Spraw Wewn. z 22 lutego 1928, Nr. 46/443 Dz. Ust.). Zarzut zatem błędnego zastosowania ustawy przy okre-

śleniu przestępstwa byłby i merytorycznie bezzasadny.

370.

Istota przywłaszczenia polega na bezprawnym rozporządzeniu cudzym mieniem ruchomem, znajdującym się w posiadaniu sprawcy. Takie rozporządzenie przejawiać się może nie tylko w formie bezprawnego zbycia, zatrzymania lub zużycia cudzego mienia, lecz także w formie obciążenia go przez oddanie w zastaw.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 20 lutego 1936. 1 K. 1233/35.

Sąd Grodzki w uzasadnieniu swego wyroku ustalił, że oskarżony G. maszynę powierzoną mu przez f. G. sprzedał, Sąd Okręgowy zaś podzielił całkowicie motyw wyroku Sądu Grodzkiego w części, dotyczącej przywłaszczenia maszyny na szkodę f. G., tem samem więc podzielił ustalenie, że oskarżony maszynę tę sprzedał, a nie zastawił. Powołany w kasacji na poparcie zarzutu pierwszego ustęp w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego na str. 4 in fine nie dotyczy maszyny f. G., lecz maszyny f. B., wobec jednak uniewinnienia oskarżonego G. z zarzutu przywłaszczenia tej maszyny brak kategorycznego ustalenia, czy oskarżony maszynę tę sprzedał, czy zastawił, jest w obecnym stadium sprawy bezprzedmiotowy.

Pozatem zaznaczyć należy, że wyrażony w wyroku Sądów obu instancji pogląd, iż przywłaszczenie może polegać nie tylko na sprzedaży, lecz także na zastawie cudzego mienia, jest słuszny. Istota przywłaszczenia polega na bezprawnym rozporządzeniu cudzym mieniem ruchomem, znajdującym się w posiadaniu sprawcy. Takie rozporządzenie przejawiać się może nie tylko w formie bezprawnego zbycia, zatrzymania lub zużycia cudzego mienia, lecz także w formie obciążenia go przez oddanie w zastaw.

c) W myśl art. 57 § 1 k. k., jeżeli ustawa daje Sądowi możliwość wyboru między karą więzienia, a karą aresztu, nie można wymierzyć kary aresztu, jeżeli przestępstwo wynikło z niskich pobudek.

Z przepisu tego bynajmniej nie wynika, aby karę więzienia można było wymierzyć jedynie w razie popełnienia przestępstwa z niskich pobudek. Przepis art. 57 § 1 k. k. ma tylko takie znaczenie, że w razie popełnienia przestępstwa z niskich pobudek Sąd, mając do wyboru karę więzienia lub aresztu, musi wymierzyć karę więzienia. Jeżeli natomiast przestępstwo nie wynikło z niskich pobudek, Sąd może wymierzyć karę więzienia lub aresztu w zależności od swego uznania (art. 54 k. k.). Przez wymierzenie zatem oskarżonemu na mocy art. 262 § 2 k. k. kary 6 miesięcy więzienia, pomimo nieustalenia niskich pobudek Sąd Okręgowy, żadnego przepisu prawa nie obraził.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację oskarżonego oddalił.

371.

Do istoty czynu z art. 209 k. k. nie jest potrzebne istnienie pewnego, szczególnego stosunku sprawcy do samych czynności nierządnych pokrzywdzonej, jak również, czy sprawca okazuje jej za to pewną pomoc; wystarczy, gdy zyski te, czerpane ze świadomością sprawcy o pochodzeniu ich z nierządu, nie są uzasadnione żadnym tytułem prawnym.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 20 lutego 1936. 3 K. 1979/35.

Do istoty czynu z art. 209 k. k. nie jest potrzebne istnienie pewnego szczególnego, o jakim mówi kasacja, stosunku sprawcy do samych czynności nierządnych pokrzywdzonej i jest też zgoła obojętne, czy ten, kto czerpie zyski z nierządu innej osoby, okazuje jej za to pewną pomoc, np. daje ochronę, wystarczy czerpanie zysków z zarobków innej osoby, osiągniętych przez nierząd, gdy zyski te, czerpane ze świadomością sprawcy o pochodzeniu ich z nierządu, nie są uzasadnione żadnym tytułem prawnym. Dlatego też pod sankcję z art. 209 k. k. nie podpadnie ani pożyczka, udzielona komuś przez prostytutkę, ani nawet jej darowizna. Według ustalonego w wyroku stanu faktycznego, oskarżony czerpał zyski w postaci pobierania od pokrzywdzonej S. pewnych kwot pieniężnych, do czego nie miał żadnego uzasadnionego tytułu prawnego, wiedząc, że pieniądze te S. uzyskała z własnego nierządu. Mylnie jest twierdzenie kasacji o braku w wyroku ustalenia, że oskarżony wiedział o pochodzeniu zarobków S. z jej nierządu, Sąd bowiem, wbrew temu twierdzeniu, na podstawie zeznań S. i W., które uznał za wiarogodne, fakt ten ustalił.

Z tych względów kasację, jako bezzasadną, należało oddalić.

372.

Uzasadnienie odmowy zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary jedynie tem, iż oskarżony dopuścił się przestępstwa z niskich pobudek (np. z chęci zysku), stanowi istotną obrazę art. 379 k. p. k. w związku z art. 61 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1936. 2 K. 1916/35.

Według § 2 art. 61 k. k. zawieszenie lub niezawieszenie wykonania kary może być uzależnione jedy-

nie od oceny, czy ze względu na charakter oskarżonego, okoliczności towarzyszące popełnieniu przestępstwa i zachowanie się oskarżonego po jego popełnieniu, należy przypuszczać, iż oskarżony pomimo niewykonania kary nie popełni nowego przestępstwa. Bezwzględnie wyłączone jest zastosowanie warunkowego zawieszenia kary tylko do osób wymienionych w art. 60 k. k., t. j. do przestępców powrotnych (recydywistów) zawodowych i z nawyknięcia. Uzasadnienie zatem odmowy zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary jedynie tem, iż oskarżony dopuścił się przestępstwa z niskich pobudek, np. z chęci zysku, byłoby niewątpliwie wadliwe, a mianowicie stanowiłoby istotną (art. 515 k. p. k.) obrazę art. 379 k. p. k. w związku z art. 61 k. k., z uzasadnienia jednak zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd odwoławczy, podnosząc, iż oskarżeni działali z chęci zysku, nie uważał bynajmniej tej okoliczności za bezwzględną lub samo przez się dostateczną przeszkodę do zastosowania warunkowego zawieszenia kary, lecz wyszedł jedynie z założenia, iż okoliczność ta w związku z dalszą, a mianowicie z wywarcieniem przez oskarżonych demoralizującego wpływu na oskarżonego S., wskazuje na tak ujemne cechy charakteru oskarżonych, iż ze względu na nie, nie zachodzi możliwość przypuszczenia, iż oskarżeni pomimo niewykonania kary nie popełnią nowego przestępstwa. Takie ujęcie sprawy jest zupełnie zgodne z zasadą, określoną w § 2 art. 61 k. k. Wywody, dotyczące pominięcia przez Sąd wskazanych w kasacjach okoliczności, które, zdaniem kasatorów, mogły być wpłynąć na przekonanie Sądu o tem, czy zachodzi podstawa do przypuszczenia, iż oskarżeni nie popełnią nowego przestępstwa, nie uzasadniają również zarzutu wadliwości uzasadnienia zaskarżonego postanowienia, ocena bowiem, czy okoliczności te przemawiają za zastosowaniem warunkowego zawieszenia wykonania kary, zależała wyłącznie od uznania Sądu, które kontroli kasacyjnej nie ulega.

373.

Przy przestępstwach zawodowych, już pierwsze przestępstwo prowadzić może do zastosowania ustawowo przewidzianej represji karnej, jeśli tylko da się ustalić, że popełnione przestępstwo powstało pod wpływem zamiaru rozpoczęcia serii przestępstw, z których sprawca miał czerpać główne lub przynajmniej uboczne źródło dochodu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1936. 2 K. 2024/35.

Zarzut rzekomej obrazę art. 25 u. k. s. nie jest zasadny. Przy przestępstwach zawodowych, już pierwsze przestępstwo prowadzić może do zastoso-

wania ustawowo przewidzianej represji karnej, jeśli tylko da się ustalić, że popełnione przestępstwo powstało pod wpływem zamiaru rozpoczęcia serii przestępstw, z których sprawca miał czerpać główne lub przynajmniej uboczne źródło dochodu.

Jednakże przepis art. 25 u. k. s. ujmuje tę kwestję nieco odmiennie, zezwala on bowiem na przyjęcie przestępstwa zawodowego jedynie wtedy, gdy będący przedmiotem postępowania przestępny czyn poprzedza dwukrotne skazanie za przestępstwa lub przynajmniej uprzednie popełnienie dwóch czynów przestępnych, przewidzianych w u. k. s.

Sąd, ustalwszy w wyroku przez wskazanie na kontestację karną, że oskarżona za identyczny czyn była już trzykrotnie skazana, tudzież ustalwszy na podstawie wyjaśnień współoskarżonych, że w lecie 1933 oskarżona kilkakrotnie dopuściła się identycznego przestępstwa skarbowego, przewidzianego w art. 78 u. k. s., zasadnie zastosował do czynu przypisanego oskarżonej art. 25 u. k. s.

Zawodowość, polegająca na stworzeniu sobie przez oskarżoną z powyższego przestępstwa źródła utrzymania, aczkolwiek nie została wyraźnie wskazana w wyroku, wynika logicznie z całokształtu okoliczności sprawy, a w szczególności z faktu, że ostatnio przypisany jej czyn, będący dla niej źródłem dochodu, wobec poprzednich ukarań za taki sam czyn, stanowił w sposób widoczny jeden z dalszych przejawów uczynienia sobie z tych przestępstw stałego źródła dochodu.

374.

O współczuciu, któreby uzasadniało zastosowanie art. 227 k. k., może być mowa tylko w wypadku, gdy sprawca przekonany jest o tem, że osoba żądająca śmierci cierpi tak silnie, iż, ze względu na jej cierpienia, śmierć stanowi dla niej raczej dobrodziejstwo i że tylko śmierć może ją od tych cierpień uwolnić.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 24 lutego 1936. 2 K. 2240/35.

Do istoty występku z art. 227 k. k. należy, by sprawca pozbawił życia inną osobę na jej żądanie, oraz by uczynił to pod wpływem współczucia dla tej osoby. Jeżeli chodzi o znamię ustawowe, wyrażone w ustawie zwrotem „na jego żądanie”, to możliwość jego przyjęcia wynikała (w znaczeniu formalnem) z wyjaśnień oskarżonego, który twierdził, że z zabita łączył go stosunek wzajemnej miłości, że wobec sprzeciwów rodziców co do ich małżeństwa powzięli wspólny zamiar pozbawienia się życia i że zabita prosiła go, by nie pozostawiał jej samej, lecz by ją również zabił. Aczkolwiek bowiem „żądanie” w rozumieniu art. 227 k. k. oznacza takie zewnętrzne objawienie woli, które zarówno pod względem formy, jak i treści,

świadczy o stanowczej i niewątpliwej chęci poniesienia śmierci przez daną osobę, kwestja, czy twierdzone przez oskarżonego oświadczenia zabitej miały charakter żądania, odpowiadającego wymaganom art. 227 k. k., czy mianowicie były istotnie wyrazem wolnej i nieprzymuszonej, a zarazem niewątpliwej i stanowczej woli poniesienia śmierci, mogłaby być w danej sprawie rozstrzygnięta tylko przez przysięgłych. Natomiast, wbrew odmiennemu pogładowi kasacji, nie zachodziła możliwość uznania za stwierdzone także drugiego znamienia (popełnienie czynu pod wpływem współczucia). Możliwości tej nie uzasadniają mianowicie bynajmniej wyjaśnienia oskarżonego. O współczuciu, któreby uzasadniało zastosowanie art. 227 k. k., może być mowa tylko w wypadku, gdy sprawca przekonany jest o tem, że osoba żądająca śmierci, cierpi tak silnie, iż ze względu na te jej cierpienia śmierć stanowi dla niej raczej dobrodziejstwo i że tylko śmierć może ją od tych cierpień wybawić. Ze zawód miłosny może wywołać u dotkniętego nim osobnika cierpienia duchowe, zdolne nawet do spowodowania go do targnięcia się na własne życie, nie ulega kwestji. Atoli z wyjaśnień oskarżonego wynika, że nie był on bezwzględnie przekonany o tem, iż stan rzeczy, wytworzony sprzeciwieniem się rodziców jej i oskarżonego, sprawia jej ból nie do zniesienia, lecz jedynie przedstawiał sobie, że ona tak samo, jak i on, nie wyobraża sobie życia bez niego i męczyłaby się tak, jak on, gdyby pozostał sam bez niej”. Otóż wyjaśnienia te nie mogły być uznane za podstawę do przyjęcia możliwości skwalifikowania czynu oskarżonego jako występku z art. 227 k. k. Zarzut zatem rzekomej obrazy art. 430 k. p. k. jest nieuzasadniony.

375.

Z brzmienia art. 105 k. p. k. wynika, że wyjaśnienia współoskarżonego, złożone na przewodzie sądowym I-ej instancji, mogą być odczytane w II-ej inst. nawet wtedy, gdy ten współoskarżony, słuchany wskutek uprawomocnienia się przeciw niemu wyroku I-ej inst. w charakterze świadka, w II-ej instancji uchylił się od zeznań na zasadzie art. 104 k. p. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 28 lutego 1936. 3 K. 1552/35.

Przepis art. 105 k. p. k. odnosi się wyłącznie do zeznań świadków i tylko o tyle, o ile oni uchylili się od zeznań na przewodzie sądowym w I-ej instancji. Wyjątkowy ten przepis nie może być rozszerzająco interpretowany i stosowany do wyjaśnień oskarżonych, złożonych na przewodzie I-ej instancji. Skoro współoskarżony złożył wyjaśnienie na przewodzie sądowym I-ej instancji, to wyjaśnienia te mogą być odczytane w II-ej instancji nawet wtedy, gdy ten

współoskarżony, słuchany skutek uprawomocnienia się przeciw niemu wyroku I-ej instancji w charakterze świadka, w II-ej instancji uchylił się od zeznań na podstawie art. 104 k. p. k. Przemawia za tem nie tylko brzmienie tego przepisu, lecz i podkreślona w nim zasada, że przewod sądowy II-ej instancji objąć winien wszystkie wyniki przewodu sądowego w I-ej instancji. Argumenty kasacji, czerpane z teoretycznych rozważań, czy mogłyby być odczytane wyjaśnienia złożone na śledztwie przez oskarżonego, co do którego śledztwo umorzono, a który na rozprawie w I-ej instancji skorzystał z prawa odmowy zeznań, nie są aktualne w niniejszym wypadku i dlatego muszą być pominięte.

376.

Przyjęcie istoty czynu z art. 240 k. k. nie wymaga, by w bójce czy pobiciu człowieka brało udział więcej niż dwie osoby w charakterze sprawców; mogą być między nimi także pomocnicy fizyczni, których działanie nie dałoby się podciągnąć pod pojęcie bezpośredniego sprawstwa, skoro ustawa mówi ogólnie o osobach „biorących udział w bójce lub pobiciu”.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 25 lutego 1936. 2 K. 1988/35.

Wbrew mniemaniu kasacji, przepisy art. 240 i 241 k. k. obejmują nie tylko bójkę, lecz również pobicie innego człowieka.

Sąd ustalił, iż pokrzywdzony został napadnięty przez oskarżonego W., do której to napaści przylączył się współoskarżony N., przyczem ten ostatni przytrzymał pokrzywdzonego, a oskarżony W. zadał mu nożem szereg lekkich uszkodzeń ciała.

Na podstawie tych ustaleń Sąd bez błędu zakwalifikował czyn oskarżonego z art. 241 k. k.

Twierdzenie kasacji, iż współoskarżony N. nie brał udziału w pobiciu pokrzywdzonego, przedstawia się jako niedopuszczalne kwestjonowanie faktycznych ustaleń Sądu i prawomocne skazanie tego oskarżonego za udział w tym samym czynie.

Okoliczność, iż w działaniu oskarżonego zachodził zbieg przepisów ustawy, a to art. 241 i 237 § 1 k. k., nie stanowiła przeszkody do skazania oskarżonego, nawet w razie istnienia skargi prywatnej, z surowszego przepisu art. 241 k. k. Do przyjęcia istoty czynu z art. 240 k. k. nie potrzeba, by w bójce czy pobiciu człowieka brało udział więcej niż 2 osoby w charakterze sprawców, mogą być między nimi także pomocnicy fizyczni, których działanie nie dałoby się podciągnąć pod pojęcie bezpośredniego sprawstwa, ustawa bowiem mówi ogólnie o osobach „biorących udział” w bójce lub pobiciu. Zaznaczyć jednak należy, że ponieważ przy przestępstwie z art. 240 i 241 k. k. nie chodzi o odpowiedzialność poszczególnych

uczestników bójki za zadane uszkodzenie ciała, a tylko o sam udział w bójce lub pobiciu, działanie niektórych uczestników bójki, mogące się przy przestępstwach z art. 235—237 k. k. przedstawiać jako pomocnictwo z art. 27 k. k. (np. przytrzymanie bitego), będzie przy występku z art. 240 stanowić udział, a nie z art. 27, 240 k. k. Natomiast z art. 241 k. k. odpowiadać będzie tylko ten, kto rzeczywiście używa w bójce lub pobiciu człowieka niebezpiecznego narzędzia, o ile istniała bójka lub pobicie w rozumieniu art. 240 k. k. (Zb. 197/35, 497/35, 176/33). W danym wypadku Sądy przyjęły udział 2 osób w pobiciu pokrzywdzonego oraz przyjęły, że biorący w tem pobiciu udział oskarżony W. używał noża.

Z tych powodów kasację oddalono.

377.

Srodki odwoławcze przeciw czynnościom urzędnika nie wykluczają ścigania urzędnika za przekroczenie władzy przy spełnianiu tych czynności ze szkodą interesu publicznego lub prywatnego.

Formalna niemożność zaskarżenia czynności urzędnika w drodze procesu cywilnego nie czyni przestępczej czynności prawną.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 27 lutego 1936. 2 K. 2021/35.

Sąd ustalił, że oskarżony umyślnie i świadomie ze szkodą interesu publicznego przekroczył swą władzę, sprzedając licytacyjnie bez dokonania zajęcia, oszacowania i edyktu licytacyjnego paszę dłużnika Z. W świetle tych ustaleń kwalifikacja tego czynu, jako przestępstwa z § 1 art. 286 k. k., jest trafna. Zarzuty kasacji, jakoby kwalifikacja ta nie mogła mieć zastosowania do czynności urzędnika, które podlegają zaskarżeniu w drodze środka odwoławczego, a które nie zostały zaskarżone, mimo że środek odwoławczy przeciw nim przysługiwał, nie ma żadnego oparcia ustawowego. Srodki odwoławcze przeciw czynnościom urzędnika nie wykluczają ścigania urzędnika za przekroczenie władzy przy spełnianiu tych czynności ze szkodą interesu publicznego lub prywatnego. Formalna niemożność zaskarżenia czynności urzędnika w drodze procesowo-cywilnej nie czyni prawną czynności przestępczej. O ile wywoły w tym punkcie starają się wykazać brak umyślności działania po stronie oskarżonego, o tyle stają w wyraźnej sprzeczności z ustaleniami wyroku, które nie podlegają kontroli kasacyjnej (art. 510 k. p. k.).

378.

Dla bytu przestępstwa z art. 209 k. k. nie jest konieczne, by osoba wyzyskiwana znajdowała się w stanie zależności od sprawcy i by sutenerstwo było wyłącznym lub głównym źródłem dochodów sprawcy.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 marca 1936. 1 K. 62/36.

Dla bytu przestępstwa z art. 209 k. k., jak to wynika z treści tego przepisu, nie jest konieczne, by osoba wyzyskiwana znajdowała się w stanie zależności od sprawcy i by sutenerstwo było jednym lub głównym źródłem dochodów sprawcy.

379.

Zabór w celu przywłaszczenia cudzego mienia, oddanego sprawcy przez pracodawcę pod zarząd, wypełnia istotę przestępstwa z § 1 art. 257, a nie § 2 art. 262 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 marca 1936. 2 K. 89/36.

Oddalając kasację, jako we wszystkich zarzutach niezasadną, Sąd Najwyższy nie może jednak utrzymać w mocy zastosowanej przez Sądy orzekające kwalifikacji prawnej czynu, błędnie zakwalifikowanego jako przestępstwo z § 2 art. 262 k. k. Z ustalonego w wyroku stanu faktycznego wynika, że oskarżony dokonał zabioru mienia, oddanego mu przez jego pracodawcę pod zarząd, oskarżony był ustanowionym zarządcą tego mienia. Z istoty jego funkcji wynika, że pokrzywdzony nie wyzbył się rozporządzania powierzonym oskarżonemu mieniem, zachował pełną możność bezpośredniego niemi władania, oskarżony bowiem zarządzał niemi w imieniu i na rzecz pracodawcy. Zatem występny zabór tego mienia przez oskarżonego w celu przywłaszczenia stanowi kradzież z § 1 art. 257 k. k. Z mocy art. 518 k. p. k. Sąd Najwyższy zmienia przyjętą w wyroku kwalifikację prawną z art. 262 k. k., kwalifikując ten czyn jako przestępstwo z § 1 art. 257 k. k.

380.

Poza warunkami z § 2 art. 148 k. k., dokonanie przez sprawcę czynu przestępnego, jako środka obrony we wdrożonym przeciwko niemu postępowaniu karnem, nie ma ustawowych warunków bezkarności.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 3 marca 1936. 2 K. 2023/35.

Ściganie karne za przestępstwo zarzucone nie jest oczywiście bezprawnym zamachem na dobro prawne danego oskarżonego w rozumieniu art. 21 k. k., ani bezpośredniem niebezpieczeństwem, grożącym jego dobru prawnemu, w rozumieniu art. 22 k. k. Zatem poza warunkami w § 2 art. 148 k. k. dokonanie przez oskarżonego czynu przestępnego, jako środka obrony we wdrożonym przeciwko niemu postępowaniu karnem, nie ma, wbrew twierdzeniu kasacji, ustawowych warunków bezkarności. Na błędnych przesłankach oparte jest też i twierdzenie kasacji, jakoby oskarżony nie mógł być podmiotem przestępstwa z art. 26 i 140 k. k. Za złożenie w charakterze oskarżonego świadomie fałszywych wyjaśnień przed władzą sądową oskarżony nie odpowiada z art. 140 k. k. Oskarżony też w sprawie niniejszej nie odpowiada za złożenie fałszywych wyjaśnień w charakterze oskarżonego, lecz za skłonienie innych osób do fałszywego zeznania w charakterze świadków w sprawie, w której był oskarżonym. Okoliczność, że działał w celu spowodowania uniewinniającego wyroku sądowego, jest tylko pobudką działania, która pozostaje całkowicie poza nawiasem ustawowej istoty przypisanego mu czynu, odpowiadającego dyspozycji § art. 26 i 140 k. k. w związku z art. 28 k. k., a nie stwarza, jak to już wyżej zaznaczono, warunków bezkarności.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację oddalił.

381.

Postanowienie, objęte ustępem drugim artykułu 90 prawa o postępowaniu administracyjnym, poz. 341/28 Dz. Ust., jest przepisem specjalnym, dotyczącym orzeczeń zaskarżonych do N. T. A. i wyłączającym stosowanie do tychże orzeczeń ogólnych norm, zawartych w art. 99 tegoż prawa.

Wyrok N. T. A. z 1 lipca 1935. L. Rej. 4282/31 i 1584/34.

N. T. A. uchyla orzeczenie z 18 września 1933, jako niezgodne z prawem, a orzeczenie z 26 lutego 1931 z powodu wadliwego postępowania.

Powody.

Inwalidzka Komisja Odwoławcza przy Wojewodzie Stanisławowskim, rozpatrując 26 lutego 1931 w toku instancji administracyjnych roszczenia do zaopatrzenia inwalidzkiego byłego żołnierza wojsk austriackich Mikołaja I., stwierdziła u niego przewlekły niezbyt oskrzeli i rozedmę płuc przy dobrym stanie ogólnym oraz orzekła, że cierpienie to ma częściowo związek ze służbą wojskową i powoduje utratę 15% zdolności zarobkowej, z czego 10% spowodowała służba wojskowa. Komisja uznała, że cierpienie to zależne jest wyłącznie od wrodzonych skłonności organizmu do zapadania „na odnośną chorobę”, co po-

twierdza orzeczenie Komisji rewizyjnej z 24 października 1923, gdyż w tym czasie uznany był za zdolnego do pracy zarobkowej, a cierpienie później wystąpiło ponownie „li tylko wskutek warunków życiowych”.

We wniesionej na to orzeczenie skardze Mikołaj I. zarzuca zbyt niską ocenę utraty zdolności zarobkowej, albowiem Komisja ustaliła u niego dwa odrębne cierpienia: niezbyt oskrzeli i rozedmę płuc, z których pierwsze po myśli p. 47 instrukcji do badania inwalidów powoduje conajmniej utratę 10% zdolności zarobkowej, a drugie, jako niewątpliwie powodujące utrudnienie w oddechaniu, pociąga za sobą w myśl powołanego przepisu utratę conajmniej 20%, zaś łącznie oba te cierpienia ograniczają zdolność zarobkową conajmniej o 32%. Skarżący zarzuca dalej brak umotywowania, dlaczego właśnie utratę 5% zdolności zarobkowej uznano za niepozostającą w związku ze służbą wojskową oraz bezzasadność powołania się pozwanej Komisji na okoliczność, że w 1923 nie stwierdzono u niego utraty zdolności zarobkowej; okoliczność bowiem ta nie uprawniała Komisji do wyciągania takiegoż wniosku, zwłaszcza, że w cytowanym p. 47 instrukcji cierpienie płuc określono, jako chorobę „przebiegającą wahajaco”.

Po wniesieniu opisanej skargi pozwana Komisja uchyliła zaskarżone orzeczenie na podstawie art. 99 prawa o postępowaniu administracyjnym z 22 marca 1928, poz. 341 Dz. Ust., i w jego miejsce wydała w dniu 18 września 1933 nowe orzeczenie, określając cierpienie I. jako nieznaczną rozedmę płuc, spowodowaną przewlekłym niezłym oskrzeli przy zadawalnym stanie odżywienia i oznaczając stopień utraty zdolności zarobkowej, z powołaniem się na p. 47 instrukcji do badania inwalidów, na 15%, z czego na służbę wojskową przypada 10%.

I. wezwany do oświadczenia się w trybie art. 69 rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1932, poz. 806 Dz. Ust., oświadczył, że skargi nie cofa.

Niezależnie jednak od tej skargi wniósł on także na nowe orzeczenie odrębną skargę, w której między innymi zarzuca obrazę przepisów prawa o postępowaniu administracyjnym i przepisów cytowanego ostatnio rozporządzenia, dotyczących cofania przez władze administracyjne zaskarżonego do Trybunału orzeczenia. Cofanie takiego orzeczenia, wywodzi skarżący, dopuszczalne jest w wypadku, gdy władza uważa skargę za podlegającą uwzględnieniu, a w tym wypadku powinna uwzględnić podniesione w skardze zarzuty, władza zaś pozwana zarzutów podniesionych w skardze na pierwotne orzeczenie nie uwzględniła i wydała nowe orzeczenie prawie identyczne z cofnięciem.

W odpowiedzi na skargę władza pozwana w danym punkcie wywodzi, że cofnięcie orzeczenia na zasadzie art. 99 prawa o postępowaniu administracyjnym ma na celu usunięcie braków cofniętego orzeczenia, a nie daje stronie prawa do uzyskania orzeczenia korzystniejszego.

Co do poruszonej ostatnio kwestji prawnej N. T. A. rozważył, co następuje:

Z brzmienia postanowień objętych ustępem 2 art. 90 prawa o postępowaniu administracyjnym w łączności z postanowieniami ustępu 1 tegoż artykułu wynika bezsprzecznie, że uprawnienie władzy administracyjnej do zmiany zaskarżonego do Trybunału orzeczenia ma miejsce tylko o tyle o ile zmiana ta przejawia się w uwzględnieniu podniesionych w skardze zarzutów. W tym stanie prawnym, mając na uwadze treść przepisu objętego art. 99 prawa o postępowaniu, uznać należy, że postanowienia art. 90 ustęp 2 przedstawiają się jako przepis specjalny, ustanowiony dla wypadków, w których orzeczenia ostateczne zostały przed Trybunałem zaskarżone, przepis ten zatem wyłącza stosowanie w tych wypadkach ogólnych norm zawartych w art. 99 powołanego prawa.

Wobec tego skoro pozwana Komisja, wydając orzeczenie z 18 września 1933 r. i uchylając orzeczenie poprzednio wydane z 26 lutego 1931 r. oparła się na postanowieniach art. 99 i w związku z tem podniesionych w skardze zarzutów nie uwzględniła, to zarówno uchylenie ostatnio cytowanego orzeczenia jak i wydanie w jego miejsce nowego, przedstawia się, jak to słusznie skarżący zarzuca, jako niezgodne z obowiązującymi przepisami ustawy.

Z tych względów Trybunał nowe orzeczenie z 18 września 1933 uchylił nie wdając się w rozpatrywanie innych zarzutów w danej skardze podniesionych jako już bezprzedmiotowych, gdyż skutkiem prawnym powyższego rozstrzygnięcia jest przywrócenie orzeczenia z 26 lutego 1931 a w konsekwencji skarga na to orzeczenie staje się z powrotem aktualną.

Rozpatrując tę skargę N. T. A. zajął się przede wszystkim zarzutem zbyt niskiej oceny utraty zdolności zarobkowej i rozważył, w tym względzie, co następuje:

Według wypowiedzianych już w wyroku z 9 lutego 1932 L. Rej. 2172/29 zasad w wypadkach, w których odpowiednie przepisy instrukcji do badania inwalidów wojennych czynią zależnym oznaczenie stopnia utraty zdolności zarobkowej od pewnych przejawów danych cierpień, czy kalectw, orzeczenia właściwych komisji inwalidzkich winny zawierać ustalenia czy wspomniane przejawy mają miejsce, czy też nie, a w wypadkach stwierdzenia u strony więcej niż jednego cierpienia czy kalectwa wspomniane orzeczenia winny zawierać oznaczenie utraty zdolności zarobkowej co do każdego ze stwierdzonych cierpień czy kalectw.

Powyższym zasadom zaskarżone orzeczenie nie odpowiada, gdyż stwierdza u skarżącego dwa cierpienia, nie podając jednak stopnia utraty zdolności zarobkowej spowodowanej przez każde z tych cierpień z osobna. Poza tem zaskarżone orzeczenie powołuje się na postanowienia objęte p. 48 wspomnianej instrukcji, nie podaje jednak wcale, jakie przejawy cierpień w tym punkcie przewidziane stwierdzono.

Tymczasem cytowany punkt instrukcji obejmuje wytyczne do oceny kilku grup cierpień dróg oddechowych, podając dla poszczególnych z tych grup odmienne normy do oceny utraty zdolności zarobkowej.

Brak w zaskarżonym orzeczeniu podanych wyżej ustaleń uniemożliwia Trybunałowi zorjentowanie się, które z przewidzianych w p. 47 instrukcji normy miała pozwana Komisja na względzie, a w konsekwencji wadliwość ta uniemożliwiła rozpatrzenie zarzutu zbyt niskiej oceny utraty zdolności zarobkowej, jak również i pozostałych zarzutów podniesionych w rozpatrywanej skardze.

Uznając z powyższych względów, że stan faktyczny sprawy wymaga uzupełnienia we wskazanych kierunkach, Trybunał cytowane ostatnio orzeczenie, po myśli art. 84 p. 1 rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1932 roku poz. 806 Dz. Ust., uchylił.

382.

Postanowienie art. 6 ust. 1 ustawy o scalaniu gruntów (poz. 833 Dz. Ust. z roku 1927), że nowa działka ma być o typie w miarę możliwości zbliżonym do typu poprzednio posiadanego kompleksu działek, ma na względzie jedynie typ gospodarczy odnośnych działek.

Wyrok N. T. A. z 3 października 1935. L. Rej. 7725/31 i 8311/31.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie w części, zaskarżonej przez Kazimierza S., z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot temuż wniesionej opłaty; skargę zaś, wniesioną przez małżonków Sz., Józefa A., Jana A. i Antoniego S., oddała, jako nieuzasadnioną.

Powody.

Orzeczeniem z 5 marca 1929 Powiatowy Urząd Ziemi w Białej Podlaskiej zatwierdził na zasadzie art. 31 ustawy z 31 lipca 1923 (poz. 833 Dz. Ust. z r. 1927) stan posiadania, plany klasyfikacyjne oraz wykaz szacunku gruntów przed scaleniem obszaru scaleniowego miasta Biała Podlaska. Na podstawie tego orzeczenia oraz na podstawie ogólnych wytycznych projektu scalenia, uzgodnionych stosownie do art. 30 lit. d) tej ustawy w dniu 4 marca 1929 przez Komisarza Ziemi z radą uczestników scalenia, opracował mierniczy Henryk Majewski projekt scalenia gruntów miasta Białej Podlaskiej, obejmujący 1563 ha 3925 m² gruntów ukazowych, 98 ha 3257 m² gruntów parafjalnych, nie stanowiących przedmiotu wpisu do Księgi hipotecznej, oraz 349 ha 7570 m² gruntów dóbr Biała lit. L. i projekt ten wyznaczył prowizorycznie na gruncie. Na odbytem następnie w dniu 14 sierpnia 1929 zebraniu ogólnym uczestników scalenia na ogólną ilość 376 uczestników stawilo się 113, z pośród których 58 odrzuciło projekt, a mię-

dzy nimi skarżący obecnie: Antoni S., Jan A. Antoni i Helena małżonkowie Sz., Józef A., syn Karola oraz Kazimierz S.

Okręgowa Komisja Ziemska w Lublinie, po zbadaniu zarzutów na miejscu przez swych delegatów i rzeczoznawców, orzeczeniem z 28 listopada 1929 projekt powyższy zatwierdziła na zasadzie art. 35 ustawy scaleniowej, wprowadzając do niego jedynie kilka zmian, w orzeczeniu tem bliżej określonych i uzasadnionych.

Od tego orzeczenia wniesiono szereg odwołań do Głównej Komisji Ziemskiej, a między innymi odwołali się także obecni skarżący.

Uchwałą z 28 października 1930 Główna Komisja Ziemska postanowiła celem zbadania słuszności zarzutów skarg odwoławczych dokonać oględzin scalanych gruntów. Oględziny te odbyły się w dniach 27, 28 i 29 listopada 1930 w obecności odwoławców względnie ich przedstawiciela.

Główna Komisja Ziemska po rozpatrzeniu sprawy na posiedzeniu jawnym w dniu 30 stycznia 1931 r. postanowiła, zmieniając orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej, wprowadzić do projektu scalenia dalszych zmian, uwidocznionych w protokóle oględzin z 27, 28 i 29 listopada 1930, w dołączonym do tego protokołu szkicu zmian i w dodatkowym rejestrze pomiarowo-szacunkowym po scaleniu, a nadto zmieniła układ niektórych działek i tak uzupełniony projekt scalenia zatwierdziła. Poza tem Główna Komisja Ziemska zarzuty skarg odwoławczych bądź oddaliła, bądź pozostawiła bez rozpoznania z powodów, w tem orzeczeniu szczegółowo podanych.

Rozpatrując przedewszystkiem skargę wniesioną na powyższe orzeczenie przez Antoniego i Helenę małżonków Sz., Józefa syna Karola A., Jana A. i Antoniego S., N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzucają, że zawarte w zaskarżonym orzeczeniu motywy, z których władza pozwana uznała zarzuty przeciw włączeniu do obszaru scaleniowego placów budowlanych za nieuzasadnione, są częściowo niedopuszczalne, a częściowo nie oparte na aktach sprawy. W szczególności skarżący wywodzą, iż władza pozwana nie miała podstawy do przyjęcia, że tereny budowlane zostały ze scalenia wyłączone już przy ustaleniu granic obszarów, przeznaczonych na rozbudowę miasta Białej Podlaskiej w myśl rozp. Prez. Rzpl. z 16 lutego 1928, gdyż, jak wynika z akt sprawy i protokołu wizji lokalnej, projekt planu rozbudowy miasta pozostał dotąd jeszcze projektem. Ponadto — wywodzą dalej skarżący, władza pozwana w tej kwestji niewłaściwie powołała się na oświadczenie burmistrza Zakrzewskiego, złożone na posiedzeniu jawnym Głównej Komisji Ziemskiej, ponieważ wymieniony burmistrz występował wyraźnie jako strona, reprezentująca interesy miasta, które w wyniku komasacji otrzymało właśnie działki, przez skarżących w przeważnej części jako budowlane traktowane.

Niestuszenie też zdaniem skarżących władza pozwana uznała, iż zarzuty powyższe są dla orzeczenia bez znaczenia, jako dotyczące czynności, poprzedzających orzeczenie, i nietrafnie powołała się w tym względzie na wyrok N. T. A. z 28 września 1930 r. L. Rej. 3394/29. Skoro bowiem Główna Komisja Ziemska zajęła się rozpatrzeniem tych zarzutów i uznała ich wagę dla wydania orzeczenia, to, zdaniem skarżących, nie mogła bez pogwałcenia istotnych zasad postępowania rozpatrywać tych zarzutów w oparciu o dane, których niema w aktach sprawy, bądź też na zasadzie oświadczenia strony, w sprawie zainteresowanej.

Zarzuty te nie są trafne:

Jak to bowiem wynika z treści zaskarżonego orzeczenia, władza pozwana uznała w niem, że wszelkie zarzuty apelantów co do niedokonania wyłączeń od scalenia gruntów, są w obecnym stanie sprawy *spóźnione*, gdyż zarzuty te dotyczą czynności w postępowaniu scaleniowym, poprzedzających wydanie orzeczenia z mocy art. 31 ustawy scaleniowej, (a więc poprzedzających powołane na wstępie orzeczenie Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Białej Podlaskiej z 5 marca 1929). Trafności tego formalnego stanowiska władzy pozwanej skarżący nie zaprzeczają.

Jeżeli więc Główna Komisja Ziemska pozatem uznała zarzuty te także za bezpodstawne, powołując się w tym względzie m. inn. na protokół wizji z 27 — 29 listopada 1930 r., stwierdzający, że wszelkie tereny budowlane, potrzebne dla rozbudowy miasta, zostały już od scalenia wyłączone i że stanowią one, również według oświadczenia burmistrza Stanisława Zakrzewskiego, wystarczający zapas dla rozbudowy miasta na szereg lat, to gdyby nawet przyjąć, że merytoryczne rozpatrywanie przez władze odnośnych zarzutów, uznanych za *spóźnione*, stanowiło wadliwość postępowania, w żadnym razie wadliwość ta nie jest istotna dla legalności zaskarżonego orzeczenia. Skarżący bowiem nawet nie wskazują, by miała dla nich wyniknąć szkoda z tego, że władza pozwana po za uznaniem tych zarzutów za *spóźnione*, a więc w tem stadjum za niedopuszczalne, zajmowała się także kwestją słuszności odnośnych zarzutów, zwłaszcza, że skarżący i obecnie nie wykazują, by grunta, o które chodzi, stanowiły place budowlane w rozumieniu cyt. rozp. Prez. Rzpl. (poz. 202/1928 Dz. Ust.).

Skarżący zarzucają następnie, że pozwana władza, oddalając zarzuty co do wydzielenia im wzamian za grunta, położone przy mieście, działek odległych od miasta i zabudowań gospodarczych, wskazała jedynie na konfigurację obszaru scaleniowego i na niemożność umieszczenia wszystkich gospodarstw w pobliżu miasta, wreszcie na konieczność umieszczenia koło miasta małych gospodarstw, a pominęła konieczność zachowania przy projektowaniu działek przepisu art. 6 p. 1 ustawy scaleniowej. Zdaniem skarżących, typ gospodarstwa rolnego, położonego w granicach lub obok granic miasta, bez względu na klasyfikację poszczególnych działek, nie może być traktowany jako „zbliżony” do typu gospodarstwa rolnego, położone-

go np. w odległości 4 km. od miasta i zabudowań gospodarczych, względnie od miejsca ubocznego zarobkowania, gdyż — jak wywodzi dalej skarga — odległość ta jest jedną z najważniejszych okoliczności, które składają się na typ gospodarstwa; niezwrócenie przeto uwagi na tę okoliczność wpłynęło na treść orzeczenia w sposób dla skarżących niezmiernie krzywdzący.

I tego zarzutu Trybunał nie uznał za trafny:

Art. 6 ustawy scaleniowej głosi w ustępie 1, że każdy z uczestników scalenia otrzymuje z obszaru scalenia wzamian za dotychczas posiadane działki odpowiadającą ich wartości nową działkę gruntu o typie zbliżonym w miarę możliwości do typu poprzednio posiadanego kompleksu działek; w ustępie zaś 2 dopuszcza pod pewnymi warunkami możliwość dopłat pieniężnych dla wyrównania różnicy wartości działek, dotychczas posiadanych, a działek, otrzymanych przy scaleniu. Już więc w pojęciu odpowiedniej wartości nowej działki w stosunku do działki dotychczas posiadanej mieści się obowiązek uwzględnienia wszelkiej różnicy wartości ziemi, a zatem i różnicy, spowodowanej korzystniejszym położeniem dotychczas posiadanej działki, np. w granicach miasta lub w jego pobliżu, albo przy budynkach gospodarczych. Płynie stąd obowiązek przydzielenia, wzamian za taką działkę, działki większej lub o lepszej jakości gleby, lub też przyznania dopłaty pieniężnej, wyrównującej różnicę w wartości obu działek. Natomiast postanowienie, zawarte w drugiej części ustępu 1 tego artykułu, że nowa działka winna w miarę możliwości być o typie zbliżonym do typu poprzednio posiadanego kompleksu działek, nie odnosi się już do wartości ziemi, a więc i do wartości ziemi w zależności do jej położenia, i wynikających stąd możliwości ubocznego zarobkowania, lecz do typu *gospodarczego* odnośnych działek, a więc do rodzaju i obszaru poszczególnych użytków, jak rola, łąki, pastwiska i t. p.

Skoro więc skarżący nawet nie twierdzą, by przy wydzieleniu im nowych działek nie otrzymali byli nowych działek rodzajem swoim odpowiadających poprzednio posiadanym działkom względnie, by przy szacunku nie wzięto pod uwagę wartości tych ostatnich działek, jako położonych bliżej miasta i zabudowań gospodarczych, a twierdzą jedynie, że typ gospodarstwa rolnego jest inny w zależności od położenia bliżej lub dalej od miasta, od budynków gospodarczych, względnie od miejsca ubocznego zarobkowania, i na tem twierdzeniu opierają zarzut naruszenia przepisu art. 6 ust. 1 ustawy, należało zarzut ten uznać za nieuzasadniony.

Skarżący zarzucają wreszcie, że — jak to wynika z oświadczenia ich pełnomocnika, złożonego do protokołu wizji — wizja ta ograniczyła się do zbadania żywotności działek, otrzymanych w wyniku scalenia, natomiast nie przeprowadzono oględzin porównawczych z działkami, jakie skarżący posiadali przed scaleniem. W tych warunkach, zdaniem skarżących, Główna Komisja Ziemska nie mogła sprawdzić słu-

szości zarzutów skarżących, że wydzielone im gospodarstwa nie odpowiadają typowi gospodarstw dotychczas przez nich posiadanych, a zatem i motywy orzeczenia zaskarżonego, oddalające zarzuty skarżących, jako nie oparte o prawidłowe ich zbadanie, nie mogą być uznane za słuszne i zasadne.

Pomijając, iż przedstawiciel skarżących przy wizji lokalnej ograniczył się jedynie do stwierdzenia, że wizja porównawcza oświełiłaby, zdaniem skarżących, dokładniej ich zarzuty oraz niewątpliwie ułatwiłaby Komisji ocenę zasadności skarg i dokonania odpowiednich zmian w projekcie scaleniu, a nie stawił w tym względzie wyraźnego żądania, stwierdzić należy, że pełnomocnik skarżących, obecny na posiedzeniu jawnem Głównej Komisji Ziemskiej w dniu 30 stycznia 1931, — jak to wynika z protokołu tego posiedzenia, którego ścisłości skarżący nie kwestjonują, również nie podniósł zarzutu, że przy wizji nie przeprowadzono oględzin porównawczych działek, przydzielonych skarżącym, z poprzednio posiadaniem działkami. Jeżeli więc w tym stanie rzeczy władza pozwana — do której należy ocena i wybór środków dowodowych — uznała przeprowadzenie dodatkowego badania za zbędne, to w tem Trybunał nie dopatrywał się obrazu przepisów prawa.

Rozpatrując następnie skargę, wniesioną na powyższe orzeczenie przez Kazimierza S., N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący wywodzi, że zarówno przy wizji, dokonanej w dniach 27 do 29 listopada 1930 roku, jak i następnie w podaniu swem z 9 grudnia 1930 domagał się pozostawienia mu posiadanej przed scaleniem działki 15 morgowej „na Białej”, położonej przy jego gruncie we wsi Siedlczyk, którą to działkę zaproponowała Komisja przydzielić Eljaszowi R. rzekomo z tego powodu, że tenże posiada inne grunty przy tej działce we wsi Siedlczyk, i że w podaniu tem wyjaśnił, iż R. przy tej działce żadnych gruntów nie posiada.

W związku z powyższem skarżący zarzuca, że władza pozwana, oddalając odwołanie jego z tem umotywowaniem, iż „otrzymuje on działkę w uroczysku Hola, gdzie posiada las w gruntach częściowo pszennych, kolonja dobra w pobliżu gruntów we wsi Siedlczyk, gdzie posiada włókowe gospodarstwo”, nie rozważyła względnie nie wyjaśniła właściwych zarzutów skarżącego. Poza tem przyznając R. działkę, dotychczas będącą w posiadaniu skarżącego, z powodów, podanych w protokole wizji lokalnej, oparła się władza pozwana na niezgodnym z rzeczywistością i przez skarżącego zaprzeczonem twierdzeniu, jakoby Eljasz R. posiadał grunta, przylegające do dawnej działki S.

Zawarty w tych wywodach zarzut wadliwego postępowania należało o tyle uznać za trafny, że w cytowanym wyżej podaniu z 9 grudnia 1930 skarżący nie ograniczył się — jak to zaznaczono na str. 46 zaskarżonego orzeczenia — do żądania przydzielenia mu 15 morgów, posiadanych na Białce, lecz wystąpił o przydzielenie tej działki Eljaszowi R.

i wywodził, że komisja przy wizji lokalnej została wprowadzona przez R., względnie przez jego pełnomocnika w błąd co do tego, jakoby R. posiadał grunta na Białce, gdy w rzeczywistości grunta te należą do szwagra R. — Kazimierza D. Skarżący w tem podaniu wywodził dalej, że Komisja pierwotnie była za pozostawieniem skarżącemu tej działki, ku czemu posiada on wszelkie warunki, a dopiero później zmieniła swój wniosek na korzyść R.

W pominięciu tych wywodów i oparciu się przez władzę pozwaną na zakwestjonowanych przez skarżącego wynikach wizji lokalnej bez bliższego uzasadnienia stanowiska tego N. T. A. dopatrywał się naruszenia form postępowania ze szkodą dla skarżącego, któremu w ten sposób utrudniono obronę swych praw przed N. T. A., a temuż Trybunałowi uniemożliwiono rozpatrzenie w tej części legalności zaskarżonego orzeczenia...

383.

Zmiana w orzeczeniu o kosztach sporu, dokonana przez Sąd pierwszej instancji przy ponownem rozstrzygnięciu sprawy na skutek częściowego uchylecia wyroku przez wyższą instancję, winna być przez władzę wymiarową uwzględniona z urzędu (§ 20, (1), 1, 2, lit. b) ust. 2 ces. rozp. z 15 września 1915 Nr. 70 austr. Dz. P. P.).

Wyrok N. T. A. z 13 marca 1935. L. Rej. 5485/30.

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

Powody.

Dr. Franciszek O., adwokat w Krośnie, wniósł w dniu 22 grudnia 1923 do Sądu Okręgowego w Samborze powództwo przeciw Towarzystwu Zaliczkowemu w Drohobyczu, Stow. zarej. z nieogr. poręką w likwidacji, oraz przeciw 15 członkom tegoż towarzystwa o zapłatę wyszczególnionych w tem powództwie kwot w koronach austriackich i markach polskich wraz z odsetkami, złożonych w tem towarzystwie w czasie od 1 stycznia 1912 do 9 lipca 1921 na książeczki wkładkowe. Do protokołu rozprawy z 24 listopada 1924 powód określił swą pretensję na 231.515,16 zł. Wyrokiem z 26 lutego 1925 Cg. III 892/23/14 Sąd Okręgowy w Samborze oddalił powoda z żądaniem pozwu w odniesieniu do wszystkich pozwanych i zasądził go na ponoszenie kosztów sporu w kwocie 534,75 zł. Na skutek apelacji powoda Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 28 maja 1925 Bc. II. 294/25/3 uchylił wymieniony wyżej wyrok Sądu Okręgowego w odniesieniu do Towarzystwa Zaliczkowego w Drohobyczu, zwracając sprawę Sądowi a quo do ponownego rozstrzygnięcia przy uwzględnieniu kosztów przewodu apelacyjnego, natomiast co do pozwanych członków rzeczzonego towa-

rzystwa zatwierdził wyrok, przyznając im 15/16 części kosztów sporu w I instancji, t. j. 501,33 zł. oraz 15/16 części przewodu apelacyjnego, t. j. 84,47 zł. Powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Najwyższego z 27 października 1925 Nr. III. Rw. 1845/25/1.

W dalszem postępowaniu przed I instancją powód ograniczył do protokołu rozprawy z 23 kwietnia 1926 żądanie skargi do 10% waloryzacji swej pretensji. Wyrokiem z 25 maja 1927 Cg. III. 892/23/50 Sąd Okręgowy w Samborze przysądził powodowi od Towarzystwa Zaliczkowego kwotę 22.558,56 zł. z odsetkami, oddalając go z żądaniem, dalej idącym, a zarazem przyznał mu od pozwanego towarzystwa połowę kosztów tego sporu w kwocie 499,64 zł. Wyrok powyższy został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 24 lutego 1928 Bc. II. 881/27 oraz wyrokiem Sądu Najwyższego z 19 lutego 1929 Nr. III. Rw. 1665/28/1.

Nakazem płatniczym z 28 kwietnia 1925 Dyrekcja Okręgu Skarbowego w Samborze wymierzyła skarżącemu od wyroku z 26 lutego 1925 Cg. III. 892/23/14 należność w kwocie 9.260,60 zł., przyjmując za podstawę wymiaru kwotę 231.515,16 zł.

W odwołaniu od powyższego nakazu płatniczego skarżący, powołując się na § 51 rozp. Prez. Rzpl. z 14 maja 1924, poz. 441 Dz. Ust. oraz na § 9 takiegoż rozp. z 3 października 1924, poz. 844 Dz. Ust., domagał się uchylenia wymiaru jako przedwczesnego i zarządzenia ponownego wymiaru dopiero po prawomocnem przerechowaniu zaskarżonej wierzytelności.

Izba Skarbowa we Lwowie orzeczeniem z 16 maja 1930 odwołania nie uwzględniła.

Powyższe orzeczenie Izby stanowi przedmiot skargi do N. T. A., w której skarżący domaga się uchylenia tegoż orzeczenia, zarzucając, że sporną należność obowiązane jest zapłacić solidarnie z nim Towarzystwo Zaliczkowe w Drohobyczu i że za podstawę wymiaru przyjęta być winna kwota, przyznana mu prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Samborze z 25 maja 1927 Cg. III. 892/23/50, wynosząca 22.558,56 zł.

N. T. A. rozważył co następuje:

O ile skarżący podnosi zarzut, że za podstawę wymiaru należności od wyroku Sądu Okręgowego w Samborze z 26 lutego 1925 Cg. III. 892/23/14 należało przyjąć tylko kwotę, przyznaną mu prawomocnym wyrokiem tegoż Sądu z 25 maja 1927 Cg. III. 892/23/50, to należy stwierdzić, że to stanowisko skarżącego pozostaje w oczywistej sprzeczności z obowiązującymi w tym względzie przepisami prawnymi. Z postanowień bowiem § 14 ces. rozp. z 15 września 1915 austr. Dz. Ust. P. 279 w szczególności ustępu 1 tegoż paragrafu oraz z postanowień p. 6 lit. A taryfy wynika ponad wszelką wątpliwość, że podstawę wymiaru należności od wyroku stanowi wartość tego przedmiotu, o który się spór toczy, czyli że w rozpoznawanej sprawie tę podstawę stanowi kwota 231.515,16 zł., o którą spór się toczył i co do której

zapadł wyrok z 26 lutego 1925, oddalający w całości skarżącego. Władza zatem trafnie przyjęła powyższą kwotę za podstawę wymiaru należności.

Stanowisko skarżącego nie znajduje również oparcia w przepisie § 9 rozp. Prez. Rzpl. z 3 października 1924, poz. 844 Dz. Ust., w myśl którego podstawę wymiaru należności od wyroku stanowić winna w postępowaniu przed Sądem I instancji kwota złotych, na którą Sąd wyrokiem lub orzeczeniem, lub strony same w ugodzie przerechowały wierzytelność. Okoliczności bowiem, o których mówi ten przepis w danym wypadku nie zaistniały, a mianowicie przerechowanie spornej wierzytelności ani w postępowaniu przed wydaniem wyroku I instancji ani też w samym wyroku nie nastąpiło, temsamem nie zaistniała wogóle możliwość zastosowania przytoczonego wyżej przepisu.

Skarżący zarzuca w skardze, że sporną należność obowiązany jest zapłacić solidarnie z Towarzystwem Zaliczkowem w likwidacji w Drohobyczu. Wypada więc rozstrzygnąć, czy władza zasadnie obciążyła rzeczoną należnością wyłącznie skarżącego.

Według § 20 powołanego wyżej ces. rozp. z 15 września 1915 w wypadku, o którym jest mowa w ustępie 1, I, p. 2 lit. b) tegoż paragrafu, do zapłaty należności od wyroku obowiązane są obie strony w tym stosunku, w jakim zasądzone zostały do ponoszenia kosztów sporu. Przepis, zawarty pod lit. b) w ustępie 2 głosi, że w razie zmiany orzeczenia o kosztach przez wyższą instancję jest jej orzeczenie decydujące także dla obowiązku uiszczenia należności od wyroku niższej instancji i że o ile skutek tego wynika potrzeba zmiany pierwotnie dokonanego rozdziału należności, należy taką zmianę przeprowadzić z urzędu. Powyższego przepisu nie można interpretować w ten sposób, że ma on zastosowanie tylko w tych wypadkach, gdy zmianę w orzeczeniu o kosztach przeprowadzi sama instancja wyższa, że natomiast nie ma on zastosowania do tych wypadków, gdy zmiany dokonana instancja pierwsza na skutek uchylenia wyroku przez wyższą instancję i zwrócenia sprawy do ponownego rozstrzygnięcia (§ 57 proc. cywilnej). Przeciwnie, logiczna interpretacja omawianego przepisu prowadzi do wniosku, że ma on zastosowanie także w wypadkach zmiany orzeczenia o kosztach przez I instancję na skutek ponownego rozpatrzenia sprawy, zwróconej przez wyższą instancję.

W rozpoznawanej sprawie orzeczenie o kosztach zawarte w wyroku z 26 lutego 1925, uległo w dalszym toku instancji takim zmianom, że skarżący zasądzony został na zapłacenie 15 członkom Towarzystwa Zaliczkowego tytułem kosztów kwoty 501,33 zł., natomiast skarżącemu przyznano prawomocnie od Towarzystwa połowę kosztów całego sporu w kwocie 499,64 zł., w której mieści się oczywiście także połowa kosztów, narosłych skarżącemu w postępowaniu, poprzedzającym wydanie wyroku z 26 lutego 1925. Skoro tedy koszty sporu, zakończonych wyrokiem z 26 lutego 1925, nałożone zostały w części na skar-

żącego, w części zaś na Towarzystwo Zaliczkowe w likwidacji w Drohobyczu, to zgodnie z przytoczonym poprzednio przepisem § 20 ces. rozp. z 15 września 1915 do zapłaty należności od powyższego wyroku obowiązani są skarżący i Towarzystwo w takim stosunku, w jakim zasądzone ich na ponoszenie kosztów procesowych. Zmianę w orzeczeniu o kosztach, dokonaną wyrokiem z 25 maja 1927, władza winna była uwzględnić z urzędu.

Gdy więc zaskarżone orzeczenie wbrew temu, co wyżej powiedziano, utrzymało nakaz płatniczy, nakładający w całości na skarżącego obowiązek zapłaty spornej należności w mocy, to N. T. A. uznał to orzeczenie za niezgodne z ustawą.

384.

W wypadku, gdy wydział wojewódzki z jakiegokolwiek powodu jest niezorganizowany, może wojewoda na zasadzie art. 57 ust. 1 rozp. Prez. Rzpl. o władzach administracji ogólnej (poz. 86 Dz. Ust. z r. 1928) wydać decyzję samodzielnie, bez udziału wydziału wojewódzkiego, chociażby zwłoka nie zagrażała interesowi publicznemu.

Wyrok N. T. A. z 29 marca 1935. L. Rej. 9450/33.

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

...Skarżący zarzuca dalej, że Wojewoda naruszył art. 57 rozp. z 19 stycznia 1928, poz. 86 Dz. Ust., ponieważ wydał zaskarżone orzeczenie bez udziału Izby Wojewódzkiej, mimo, iż zwłoka nie zagrażała interesowi publicznemu.

Zarzut ten jest również nietrafny:

Zastosowany przez Wojewodę w niniejszym wypadku do Izby Wojewódzkiej (art. 98) przepis art. 57 rozporządzenia powyższego, dotyczy wydziałów wojewódzkich, jako organów, powołanych do współdziałania z wojewodą w wykonywaniu zadań administracji ogólnej, bądź z głosem doradczym (art. 54), bądź też z głosem stanowczym (art. 55); przepis ten głosi, że, jeżeli z jakiegokolwiek bądź powodu wydział wojewódzki jest niezorganizowany, albo posiedzenie wydziału nie dojdzie do skutku z braku przepisanej kompletu członków, a zwłoka zagraża interesowi publicznemu, albo jeżeli wydział mimo wezwania nie poweźmie ostatecznej uchwały, wojewoda wydaje decyzję samodzielnie, bez udziału wydziału wojewódzkiego.

Z brzmienia tego przepisu, przy gramatycznej jego interpretacji wynika, że przewiduje on wydanie decyzji przez wojewodę bez udziału wydziału w trzech wypadkach, które w tym przepisie oddzielone są słowem „albo”, mianowicie 1) w razie niezorganizowania wydziału wojewódzkiego, 2) w razie niedojścia

do skutku jego posiedzenia z powodu braku kompletu, gdy zwłoka zagraża interesowi publicznemu oraz 3) w razie niepowzięcia przez wydział ostatecznej uchwały mimo wezwania.

Wbrew przeto wywodom skarżącego wydanie samodzielnie decyzji przez wojewodę uwarunkowane jest istnieniem niebezpieczeństwa zwłoki dla interesu publicznego tylko w wypadku drugim, t. j. w razie niedojścia do skutku posiedzenia, nie zaś także w wypadku pierwszym, t. j. gdy wydział wojewódzki nie jest wogóle zorganizowany.

Tylko taka wykładnia powyższego przepisu odpowiada, zdaniem N. T. A., celowi tego przepisu, którym jest niewątpliwie zabezpieczenie ciągłości i sprawności w wykonywaniu zadań administracji ogólnej także wówczas, gdy do współdziałania z wojewodą powołany jest na zasadzie art. 40 czynnik obywatelski, reprezentowany przez organa samorządu wojewódzkiego.

Gdyby bowiem — jak to chce skarżący — ograniczyć prawo wojewody do wydawania samodzielnie decyzji także w razie niezorganizowania wydziału wojewódzkiego, do wypadków, gdy zwłoka zagraża interesowi publicznemu, to w razie, gdyby rada wojewódzka z jakiegokolwiek bądź powodu nie dokonała przepisanej art. 48 pkt. 3 wyboru trzech członków i tyluż zastępców członków wydziału wojewódzkiego, mogłoby wydawanie zarządzeń i orzeczeń, przewidzianych w art. 55, być uniemożliwione nawet na czas dłuższy, ze szkodą dla sprawności administracji i dla poszczególnych obywateli, zainteresowanych np. w wydaniu decyzji instancyjnej w sprawach, o których mowa w art. 55 pod 2, 3 i 5. Pozatem niema racji dla przyjęcia, że ustawodawca chciał ograniczyć wojewodę w tym kierunku w wypadku pierwszym, a nie także w wypadku trzecim, gdzie już z brzmienia tego przepisu ponad wszelką wątpliwość wynika, iż wydanie przez wojewodę samodzielnie decyzji nie jest zależne od istnienia niebezpieczeństwa dla interesu publicznego, gdy wydział mimo wezwania nie poweźmie ostatecznej uchwały.

Ponieważ więc skarżący przeczy, że w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia Izba Wojewódzka w Toruniu, za pośrednictwem której Pomorski Wydział Wojewódzki wykonuje na zasadzie art. 98 funkcje, wynikające z przepisów powyższego rozporządzenia, nie była ukonstytuowana, N. T. A. nie dopatrywał się naruszenia art. 57 tego rozporządzenia w tem, że Wojewoda wydał zaskarżoną decyzję samodzielnie, bez udziału tej Izby.

385.

1. Oplatę za nadzór nad parcelacją oblicza się w stosunku do ceny sprzedażnej parcelowanego majątku, a więc w zależności od wartości nie tylko sa-

mego gruntu, lecz z tem wszystkiem co z natury lub jako związane z tym gruntem stanowi w myśl obowiązujących przepisów prawa nieruchomości.

2. Przewidziana w art. 62 p. 2 ustawy o wykonaniu reformy rolnej opłata za nadzór nad parcelacją nie jest zależna od rzeczywistych kosztów wykonywania nadzoru, lecz jedynie od ceny sprzedażnej parcelowanego obiektu.

Wyrok N. T. A. z 15 kwietnia 1935. L. Rej. 8637/31.

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

Orzeczeniem z 17 kwietnia 1930 r. Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego we Lwowie zatwierdził na zasadzie art. 10 ustawy z 11 sierpnia 1923 r., poz. 706 Dz. Ust. i art. 65 ustawy z 28 grudnia 1925 r. poz. 1/1926 Dz. Ust. projekt parcelacji części dóbr Iwonicz, powiat krośnieński, lwh. 414 ks. gr. dla większej posiadłości przy Sądzie Okręgowym w Jaśle, należącym do Emmy i Józefa małżonków Z., oraz zezwolił na wydzielenie z powyższych dóbr parceli budowlanej 1 kat. 584 i parceli gruntowej 1 kat. 1783/20, jako części parceli gruntowej 1 kat. 1783/1, i na przeniesienie prawa własności tych parcel o łącznym obszarze 3.6360 ha za cenę 1.525.000 zł. na rzecz Ogólno Państwowego Związku Kas Chorych w Polsce.

Jednocześnie Okręgowy Urząd Ziemski we Lwowie wezwał Emmę i Józefa małż. Z. po myśli art. 62 ust. 2 i art. 65 ust. 5 ustawy z 28 grudnia 1925 r. poz. 1/1926 Dz. Ust. do wpłacenia w Kasie Skarbowej we Lwowie na przychód Okręgowego Urzędu Ziemskiego Lwowskiego jednoprocetowej opłaty za nadzór nad parcelacją w kwocie 15.250 zł.

Od powyższego wezwania płatniczego Emma i Józef małż. Z. wnieśli odwołanie do Ministerstwa Reform Rolnych, wnosząc bądź o uchylenie tegoż, bądź o zmianę w tym kierunku, aby opłata za nadzór nad parcelacją wymierzona została jedynie od wartości gruntu. W odwołaniu podniesiono, że wymiar opłaty tej w niniejszym wypadku nie znajduje uzasadnienia w przepisach wyżej powołanej ustawy o wykonaniu reformy rolnej, ponieważ zawarta transakcja nie posiada charakteru parcelacji w rozumieniu tej ustawy, lecz jest zwykłą dorywczą transakcją kupna - sprzedaży, i że gdyby nawet uznać, iż sprzedaż odbywała się w trybie parcelacyjnym, to i wówczas opłata za nadzór mogłaby być wymierzona co najwyżej od wartości samych gruntów, zwłaszcza, że cena sprzedażna przedmiotu tej transakcji została ustalona w ten sposób, że wartość niedokończonego budynku hotelu „Excelsior” wraz z placem przy budynku i podwórzem wynosi 1.421.083 zł., wartość zaś niezabudowanego gruntu 103.917 zł.

Orzeczeniem z 27 czerwca 1931 r. Minister Reform Rolnych postanowił powyższe zarządzenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego we Lwowie z 17 kwietnia 1930 r. utrzymać w mocy. W uzasadnieniu tego orze-

czenia podniesiono, że wydzielenie z dóbr Iwonicz i sprzedaż parceli o obszarze 3.6360 ha jest parcelacją w rozumieniu ustawy o wykonaniu reformy rolnej; skoro zaś wobec brzmienia ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 r. opłata za nadzór nad parcelacją wynosi określony procent ceny sprzedażnej parcelowanego majątku, to uznać należy, że procent ten liczony być winien od pełnej ceny sprzedażnej danego obiektu, jaka podana została w projekcie parcelacji i uległa zatwierdzeniu zgodnie z art. 71 powołanej ustawy, a to bez względu na to, czy w skład parceli wchodzi grunty zabudowane, czy też niezabudowane.

Na to orzeczenie Emma Z. oraz spadkobiercy Józefa Z. wnieśli skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący zarzucają obrazę art. 65 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 poz. 1/1926 Dz. Ust., twierdząc, że w niniejszym wypadku nie było wcale parcelacji, albowiem celem wspomnianej transakcji było nie pozbycie drobnej działki gruntu o obszarze około 6 morgów, lecz pozbycie olbrzymiego gmachu, którego sprzedawcy z braku funduszków wykończyć nie mogli, że dla dokonania transakcji nie było potrzebne przewidziane powołaną wyżej ustawą postępowanie parcelacyjne, oraz, że wobec powyższego nie było potrzebne sprawowanie przez Okręgowy Urząd Ziemski jakiegokolwiek nadzoru nad parcelacją, za który należałoby uiszczać opłatę.

Zarzut ten Trybunał uznał za nieuzasadniony, albowiem z akt sprawy, a w szczególności z orzeczenia Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego we Lwowie z 17 kwietnia 1930 r. wynika, że zatwierdził on tem orzeczeniem z powołaniem się między innymi na art. 65 ustawy o wykonaniu reformy rolnej „projekt parcelacyjny” części dóbr Iwonicz, a orzeczenie to wobec niezaskarżenia go uprawomocniło się, nie mogą zatem skarżący skutecznie twierdzić obecnie, że w mowie będącej przeniesieniem prawa własności nie było parcelacją. Przytem Trybunał zauważa, iż względy jakie spowodowały zawarcie transakcji, nie mogą jej pozbawić charakteru parcelacji, a okoliczność, że na wydzielonej parceli znajduje się większy czy mniejszy budynek, jest bez znaczenia, albowiem art. 62 p. 2 ustawy o wykonaniu reformy rolnej ustanawia opłatę za nadzór nad parcelacją w stosunku procentowym nie do wartości samego gruntu, lecz do ceny sprzedażnej parcelowanego majątku, a cenę sprzedażną parcelowanego majątku stanowi umówiony szacunek nie tylko za sam grunt, lecz również za wszystko, co z natury lub jako związane z tym gruntem stanowi w myśl obowiązujących przepisów prawa nieruchomości.

Wobec uprawomocnienia się orzeczenia z 17 kwietnia 1930 uznającego wydzielenie spornej działki za parcelację, nieistotny jest i następny zarzut, podniesiony zresztą dopiero w skardze do Trybunału, że sporny obszar, jako wydzielony z lasu, racjonalnie zagospodarowanego, nie podlegał w myśl art. 2 i 4

ustawy o wykonaniu reformy rolnej obowiązkowi parcelacyjnemu.

Wreszcie skarżący zarzucają, że wymierzona opłata nie stoi w słusznym stosunku do kosztów, poniesionych przez władze ziemskie przy wykonaniu prawa nadzoru, które ograniczyło się jedynie do wyrażenia zgody na zawarcie spornej transakcji.

I ten zarzut Trybunał uznał za nieuzasadniony, albowiem ustawa o wykonaniu reformy rolnej reguluje kwestję opłat za nadzór nad parcelacją i pozostawiając ściśle jej określenie Ministrowi Reform Rolnych, zakreśliła jedynie maksymalną wysokość tej opłaty, nie uzależniła jednak wysokości tej opłaty od rzeczywistych kosztów nadzoru, a Minister Reform Rolnych w wykonaniu powyższych pełnomocnictw ustalił pomienioną opłatę tak w § 8 obowiązującego w chwili wydania zaskarżonego orzeczenia rozporządzenia z 19 stycznia 1927 r. poz. 229 Dz. Ust., jak i w § 1 późniejszego rozporządzenia z 17 września 1931 r. poz. 686 Dz. Ust., w jednakowej dla wszystkich wypadków wysokości 1% od ceny sprzedaży, a więc niezależnie od mniejszych czy większych rzeczywistych kosztów nadzoru.

Z powyższych względów, Trybunał skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

386.

Przez unormowanie na nowo w rozporządzeniu z 8 lipca 1932 r. poz. 577 Dz. Ust. uprawnień emerytalnych i odszkodowawczych pracowników kolejowych i pozostałych po nich rodzin, korzystających już z tych uprawnień na mocy poprzednio obowiązujących przepisów, Rada Ministrów nie przekroczyła pełnomocnictwa, udzielonego jej przez art. 25 i 26 rozp. Prez. Rzpl. z 24 września 1926 r. poz. 705 Dz. Ust. z r. 1930 w brzmieniu zmienionem art. 11 ustawy z 18 marca 1932 r. poz. 239 Dz. Ust.

Wyrok N. T. A. z 30 kwietnia 1935. L. Rej. 9128/33.

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

Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w Gdańsku dekretem z 30 marca 1931 r. wymierzyła wdowie po techniku kolejowym tejże Dyrekcji Zygmuncie M. Marji M. na zasadzie § 19 ustęp 1 pkt. 1 oraz § 23 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 lipca 1929, poz. 448 Dz. Ust. zaopatrzenie wdowie od 1 kwietnia 1931 w wysokości 125,74 guld. gdańsk., przyjąwszy za podstawę wymiaru 15 lat wysługi emerytalnej zmarłego jej męża, zaś dekretem z 5 listopada 1931 przyznała synowi jej Jarosławowi na zasadzie § 36 ustęp 2 tegoż rozporządzenia pensję sierocą.

Dekretem z 24 maja 1933 taż Dyrekcja przerachowała powyższe zaopatrzenie, poczynając od 1 lipca

1933, na podstawie § 49 i 13 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 poz. 577 Dz. Ust. na kwotę 63 zł. 85 gr. pensji wdowie i 15 zł. 96 gr. miesięcznej pensji sierocej.

Wniesionego przeciwko temu przerachowaniu zażalenia M. Ministerstwo Komunikacji zaskarżonem obecnie do N. T. A. orzeczeniem z 18 września 1933 nie uwzględniło, podając w uzasadnieniu, że przerachowanie zaopatrzenia nastąpiło zgodnie z postanowieniami ustępu 1 §-fu 49 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 (Dz. Ust. poz. 577), i że badanie kwestji rzekomego przekroczenia przez Radę Ministrów otrzymanych pełnomocnictw oraz kwestji ewentualnej niezgodności cytowanego rozporządzenia Rady Ministrów z innymi przepisami, względnie sprzeczności między poszczególnymi paragrafami tego rozporządzenia, a w końcu kwestji rzekomego ukrócenia przez Radę Ministrów praw nabytych — nie może wchodzić w zakres kompetencji Ministerstwa Komunikacji, jako władzy wykonawczej.

Rozpatrując skargę oraz odpowiedź na nią pozwanej Władzy, N. T. A. rozważył co następuje:

Rozporządzenie Rady Ministrów z 8 lipca 1932 „o zaopatrzeniu emerytalnem pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” i o zaopatrzeniu pozostałych po tych pracownikach wdów i sierot oraz o odszkodowaniu za nieszczęśliwe wypadki” (poz. 577 Dz. Ust.) — wydane zostało na podstawie art. 25 i 26 rozp. Prez. Rzpl. z 24 września 1926 o utworzeniu przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” — poz. 705 Dz. Ust. z roku 1930 — w brzmieniu zmienionem art. 11 ustawy z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust. Według brzmienia tych artykułów uprawnienia emerytalne — tudzież uprawnienia do odszkodowania za nieszczęśliwe wypadki objętych art. 23 ust. 1 tegoż rozporządzenia pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” i ich rodzin ustala rozporządzenie Rady Ministrów. Z powyższego wynika, że Rada Ministrów jest uprawnioną do normowania w drodze rozporządzeń całokształtu stosunków emerytalnych pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe”, przyczem w każdym nowem w tej materji rozporządzeniu może stosunki te regulować nanowo, nie będąc krępowana uprawnieniami tych pracowników, nabytymi z mocy poprzednio obowiązujących w tej mierze przepisów. Zarzut, że Rada Ministrów, normując w § 49 rozporządzenia z 8 lipca 1932 uprawnienia emerytalne emerytowanych przed jego wejściem w życie pracowników kolejowych na obszarze Wolnego Miasta Gdańska, przekroczyła swoją kompetencję i uprawnienia nadane jej przez art. 25 i 26 powołanego rozp. Prez. Rzpl. z 24 września 1926, skarga opiera na tem, że w artykułach tych jest mowa tylko o pracownikach, objętych art. 23 ustęp 1 tegoż rozporządzenia, który postanawia że „stosunek służbowy pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” — z wyjątkiem zatrudnionych na mocy umowy o pracę (kontraktowych, czasowych i t. p.) —

ustala rozporządzenie Rady Ministrów”, z czego skarga wyprowadza konkluzję, iż nadane art. 25 i 26 powołanego rozp. Prez. Rzpl. Radzie Ministrów uprawnień dotyczą wyłącznie pracowników kolejowych, pozostających w czynnej służbie w chwili wejścia w życie odnośnego rozporządzenia Rady Ministrów, a nie pracowników kolejowych lub pozostałych po nich rodzin, pobierających zaopatrzenia, przyznane z mocy poprzednio obowiązujących przepisów.

Przy rozpatrywaniu tego zarzutu należy przede wszystkim przyjąć pod uwagę dotychczasową praktykę ustawodawczą w formułowaniu przepisów, normujących stosunki prawne pomiędzy zarządem państwowym kolei żelaznych, bądź też państwowym przedsiębiorstwem „Polskie Koleje Państwowe” z jednej strony, a osobami, uprawnionymi do świadczeń emerytalnych lub odszkodowawczych z tytułu ich służby kolejowej, tudzież osobami, uprawnionymi do tych świadczeń z tytułu służby kolejowej męża lub ojca. W tym względzie należy stwierdzić, że zarówno ustawy emerytalne z 28 lipca 1921 poz. 466 Dz. Ust. i z 11 grudnia 1923 poz. 46 Dz. Ust. z 1924 jak i rozporządzenie Rady Ministrów z 4 lipca 1929 poz. 448 Dz. Ust. obejmowały nietylko tych pracowników, którzy pozostawali w dniu ich wejścia w życie w czynnej służbie, lecz również i tych wszystkich b. pracowników kolejowych — nawet b. państw zaborczych — oraz pozostałe po nich rodziny, którzy już korzystali z omawianych świadczeń, bądź którym prawo do tych świadczeń przysługiwało z mocy przepisów poprzednio obowiązujących, określając nanowo w przepisach przejściowych (przechodnich) granice, w jakich te świadczenia mają im nadal przysługiwać, czyli że w każdym wypadku następowało nowe unormowanie tych stosunków w ich całokształcie. W szczególności ostatnio cytowane rozporządzenie z 4 lipca 1929, które zostało wydane również na podstawie delegacji, zawartej w art. 28 i 29 rozp. Prez. Rzpl. z 24 września 1926 poz. 568 Dz. Ust. o utworzeniu przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe”, obejmowało nietylko pracowników nowoutworzonego przedsiębiorstwa, lecz i wszystkich b. pracowników kolejowych tak polskich kolei państwowych jak i b. pracowników kolejowych b. państw zaborczych i pozostałe po nich rodziny, uprawnionych do korzystania ze świadczeń emerytalnych z tytułu służby kolejowej — pierwotnie z funduszy Skarbu Państwa a następnie z funduszy nowoutworzonego przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe”, które zgodnie z postanowieniami art. 3 i 4 wspomnianego rozporządzenia z 24 września 1926 r. przejęło w zarząd cały majątek kolejowy oraz wszelkie zobowiązania, wynikające z dotychczasowej gospodarki kolejowej, która to okoliczność przemawiała właśnie za tem, by późniejsze normy ustawowe, dotyczące sposobu likwidowania tych zobowiązań, wynikających z przepisów publiczno-prawnych, obejmowały nietylko zobowiązania bieżące, lecz regulowały także wszelkie tego rodzaju zobowiązania, obciążające przedsiębiorstwo, w ich całokształcie. Gdy jednakże

delegacja z art. 28 omawianego rozporządzenia (poz. 568 Dz. Ust. z r. 1926) zawierała zastrzeżenie o przestrzeganiu przy ustalaniu uprawnień emerytalnych zasady nieukracania praw dotychczas nabytych, to delegacja z art. 25 i 26 tegoż rozporządzenia w brzmieniu, zmienionem w art. 11 ustawy z 18 marca 1932 poz. 239 Dz. Ust., takiego zastrzeżenia już nie zawiera, z czego wynika właśnie, że wolą ustawodawcy było rozszerzyć uprawnienia Rady Ministrów do unormowania tych uprawnień emerytalnych nanowo nie tylko dla tych, którzy korzystać z nich mają w przyszłości, lecz i dla tych, którzy już korzystali dotychczas, i to bez względu na ich prawa, nabyte z mocy poprzednio obowiązujących przepisów. W stosunkach bowiem publiczno-prawnych zasada nienaruszalności praw nabytych ma tylko względne zastosowanie, co znalazło wyraz w szeregu wyroków, N. T. A., między innymi w wyroku z 26 lutego 1929 r. Zb. wyr. Nr. 28 A. Jeżeli ponadto się zważy, że powołanie w art. 25 i 26 rozp. Prez. Rzpl. z 24 września 1926, w brzmieniu obecnie obowiązującym, artykułu 23 ustęp 1 tegoż rozporządzenia bynajmniej nie ma na celu ograniczenia zawartej w nich delegacji tylko do ustalenia uprawnień czynnych pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe” — jak to skarga rozumie — lecz że chodzi tu o ustalenie uprawnień emerytalnych tych pracowników, którym one przysługiwały dotąd lub będą przysługiwały z tytułu przepisów publiczno-prawnych, a z wyłączeniem pracowników „zatrudnionych na mocy umowy o pracę (kontraktowych, czasowych i t. p.)”, że brak podobnego powołania w art. 28 rozporządzenia z 1926 poz. 568 Dz. Ust. tłumaczy się okolicznością iż omawiane rozporządzenie z 8 lipca 1932, obejmując także nieetatowych pracowników kolejowych, których uprawnienia emerytalne unormowane były dotąd odrębnie przez rozp. Prez. Rzpl. z 3 września 1926 poz. 551 Dz. Ust., uchyla w § 53 moc obowiązującą ostatnio cytowanego rozporządzenia, gdy poprzednie rozporządzenie Rady Ministrów z 4 lipca 1929 obejmowało wyłącznie pracowników etatowych, — to uznać należy, że Rada Ministrów, normując nanowo w rozporządzeniu z 8 lipca 1932, poz. 577 Dz. Ust., uprawnienia emerytalne i odszkodowawcze pracowników kolejowych i pozostałych po nich rodzin, korzystających już z tych uprawnień na mocy poprzednio obowiązujących przepisów, i w szczególności — normując nanowo w § 49 rozporządzenia te uprawnienia pracowników, którzy uzyskali je z tytułu służby kolejowej na terenie Wolnego Miasta Gdańska, nie przekroczyła uprawnień, nadanych jej przez cytowane artykuły 25 i 26 powołanego rozp. Prez. Rzp. z 24 września 1926, a tem samem uznać należy, że legalne zastosowanie przez pozwaną władzę postanowień tego rozporządzenia w sprawie przerachowania od 1 lipca 1933 zaopatrzenia, przysługującego stronie skarżącej z mocy poprzednio obowiązujących przepisów, wszystkie zaś podniesione w tym kierunku zarzuty skargi — za nieuzasadnione.

N. T. A. nie uznał za słuszne również i pozosta-

łych zarzutów skargi. W szczególności zarzut sprzeczności przepisów § 49 rozporządzenia z zasadami, wyrażonymi w poprzednio obowiązujących ustawach emerytalnych i w rozporządzeniu z 4 lipca 1929 upada już z uwagi na okoliczność, iż, jak wyżej wyjaśniono — Rada Ministrów władna była w rozporządzeniu z 8 lipca 1932 unormować nanowo uprawnienia emerytalne, a więc rozporządzenie to nie musi być we wszystkim zgodne z zasadami przyjętymi w poprzednich ustawach, zaś o zarzucanej również sprzeczności omawianego przepisu z przepisami §§ 8 i 12 i innymi z części ogólnej tegoż rozporządzenia, jako o podstawie do kwestjonowania legalności przepisów § 49, nie może być mowy ze względu na to, że § 49 umieszczony jest w IV dziale rozporządzenia: „Postanowienia przejściowe, które to przepisy przejściowe, jak i w każdej ustawie, stwarzającej w danej dziedzinie stosunków prawnych normy, mające obowiązywać dopiero po jej wydaniu, zawierają normy, które regulują nabyte już w teje dziedzinie prawa, bądź też określają sposób przystosowania nowych norm do istniejącego już w chwili ich wydania stanu faktycznego, z natury rzeczy zatem mogą zawierać postanowienia, oparte na innych zasadach, aniżeli zasady, przyjęte w części ogólnej rozporządzenia”. Zarzut niedopuszczalności gorszego traktowania przez omawiane rozporządzenie własnych obywateli, aniżeli obywateli Wolnego Miasta Gdańska — pod względem zachowania nabytych już uprawnień emerytalnych, o ile opiera się na art. 95 Konstytucji, jest całkowicie bezzasadny, bowiem artykuł ten — wbrew zapatrywaniu skargi, nie ogranicza bynajmniej Państwa Polskiego w uprzywilejowaniu obcych obywateli, lecz przez wprowadzenie zasady wzajemności uchyla możliwość domagania się ze strony tych obywateli jakichkolwiek przywilejów, nieprzyznanych obywatelom polskim w danym obcym państwie, a zresztą — jak sama skarga przyznaje — jeżeli w stosunku do obywateli Wolnego Miasta Gdańska w danym wypadku zachowane zostały prawa nabyte w szerszym zakresie, aniżeli w stosunku do własnych obywateli, to wynikało to z zawartych przez Państwo Polskie umów, mających charakter międzynarodowy, do badania zaś celowości, czy też szkodliwości takiego stanu rzeczy N. T. A. nie jest powołany. Nieistotnym jest wreszcie podniesiony w skardze zarzut wadliwości postępowania, dotyczący nie należytego — zdaniem skargi — uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, a to z uwagi na merytoryczną słuszność orzeczenia, nieuwzględniającego roszczeń strony skarżącej, jako pozbawionych podstaw prawnych, a także i ze względu na to, że skarga nie wykazuje, by z powodu tej wadliwości strona skarżąca w obronie swych praw przed N. T. A. poniosła szkodę.

W wyniku powyższych rozważań N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

387.

Okoliczność, że krajowe przedsiębiorstwo zagranicznej spółki akcyjnej jest samoistnym podmiotem podatkowym, nie wyklucza uznania odsetek, zaliczonych przez to przedsiębiorstwo na rzecz centrali, za oprocentowanie własnego kapitału (art. 8 p. 4 ustawy o państwowym podatku dochodowym, poz. 411/25 Dz. Ust.).

Wyrok N. T. A. z 2 maja 1935. L. Rej. 1511/33, 1512/33.

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

Powody.

Zaskarżonymi orzeczeniami Ministerstwo Skarbu utrzymało w mocy doliczenie do dochodu podatkowego, w odniesieniu do roku podatkowego 1930 — kwoty zł. 746.810,89, a w odniesieniu do roku podatkowego 1931 — kwoty zł. 616.343,01, jako stanowiących odsetki od zadłużenia wobec centrali Spółki w Paryżu, gdyż w myśl postanowień punktu 4 art. 8 ustawy o państwowym podatku dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.), sumy te jako procenty od własnego kapitału, włożonego w przedsiębiorstwo, podlegają doliczeniu.

Skargi na te orzeczenia, wniesione do N. T. A., zarzucają obrazę prawa, a w szczególności art. 8 powołanej ustawy i wnoszą o uchylenie zaskarżonych orzeczeń.

Władza pozwana wnosi o oddalenie skarg, powtarzając motywy zaskarżonych orzeczeń, a nadto dodatkowo podnosi, że w myśl zasad prawa cywilnego zobowiązanie dłużne w formie zaciągnięcia pożyczki nie mogło w konkretnych przypadkach zaistnieć prawnie, gdyż nikt nie może być dłużnikiem wobec samego siebie i że skarżąca nie może być uznana za odrębną osobę prawną, a nawet, w myśl przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z 20 grudnia 1928 w sprawie warunków dopuszczenia zagranicznych spółek akcyjnych oraz komandytowo-akcyjnych do działalności na obszarze Rzeczypospolitej (poz. 919 Dz. Ust.), stanowić odrębnego podmiotu opodatkowania.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Przedmiotem sporu jest ocena wydatku na oprocentowanie pretensji centrali skarżącej do jej polskiego oddziału w płaszczyźnie przepisów art. 8 ustawy o podatku dochodowym, przyczem strony wychodzą z różnych zapatrywań prawnych na kwestję, kto jest w danym wypadku podmiotem opodatkowania i w jakiej mierze mogą istnieć stosunki prawne między zagraniczną spółką akcyjną jako taką, a jej polskim oddziałem, działającym na zasadzie rozporządzenia Rady Ministrów z 20 grudnia 1928.

Otóż w tej mierze wypowiedział się już N. T. A. w wyroku z 23 maja 1932, L. Rej. 5034/28, w sprawie Austr. Sp. Akc. „Zjednoczona Elektryczna Sp. Akc.” w Wiedniu w tym kierunku, że zakład krajo-

wy, prowadzony przez zagraniczną spółkę akcyjną na zasadzie przepisów normujących dopuszczenie zagranicznych spółek do działalności na obszarze Rzeczypospolitej, jest odrębnym podmiotem: i przedmiotem podatku, a stosunek jego do spółki zagranicznej nie jest stosunkiem filii do centrali, lecz swoistym stosunkiem, nie wykluczającym bezwzględnie traktowania kapitałów zakładu macierzystego, inwestowanych w przedsiębiorstwo krajowe, jako obcych. Oczywiście jednak nie mogą być traktowane jako kapitał obcy te fundusze pracujące w danym przedsiębiorstwie, którym z uwagi na ich istotę lub przeznaczenie brak znamienia obcości, jak np. kapitał, przeznaczony na działalność w Polsce w myśl § 4 p. c. cytowanego rozporządzenia, niepodzielone między akcjonariuszów zyski w Polsce osiągnięte, inne rezerwy, tworzone w ramach przedsiębiorstwa krajowego i t. p., gdyż te muszą być traktowane jako kapitały własne owego *sui generis* samoistnego podmiotu podatkowego, jakim jest krajowy zakład zagranicznej spółki akcyjnej. Kwestja charakteru pretensji zakładu głównego do zakładu polskiego, a co zatem idzie i ocena charakteru prawnego odsetek, zaliczanych na rzecz zakładu głównego, jest przede wszystkim kwestją faktyczną, wymagającą ustalenia w prawidłowym postępowaniu i będącą następnie przedmiotem oceny prawnej charakteru każdej z osobna wierzytelności tego rodzaju, opartej na odrębnym tytule. Oczywiście charakter ten nie może być oceniany wyłącznie wedle zasad prawa prywatnego, jak charakter wierzytelności, wynikających z umowy prywatno-prawnej, brak bowiem w danym stosunku dwu odrębnych podmiotów prawa prywatnego, zdolnych do zawierania umowy. Równie decydujące znaczenie dla tej oceny muszą mieć wewnętrzne zarządzenia i dyspozycje właściwych organów spółki, oceniane wedle ogólnych zasad prawa handlowego i zwyczajów kupieckich, jakieby miały zastosowanie do analogicznych stosunków prawnych i gospodarczych między samoistnymi jednostkami prawnymi. To samo odnosi się do oceny dopuszczalności oprocentowania danych wierzytelności i zastosowanej przytem stopy procentowej.

W danym więc wypadku uznał N. T. A. postępowanie za wymagające uzupełnienia w kierunku zbadania i ocenienia poszczególnych pozycji rachunku centrali skarżącej przy uwzględnieniu wyżej ustalonych zasad...

388.

Pomimo wyrzeczonego przez Sąd umorzenia sprawy o alimenty na wniosek stron, wywołany dojściem ich do porozumienia w kwestji będących przedmiotem powództwa alimentów, strona, w razie późniejszej zmiany warunków materialnych swoich lub strony przeciwnej, może wystąpić przed Sądem o uzupełnienie otrzymanych na zasadzie powyższego porozumienia alimentów i zasądzenie jej z tego tytułu pewnej sumy miesięcznej.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 18 kwietnia 1934 C. I. 1111/33.

¹⁾ Z krótkiego przedstawienia stanu faktycznego sprawy wynika, iż powódka o kilka lat wcześniej już była wytożczyła przeciwko małżonkowi swemu, z którym się rozstała, powództwo o alimenty i że po zapłaconiu powódce przez pozwanego pewnej kwoty ryczałtowej, na wniosek stron umorzono owe powództwo na zawsze. Następnie powódka wystąpiła o alimenty ponownie.

Ros. u. p. c., pod której rządem rozpoznawano tak pierwszy jak i następny spór, nie regulowało kwestji cofnięcia skargi i jej skutków, jednakże judykatura możliwość takiego aktu wyprowadziła z postanowienia art. 4 u. p. c., ustalając jako zasadę, iż po zawiśnięciu sporu powodowi służy prawo jednostronnego cofnięcia skargi nawet bez zgody pozwanego o ile się zrzeka jednocześnie prawa wznowienia sporu, jeśli zaś zastrzega sobie to prawo, to tylko za zgodą pozwanego, który o ile się nie zgadza na cofnięcie może domagać się wydania wyroku (S. C. 742/1873, 692/1875, 388/1879, 12/1910 i inn.).

Tak samo zresztą zapatrują się na tę kwestję i zachodnie procedury, por. fran. c. de proc. art. 402 i Dalloz 1913. 2. 47 „le désistement d'action ne peut être opposé à la partie adverse que s'il est formulé sans conditions ni reserves de faire renaître la contestation.“ Austr. p. § 237 ustęp ostatni; niem. — p. c. §§ 271, 306, wyr. S. Rz. t. 66 N. 14, t. 75, N. 289 „Durch den Verzicht wird der geltend gemachte Auspruch materiell und für immer aufgegeben.“

Stanowisko judykatury rosyjskiej zasadniczo podzielili i S. N. (140/23), uznając przytem, że w pewnych wypadkach nawet cofnięcie skargi na zawsze nie może być uwzględnione, gdy narusza prawa strony przeciwnej (96/24, 169/27).

K. P. C. reguluje tę sprawę w ten sam sposób w art. 215 i 375 (por. Litauer, komentarz pod art. 215 uw. 4, pod 375 uw. 2).

W razie wznowienia sporu stronie pozwanej służy nie zarzut rzeczy osądzonej, lecz zarzut materialny zrzeczenia się na zawsze samego roszczenia (Litauer l. c.). Tak samo zapatruje się teoria francuska por. *Cuche Précis*, str. 562 „quand on renonce à son action, on renonce à son droit, puisque l'action n'est que la réalisation du droit en justice“; tak samo wyż. cyt. wyrok Sądu Rzeszy.

Aby ważnie zrzec się prawa potrzeba zdolnym być do dysponowania tem prawem oraz działać w warunkach

Sąd Apelacyjny oddalił powództwo Jadwigi S. przeciwko Władysławowi S., mężowi jej, pozostającemu w separacji z nią, o alimenty w kwocie po 400 zł. miesięcznie za czas od 1 listopada 1926 r. po zaliczeniu wpłaconych przez pozwanego jednorazowo 7.000 zł., opierając się na tem, iż wytoczona przedtem w 1927 r. sprawa z powództwa Jadwigi S. przeciwko Władysławowi S. o alimenty w kwocie po 350 zł. miesięcznie została zgodnie z wnioskiem stron umorzona na zawsze, takie zaś umorzenie wyłącza możliwość powtórnego rozpoznawania przez Sąd sprawy pomiędzy temiż osobami na skutek ponownie wytoczonego powództwa o identycznych zasadach;

Skarga kasacyjna zarzuca, iż okoliczność, że postępowanie w poprzedniej sprawie o alimenty zostało umorzone na zawsze z powodu polubownego jej zakończenia w drodze zawarcia układu, na mocy którego pozwany wypłacił powódce pew-

przez prawo wymaganych dla ważności oświadczenia woli, w przypadku więc chodziłoby o art. 700—703, 1528 i 1529 t. X cz. 1.

S. N. odstąpienie od dotychczasowej judykatury uzasadnia odmienną przyrodą roszczeń alimentacyjnych wogóle i w szczególności przepisem art. 106¹ t. X cz. 1, stanowiącym, że mąż, nawet po rozejściu się z żoną nie z jej winy, obowiązany jest nieść jej pomoc materialną, jeśli jej potrzebuje. Jednakże ten przepis był właśnie podstawą pierwszego powództwa i powódka swego roszczenia raz na zawsze się rzekła za pewną kwotę jednorazową.

Prawo nie wyłącza roszczeń alimentacyjnych z pod możliwości zawarcia ugody — umorzenie procesu na zawsze na wniosek stron obu oczywiście stwarza domniemanie zawarcia ugody, a w przypadku stwierdzono nawet jej elementy: zapłatę ryczałtowej kwoty powódce i zrzeczenie się przez nią roszczenia, wspólny wniosek o umorzenie sprawy na zawsze.

Takie porozumienie stron nie jest przez prawo zakazane, a zwolnić się z niego można tylko w razie, jeżeli zachodzą warunki nieważności oświadczenia woli.

W pewnych okolicznościach ustawodawca uznaje za potrzebne ingerować w tym przedmiocie, broniąc strony materialnie słabszej przed wyzyskiem strony możniejszej. Taki charakter miały przepisy art. 1357¹ U. P. C. w stosunku do układów pomiędzy pracodawcami, a robotnikami.

W stosunkach majątkowych pomiędzy małżonkami żona nie jest koniecznie stroną materialnie zależną, szczególnie zaś to powiedzieć należy pod rządem rosyjskiego prawa cywilnego, w którym żona zachowuje po ślubie całkowitą niezależność majątkową (art. 109 t. X).

Że roszczenia alimentacyjne mają nieco swoisty charakter i że renty zasądzone mogą podlegać zmianom, uznał prawodawca, w prawie rosyjskiem art. 683 p. 6 i przepisy specjalne o odszkodowaniu za wypadki w przemyśle. Nasz K. Z. przewiduje to również w art. 163 § 2. Prawo rosyjskie wyłączało jednak z pod tej zmienności w razie zmiany warunków odszkodowania skapitalizowane (683 p. 6 zezwala

na jednorazową sumę (7.000 zł.) tytułem alimentów, nie pozbawia powódki możności dochodzenia dodatkowych świadczeń obecnie, gdy nastąpiły znaczne zmiany w stanie materialnym obu stron i gdy położenie majątkowe powódki stało się krytyczne (na co się powoływała w sprawie, wnosząc o zbadanie świadków), albowiem, jak to uznane już zostało przez judykaturę, zmiany w stanie materialnym mogą być podstawą dla nowego wyroku w sprawach o alimenty, zrzeczenie się zaś przez stronę otrzymywania alimentów w przyszłości, dokonane czy to w formie umowy, czy to układu sądowego, czy wreszcie zrzeczenia się roszczeń w procesie, jest nieważne.

Zarzuty powyższe podlegają uwzględnieniu. Jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy (orzecz. Izby I Nr. 84/27), obowiązek dawania alimentów zawisły jest od trwania tego położenia, z którego powstał, i może przeto ulec modyfikacji, gdy położenie to z jed-

tylko na zmianę świadczeń perjodycznych). Judykatura rosyjska uznała możliwość zmiany renty alimentacyjnej również w stosunkach małżeńskich (S. C. 18/91). To jednak nie wpływa na możliwość rzekania się roszczeń, zawierania ugody i t. p., co do którego ustawa ograniczeń nie wprowadza.

Zbyt szerokie stosowanie klauzuli „rebus sic stantibus“ wprowadza niepewność stosunków, — usprawiedliwiają je tylko okresy wstrząsów stosunków społecznych i państwowych.

Prawo austriackie brało pod szczególną opiekę dzieci nieślubne, stanowiąc w § 170 U. C., iż aczkolwiek rodzicom takiego dziecka wolno ułożyć się między sobą co do wychowania i zaopatrzenia dziecka, lecz ugoda taka nie może przynieść uszczerbku dziecku. Stąd wyprowadza judykatura możliwość stosowania klauzuli rebus sic stantibus do tego rodzaju ugód.

Słusznie jednak zauważa prof. Wróblewski w dodatku do str. 150 komentarza, iż przepis ten może być jedynie wskazówką dla sądu opiekuńczego przy zatwierdzaniu ugody, która po zatwierdzeniu strony wiąże.

Gdyby do porozumienia stron wyrażonego we wniosku o umorzeniu postępowania na zawsze zastosować reguły o ugodzie (układzie pojednawczym), to pomimo, iż prawo cywilne rosyjskie rzeczy tej nie uregulowało i mowa o niej była tylko w U. P. C. (art. 1357—1360), jednakże i teoria i judykatura uznawała ugodę za umowę stron (S. C. 604/69, 1310/69, 697/72, 1484/73 i inn.), podpadającą pod ogólne przepisy o ważności zobowiązań. Tak samo to czyni K. Z. w art. 621—624.

Niepewność załatwienia sporu drogą porozumienia w wypadkach niewymagających potwierdzenia władzy nadzorczej, może się odbić ujemnie na skłonności stron do ugodowego zakończenia sporów, a jednak „non minore auctoritate transactionum quam rerum judicatarum esse recta ratione placuit.“

nej lub drugiej strony się zmieni, t. j. gdy albo co do potrzeb jednej, albo co do środków drugiej strony zajdzie zmiana; rzezony obowiązek zachowuje powyższy swój warunkowy charakter niezależnie od trybu, w jakim został ustalony, a więc również w przypadku, gdy strony zawarły dobrowolną umowę, określającą wysokość alimentów (por. orzeczenie Izby I Sądu Najw. Nr. 65/27 i 169/29). Bez znaczenia jest przytem, w jaki sposób została wysokość alimentów określona, i przeto powyższa zasada co do możliwości modyfikacji umówionych alimentów winna mieć zastosowanie również wtedy, gdy alimenty zostały przez strony ustanowione nie w formie świadczenia perjodycznego, lecz w pewnej sumie jednorazowej. Chociażby więc strona, zawierając umowę w przedmiocie alimentów, uważała ustaloną w tej umowie jednorazową kwotę za zaspakajającą jej potrzeby i rzekła się otrzymywania alimentów w przyszłości, może ona w razie późniejszej zmiany sytuacji materialnej stron żądać powiększenia powyższej sumy przez wypłacanie jej dodatkowej kwoty miesięcznej, a to zarówno ze względu na wyżej wskazany warunkowy charakter wszelkich umów w przedmiocie alimentowania, jak i ze względu na to, iż postanowienia prawa w przedmiocie obowiązku dostarczania alimentów (między innymi przez męża żonie — art. 106 t. X cz. I zw. pr.) wchodzą w zakres porządku publicznego i zrzeczenie się przez osobę uprawnioną samego prawa do alimentów winno być uważane za pozbawione znaczenia. Nie odbiera powyższych właściwości umowie o alimentowanie okoliczność, że została ona zawarta w trakcie procesu o zasądzenie alimentów i że w wyniku jej strony zgłosiły zgodny wniosek do Sądu o umorzenie tego procesu, co też Sąd dokonał, błędnie bowiem wskazuje Sąd Apelacyjny w motywach zaskarżonego wyroku, iż umorzenie sprawy o alimenty na zawsze wyklucza możliwość powtórnego rozpoznawania sporu w tym przedmiocie między temiż stronami, tak samo jak w razie oddalenia przez Sąd powództwa o alimenty nie można po raz drugi wytoczyć takiegoż powództwa. Pozbawia stronę możliwości dochodzenia kiedykolwiek w przyszłości alimentów oddalenie przez Sąd jej powództwa o te alimenty, gdy zostało przez Sąd zaprzeczone samo jej prawo do pomienionych alimentów, natomiast gdy powództwo zostało oddalone z powodu, że strona pozwywająca nie potrzebuje alimentów lub, że strona pozwana nie ma możliwości ich dostarczać, to w razie zmiany sytuacji majątkowej stron nie jest wykluczona możliwość ponownego zwrócenia się strony do Sądu z żądaniem zasądzenia alimentów i wyrok ma ten sam charakter tymczasowy, co wyrok, oznaczający wyso-

kość alimentów. Takież tymczasowy w powyższem znaczeniu charakter ma umorzenie postępowania w sprawie o alimenty, przy którem Sąd nie rozstrzyga istoty sprawy i nie stwierdza nieposiadania przez powoda poszukiwanego prawa. Należy przeto uważać, że pomimo wyrzeczonego przez Sąd umorzenia sprawy o alimenty na wniosek stron, wywołany dojściem ich do porozumienia w kwestji będących przedmiotem powództwa alimentów, strona, w razie późniejszej zmiany warunków materialnych swoich lub strony przeciwnej, może wystąpić przed sądem o uzupełnienie otrzymanych na zasadzie powyższego porozumienia alimentów i zasądzenie jej z tego tytułu pewnej sumy miesięcznej.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Wilnie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla.

389.

Wierzyciel, mający zapisaną na nieruchomości, wystawionej na licytację, kaucję hipoteczną, może w razie nabycia tej nieruchomości na licytacji zaliczyć w myśl art. 1572 u. p. c. na poczet szacunku sumę rzezzonej kaucji, nawet jeżeli nie zamieni jej na czysty wpis, o ile w terminie, wyznaczonym do wykonania warunków licytacyjnych, przedstawi do zaliczenia swoje wierzytelności na sumę kaucji, zasądzone prawomocnymi wyrokami, chociażby nieujawnionymi w wykazie hipotecznym.

Wierzyciel nie jest pozbawiony możliwości zaliczenia na poczet szacunku licytacyjnego sum, wciągniętych do wykazu hipotecznego przez ostrzeżenie, jako zasądzonych klauzulami egzekucyjnymi, w chwili wniesienia ich do hipoteki nieprawomocnymi, o ile zostało stwierdzone, że klauzule te przed upływem terminu na wykonanie warunków licytacyjnych stały się prawomocne.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 8 listopada 1935 C. I. 1042/35.

W dniu 13 września 1933 r. przy Sądzie Okręgowym w Kielcach odbyła się powtórna licytacja nieruchomości Hersza-Naftuli i Łai małż. P., położonej w osadzie S., mającej urządzoną hipotekę przy Sądzie Grodzkim w Chmielniku, oznaczoną Nr. 114; na licytacji tej nieruchomość nabył za sumę 7.050 zł. Icko Majer R. Nabywca w d. 23 września 1933 r. złożył podanie o wydanie mu wyroku

adjudykacyjnego, załączając dowód wpłacenia opłat aljenacyjnych, przyczem wyjaśnił, że jako wierzyciel P., mający pretensje, zabezpieczone w kwocie 7.200 zł. w dziale IV wykazu hipotecznego nabytej nieruchomości, zalicza te wierzytelności na poczet ceny nabycia. Zgodnie z przedstawionym do sprawy wyciągiem z wykazu hipotecznego powyższej nieruchomości, w dziale IV figurowały następujące wpisy na rzecz R.: pod N. 1 — 7.000 zł. tytułem kaucji, zapisanej przez małż. P. na zabezpieczenie wszelkich sum, należących się lub mogących się należeć od nich R.; w kolumnie zlewkowej do N. 1 — ostrzeżenie dla trzech sum po 250 zł. z % i kosztami sądowymi, zapisanych wzamian odpowiedniej części kaucji z pod N. 1 na mocy trzech klauzul egzekucyjnych Sądu Grodzkiego w Kielcach z dn. 18 sierpnia 1931 r.; w tejże kolumnie zlewkowej do N. 1 — suma 4.240 zł. z % i kosztami sądowymi, zapisana wzamian odpowiedniej części kaucji z pod. N. 1 na zasadzie prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dn. 12 kwietnia 1932 r., i pod N. 5 — ostrzeżenie dla sumy 980 z. z % i kosztami sądowymi na mocy nakazu zapłaty Sądu Grodzkiego w Stopnicy z dn. 21 stycznia 1933 r.; ta ostatnia suma następnie, z mocy decyzji Wydziału Hipotecznego z dn. 11 sierpnia 1934 r., została też zapisana czystym wpisem w kolumnie zlewkowej do N. 1 wzamian odpowiedniej części kaucji z pod N. 1, jako zasądzona prawomocnym już wyrokiem.

Sąd Okręgowy oddalił podanie R. ze względu, iż nie usprawiedliwił on w terminie przepisanych warunków licytacyjnych, lecz Sąd Apelacyjny decyzję tę uchylił i nieruchomość P. przysądził R., jako nabywcy na licytacji, uznając, że Sąd Okręgowy odmówił bez dostatecznych podstaw prawnych udzielenia R. terminu, o co wnosił on na rozprawie sądowej w dn. 24 lipca 1934 r., do przeniesienia jego wierzytelności 980 zł. z pod N. 5 działu IV wykazu hipotecznego do kolumny zlewkowej do N. 1, w której, jak to twierdził R., nie została ona zapisana omyłkowo, zgodnie bowiem z judykaturą Sądu Najwyższego normy art. 1170, 1572, 1573, 1578 i 1579 u. p. c. ustanowione są jedynie w celu usunięcia od udziału w licytacji fikcyjnych i lekkomyślnych licytantów w celu przeciwdziałania przeciąganiu okresu niepewności przez zwleknięcie z wykonaniem warunków licytacyjnych; następnie stwierdził Sąd Apelacyjny, że sumy z kolumny zlewkowej do N. 1 łącznie z pretensją, przeniesioną z pod N. 5 do tejże kolumny zlewkowej, wypełniają kwotę kaucji 7.000 zł., po dodaniu zaś kwoty 51 zł. 55 gr. tytułem zwrotu poniesionych kosztów egzekucyjnych łącznie należy zaliczyć nabywcy 7.051 zł. 55 gr. i w ten spo-

sób szacunek nieruchomości został całkowicie pokryty.

Skarga kasacyjna P. domaga się uchylenia decyzji Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 81, 1170, 1572 i 1575 u. p. c. oraz art. 12 i 80 u. hip.

Skarga kasacyjna zarzuca, że ponieważ wierzytelnościami hipotecznymi w rozumieniu art. 1575 u. p. c. są tylko wierzytelności, wciągnięte do wykazu hipotecznego czystym wpisem, Sąd Apelacyjny bezzasadnie uznał wierzytelności R., figurujące w wykazie przez ostrzeżenie, za nadające się do potrącenia w myśl art. 1572 u. p. c. oraz że decyzja Sądu Apelacyjnego też i z tego powodu jest niesłuszna, iż w terminie, przeznaczonym do uiszczenia szacunku licytacyjnego, wierzytelności R., zabezpieczone w kolumnie zlewkowej do N. 1 działu IV wykazu hipotecznego, wynosiły łącznie tylko 5.041 zł. 94 gr., gdyż suma 980 zł. figurowała pod N. 5, poniżej sum innych wierzycieli, przyczem w dacie licytacji (13 września 1933 r.) wogóle nie była hipotecznie zabezpieczona, jako wciągnięta do wykazu dopiero na skutek wniosku R. z dn. 14 września 1933 r.;

Zarzuty powyższe nie zasługują na uwzględnienie; wierzyciel, mający zapisaną na nieruchomości, wystawionej na licytację, kaucję hipoteczną, może w razie nabycia tej nieruchomości na licytacji zaliczyć w myśl art. 1572 u. p. c. na poczet szacunku sumę rzeczoney kaucji (z zastrzeżeniem, wynikającym z art. 1575 u. p. c.), nawet jeżeli nie zamienił jej na czysty wpis, o ile w terminie, wyznaczonym do wykonania warunków licytacyjnych, przedstawi do zaliczenia swoje wierzytelności na sumę kaucji, zasądzone prawomocnymi wyrokami, chociażby nieujawnionymi w wykazie hipotecznym, gdyż w wyniku zapisania kaucji każda suma pieniężna, należna wierzycielowi, a objęta kaucją, zyskuje hipotekę i to ze skutkiem wstecznym od daty zapisania kaucji; wobec powyższego wywody skarżących, dotyczące zaliczenia przez Sąd Apelacyjny na poczet szacunku licytacyjnego sumy 980 zł., która dopiero w toku niniejszej sprawy, w rok po licytacji, została zabezpieczona w kolumnie zlewkowej do N. 1 wykazu hipotecznego wzamian kaucji przedtem zaś miała miejsce w wykazie hipotecznym niższe, a w dniu licytacji wogóle nie figurowała w wykazie hipotecznym, — są bez znaczenia; co zaś do drugiej powoływanej przez skarżących okoliczności, że trzy sumy po 250 zł. z klauzuli egzekucyjnej oraz powyższa suma 980 zł., zasądzona nakazem zapłaty, były wciągnięte do wykazu tylko przez ostrzeżenie, to okoliczność ta, spowodowana tem, iż pomienione sumy zostały zasądzone klauzulami egzekucyjnymi (względnie nakazem zapła-

ty), nieprawomocnymi w chwili wniesienia ich do wykazu hipotecznego, też nie pozbawiała wierzyciela możliwości zaliczenia powyższych sum na poczet szacunku licytacyjnego, o ile zostało stwierdzone, że klauzule te i nakaz przed upływem przewidzianego w art. 1572 u. p. c. 14-dniowego terminu na wykonanie warunków licytacyjnych stały się prawomocne, co do tego zaś skarżący żadnych zarzutów nie zgłaszali i bynajmniej nie twierdzili, aby wytoczyli powództwo z art. 161¹¹ u. p. c. (względnie wnieśli zarzuty, wymienione w art. 462 i 464 k. p. c.);

powołanie się skarżących na to, iż zgodnie z aktem z dn. 14 stycznia 1931 r. kaucja na rzecz R. zapisana została na czas do 1 marca 1932 r. z tem zastrzeżeniem, że o ile do tego terminu nie zostanie zamieniona na czysty wpis, będzie podlegała wykreśleniu na jednostronny wniosek dłużników, — nie może być wzięte na uwagę, jako dotyczące okoliczności, w instancjach merytorycznych zupełnie nieporuszanej.

390.

W myśl art. 6 u. p. c. postępowanie sądowe w sądzie cywilnym w sprawie o unieważnienie licytacji z powodu, iż nabywca był w zмовie z pozostałymi licytantami w celu nabycia licytowanej nieruchomości za możliwie niższą cenę ze szkodą dłużnika, musi być poprzedzone postępowaniem karnem co do ustalenia faktu tego przestępstwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 13 listopada 1935. C. I. 1873/35.

Sąd Apelacyjny oddalił skargę incydentalną Izaaka M. na wyrok adjudykacyjny Sądu Okręgowego, zasądzający na własność Stefana K. nieruchomość warszawską Nr. hip. 565/6, której współwłaścicielem był skarżący, jako nabytą przez K. na licytacji w dniu 4.IX.1934 r. za najwyższą zaoferowaną przezeń sumę szacunkową 179.000 złotych; w skardze kasacyjnej Izaak M., zarzucając obrazę art. 1180, 339, 1170 i 1048 u. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonej decyzji Sądu Apelacyjnego;

Stosownie do art. 12 i 285 kod. karn. wejście w porozumienie z inną osobą co do działania przy przetargu publicznym, mogącego wyrządzić szkodę majątkową wierzycielowi lub dłużnikowi, albo podstępne czy też z chęci zysku przyczynienie się do obniżenia ceny sprzedażnej licytowanego mie-

nia stanowi przestępstwo, podlegające karze więzienia lub aresztu wraz z grzywną, wobec czego w myśl art. 6 u. p. c. postępowanie sądowe w sądzie cywilnym, skierowane do wykazania, iż w przypadku nabywca, wedle twierdzenia strony skarżącej, był w zмовie z pozostałymi licytantami w celu nabycia licytowanej nieruchomości za możliwie niższą cenę ze szkodą dłużnika, musiało być poprzedzone postępowaniem karnem co do ustalenia faktu tego przestępstwa, z którego wypływa żądanie strony skarżącej unieważnienia dokonanej licytacji, znajdujące uzasadnienie w art. 1180 p. 2 u. p. c., o ile, jak w przypadku, nie zostało stwierdzone, by zachodziły warunki, w art. 6 u. p. c. przewidziane (choroba umysłowa sprawcy, nieodnalezienie), a uprawniające sąd cywilny do bezpośredniego ustalenia faktu tego przestępstwa (porówn. orzeczn. S. N. I. C. 184/32).

W tych okolicznościach upadają wszystkie zarzuty kasacji co do nieusprawiedliwionego jakoby nieuwzględnienia przez Sąd Apelacyjny wniosku strony skarżącej o przesłuchanie powołanych przez nią świadków w celu stwierdzenia faktu powyższej zмовy między licytantami, skoro w myśl art. 6 u. p. c., jak już zaznaczono, fakt zмовy ustalić był winien sąd karny;

również upada zarzut kasacji co do niedopuszczalności jakoby przy dwóch licytantach rozpoczęcia licytacji o godzinie 10 zrana, w myśl bowiem art. 1047 i 1556 u. p. c. sprzedaż publiczna właśnie powinna się rozpocząć o godzinie 10 zrana, jeżeli zaś o tej godzinie nie przybędzie nikt z życzących sobie wziąć udział w licytacji, lub przybędzie tylko jedna osoba, komornik, prowadzący sprzedaż, stosownie do art. 1048 i 1556 u. p. c. powinien oczekiwać przybycia kupujących do godziny drugiej po południu, jeżeli jednak o godzinie dwunastej przybędzie nie mniej, jak dwóch kupujących, to na ich żądanie komornik przystępuje do licytacji, wobec czego, skoro wedle osnowy skargi kasacyjnej w licytacji brały udział trzy osoby, rozpoczęcie jej o godzinie 10 zrana nie stanowiło żadnego w tej materji naruszenia przepisów prawnych.

391.

Przepis końcowego ustępu cz. 4 art. 33 ustawy z dn. 29.X.1920 r. o spółdzielniach należy rozumieć w ten sposób, że odwołany członek zarządu nie traci wynagrodzenia przewidzianego w umowie o pracę na wypadek odwołania, oraz wyną-

grodzienia za rozwiązanie umowy o pracę, przewidzianego w ogólnych przepisach, dotyczących tych umów.

Fakt wykonywania przez członka zarządu spółdzielni funkcji jej dyrektora za wynagrodzeniem należy uważać za dowód zawarcia przez spółdzielnię z tym członkiem zarządu umowy o pracę.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 20 listopada 1935. C. I. 1242/35.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo Ludwika W. przeciwko Kasie Przemysłowców i Rolników Lubelskich w części, dotyczącej odszkodowania za pozbawienie pracy w czasie od 1 września 1933 r. do 1 stycznia 1934 r., a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

W skardze kasacyjnej powód zarzucił Sądowi Apelacyjnemu:

1) naruszenie art. 249, 250 i 351 k. p. c. oraz pogwałcenie art. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dn. 16 marca 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych przez wysnucie, wbrew okolicznościom sprawy i sprzecznie z dowodami, złożonymi w toku przewodu sądowego, wniosku, iż skarżący nie udowodnił faktu zawarcia umowy o pracę, nie rozważył bowiem Sąd Apelacyjny skutków istnienia w przypadku wszystkich cech umowy o pracę skarżącego, który, jako członek zarządu pozwanej Spółdzielni, był zaangażowany w charakterze płatnego kierownika (dyrektora) biura Spółdzielni, zawarcie zaś umowy o pracę nastąpiło automatycznie przez wybór na członka zarządu, jak to wynika z §§ 15 i 19 statutu Spółdzielni i z pisma jej rady nadzorczej z dn. 30 maja 1933 r. o wypowiedzeniu pracy skarżącemu;

2) naruszenie art. 351 k. p. c. i pogwałcenie art. 33 cz. 4 ustawy z dnia 29 października 1920 r. o spółdzielniach (Dz. U. R. P. Nr. 55/34) przez uznanie, że skarżący nie jest uprawniony do poszukiwania odszkodowania za odwołanie z funkcji członka zarządu, chociaż art. 33 ustawy o spółdzielniach stanowi, że odwołanie członka zarządu spółdzielni nie pozbawia go umownych praw do wynagrodzenia, kadencja zaś skarżącego upływała dopiero 1 stycznia 1934 r.; do którego to czasu w każdym bądź razie należało się mu wynagrodzenie;

3) naruszenie art. 250 i 351 k. p. c. przez uznanie, wbrew statutowi Spółdzielni oraz pismu rady nadzorczej tejże z dnia 30 maja 1933 r., że termin kadencji skarżącego został skrócony na mocy przepisów, zawartych w nowym statucie Spółdzielni, chociaż statut ten nie skrócił kadencji człon-

ków zarządu, wybranych poprzednio, a skarżący został odwołany ze stanowiska uchwałą rady nadzorczej.

W związku z drugim zarzutem skargi kasacyjnej wyłoniło się pytanie prawne, jak należy rozumieć przepis cz. 4 art. 33 ustawy o spółdzielniach, stanowiący, że aczkolwiek organ, który powołuje członków zarządu, może ich w każdej chwili odwołać, to odwołanie nie narusza jednak umownych praw członków zarządu do wynagrodzenia.

Z treści skargi kasacyjnej wynika, że skarżący mniema, iż odwołany członek zarządu zachowuje nadal prawo do stałego pobierania wynagrodzenia za funkcje, które przestał pełnić; pogląd ten należy uznać za błędny, sprowadzałby się bowiem do uzyskania przez odwołanego członka zarządu jakiegoś nieograniczonego terminem prawa pobierania wynagrodzenia, ponieważ statut Spółdzielni, jak to wynika z art. 6 p. 6 w związku z art. 33 i 34 ustawy z dnia 20 października 1920 r. o spółdzielniach, może nie zawierać postanowienia co do okresu czasu kadencji członków zarządu.

Przepis końcowego ustępu cz. 4 art. 33 ustawy z dn. 29 października 1920 r. o spółdzielniach należy rozumieć w ten tylko sposób, że odwołany członek zarządu nie traci wynagrodzenia przewidzianego w umowie o pracę na wypadek odwołania, oraz wynagrodzenia za rozwiązanie umowy o pracę, przewidzianego w ogólnych przepisach, dotyczących tych umów. Wynagrodzenie przeto, o którym mowa w cz. 4 art. 3 cytowanej ustawy, jest wynagrodzeniem członka zarządu spółdzielni, który zawarł z nią umowę o pracę (por. orzec. S. N. 343/34). Potwierdzają to analogiczne przepisy § 1 art. 197 i art. 368 obowiązującego obecnie kodeksu handlowego, dotyczące wynagrodzenia odwołanych członków zarządu spółki akcyjnej i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Na podstawie cz. 4 art. 33 ustawy o spółdzielniach miał przeto skarżący prawo do odszkodowania z powodu odwołania go jako członka zarządu Spółdzielni, o ile łączyła go ze Spółdzielnią umowa o pracę.

W związku z tem oraz z pierwszym zarzutem skargi kasacyjnej powstała kwestja, czy fakt wykonywania przez członka zarządu Spółdzielni funkcji jej dyrektora za wynagrodzeniem należy uważać za dowód zawarcia przez Spółdzielnię z tym członkiem zarządu umowy o pracę. Aczkolwiek funkcje członków zarządu spółdzielni polegają na prowadzeniu spraw spółdzielni, na jej przedstawianiu (art. 33 cz. I ustawy) i na zawieraniu wszelkich umów w jej imieniu (art. 36 cz. I), to jednak bezpośrednio kierowanie przedsiębiorstwem spółdzielni i jej pracownikami, wchodzące w za-

kres obowiązków dyrektora, nie stanowi zwykłych funkcji członka zarządu spółdzielni, skoro przeto ostatni pełni funkcje dyrektora spółdzielni za wynagrodzeniem, należy uznać, że wykonuje on obowiązki te na mocy szczególnej umowy, powstałej przez wybór na dyrektora, wyznaczenie mu funkcji i wynagrodzenia, a to nawet w przypadku, gdy zgoda członka zarządu na dokonany wybór i na warunki została wyrażona milcząco; taka zaś umowa co do pełnienia przez członka zarządu za wynagrodzeniem funkcji, które na mocy statutu nie mogą być poczytane za zwykłe obowiązki członków zarządu, winna być poczytana za umowę o pracę.

Skarżący przeto mógłby rościć pretensje do odszkodowania za okres czasu po upływie trzymiesięcznego wypowiedzenia, to jest po 1 września 1933 r., o ileby udowodnił, że umowa o pracę została z nim zawarta na czas określony, albowiem w tym przypadku roszczenie jego uzasadniałby przepis cz. 2 art. 39 rozporządzenia o umowie o pracę pracowników umysłowych.

Powołanie się skarżącego na okoliczność, że kadencja jego, jako członka zarządu Spółdzielni, upływała dopiero 1 stycznia 1934 r., nie uzasadniało poglądu, że w przypadku miało miejsce zawarcie umowy na czas określony, albowiem przepis cz. 4 art. 33 ustawy o spółdzielniach daje możliwość odwołania członka zarządu Spółdzielni w każdej chwili; sam więc przez się fakt określonego terminu kadencji członka zarządu Spółdzielni nie stwierdza jeszcze, aby umowa o pracę w charakterze dyrektora, która z nim została zawarta, była zawarta na czas określony (por. orzec. S. N. 274/35).

Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku uznał, że umowa o pracę została ze skarżącym zawarta na czas jego kadencji, jako członka zarządu Spółdzielni, oraz że kadencja ta skończyła się z chwilą odwołania skarżącego ze stanowiska członka zarządu spółdzielni ponieważ okres kadencji, przewidziany w statucie, nie jest niewzruszalny.

W ostatecznym wyniku pogląd Sądu Apelacyjnego jest słuszny, sprowadza się bowiem do wniosku, że umowa o pracę, zawarta ze skarżącym, wygasła przez odwołanie go, jako członka zarządu Spółdzielni, 1 września 1933 r., zarzuty zaś, objęte ostatnim punktem skargi kasacyjnej, acz słusznie podnoszą mylne uznanie przez Sąd Apelacyjny, że przez wydanie nowego statutu wygasły mandaty całego zarządu Spółdzielni, skierowane są przeciwko ubocznym przesłankom zaskarżonego wyroku, które nie miały wpływu na rozstrzygnięcie zgłoszonego sporu.

Wobec bezpodstawności zgłoszonych zarzutów skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

392.

Prawo do urlopu uzyskuje pracownik umysłowy w każdym roku kalendarzowym niezależnie od okresu czasu, w ciągu którego jego praca w danym roku trwała, wobec czego i wynagrodzenie za niewykorzystany urlop winno mu być przyznane po rocznej pracy w wysokości całomiesięcznego uposażenia, a nie w sumie, odpowiadającej czasowi trwania jego pracy w roku, w którym urlop nie był wykorzystany.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 4 grudnia 1935. C. I. 1622/35.*)

Sąd Okręgowy zasądził od firmy „Polskie Zakłady“ na rzecz Józefa Ch., jako byłego kierownika technicznego jej fabryki bieli cynkowej, zwolnionego z pracy w dn. 16 kwietnia 1934 r., sumę 1070 zł. 93 gr. z % tytułem odszkodowania za niewykorzystany w 1934 r. urlop miesięczny w wysokości jego miesięcznego wynagrodzenia (1000 złotych), oraz tytułem zwrotu niesłusznie ściągniętej od niego z pensji kwoty (70 zł. 93 gr.) za uszkodzony jakoby przezeń pyrometr, lecz Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego o tyle zmienił, iż żądanie sumy 70 zł. 93 gr. całkowicie oddalił, a pozostałą kwotę zredukował do 291 zł. 50 gr., uznając, iż wynagrodzenie za urlop służy powodowi nie w wysokości jego całomiesięcznej pensji, o które, zdaniem Sądu, powód mógłby rościć pretensję tylko w razie przepracowania całego roku 1934 w pozwanej firmie, lecz w wysokości, określonej w stosunku do czasu trwania jego pracy w tej firmie w 1934 r.

W skardze kasacyjnej powód, zarzucając obrazę art. 1, 2, 3 i 4 ustawy z dn. 16.V.1922 r. o urlopiach pracowników (Dz. U. poz. 334) oraz art. 250 i 351 k. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w części nieuwzględnienia roszczeń o wynagrodzenie za niewykorzystany urlop w kwocie ponad sumę 291 zł. 50 gr.

W uzasadnieniu tego żądania strona skarżąca oświadcza, iż w świetle judykatury Sądu Najwyższego prawo do urlopu pracownik uzyskuje z nastąpieniem roku kalendarzowego i że w razie zwolnienia go z pracy i pozbawienia przez to moż-

*) Por. O.S.P. XIII Nr. 467 oraz XIV Nr. 203 glosse.

ności urzeczywistnienia nabytego prawa, pracodawca winien zapłacić mu wynagrodzenie w wysokości pensji, przypadającej za całkowity okres niewykorzystanego urlopu, odmienne zaś stanowisko Sądu Apelacyjnego jest niezgodne z prawem.

Powołany zarzut kasacji jest słuszny, albowiem w myśl art. 2 ustawy o urloпах dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu, prawo do urlopu uzyskuje pracownik umysłowy w każdym roku kalendarzowym niezależnie od okresu czasu, w ciągu którego jego praca w danym roku trwała, a więc i służące mu stosownie do art. 4 tejże ustawy wynagrodzenie odpowiadać powinno normalnemu uposażeniu, które otrzymałby, gdyby w okresie urlopu był zatrudniony (Dz. U. z r. 1922 poz. 334 i Dz. U. z r. 1933 poz. 228); jedynie uzyskanie przez pracownika umysłowego w danym przedsiębiorstwie lub instytucji prawa do pierwszego urlopu miesięcznego w myśl art. 2 zostało uzależnione od rocznej w nich pracy nieprzerwanej (por. orzec. S. N. I. C. 162 — 1928). Skoro zatem Sąd Apelacyjny ustalił, iż stronie skarżącej służyło już prawo do miesięcznego urlopu, nie miał podstaw prawnych do określenia wysokości wynagrodzenia za ten niewykorzystany urlop tylko w sumie, odpowiadającej czasowi trwania pracy powoda w roku, w którym urlop nie był wykorzystany, nie zaś w wysokości całomiesięcznego uposażenia, jako służącego rzekomo, zdaniem Sądu, tylko pracownikowi, który przepracował już cały rok kalendarzowy. Uchybienie to stanowi istotne naruszenie powołanych przepisów ustawy o urloпах dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu, oraz pogwałcenie art. 351 k. p. c., pociągające za sobą uchylenie w tej części zaskarżonego wyroku.

393.

Odpowiedzialność Kasy Chorych z tytułu niewłaściwości leczenia przez jej lekarzy względnie wadliwego zabiegu mogłaby mieć miejsce w tych tylko przypadkach, gdyby udowodnione zostało bądź oczywiste nieostrożne powierzenie czynności, wymagających daleko posuniętej specjalizacji, osobie niewłaściwej, bądź takie ograniczenie lekarzy w wyborze środków lekarskich lub technicznych albo co do czasu przeprowadzenia kuracji, które mogło zaważyć na jej skutkach, bądź nareszcie w przypadku wadliwej organizacji pracy lekarzy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 6 grudnia 1935. C. I. 1383/35.

Zważywszy:

że Sąd Okręgowy oddalił powództwo Apolinarego Z. o zasądzenie od Kasy Chorych m. Warszawy sumy 90.000 zł. tytułem odszkodowania za utratę zdolności do pracy, wywołaną zabiegiem leczniczym, dokonany przez lekarza pozwanej Kasy Chorych, d-ra G., a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził;

że w skardze kasacyjnej spadkobiercy powoda zarzucają Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 1383 i 1384 k. c. oraz art. 711 u. p. c. przez uznanie, iż Kasa Chorych nie odpowiada za szkodę, wyrządzoną przez jej lekarza ubezpieczonemu wskutek zabiegów lekarskich, chociaż warunki pracy lekarzy Kasy Chorych uzależnione są od Kasy Chorych, która wybiera swych lekarzy i kieruje kuracją ubezpieczonych, posiadanie zaś przez lekarzy Kasy Chorych dyplomów stwierdza jedynie ich fachowe przygotowanie, nie przesądza jednak braku odpowiedzialności Kasy Chorych za skutki wadliwego przeprowadzenia leczenia;

że odpowiedzialność dających zlecenia oparta jest przede wszystkim na możliwości dawania wskazówek wykonywującym zlecenia w związku z zależnością tych osób od dających zlecenia, w przypadku przeto, gdy osoby, wykonywujące zlecenia, ze względu na istotę i charakter wykonywanych czynności, wymagających specjalnych wiadomości naukowych, nie mogą podlegać kontroli i wskazówkom dających zlecenia, są więc od tych osób niezależne, upada domniemanie winy, na której oparta jest odpowiedzialność z mocy art. 1384 k. c.;

że wprawdzie odpowiedzialność z mocy art. 1384 k. c. oparta jest również na domniemaniu złego wyboru pracownika, to jednak takie domniemanie nie ma miejsca w przypadku, gdy wybór dotyczy osoby, której przygotowanie naukowe stwierdzone jest odpowiednim dyplomem;

że chociaż domniemanie, iż wybór pracownika ze względu na posiadany przez ostatniego dyplom był właściwy, może być obalone dowodami, stwierdzającymi, że powierzenie wykonywania danych czynności było wadliwe, co może mieć miejsce w związku z daleko posuniętą specjalizacją w różnych dziedzinach naukowych i technicznych, to jednak w tym przypadku ze strony osoby, dającej zlecenia, ma miejsce odpowiedzialność za czyn nieostrożny, przewidziana w art. 1382 i 1383 k. c., nie zaś odpowiedzialność, płynąca z art. 1384 k. c.;

że jak już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 794/34, lekarze, ordynujący w szpitalach, w zakresie wykonywanych czynności, związanych

z wiedzą i techniką lekarską, są zupełnie niezależni, dotyczy to również lekarzy Kas Chorych, powołana zaś w skardze kasacyjnej okoliczność, iż Kasa Chorych kieruje kuracją ubezpieczonych, nie znajduje oparcia w obowiązującej w czasie spornego wypadku ustawie z dn'a 19 maja 1920 roku o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (D. U. R. P. Nr. 44/20 poz. 272), albowiem przepisy tej ustawy stanowią jedynie, iż Kasa Chorych udziela pomocy lekarskiej ubezpieczonym (art. 22, art. 23 p. 1 a, art. 30 p. 1 a, art. 42 i in), lub zamiast tej pomocy, świadczeń w naturze (art. 23 p. III), względnie leczenia szpitalnego (art. 28), że może przedłużyć maksymalny okres czasu świadczeń (art. 26), zawiesić lub ograniczyć świadczenia (art. 38), żaden jednak z przepisów powołanej ustawy z dnia 19 maja 1920 roku nie ogranicza lekarzy co do sposobu przeprowadzenia kuracji, względnie co do możliwości zadecydowania, czy zachodzi w przypadku potrzeba dokonania takiego, czy też innego zabiegu;

że przeto odpowiedzialność Kasy Chorych z tytułu niewłaściwego leczenia przez jej lekarzy, względnie wadliwego zabiegu, mogłaby mieć miejsce w tych tylko przypadkach, gdyby udowodnione zostało bądź oczywiste nieostrożne powierzenie czynności, wymagających daleko posuniętej specjalizacji, osobie niewłaściwej (naprz. powierzenie dokonywania operacji poważnych chirurgicznych lub ginekologicznych lekarzowi o innej specjalności), bądź takie ograniczenie lekarzy w wyborze środków lekarskich lub technicznych, względnie co do czasu przeprowadzenia kuracji, które mogło zaważyć na jej skutkach, bądź wreszcie w przypadku wadliwej organizacji pracy lekarzy Kasy Chorych, polegającej naprz. na daniu lekarzom niefachowego personelu pomocniczego, poza temi przypadkami odpowiedzialność za ewentualne skutki kuracji lub wadliwych zabiegów leczniczych ponosi na ogólnych zasadach prawą sam lekarz, który zabiegów tych dokonał, względnie kurację zalecił;

że skoro, jak wynika z powołanej w zaskarżonym wyroku treści skargi powodowej, powód zgłoszone roszczenia oparł wyłącznie na tem, iż utracił zdolność do pracy wskutek winy lub nieroztropności lekarza Kasy Chorych dra, który wadliwie dokonał dożylnego zastrzyku wapiennego, a więc na skutkach czynności, w których zakresie dr., jako lekarz pozwanej Kasy Chorych, był zupełnie niezależny, nie zachodzi odpowiedzialność Kasy Chorych nawet za ewentualnie niewłaściwe dokonanie zabiegu, na które powoływał się powód;

że przeto zaskarżony wyrok, oparty na właściwych przepisach prawa i należycie uzasadniony,

winien być utrzymany w mocy, skarga zaś kasacyjna, jako bezpodstawna, ulega oddaleniu;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

394.

Zasada, iż prawo mocy wstecznej nie posiada, nie dotyczy kompetencji i postępowania cywilnego; jeśli więc w toku sporu sądowego wydana zostaje ustawa, która ten spór wyłącza z właściwości sądu, to w braku jej odmiennego przepisu, z chwilą jej wydania sąd zostaje pozbawiony prawa rozstrzygnięcia sporu.

Roszczenie właściciela gruntu o wynagrodzenie strat, spowodowanych urządzeniem cmentarza wojennego na tym gruncie, nie ulega rozpoznaniu w drodze sądowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 11 grudnia 1935. C. I. 970/35.

Sąd Apelacyjny w Warszawie decyzją z dn. 19 października 1934 r. umorzył postępowanie w sprawie z powództwa Antoniego S, Alodji A. i Walerjana J., wytoczonego przeciwko Skarbowi Państwa o usunięcie grobów z ich gruntu, zajętego na cmentarz wojskowy w 1914 r. podczas wojny, lub o zasądzenie 881.000 zł. tytułem zwrotu wartości tego gruntu. Sąd uznał, że na mocy ustawy z dn. 28/III 1933 r. o grobach i cmentarzach wojennych w razie braku umowy kupna sprzedaży gruntu, zajętego na cmentarz, wynagrodzenie z grunt ulega zapłacie w trybie postępowania wywłaszczeniowego w drodze administracyjnej, a nie w drodze sądowej.

Skarga kasacyjna powodów zarzuca powyższej decyzji obrazę art. 12 ustawy z dn. 28 marca 1933 r., o grobach i cmentarzach wojennych (Dz. U. poz. 311/33), art. 2 k. p. c., oraz art. 1 i 711 u. p. c. przez uznanie, że przepisy ustawy z 28 marca 1933, które wyłączają rozpoznawanie w drodze sądowej sporów o odszkodowanie za grunta, zajęte na wojenne cmentarze, mają zastosowanie w sporach, wszczętych w tym przedmiocie przed wejściem w życie powyższej ustawy.

Skarga kasacyjna nie kwestjonuje poglądu Sądu, że przepisy ustawy poz. 311/33 wyłączają drogę sądową dla sporów o grunt, zajęty na cmentarze, i jedynie podnosi, że powyższe przepisy nie stosują się do spraw, wszczętych przed wejściem w życie powyższej ustawy. Zarzut ten jest jednak niesłuszny. Według poglądu, ustalonego w judykaturze, za-

sada, iż prawo mocy wstecznej nie posiada, nie dotyczy kompetencji i postępowania cywilnego. Jeśli więc w toku sporu sądowego wychodzi ustawa, która ten spór wyłącza z właściwości sądów, to w braku jej odmiennego przepisu, z chwilą jej wydania sąd zostaje pozbawiony prawa rozstrzygnięcia sporu i dlatego po jej wydaniu nie może już w instancjach merytorycznych rozstrzygnąć zgłoszonych roszczeń.

Poza jednak przepisami ustawy z 1933 r. poz. 311 Sąd Apelacyjny był uprawniony do uznania, że pretensja skarżących nie może być rozpoznana na drodze procesu cywilnego. Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 149 z r. 1927 uznał, że poszukiwanie wynagrodzenia za straty i szkody wojenne jest wyłączone z drogi sądowej. Art. 2 i 3 ustawy z dn. 10 maja 1919 r. o ustaleniu i oszacowaniu świadczeń strat wojennych (Dz. Pr. poz. 298) określa je, jako straty, spowodowane bezpośrednio przez wypadki wojenne, w szczególności przymusowe pozbawienie używalności nieruchomości wskutek zarządzenia władz wojskowych obcych lub polskich w jakichkolwiek celach. Urządzenie cmentarza wojennego na gruncie skarżących przez władze okupacyjne całkowicie odpowiada powyższemu pojęciu, wynagrodzenie zatem poniesionych z tego tytułu strat nie ulega rozpoznaniu w drodze sądowej. Powyższemu pogładowi nie przeczy powoływane przez skarżących orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 54/26, gdyż nie dotyczy ono wynagrodzenia gruntu do kolei, zbudowanej przez okupantów na jego własności, a potwierdza powyższy pogład orzeczenie Izby III z dn. 19 lutego 1929 roku w sprawie identycznej N. Rw. 2948/28/2, oparte tylko na odmiennych przepisach ustawowych.

Uznanie zatem w niniejszej sprawie przez Sąd Apelacyjny drogi sądowej za niedopuszczalną znajduje uzasadnienie zarówno w ustawie z 1933 r. poz. 311, jak i w ustawie z 1919 r. poz. 298.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

395.

Kaucja hipoteczna, zabezpieczona w dolarach, przy zamianie jej na czysty wpis sumy w złotych, należnej na zasadzie prawomocnej klauzuli egzekucyjnej, winna być przeliczona na złote według kursu z dnia, kiedy zapisane zostało w wykazie hipotecznym w kolumnie zlewkowej ostrzeżenie dla

powyższej sumy, zasądzonej nieprawomocną wówczas jeszcze klauzulą.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1935. C. I. 1822/35.

Na odbytej w dniu 12 maja 1934 r. powtórnej licytacji nieruchomości w Wilnie, należącej do Arsenjusza P., nabył tę nieruchomość za cenę 268,500 złotych Wileński Prywatny Bank Handlowy, na którego rzecz zapisana była w wykazie hipotecznym pod Nr. 2 kaucja w wysokości 35.000 dolarów, zamieniona następnie na sumę 301.462 zł., wpisaną w kolumnie zlewkowej do Nr. 2 na mocy klauzuli egzekucyjnej i figurującą początkowo zgodnie z decyzją Wydziału Hipotecznego z dnia 2 czerwca 1932 r. przez ostrzeżenie, potem zaś, na wniosek Banku z dnia 17 lipca 1934 r., zabezpieczoną czystym wpisem jako hipoteka sądowa; sumę powyższą Bank zaliczył na szacunek licytacyjny. Licytację zaskarżył dłużnik P., ponadto zaś jeden z niższych wierzycieli, Witold L. złożył podanie do Sądu Okręgowego o nieuwzględnienie wniosku Banku o wydanie mu wyroku adjudykacyjnego, a to ze względu, iż Bank nie uiścił całkowitego szacunku licytacyjnego, gdyż suma jego należności nie pokrywa zaoferowanej na licytacji sumy, co wynika z tego, że kaucja w dolarach winna być przerachowana według kursu z dnia poprzedzającego licytację i przy takim przerachowaniu wynosi tylko 184.100 zł. Sąd Okręgowy wydał Wileńskiemu Prywatnemu Bankowi Handlowemu wyrok adjudykacyjny oraz pozostawił bez uwzględnienia zarówno skargę P., jako i podanie L., a Sąd Apelacyjny, do którego odwołali się P. i L., decyzję Sądu Okręgowego zatwierdził.

Skargi kasacyjne od decyzji Sądu Apelacyjnego założyli również i P. i L.

Zważywszy:

że ponieważ pełnomocnik P. oświadczył we wniesionem do Sądu Najwyższego podaniu, iż cofa skargę kasacyjną, i prosił o zwrot mu kaucji kasacyjnej i połowy wpisu sądowego, skarga kasacyjna P. podlega pozostawieniu bez rozpoznania, przyczem winna być mu zwrócona wpłacona przez niego kaucja kasacyjna, natomiast niema podstawy do zarządzenia zwrócenia mu wpisu od skargi kasacyjnej, skoro w danej sprawie nie zachodzi przypadek ani zgłoszenia przez strony wniosku o umorzenie nazawsze całego postępowania w sprawie (art. 14 przep. tymcz. o koszt. sąd.), ani cofnięcia skargi przed nadaniem jej biegu (art. 18 tychże przepisów);

że skarga kasacyjna L. zarzuca, iż wierzytelność Banku w sumie 301.462 zł. z wekslu miała zabez-

pieczenie na 2-m miejscu hipoteki sprzedanej nieruchomości tylko o tyle, o ile miała zabezpieczenie w kaucji, pod Nr. 2 zapisanej, dla ustalenia zaś wysokości sumy, do której rozciągało się to zabezpieczenie, kaucja, wyrażona w dolarach, powinna była ulec przerachowaniu na złote w myśl zasad, ustalonych rozporządzeniami Prezydenta Rp. z dn. 27 kwietnia 1934 r. (Dz. U. poz. 385) i z dnia 12 czerwca 1934 r. (Dz. U. poz. 509), t. j. według kursu dolara z dnia poprzedzającego licytację 11 maja 1934 r.; przytem błędny jest pogląd Sądu Apelacyjnego, iż uprzednio należało obalić w drodze powództwa wpis do kolumny zlewkowej;

że skarga powyższa nie zasługuje na uwzględnienie; cytowane przez skarżącego przepisy § 5 rozporządzenia z dn. 27 kwietnia 1924 r. i art. 6 rozporządzenia z dn. 12 czerwca 1934 r. nie mają w danym przypadku zastosowania, skoro zapisana pierwotnie kaucja dolarowa została następnie zamieniona na czysty wpis w złotych; decyzja Wydziału Hipotecznego o zabezpieczeniu na rzecz Wileńskiego Prywatnego Banku Handlowego sumy 301.462 zł. tytułem hipoteki sądowej czystym wpisem wzamian kaucji w kwocie 35.000 dol. wydana została wprawdzie dopiero w d. 18 lipca 1934 r., po złożeniu przez Bank zaświadczenia Sądu o prawomocności klauzuli egzekucyjnej, nadanej weksłowi na powyższą sumę 310.462 zł., ale już na mocy decyzji Wydziału Hipotecznego z dnia 2 czerwca 1932 roku, zapadłej na skutek wniosku z dnia 12 maja 1932 r., wpisane zostało ostrzeżenie w kolumnie zlewkowej dla pomienionej sumy 301.462 zł., zasądzonej na mocy klauzuli egzekucyjnej, wówczas jeszcze nieprawomocnej, zgodnie zaś z wyjaśnieniem Sądu Najwyższego w orzeczeniu Izby I Nr. 36/31 r., wniesienie do wykazu hipotecznego ostrzeżenia na mocy klauzuli stanowi wpis tymczasowy, zabezpieczający ewentualne prawa zgłaszającego, który to wpis po uprawomocnieniu się klauzuli może spowodować uzyskanie przez wierzyciela hipoteki sądowej z mocą wsteczną od chwili wpisania ostrzeżenia; należy więc odnieść datę zamiany kaucji 35.000 dol. na czysty wpis sumy 310.462 zł. do dnia 12 maja 1932 r., w tej zaś dacie, jak to niesporne było w sprawie, powyższa suma 301.462 zł. nie przekraczała sumy 35.000 dol., przeliczonej na złote;

że w tym stanie rzeczy przytoczona przez skarżącego zasada, iż wpis w kolumnie zlewkowej nie może być nigdy większy niż wpis w kolumnie głównej, nie została w niczem podważona, twierdzenie zaś, że ponieważ wierzytelność skarżącego została zabezpieczona w wykazie hipotecznym pod Nr. 4 w styczniu 1932 r., nie może jej, ze względu na zasadę pierwszeństwa hipotecznego, dotyczyć

zapisane w maju 1932 r. ostrzeżenie o zamianie wpisanej pod Nr. 2 kaucji 35.000 dol. na czysty wpis w kwocie 301.462 zł., — jest niesłuszne, skoro suma złotowa stanowiła równowartość sumy dolarowej, i w niczem przeto prawa skarżącego przez tę zamianę obrażone nie zostały; Bank wykonał tylko przysługujące mu prawo zajęcia miejsca w wykazie hipotecznym, zabezpieczonego kaucją hipoteczną, przez sumę, nie wyższą od sumy kaucji;

że wobec tego zaskarżona decyzja Sądu Apelacyjnego winna być uznana w ostatecznym wywodzie za słuszną, aczkolwiek przytoczona w niej przesłanka, iż decyzja Wydziału Hipotecznego o zabezpieczeniu na rzecz Wileńskiego Prywatnego Banku Handlowego czystym wpisem 301.462 zł. wzamian kaucji 35.000 dol. mogłaby być obalona przez osoby zainteresowane tylko w trybie powództwa, nie była trafna, gdyż prawo skargi na decyzję Wydziału Hipotecznego przyznane jest każdemu, czyje prawo hipoteczne zabezpieczone zostało naruszone tą decyzją (zob. Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 230/29 r.); gdy więc niższy wierzyciel zarzuca nieprawidłowość decyzji Wydziału Hipotecznego o zamianie kaucji na czysty wpis, obrażającą jego prawa, ujawnione w wykazie hipotecznym, może pomienioną decyzję skarżyć trybem hipotecznym, nie udając się na drogę powództwa, a w przypadku, gdy jak w danej sprawie, decyzja Wydziału Hipotecznego zapadła już po dokonanej sprzedaży nieruchomości na licytacji, może wykazywać tę nieprawidłowość, jako mającą wpływ na wykonanie warunków licytacyjnych, w podaniu o oddalenie wniosku nabywcy o wydanie mu wyroku adiudykacyjnego;

z tych zasad Sąd Najwyższy; 1) skargę kasacyjną Witolda L. oddał; 2) skargę kasacyjną Arsenjusza P. bez rozpoznania pozostawia, kaucję kasacyjną zwrócić mu postanawia, a żądanie zwrotu połowy wpisu od skargi kasacyjnej oddał.

396.

W myśl art. 23 rozporz. z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych wierzytelności tych pracowników z tytułu należności za pracę nie korzystają z przywileju w razie egzekucji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 31 grudnia 1935. C. I. 1682/35.

W sprawie podziału funduszków, osiągniętych ze sprzedaży w drodze licytacji majątku P. lit. A. i P.,

lit. B., Sąd Apelacyjny uchylając zatwierdzającą odnośny plan podziału decyzję Sądu Okręgowego w punkcie umieszczenia należności Aleksandra K. w sumie 2924 zł. z przywilejem z tytułu należności za pracę na mocy art. 41 p. 4 prawa hipoteczn. 1818 r., odmówił należności tej rzeczonoego przywileju z założenia, iż pomieniony wierzyciel przyjęty został do majątku P., jako kierownik gorzelnii, która atoli nie była czynna, powyższa więc suma została zasądzona na rzecz jego właśc. wie za niedotrzymanie umowy o pracę przez właściciela majątku, nie zaś pracę, a tego rodzaju należność pod przepis wspomnianego art. prawa hip. 1818 r. nie podpada;

Skarga kasacyjna Aleksandra K. zarzuca drugiej instancji obrazę art. 711 u. p. c. oraz wzmiankowanego art. 41 p. 4, podnosząc, iż w sprawie o należną mu sumę od właściciela majątku ustalone zostało zatrudnienie powoda w lesie i w polu do czasu uruchomienia gorzelnii, a przywilejem z art. 41 p. 4 pr. hip., jak i z art. 9 p. 4 pr. o przyw. i hipot. opatrzone są wszelkie należności pracowników umysłowych z tytułu umowy o pracę;

Wobec ustalenia w zakresie meritum sporu charakteru pracy skarżącego, jako kierownika gorzelnii, i wniosku, iż był on pracownikiem umysłowym, przeciwko czemu nie występuje skarżący, stosuje się do niego art. 23 rozporządzenia z dn. 16 marca 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. Ust. poz. 323), który należnościom tej kategorii pracowników nadaje ogólne pierwszeństwo zaspokojenia w rozmiarze przysługującym należnościom z tytułu zasług (art. 9 p. 4 prawa o przyw. i hipotekach) jedynie w razie ogłoszenia upadłości pracodawcy, podczas gdy przepis, zawarty w art. 47 rozporządzenia z tejże daty o umowie o pracę robotników (Dz. U. poz. 324), także pierwszeństwo nadaje i w postępowaniu egzekucyjnym, skąd wynika, iż zamiarem prawodawcy było, by wierzytelności pracowników umysłowych z tytułu należności za pracę korzystały z przywileju tylko w przypadku zupełnej likwidacji mienia dłużnika, ale nie w razie egzekucji, która nie przesądza, czy wierzyciele nie będą mogli w przyszłości uzyskać zaspokojenia z innego majątku tegoż dłużnika, przyznanie zaś przywileju pewnego rodzaju należnościom, jako prawo wyjątkowe, z istoty swej rozciągłej wykładni nie ulega (orz. S. Nr. 245/1934);

Należności skarżącego nie służy też przywilej w zaspokojeniu na podstawie art. 41 p. 4 prawa hip. 1818 r., stanowiącego przywilej ten dla zasług i ordynarji dla sług i czeladzi z uwagi na szczupłe zazwyczaj ich uposażenie, gdyż pracownik umysłowy nie może być do nich zaliczony;

Skoro w ten sposób skarżący nie może jako pra-

ownik umysłowy korzystać z pierwszeństwa zaspokojenia należności swej, opartej na przepisach rozporządzenia o prac. umysł., tem samem kwestja, czy w danym razie należność skarżącego przypada mu za pracę, czy też przedstawia wynagrodzenie za niedostarczenie pracy, traci na znaczeniu i nie wymaga rozstrząśnienia;

Z wyłuszczonej względów zarzuty skargi kasacyjnej ostać się nie mogą.

397.

Przedsiębiorstwo państwowe, wypłacające zgodnie z rozporządzeniem Ministra Skarbu uposażenie pracownikom zgóry za miesiąc, obowiązane było przy wypłacie w dn. 30 grudnia 1933 r. uposażenia za styczeń 1934 r. potrącić składki ubezpieczeniowe, przypadające na zasadzie ustawy (scaleniowej o ubezpieczeniu społecznym z 28 marca 1934 r., która weszła w życie z dn. 1 stycznia 1934 r. na zasadzie rozporządzenia Rady Ministrów z 27 grudnia 1933 r., ogłoszonego w dn. 30 grudnia 1933 r.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 29 stycznia 1936. C. I. 1797/35.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo Państwowego Monopolu Spirytusowego, w którego imieniu występuje Prokuratorja Generalna Rzeczypospolitej, przeciwko Ubezpieczalni Społecznej w Brześciu nad Bugiem o uchyleniu jej orzeczenia z d. 23 marca 1934 r., ustalającego obowiązek uiszczenia składek ubezpieczeniowych w wysokości 1959 zł. 75 gr. za miesiąc styczeń 1934 r. przez powoda z jego pracowników oraz o uznanie pretensji tej za nieuzasadnioną.

W skardze kasacyjnej strona pozywająca, zarzucając pogwałcenie przepisów art. 426 p. 2, 417 i 351 k. p. c. oraz naruszenie art. 219 ustawy o ubezpieczeniu społecznym w związku z § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dn. 27 grudnia 1933 r. (Dz. U. poz. 789) i § 80 rozporządzenia Ministra Skarbu z dn. 13 stycznia 1933 r. (Dz. U. poz. 28), wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku.

Stosownie do art. 2 ust. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 23 grudnia 1927 r. (Dz. U. poz. 18 z r. 1928) w brzmieniu ustawy z dn. 12 grudnia 1930 r. (Dz. U. poz. 89), akty prawne, wymienione w art. 1 tych przepisów, a więc i rozporządzenia Rady Min. uważa się za prawnie ogłoszone w dniu wydania numeru Dziennika Ustaw, w któ-

rym są umieszczone. Skoro więc rozporządzenie Rady Min. z dn. 27 grudnia 1933 (Dz. U. poz. 789), ustalające datę wejścia w życie ustawy scaleniowej o ubezpieczeniu społecznym z dn. 28 marca 1933 r. (Dz. U. poz. 396) było ogłoszone w Dzienniku Ustaw, wydanym 30 grudnia 1933 r., strona skarżąca, wypłacając pracownikom swym w tym dniu za styczeń 1934 r. uposażenia służbowe, nie miała podstaw prawnych do zaniechania przewidzianych w tej ustawie potrąceń z uiszczanych wypłat tytułem składek ubezpieczeniowych, jako przypadających właśnie, stosownie do pomienionej ustawy, do przekazania Ubezpieczalni Społecznej z uposażeń służbowych za styczeń 1934 r.; słuszności tezy tej nie podważa bynajmniej okoliczność, iż ustawa z dnia 28 marca 1933 r., zgodnie z rozporządzeniem Rady Min. z dn. 27 grudnia 1933 r., weszła w życie z dn. 1 stycznia 1934 r., a uposażenie pracownikom, stosownie do art. 80 rozporządzenia Min. Skarbu z dn. 13 stycznia 1935 r. (Dz. U. poz. 28), było wypłacone zgóry za miesiąc styczeń 1934 r. w dn. 30 grudnia 1933 r., gdyż pomienione przepisy, regulujące sposób i termin wypłacenia uposażeń (Dz. U. poz. 28), mają charakter przepisów porządkowych i nie mogą unicestwić przepisów prawa materialnego (Dz. U. poz. 396), nakazujących dokonanie pewnych potrąceń z wypłacanych uposażeń tytułem składek ubezpieczeniowych za okres czasu ściśle w tych przepisach oznaczony.

Z tych względów podniesione w kasacji zarzuty, a oparte na odmiennej wykładni powołanych przepisów prawnych, jako bezpodstawne, upadają.

398.

Na terenie b. ziem wschodnich władzę dyscyplinarną nad pisarzami gminnymi wykonywa starosta.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 20 lutego 1936. C. I. 2213/35.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo Michała Ł. przeciwko Gminie Derewno w części, dotyczącej wynagrodzenia za rozwiązanie umowy bez wypowiedzenia oraz zaopatrzenia emerytalnego, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził...

W skardze kasacyjnej powód zarzucił Sądowi Apelacyjnemu:

1) naruszenie art. 52 ust. 2 p. 5, 56 i 57 rozporządzenia Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich o samorządzie gminnym (Dz. U. Z. C. Z. W.

Nr. 21/19) przez uznanie, że zostało w przypadku przeprowadzone dochodzenie dyscyplinarne, na mocy którego skarżący mógł być zwolniony ze stanowiska pisarza gminnego, chociaż władzą dyscyplinarną w stosunku do wszystkich pracowników gminy jest w myśl art. 56 cytowanego rozporządzenia zarząd gminy, czynność przeto, dokonana w dniu 18 listopada 1932 r. przez zastępcę starosty, nie mogła być poczytana za postępowanie dyscyplinarne;

2) pogwałcenie art. 351 k. p. c. przez nierozważenie w myśl uchwały siedmiu sędziów w orzeczeniu Sądu Najwyższego Nr. 435/34, że rzekome postępowanie dyscyplinarne zapadło z pogwałceniem istotnych form tego postępowanie, skoro skarżący, wbrew okólnikom Min. Spraw Wewn. Nr. 90 i 92, nie był w trakcie dochodzenia przesłuchany i przez pominięcie, że zgodnie ze statutem służbowym pracowników pozwanej Gminy, pracownicy ci mogą być usunięci ze służby jedynie po udowodnieniu pogwałcenia przepisów prawa publicznego, lub statutu służbowego, co w przypadku nie miało miejsca;

3) pogwałcenie art. 351 k. p. c. przez nierozważenie, że przeprowadzone w przypadku dochodzenie dyscyplinarne, niezależnie od uchybień formalnych, nie mogło mieć znaczenia, ponieważ uznano za przewinienie czyn, który wcześniej wyrokiem karnym uznany został za niebyły, takiego zaś stanu rzeczy nie można pogodzić z poczuciem sprawiedliwości.

Pogląd skarżącego, że dochodzenie dyscyplinarne, na którego podstawie został zwolniony ze stanowiska pisarza w pozwanej Gminie, jest nieprawidłowe, ponieważ zostało przeprowadzone nie przez zarząd gminy, lecz przez starostę, nie jest słuszny.

Wprawdzie art. 56 rozporządzenia Komisarza Generalnego Ziem Wschodnich o samorządzie gminnym nadaje władzę dyscyplinarną nad pracownikami gminy jej zarządowi, cz. zaś 4 art. 57 rozporządzenia stanowi, że pisarz gminy jest urzędnikiem gminy, to jednak w tejże części 4-ej art. 57 rozporządzenia zawarty jest wyraźny przepis, iż postanowienia, dotyczące urzędników gminy, stosują się do pisarzy gminnych, o ile nie przeczą one przepisom art. 57. Przepisy zaś o władzy dyscyplinarnej zarządu gminnego nad pracownikami gminy dlatego przeczą przepisom, dotyczącym pisarzy gminnych, i z tego powodu do nich nie mogą mieć zastosowania, ponieważ z mocy cz. 3 art. 57 rozporządzenia prawo zwolnienia pisarza gminnego należy wyłącznie do starosty (komisarza powiatowego), inni zaś pracownicy gminni mogą być stosownie do art. 56 p. 5 rozporządzenia złożeni z urzędu w drodze dyscyplinarnej przez zarząd gmi-

ny. Rozróżnienie przez skarżącego pojęć złożenia z urzędu i zwolnieniu pracownika nie może mieć znaczenia, albowiem gdyby wbrew istotnemu stanowi rzeczy uznać, że pojęcia te nie są równoznaczne, to na podstawie przepisów powołanego rozporządzenia o samorządzie gminnym nikt nie byłby powołany do zwolnienia w trybie dyscyplinarnym pracownika gminnego.

Z tych przeto względów należy dojść do wniosku, że na ziemiach wschodnich nad pisarzami gminnymi, którzy, jak to wynika z początkowej treści art. 57 rozporządzenia, stanowią organ dodany do pomocy wójtom i zarządom gminy w prowadzeniu urzędu gminnego, władzę dyscyplinarną wykonuje starosta.

Okoliczność, że w przypadku postępowanie dyscyplinarne przeprowadzone było przez zastępcę starosty, nie może mieć znaczenia, ponieważ ostatni działał jako starosta, a więc posiadał wszelkie uprawnienia starosty, zarzut zaś, iż skarżący nie był na rozprawie przesłuchany, upada, skoro z powołanego w zaskarżonym wyroku i w skardze kasacyjnej protokołu rozprawy dyscyplinarnej wynika, że skarżący nie stawiał się na tę rozprawę pomimo wezwania.

W tych warunkach niesłuszny jest również zarzut, że wbrew wyjaśnieniom Sądu Najwyższego w orzeczeniu N. 435/34, Sąd Apelacyjny oparł się na wadliwym co do formy postępowaniu dyscyplinarnym, badanie zaś trafności zapadłego w przypadku orzeczenia dyscyplinarnego pod względem materialno-prawnym nie należy do kompetencji sądów powszechnych, jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w powołanym wyżej orzeczeniu oraz orzeczeniu Nr. 350/35.

Ostatni wreszcie zarzut skargi kasacyjnej jest niesłuszny, albowiem wina urzędnika w pojęciu dyscyplinarnym może być formalna, nie pokrywająca się z pojęciem winy w rozumieniu prawa karnego (por. orzec. S. N. 120/35), pozatem zaś zapadły przed orzeczeniem dyscyplinarnym z dnia 16 listopada 1932 r. wyrok sądu karnego, umiawniający skarżącego, nie pozbawiał władzy dyscyplinarnej możliwości samodzielnego decydowania kwestji winy lub zaniedbania skarżącego (por. orzec. S. N. 299/34).

Wobec bezpodstawności zgłoszonych zarzutów skarga kasacyjna zostaje oddalona.

399.

W trybie postępowania hipotecznego Sąd Apelacyjny rozpoznaje wszczęty spór w tych samych

granicach, w jakich był on rozstrzygany przez Wydział Hipoteczny, mianowicie w granicach zeznanych przez strony wniosków hipotecznych, i wobec tego może ze skargi strony na decyzję Wydziału Hipotecznego o zawieszeniu rozpoznania zgłoszonego przez nią wniosku oddalić ten wniosek, chociaż strona przeciwna powierzonej decyzji nie zaskarżyła.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 4 marca 1936. C. I. 1086/35.

Uzasadnienie.

W dniu 20 czerwca 1934 roku w ks. hipotecznej nieruchomości, położonej w Bałutach Starych, oznaczonej Nr. 3, Komisarz Rządowy m. Łodzi zeznał wniosek Nr. 45, w którym żądał przepisania tytułu własności tej nieruchomości na Gminę Miejską Łódź na tej zasadzie, że tytuł ten decyzją Wydziału Hipotecznego z dn. 1 sierpnia 1909 r. uregulowany został na rzecz Bałuckiej-Zubardzkiej Gromady Wiejskiej gminy Radogoszcz, że wsie Bałuty Stare, Nowe i Zubardz wcielone zostały do terytorjum m. Łodzi i że wskutek tego cały majątek Gromad tych z mocy art. 4 dekretu o samorządzie miejskim 7 lutego 1919 r. przeszedł na własność Gminy Miejskiej Łódź.

W dniu 21 czerwca 1934 r. kurator tejże nieruchomości zeznał w tejże księdze hipotecznej wniosek Nr. 46, w którym żądał oddalenia wniosku Nr. 45, powołując się na to, że art. 4 dekretu do przypadku nie stosuje się, gdyż stanowi, że w razie przyłączenia do miasta sąsiedniej gminy w całości, majątek tej gminy oraz jej długi przechodzą na miasto, jeżeli zaś przyłączona jest do miasta tylko część gminy, to zachodzi potrzeba rozdzielenia majątku zainteresowanej gminy, co dokonywa Minister Spraw Wewnętrznych, o ile nie nastąpi dobrowolny układ między gminami, oraz, że na nieruchomości zbudowana została rzeźnia gromadzka, powstała ze składek, ustanowionych i płaconych przez Gromadę. We wniosku tym kurator powołał się też na przepisy, zamieszczone w art. 194—275 Zb. Pr. Organ. Zarządu Gub. Król. Polskiego (tom. II).

Wydział Hipoteczny Sądu Okręgowego decyzją z dnia 27 czerwca 1934 r. rozpoznanie obu wniosków zawiesił do czasu zadecydowania sporu, powstałego między Gminą m. Łodzi a Gromadą w drodze akcji cywilnej, lecz Sąd Apelacyjny ze skargi Gminy m. Łodzi wyrokiem z dn. 16—30 stycznia 1935 r. decyzję Wydziału Hipotecznego uchylił i wniosek Nr. 45 oddalił z założenia, że Gmina m. Łodzi nie wywodzi swego tytułu, jako pochodnego

od Gromady, że dekret o samorządzie żadnej wzmianki o gromadach i ich majątku nie zawiera i że wniosek sprzeczny jest z prawami trzeciego, wiadomymi z księgi hipotecznej (art. 20 u. h.).

W skardze kasacyjnej Gmina m. Łodzi powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny art. 4 dekretu o samorządzie miejskim, art. 194, 195 i 271 t. II Zb. Pr. Org. Zarz. Gub. Kr. Pol., art. 20 u. hip. oraz art. 342 i 351 k. p. c.

Zarzut obrazę art. 342 k. p. c. przez oddalenie wniosku Nr. 45, chociaż kurator decyzji Wydziału Hipot., odsyłającej strony na drogę akcji cywilnej, nie zaskarżył, nie jest słuszny, albowiem w tybie postępowania hipotecznego Sąd Apelacyjny rozpoznaje wszczęty upór w tych samych granicach, w jakich był on rozstrzygany przez Wydział Hipoteczny, mianowicie w granicach zeznanych przez strony wniosków hipotecznych.

Natomiast z obrazą art. 351 k. p. c. Sąd Apelacyjny nie wziął na uwagę powołania się Gminy m. Łodzi dotyczące wcielenia wsi Bałuty Stare do terytorjum m. Łodzi i dlatego oddalenie wniosku Nr. 45 na tej podstawie, że Gmina m. Łodzi nie wywodzi swego tytułu od Gromady i że wniosek ten sprzeczny jest z prawami trzeciego, nie zostało przez Sąd Apelacyjny dostatecznie uzasadnione.

Nie rozważył też Sąd Apelacyjny, że skoro Gmina m. Łodzi we wniosku Nr. 45 opiera swoje prawa na art. 4 ust. 1 dekretu o samorządzie i powołuje się na istnienie w nieruchomości rzeźni, jako urządzenia użyteczności publicznej, a kurator we wniosku Nr. 46 broni się przepisem art. 4 ust. 2 dekretu i zaprzecza, by rzeźnia miała charakter użyteczności publicznej, to powstały między stronami spór jest w rozumieniu art. 29 ust. 6 ust. hip. sporem istotnym, podlegającym rozwiązaniu w drodze sądowej.

Z tych zasad zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego, zmieniający słuszną decyzję Wydziału Hipotecznego, z powodu obrazę art. 351 k. p. c. i art. 29 ust. 6 ust. hip. ulega uchynieniu ze zwrotem Gminie m. Łodzi kaucji kasacyjnej.

400.

Kwestja, czy pracownika należy zaliczyć do kategorii pracowników umysłowych, czy też fizycznych, nie może być uregulowana przez umowę stron.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 5 marca 1936. C. I. 1827/35.

...Kwestja, czy pracownika należy zaliczyć do kategorii pracowników umysłowych, czy też fizycznych, nie może być uregulowana przez umowę stron, gdyż zagadnienie to wkracza w dziedzinę uprawnień pracownika o charakterze publiczno-prawnym. W tym stanie rzeczy pogląd Sądu Okręgowego, że skoro skarżący na pytanie Sądu oświadczył, iż po przyjęciu go do pracy był ubezpieczony przez pozwaną firmę jako pracownik fizyczny i tak mu potrącano składki, oraz że stan taki trwał blisko 2 lata, to skarżący zgodził się z tym stanem rzeczy i to odpowiadało rzeczywistości, a wobec tego zbędne jest dodatkowe badanie świadków na fakt sprzeczny z oświadczeniem skarżącego, — jest błędny...

401.

Darowizna ze względu na przyszłe małżeństwo (propter nuptias) nie może być odwołana z powodu wielkiej niewdzięczności — z braku odmiennej umowy stron — wówczas, jeżeli jest układem małżeńskim w znaczeniu § 1217 u. c. — pozatem może być odwołana także z powołanej przyczyny.

Umówienie warunków, nadających darującemu prawo rozwiązania lub odwoływania darowizny propter nuptias, jest prawnie wiążące.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego, powzięte w składzie siedmiu sędziów z 16 maja 1936 C. II. 2666/35.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna pozwanych opiera się na podstawach kasacyjnych, wymienionych w art. 426 pkt. 1 i 2 k. p. c.

Obie te podstawy są uzasadnione.

W zaskarżonym wyroku, zgodnie ze stanem faktycznym, przyjętym za podstawę wyroku I-ej instancji Sąd Apelacyjny ustalił, że pozwani przed ślubem córki (t. j. powódki, który odbył się dn. 1 października 1922 r.) oświadczyli, że oddają jej cały swój majątek i że powódka wraz z mężem mają przy nich żyć razem, w razie zaś niezgody pozwani mają się oddzielić, a w tym przypadku pozostaje przy nich drugi sznur pola i połowa obejścia za ich utrzymanie i że dopiero po ich śmierci ta druga połowa będzie własnością powódki. Z ustaleń tych wysnuł Sąd Apelacyjny odmienny wniosek, niż Sąd I-szej instancji, że wprawdzie pozwani mieli zatrzymać połowę majątku, ale nie tytułem własności, jeno dożywocia, że zatem pozwani

umową wyposażeniową oddali powódce cały swój majątek z zastrzeżeniem dożywocia jego połowy na rzecz własną w razie, gdyby pożycie stron nie było zgodne, a wobec tego powódka ma prawo do całego majątku, obciążone tylko prawem dożywocia na jego połowie. W ten sposób Sąd Apelacyjny zmienił wyrok sądu I-szej instancji, nakładając na pozwanych obowiązek zezwolenia na intabulację na rzecz powódki całego spornego majątku nieruchomości, z zastrzeżeniem na rzecz pozwanych dożywocia na połowie tegoż, a nie jak sąd I na intabulację na rzecz powódki tylko połowy majątku.

W uzasadnieniu swego wyroku Sąd Apelacyjny przytoczył, że umowa wyposażeniowa nie znosi żadnego ograniczenia co do własności posagu na rzecz dającego wyposażenie i nie może być odwołana z powodu niewdzięczności (niezgodnego pożycia), wobec czego niema podstawy do przyjęcia, iż pozwanych uważać należy za właścicieli spornych nieruchomości.

Stanowisko prawne, zajęte przez Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku jest błędne i narusza prawo materialne w postanowieniach §§ 1217, 1218, 1247 i 943 u. c.

Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów w uchwale z dnia 16 maja 1936 sygn. C. II 2666/35, ustalił i postanowił wpisać do księgi zasad prawnych następujące tezy: I) Darowizna ze względu na przyszłe małżeństwo (propter nuptias) nie może być odwołana z powodu niewdzięczności — w braku odmiennej umowy stron — wówczas, jeśli jest układem małżeńskim w znaczeniu § 1217 u. c. — poza tem może być odwołana także z powołanej przyczyny; II). Umówienie warunków, nadających darującemu prawo rozwiązania lub odwołania darowizny propter nuptias, jest prawnie wiążące.

W uzasadnieniu swej uchwały Sąd Najwyższy zaznaczył, że darowizna ze względu na przyszłe małżeństwo (propter nuptias), której dotyczy przepis § 1247 u. c., a tak samo darowizna wyposażająca, może być układem małżeńskim (§ 1217 u. c.), z istoty swej nieodwołalnym lub też zwykłą darowizną, podlegającą odwołaniu z przyczyn, wymienionych w §§ 947 do 954 u. c. m. in. także z powodu wielkiej niewdzięczności (§ 948 u. c.). Wyjaśnił przytem Sąd Najwyższy, że stałej granicy między układem małżeńskim, a zwykłą darowizną w przypadku, unormowanym w § 1247 u. c., ustalić nie można z powodu różnorodności przypadków i rozlicznych kryteriów, charakteryzujących darowizny powyższego rodzaju, jako układy małżeńskie, że zatem rzeczą sądu jest od przypadku do przypadku, przy dokładnem rozważeniu towa-

rzyszających okoliczności, po zbadaniu treści umowy i woli stron, ustalić w świetle wyników rozprawy, czy darowizna propter nuptias, a tak samo darowizna wyposażająca reguluje wzajemne stosunki majątkowo-prawne małżonków (ówczesnych narzeczonych), co stanowi kryterjum obiektywne dla kwalifikacji takich umów, jako układów małżeńskich, oraz czy zachodzą też czynniki subiektywne, nadające darowiznie przymiot prawny takiego układu. Należy więc zbadać przeznaczenie darowizny, zamiar stron, w szczególności, czy pobudką do zdziałania darowizny był wyłącznie tylko animus donandi, czy też chęć ulżenia małżonkom w ponoszeniu ciężarów małżeństwa (ad sustenanda onera matrimonii) oraz zamiar uregulowania stosunków wzajemnych obdarowanych.

Wyraził wreszcie Sąd Najwyższy w swej uchwale pogląd, że umowy ze względu na przyszłe małżeństwo (propter nuptias), w szczególności też wyposażające zawarte w granicach ustawowego obowiązku, nie są darowiznami i dlatego nie mogą być podciągnięte ani pod kategorię układów małżeńskich z § 1217 u. c., ani pod przepis § 1247 u. c., dotyczący wyłącznie tylko darowizn ze względu na przyszłe małżeństwo.

Co do warunków i zastrzeżeń przy wymienionych darowiznach, bez względu na to, czy są układami małżeńskimi, czy zwykłymi darowiznami, Sąd Najwyższy w omawianej uchwale wyraził zapatrywanie, że błędne jest zapatrywanie prawne, jakoby zastrzeżenie w umowie darowizny ze względu na przyszłe małżeństwo, a więc też w umowie wyposażeniowej, jakiegokolwiek warunku rozwiązującego lub przyczyny odwołania, w ustawie nie przewidzianej, było niedopuszczalne i prawnie bezskuteczne oraz że tak samo bezpodstawny jest pogląd, jakoby takie darowizny nie mogły być obciążone żadnym obowiązkiem (np. dożywociem). Każda umowa może być ograniczona wyraźnym lub domniemanym (§ 863 u. c.) warunkiem rozwiązującym i obciążona umownymi obowiązkami.

Ustawa bowiem pod tym względem nie zawiera zakazu i nie krepuje woli stron.

Chodzi jedynie o to, by warunek był możliwy i dozwolony (§§ 697, 698, 698, 699 u. c.).

Przedewszystkiem więc zachodzi istotna luka w zaskarżonym wyroku w tym kierunku, że Sąd Apelacyjny nie rozpatrywał zarzutu nadmierności wyposażenia, wykraczającego poza ustawowy obowiązek pozwanych, jako rodziców. Dopiero co do nadwyżki umowa jest darowizną, wymagającą jednak w braku fizycznego oddania formy notarialnej w myśl § 1 pkt. 4 ust. z dnia 25 lipca 1871 L. 76 Dz. u. p.

Co do tej nadwyżki trzeba w myśl wskazówek,

zawartych w orzeczeniu Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów, wyżej powołanem, zbadać charakter darowizny ze względu na przyszłe małżeństwo, w szczególności ustalić, czy jest ona układem małżeńskim w znaczeniu § 1217 u. c. nie podlegającym odwołaniu, czy też zwykłą darowizną, która może być odwołaną z przyczyny wielkiej niewdzięczności (§ 948 u. c.).

W tym ostatnim przypadku winien być zarzut wielkiej niewdzięczności, jako przyczyna odwołania, poddany wszechstronnemu rozważeniu.

Należy też zbadać, czy ewentualnie z czyjej winy powstała między stronami niezgoda, stanowiąca umowny warunek częściowego rozwiązania lub odwołania darowizny wyposażającej.

Gdy Sąd Apelacyjny, wskutek zajęcia mylnego stanowiska prawnego nie rozważył powyższych istotnych okoliczności, co mogło wpłynąć ujemnie na wynik sprawy, — uchylono zaskarżony wyrok w myśl przepisu art. 437 k. p. c. i zarządzono, jak w sentencji.

402.

Termin sześciomiesięcznego wypowiedzenia w razie trwania stosunku pracy przez lat dziesięć nie ma zastosowania do pracowników, będących pracownikami umysłowymi w rozumieniu rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 marca 1928 r. w umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. U. R. P. Nr. 35, poz. 323).

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 4 czerwca 1936. C. II. 557/36.

Powód zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z przyczyny naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, a więc z L. 1 art. 426 k. p. c.

W szczególności dopatruje się on obrazy przepisu art. 469 § 3 k. z., która ma polegać w tem, że Sąd Okręgowy odmówił uwzględnienia na korzyść skarżącego, przy obliczeniu jego należności za okres wypowiedzenia, faktu przeszło dziesięcioletniej służby u pozwanej i nie przyznał mu prawa do sześciomiesięcznego okresu wypowiedzenia.

Zarzut ten jest niesłuszny. Sąd Najwyższy bowiem podziela w zupełności ocenę prawną Sądu Okręgowego, trafnie i wyczerpująco uzasadnioną w przepisach przez sąd ten powołanych.

Na wywody skarżącego zauważa Sąd Najwyższy, co następuje:

Bezpodstawnie stara się skarżący uzasadnić swój pogląd prawny powołaniem się na przepis art. 446 k. z.

Ze stanowiska przepisu tego postanowienia działu I tytułu XI k. z. mogą wejść w zastosowanie jedynie w przedmiotach rozporządzenia Prez. Rzp. z dnia 16 marca 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. U. poz. 323) nie objętych.

Kwestja terminu wypowiedzenia stosunku pracy została szczegółowo w art. 25 wspomnianego rozporządzenia unormowana, w szczególności według ustępu 4 tego przepisu umowa o pracę rozwiązuje się po upływie trzech miesięcy od wypowiedzenia umowy przez jedną ze stron, jeżeli umowę tę zawarto na czas nieokreślony.

W świetle tego przepisu pracownik taki ma prawo tylko do trzymiesięcznego wypowiedzenia i to bez względu na to, czy pracował u pracodawcy lat 10, czy mniej; postanowienia tego rozporządzenia są w tym względzie zupełnie jasne i nie nasuwają żadnych wątpliwości.

Okoliczność, że rozporządzenie to nie daje żadnych specjalnych korzyści pracownikom, którzy przepracowali 10 lat u tego samego pracodawcy, nie uprawnia do wniosku, jakoby ustawodawca w tem rozporządzeniu nie unormował uprawnień wspomnianych pracowników co do należnego im okresu wypowiedzenia. Gdy zatem kwestja ta została unormowana wspomnianem rozporządzeniem, brak przesłanki do zastosowania na podstawie art. 446 k. z. w drodze posiłkowej do niniejszego przypadku przepisu art. 469 § 3 k. z.

Sam fakt, że ze stanowiska wykładni Sądu Okręgowego nieliczna tylko grupa pracowników będzie mogła korzystać z przepisu art. 469 § 3 k. z., nie może wystarczyć do wniosku, jakoby wolą ustawodawcy było rozszerzyć korzyści wspomnianego przepisu także na pracowników umysłowych, podlegających powołanemu rozporządzeniu z 16 marca 1928 (Dz. U. poz. 323), skoro wnioskowi takiemu stoją na przeszkodzie art. 11 L. 16 i art. 111 L. 10 przep. wpraw. k. z.

Bezzasadnie w końcu powołuje się skarżący na art. XLVI przep. wpraw. k. z., gdyż odnosi się on do przypadku, jeśli zachodzi wątpliwość, czy ma być stosowane prawo dotychczasowe, czy też kodeks zobowiązań, a takiej wątpliwości Sąd Najwyższy w przypadku dopatrywać się nie może.

W tym stanie sprawy dla braku usprawiedliwionej podstawy bezzasadna skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

403.

Członkowie zarządu spółdzielni i jej rady nadzorczej mogą być przez spółdzielnię pociągani do wynagrodzenia szkody, mimo że Walne Zgromadzenie spółdzielni zatwierdziło bilans i udzieliło im absolutorjum z ich czynności.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 7 lutego 1936. C. II. 2465/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Wojskowej spółdzielni 12 Baonu K. O. P., przeciwko członkom zarządu i rady nadzorczej tejże spółdzielni, o 1530 zł. 60 gr., nie uwzględnił rewizji pozwanych od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 21 czerwca 1935 II. C. A. 223/35, którym na odwołanie pozwanych zatwierdzono ustęp I wyroku Sądu Okręgowego w Tarnopolu z dn. 15 grudnia 1934 I Cg. Ja 183/31.

Uzasadnienie.

Wywodom rewizji, opartej na wszystkich przyczynach zaskarżenia, wymienionych w przepisie § 503 p. c., nie można przyznać słuszności.

Przyczyna rewizyjna z L. 1 § 503 p. c. nie zachodzi, gdyż zaskarżony wyrok nie jest dotknięty żadną z wad, określonych § 477 p. c. W szczególności brak podstaw do przyjęcia istnienia nieważności z L. 4 i 9 § 477 p. c., które rewizja zarzuca, skoro pozwani mieli możliwość rozprawiania się przed sądami niższych instancyj, wyrok zaś zaskarżony nie wykazuje żadnych wewnętrznych sprzeczności i jest w sposób wyczerpujący uzasadniony.

O ile wnoszący rewizję upatrują nieważność w wadach przewodu odwoławczego, będących ich zdaniem przeszkodą wyczerpującego zbadania i gruntownej oceny sprawy spornej, wywody odnośne stanowią uzasadnienie przyczyny rewizyjnej z L. 2. § 503 p. c. — atoli ta przyczyna zaskarżenia, również nie została wykazana.

Odnośnie pozwanego Emila Bt., Sąd Apelacyjny nie naruszył zasady w § 405 p. c. wyrażonej, jeżeli tego pozwanego zasądził narówni z innymi pozwanymi na wynagrodzenie szkody wyrządzonej powodowej spółdzielni, przez udzielenie Władysławowi K. pożyczki z funduszków spółdzielni, przytoczone bowiem na uzasadnienie faktycznej podstawy skargi, twierdzenie, że pozwany Emil Bt. wziął osobiście udział we wspólnym posiedzeniu rady nadzorczej oraz zarządu powodowej spółdzielni, na którym wspomnianą pożyczkę udzielić postanowiono, stanowi tę samą zasadę faktyczną jak ustalona przez sądy okoliczność, że pozwany Bt.

zawiadomiony jako członek zarządu o powzięciu wspomnianej uchwały, na udzielenie pożyczki Władysławowi K. wyraził swą zgodę.

Sąd Apelacyjny władny był na zasadzie przepisu § 498/1 p. c., bez ponowienia dowodów, na podstawie aktów sporu poczynić dodatkowe ustalenie co do okoliczności faktycznych, jakie wyszły na jaw w toku przewodu dowodowego, lecz w wyroku Sądu pierwszej instancji, nie zostały rozważone, skoro wyniki tego postępowania ocenił w taki sam sposób jak Sąd Okręgowy.

Nie zachodzi zatem przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c., upatrywana w tem, że Sąd Apelacyjny ustalił dodatkowo obecność Emila Bt. na wspólnym posiedzeniu rady nadzorczej i zarządu, poprzedzającym udzielenie pożyczki.

Pytanie, czy wspomniana pożyczka była omawiana na walnym zgromadzeniu członków powodowej spółdzielni, odbytem dnia 29 sierpnia 1927, nie jest dla oceny prawnej tego sporu istotne, dlatego, gdyby nawet przyjęcia zaskarżonego wyroku, dotyczące tego pytania, polegały na niedokładnym rozważeniu zebranego w sporze materiału dowodowego i pozostawały w sprzeczności z poszczególnymi wynikami dowodowymi, to jeszcze przez to nie byłaby uzasadniona, ani przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c., ani też z L. 3 powołanego przepisu ustawy.

Zarzut błędu prawnego, uczyniony zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska podstawy z L. 4 § 503 p. c., jest bezzasadny.

Sąd Najwyższy podziela pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że udzielenie pożyczki w kwocie 5330 zł. członkowi spółdzielni Władysławowi K. na pokrycie braków kasowych, wynikających z zaniedbania obowiązków płatnika wojskowego, nastąpiło z naruszeniem przepisów statutu powodowej spółdzielni, było sprzeczne z jej celami, jako uzasadniony w stanie sprawy, i przepisach ustawy o spółdzielniach z 29 października 1920 Nr. 111 poz. 733 Dz. U. R. P.

Do przestrzegania jednak przepisów statutu obowiązani byli pozwani jako członkowie zarządu i rady nadzorczej powodowej spółdzielni (art. 35 i 41/1 ustawy o spółdzielniach), skoro zaś sprzeczną z temi postanowieniami uchwałę powzięli i wykonali, lub choćby tylko nie poczynili kroków w celu jej udaremnienia (np. postaranie się o zwołanie walnego zgromadzenia), to odpowiadają według art. 44 L. 1 powołanej ustawy osobiście i solidarnie za powstałą stąd dla spółdzielni szkodę (§ 1295 i nast. u. c.).

Od tej odpowiedzialności mogła ich tylko zwolnić uchwała Walnego Zgromadzenia członków (art. 45 ustęp 4 ustawy o spółdzielniach), pozwani jed-

nak nawet nie twierdzili, aby taką uchwałą Walne Zgromadzenie powzięło.

Omawianie sprawy udzielonej pożyczki na walnem zgromadzeniu, odbytem 29 sierpnia 1927, a także zatwierdzenie przedłożonego temu zgromadzeniu bilansu, przy ogólnem skwitowaniu z czynności, nie jest jeszcze samo przez się zwolnieniem zarządu oraz rady nadzorczej, od odpowiedzialności za szkodę, wywołaną przez sprzeczne z postanowieniami statutu działanie, która to szkoda według ustaleń ujawniła się dopiero w r. 1929, gdy Władysław K. stał się niewypłacalny.

Wywody rewizji na temat, że odnośna uchwała nie była wpływem woli pozwanych (§ 869 u. c.), nie znajdują żadnego uzasadnienia w ustalonym stanie sprawy.

Gdyby nawet jednak przyjąć istnienie przymusu ze strony ówczesnych wojskowych przełożonych pozwanych, to przymus ten nie miałby żadnego wpływu na zobowiązanie pozwanych z tytułu odszkodowania w stosunku do powodowej spółdzielni, jako przez nią, niemniej przez reprezentującą jej wolę walne zgromadzenie członków, niezawiniony (§ 870 u. c.).

Rewizja nie mogła zatem doznać uwzględnienia.

404.

*Stronie pozwanej nie służy skarga kasacyjna na postanowienie Sądu drugiej instancji, oddalające zarzut miejscowej niewłaściwości.*¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 11 października 1935. C. II. 1297/35.

Uzasadnienie.

Pozwany zaskarża w drodze kasacji, opartej na naruszeniu przepisów art. 36 k. p. c., postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z dnia 9 lutego 1935 I CZ 93/35, którem w uwzględnieniu zażalenia powoda zmieniono postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 10 grudnia 1934 I 2 C J. 1032/34, odrzucające pozew z powodu miejscowej niewłaściwości Sądu, w ten sposób, że zarzutowi pozwanego co do miejscowej niewłaściwości Sądu Okręgowego we Lwowie miejsca nie dano. We

¹⁾ Por. uwagę do orzeczenia S. N. z 21 marca 1935 C. II. 313/35, ogłoszonego w OSP. XV 197. Dalsze orzeczenie identyczne Sądu Najwyższego z 19 marca 1936 C. II. 2668/35 i z 6 kwietnia 1936 C. II. 2873/35.

wniosku kasacyjnym pozwany domaga się przywrócenia do mocy prawnej postanowienia Sądu pierwszej instancji. Wniesiona skarga kasacyjna jest atoli niedopuszczalna i powinna być odrzuconą już przez Sąd Apelacyjny (art. 429 § 1 k. p. c.).

W myśl bowiem art. 424 § 2 k. p. c. z wyrokami zrównane są co do zaskarżenia skargą kasacyjną jedynie postanowienia drugiej instancji, kończące postępowanie, t. j. zamykające drogę do uzyskania wyroku co do istoty sprawy i tylko na takie postanowienia skarga kasacyjna jest dopuszczalna. Postanowienie zaskarżone 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 powoduje kontynuowanie dalszego postępowania z pominięciem zarzutu strony pozwanej co do miejscowej niewłaściwości Sądu. Wobec tego Sąd Najwyższy odrzuca skargę kasacyjną w myśl art. 431 k. p. c.

Wniesiony przez pozwanego środek odwoławczy nie może być także rozpoznawany jako zażalenie, albowiem orzeczenie zaskarżone nie należy do tych postanowień, które według art. 429 § 2 i 441 § 1 k. p. c. mogą być zaskarżone zażaleniem.

405.

Zaniechanie przez dłużnika wystarania się o przyrzeczoną mu przez ojca wypłatę (§§ 1220 i 1231 u. c.) nie ulega zaskarżeniu według § 7 ord. z 10 grudnia 1914 Dzpp. Austr. Nr. 337 o zaskarżeniu czynności dłużnika²⁾.

²⁾ Jeżeli dłużnik nie dochodzi swych praw majątkowych przeciwko osobie trzeciej, aby utrudnić przez to swoje zaniechanie swemu wierzycielowi zrealizowanie jego roszczeń, natenczas wierzyciel może prawa te majątkowe swego dłużnika w drodze egzekucji zająć i zrealizować (art. 629 i nast. Kpc.). Wierzyciel nie ma więc w zasadzie potrzeby zaskarżać zaniechania swego dłużnika. Rzeczą jest zaś wierzyciela postarać się o to, aby wszcząć we właściwej chwili w zastępstwie swego dłużnika postępowanie sądowe przeciwko temuż dłużnikowi. Od chwili egzekucyjnego zajęcia praw majątkowych dłużnika staje się tegoż dłużnik bezpośrednim dłużnikiem wierzyciela, zagrożonego w zrealizowaniu wierzytelności (art. 637 § 1 Kpc.) i ma obowiązek wstrzymać się od czynności, któreby wpływały ujemnie na zrealizowanie praw wierzyciela.

W sprawie zaskarżania zaniechań dłużnika, wyrządzających wierzycielowi szkodę, por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 13 lipca 1926 Rw. 976/26, ogłoszone w Przeglądzie

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 1936. C. II. 2834/35.

Aktem darowizny pozwana otrzymała od swego teścia nieruchomości, wymienione w pozwie.

Sąd Grodzki w Tyczynie orzekł w myśl żądania pozwu powódki, uznając, że pozwana działała na szkodę powódki, przyjmując powyższą darowiznę od ojca dłużnika powódki, gdyż rzeczą dłużnika było wystarać się u ojca swego, by jemu, a nie pozwanej zapisał przedmiotowe nieruchomości, a przez zaniechanie tych starań działał na szkodę powódki, jako wierzycielki, — w porozumieniu z pozwaną.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie, jako odwoławczy, zatwierdził zaskarżony wyrok Sądu grodzkiego w Tyczynie z 19 listopada 1934, II C 349/34 wyrokiem z 30 września 1935, I Ca. 437/35.

Na skutek skargi kasacyjnej strony pozwanej na wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie, Sąd Najwyższy wyrok uchylił i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Ordynacja o zaskarżaniu czynności dłużnika traktuje wprawdzie w przepisie § 7 na równi z czynnościami pozytywnymi także zaniechanie dłużnika, jednak zezwala na zaskarżenie tych ostatnich tylko o tyle, o ile przez nie dłużnik jakieś prawo traci, lub też o ile zaniechania dłużnika uzasadniają, umacniają, lub też ubezpieczają przeciwko niemu roszczenia majątkowe osób trzecich. Zaniechanie wystarania się o przyrzeczoną wyprawę nie podpada samo przez się pod żaden z tych przypadków, dłużnik bowiem przez to zaniechanie nic ze swego majątku nie stracił. Według tego zatem, co wyżej przytoczono, zaniechanie takie, powodujące, że coś do majątku dłużnika nie przybyło, odmiennie jak to ma miejsce przy czynnościach prawnych pozytywnych (§ 13 ord. zachep.), nie ulega zaskarżeniu.

Czynność prawna, stwierdzoną w zwalczanym kontrakcie darowizny mogłaby ulec zaskarżeniu według § 2 L. 3 ord. o zaskarżaniu czynności dłużnika jako pozytywna czynność dłużnika jedynie w tym przypadku, gdyby powódka twierdziła i przeprowadzone dowody to wykazały, że dłużnik wziął w tym kontrakcie udział i porozumiał się z kontrahentem pozwanej, aby ten przyrzeczoną

mu wyprawę zamiast na niego przeniósł na pozwaną. Stan sprawy jednak nie został wyjaśniony w powyższych kierunkach. Przyczyna zaskarżenia z L. 2, art. 426 k. p. c. znajduje zaś uzasadnienie w tem, że Sąd odwoławczy uznał zwalczaną w sporze czynność prawną, za nieodpowiadającą woli stron kontraktujących, zatem pozorną (§ 916 uc.), chociaż z takim zarzutem strona powodowa w sporze wcale nie wystąpiła.

Przyjęcie wspomniane Sądu odwoławczego stanowi naruszenie przepisów art. 206, 231 § 1, 339 i 351 k. p. c. a uchybienie mogło mieć stanowczy wpływ na wynik sprawy.

406.

Cudzołóstwo jako przeszkoda powodująca nieważność małżeństwa musi być udowodniona sądownie przed zawarciem małżeństwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 28 grudnia 1935. C. II. 1953/35.

W sprawie Anny Z. przeciwko Paraszce 2^o śl. L. o uznanie za nieważne małżeństwa zawartego z pozwaną przez Jana L. Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję obrońcy węzła małżeńskiego, zmienił zaskarżony wyrok i zatwierdzony nim wyrok I instancji i oddalił powództwo o uznanie za nieważne małżeństwa zawartego przez Jana L. z Paraszką Ch. 1^o śl. P. i uznał to małżeństwo za ważne.

Uzasadnienie.

Uzasadnioną natomiast jest rewizja obrońcy węzła małżeńskiego, oparta na zarzucie mylnej prawnej oceny sprawy (§ 503 L. 4 pr. cyw.). Słusznie zarzuca rewizja, że w myśl § 67 kod. cyw. cudzołóstwo musi być udowodnione sądownie przed zawarciem małżeństwa, ażeby stanowiło przeszkodę uzasadniającą nieważność małżeństwa, a tej przesłanki brak w danym przypadku. W tym duchu wyjaśnił znaczenie przepisu § 67 kod. cyw. Sąd Najwyższy we Wiedniu w orzecz. z dnia 12 maja 1909 Zb. Urzęd. Nr. 1264 i uzasadnił tę wykładnię na podstawie historycznego rozwoju ustawodawstwa austriackiego, a zarazem uznał przyznanie ojcostwa złożone w postępowaniu niespornem przed władzą opiekuńczą przez mężczyznę z którego cudzołożnego stosunku z matką dziecka — dziecko to przyszło na świat, za niewystarczające w tym względzie. Wykładnia ta znajduje pełne za-

dzie prawa i administracji pod poz. 321/26, z 11 lipca 1931 Rw. 685/31, PPA. poz. 159/32, z 30 kwietnia 1931 Rw. 25/31, Zb. urz. Nr. 107/31, z 25 stycznia 1933 Rw. 2646/32, Zb. urz. Nr. 46/33 i z 21 kwietnia 1933 Rw. 698/33, Zb. urz. Nr. 228/33.

stosowanie w sprawie. Zmarły Jan L., po urodzeniu przez pozwaną, która wówczas była wdową po Grzegorz P., córki Katarzyny, złożył przed sądem powiatowym w Drohobyczu, jako władzą opiekuńczą tego dziecka oświadczenie, że przyjmuje opiekę nad nią, że jest jej ojcem, i że dziecko to z matką z własnych funduszków utrzymuje i żyje już od przeszło 9 lat. Takie oświadczenie może uzasadnić wniosek, że Jan L., który w swym czasie był żonaty z matką powódki, utrzymywał z pozwaną stosunki cudzołożne, ale tego sąd opiekuńczy bynajmniej nie ustalił, bo ustanowiwszy opiekuna dla nieślubnej córki pozwanej i mając oświadczenie i opiekuna i matki, że utrzymanie dziecka jest zapewnione, więcej tą sprawą się nie zajmował. Ustalenie zaś dopiero w obecnym procesie drogą wysnucia wniosków z oświadczeń Jana L., złożonych w sądzie we wspomnianej sprawie opiekuńczej, że przedtem zanim sam owdowiał, utrzymywał z pozwaną stosunki cudzołożne, jest niedopuszczalne w myśl § 67 kod. cyw., gdyż cudzołośćwo musi być udowodnione przed zawarciem małżeństwa przez osoby, które cudzołośćwo się dopuściły. Zaznaczyć zresztą należy, że według przepisów obowiązujących od 1 września 1932 r. kodeksu karnego i prawa o wykroczeniach cudzołośćwo nie jest już czynem karalnym, jakim było według § 502 austr. k. k., chociaż i według przepisów tego kodeksu było karane tylko z oskarżenia prywatnego na żądanie obrażonego małżonka.

W myśl § 99 kod. cyw. przeszkoda małżeństwa musi być dowiedziona w zupełności, a nie można jej ustalić drogą wnioskowania, gdyż domniemanie ustawowe przemawia zawsze za ważnością małżeństwa.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję obrońcy węzła małżeńskiego, zmienił zażalenie wyrok i zatwierdził nim wyrok Sądu I instancji i oddalił powództwo w zupełności.

407.

Pięcioletni termin dla przedawnienia odpowiedzialności spółnika, który wystąpił ze spółki, za długi spółki (nie zaczyna biec już z chwilą wystąpienia spółnika ze spółki, lecz dopiero z chwilą wpisu tego wystąpienia do rejestru handlowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 17 sierpnia 1934. C. II. 853/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jerzego L. przeciwko

1) Salomonowi Sch. i 2) masie spadkowej Salo K. o 775 dol. zpn., nie uwzględnił rewizji masy spadkowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie. Uzasadnienie.

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Według treści weksłu powód jest wekslobiorcą, zatem jest uprawniony dochodzić zobowiązania wekslowego. Pozwani nie twierdzili w zarzutach, by Spółka, zaciągając zobowiązanie wekslowe, zastrzegła sobie, iż powód nie może być wekslobiorcą, lub, że musi nim być Jan R., zatem słusznie przyjęto, że weksłu nie wypełniono wbrew woli dłużnika.

Nie twierdzili też pozwani, by przy odpisaniu dokumentu wekslowego Spółka poczyniła zastrzeżenia co do daty wystawienia i płatności, zatem i w tym względzie bezzasadny jest zarzut wypełnienia weksłu wbrew woli dłużnika.

Wobec ustalenia, że powód, a nie Jan R. udzielił pożyczki Spółce, że zatem powód był prawnym podmiotem wierzytelności, będącej podkładem zobowiązania wekslowego, chybione są też wywody rewizji co do odstąpienia praw wekslowych przez Jana R. powodowi i co do skutków takiego odstąpienia.

Pozwana masa zarzuciła przeciwko nakazowi wekslowemu, że od rozwiązania spółki do dnia skargi minęło nad pięć lat. Nie było natomiast zarzutu wekslowego, że skargę wniesiono po upływie pięciu lat od dnia, kiedy w rejestrze handlowym wpisano wykreślenie Salo K. ze spółki. W braku takiego zarzutu nie był ten szczegół przedmiotem sporu wekslowego (§ 559 — 552 — 553 p. c. i uchyla się też z pod rozważań Sądu rewizyjnego. Twierdzenie, że w zarzutach wekslowych zaszła omyłka pisarska, jest nowością, niedopuszczalną w rewizji § 504/2 p. c.

Dalsze wywody rewizji, że pretensję sporną po obrachunku spłacono, opierają się na przesłance, sprzecznej z ustaleniem sądowym, że szczegółu tego nie wykazano, zatem nie odpowiadają wymogom § 503/4 p. c. — O ile zaś pozwana stara się wykazać, że należało dać wiarę zeznaniom świadka Szymona K., zachodzi niedopuszczalna w rewizji krytyka sędziowskiej oceny dowodów. (§ 503 p. c.).

408.

Osoba, która dla obejrzenia przyjęła towar celem jego ewentualnego nabycia, odpowiada sprzedawcy w razie przepadnięcia u niej towaru tak, jak prechowałca.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 3 października 1934. C. II. 1283/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Franciszka M. przeciwko Edwardowi W. o 2047 zł. nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie.

Uzasadnienie.

Rewizja, oparta na przyczynach z § 503 L. 2 i 4 p. c., nie okazuje się uzasadnioną.

Drugiej z tych przyczyn rewizyjnych dopatruje się rewizja w błędnym skwalifikowaniu prawnem umowy zawartej między stronami jako kontraktu (§ 957 u. c.), a w ślad zatem w błędnem stosowaniu przepisów u. c. o kontrakcie składu (rozdział XVII oddziału II części II u. c.) zamiast ogólnych przepisów o szkodzie (rozdz. XXX oddz. II części II u. c.), której premissą jest wina, której w danym przypadku nie wykazano po stronie pozwanego i której pozwany się nie dopuścił. Zarzut ten wymaga zatem rozpoznawania przez Sąd Najwyższy kwalifikacji prawnej niewadliwie ustalonych postanowień umowy, zawartej między stronami i rozpoznaniu w ślad za tem, które przepisy kod. cyw. w danym przypadku zastosować należy.

Sądy merytoryczne ustaliły niewadliwie:

1. a) że powód, likwidując w r. 1928 swe przedsiębiorstwo komisowej sprzedaży dywanów perskich, zaproponował przygodnie spotkanemu pozwanemu nabycie przezeń 4 dywanów perskich.

b) że pozwany oświadczył chęć ich nabycia i polecił powodowi, by mu do jego mieszkania dostawił 4 dywany perskie celem obejrzenia i powzięcia decyzji co do ich nabycia, przyczem o cenie wcale mowy nie było.

c) że powód zgodził się z żądaniem pozwanego i przesłał mu 4 dywany perskie, a pozwany stwierdził w własnoręcznie napisanem i podpisanem potwierdzeniu, wystawionem we Lwowie 1 czerwca 1928 r. że „złożono u mnie 4 dywany do obejrzenia“.

d) że po około 3 tygodniach powód, spotkawszy pozwanego zapytał go, czy kupi te dywany, na co pozwany odpowiedział, że ich jeszcze nie obejrzał,

e) że po dalszym szeregu tygodni, gdy pozwany zwlekał, z oświadczeniem decyzji co do kupna dywanów, upomniał się powód o zwrot dywanów lub o zapłatę ceny kupna (oczywiście po uprzednim jej umówieniu) w razie decyzji pozwanego co do kupna, a wtedy dowiedział się, że służący pozwanego w czasie pobytu pozwanego za granicą wydał dywany jakimś oszustom, legitymującym się sfałszowanym pisemnem zleceniem powo-

da na papierze z firmą powoda, a uczynił to służący za poradą i na zlecenie Dawida T. sekretarza pełnomocnika pozwanego,

f) że dywanów nie zdołano odszukać i zapadły bezpowrotnie,

g) że wobec zlikwidowania przez powoda przed 5 laty jego przedsiębiorstwa komisowej sprzedaży dywanów perskich nie posiada powód faktur dotyczących tych dywanów, że jednak po likwidacji została mu jeszcze pewna ilość arkuszy papieru i kopert zaopatrzonych naddrukiem firmy powoda,

h) że minimalna cena dywanów perskich w r. 1928 wynosiła 30 dol. za 1 m²,

l) że łączna powierzchnia 4 dywanów, o które chodzi wynosiła 7.5 m².

Do treści umowy odnoszą się ustalenia faktyczne pod a), b) i e) wyżej przytoczone.

Nie można odmówić słuszności wywiadowi rewizji, że ściśle biorąc te ustalenia nie dają podstawy do prawnego skwalifikowania zawartej umowy jako kontraktu składu w rozumieniu § 957 u. c.

Z ustaleń tych o treści umowy wynika, że według woli stron wyrażonej w tej umowie częścią w sposób dorozumiany, nie budzący żadnych rozumnych wątpliwości. (§ 863 u. c.), a tłumaczonej w myśl § 914 u. c. nie tylko według dosłownego znaczenia wypowiedzianych wyrazów lecz według istotnego zamiaru stron tak, jak to odpowiada praktyce uczciwego obrotu, obowiązany był pozwany w myśl § 904 u. c. bez niepotrzebnej zwłoki dywany obejrzeć i po powzięciu decyzji co do ich kupna bądź je dla siebie zatrzymać i po porozumieniu się z powodem co do ceny za nie zapłacić, bądź też je zwrócić powodowi, a aż do czasu ich zakupienia lub zwrotu powodowi dywany te mieć w swej pieczy, przechowywać je ze starannością dobrego gospodarza i chronić je od szkód, oraz ich nie używać ani nikomu drugiemu nie dawać używać.

Stwierdzić zatem należy, że z umowy zawartej między stronami wynikły dla pozwanego wobec powoda wszystkie obowiązki, jakie według §§ 958, 961 i 962 u. c. ciążyą na przechowawcy (biorącym na skład).

Mimoto słusznie zarzuca Sądowi Odwoławczemu rewizja błąd prawny w skwalifikowaniu tej umowy jako kontraktu składu, bo celem tego kontraktu musi być wzięcie rzeczy cudzej w pieczę, dozór i przechowanie, a do tego celu nie zmierzają strony przy zawarciu umowy, gdyż zamiar stron skierowany był niewątpliwie i to wyłącznie ku ewentualnemu zawarciu umowy kupna-sprzedaży dywanów, jeśliby się pozwanemu po obejrzeniu spodobały i nadawały.

Ten błąd prawny nie jest jednak istotny i nie

wpłynął w ostatecznym wyniku ujemnie na trafność oceny prawnej spornej sprawy, a w szczególności trafnie zastosował Sąd Odwoławczy w danym przypadku przepisy rozdziału XIX oddz. II kod. cyw. o składzie, a to z następujących powodów.

Kodeks cywilny w części II oddziale II rozdziałach XVIII do XXIX wymienia przykładowo 12 rodzajów umów, dając ich definicje, wszystkie inne umowy są „contractus innominati“. Zawarta między stronami umowa nie da się ściśle subsuować pod żadną w wymienionych i zdefiniowanych w tych rozdziałach umów. Kontrakt darowizny (XVII), pożyczki XXI), o pełnomocnictwie i innych rodzajach sprawowania cudzych interesów (zlecenia) (XXII), zamiany (XXIII), najem i dzierżawy (XXV), o świadczeniu usług (XXVI), wspólności dóbr (XXVII), majątkowo-mażeński (XXVIII) i losowy (XXIX) wogóle tu w rachubę nie wchodzi.

Nie jest ta umowa kontraktem wygodzenia (XX) z § 971 u. c., bo niewątpliwie według woli stron wykluczonym było prawo używania dywanów przez pozwanego przed decyzją o ich kupnie lub przed ich zwrotem. Nie jest ona też kontraktem kupna (XXIV) z § 1053 u. c., bo strony nie umówiły ceny kupna i co do zawarcia takiej umowy nie zawarły nawet pactum de contrahendo. Nie jest ta umowa wreszcie też kontraktem składu (XIX) z § 957 u. c. z powodów już wyżej przytoczonych. Wobec tego umowa ta jest kontraktem w ustawie nieoznaczonym i specjalnie nieunormowanym, a wobec tego należy do niej według § 7 kod. cyw. stosować przepisy, dotyczące umowy unormowanej w ustawie, która przedstawia się jako najpodobniejsza do omawianej umowy. A właśnie taką najpodobniejszą umową jest kontrakt składu, skoro z mocy zawartej umowy ciążyły na pozwanym wszystkie obowiązki, ciężące według ustawy na biorącym w skład (przechowawcy), z tych tedy powodów słusznie zastosował Sąd Odwoławczy przepisy o kontrakcie składu, a nie jedynie ogólne przepisy kod. cyw. o prawie wynagrodzenia szkody i zadośćuczynieniu (rozd. XXX oddz. II cz. II kod. cyw., §§ 1293—1441).

Gdy zaś pozwany w rewizji zwalcza jedynie niesłusznie, jak wyjaśnił Sąd Najwyższy, błędne stosowanie w ogólności w danym przypadku przepisów odpowiedzialności, unormowanych przy kontrakcie składu, wywodząc, że wobec tego nie odpowiada za brak pieczy nad dywanami, a mógłby odpowiadać skutek przepadnięcia tych dywanów tylko z mocy ustawy z tytułu szkody, gdyby ją zawinił, czego według mniemania pozwanego powód nawet nie twierdzi, a natomiast nie wy-

wodzi w rewizji przyczyny z § 503 L. 4 p. c. w tym kierunku, iżby przy trafnym stosowaniu w danym przypadku w zasadzie przepisów o kontrakcie składu, a w szczególności o odpowiedzialności przechowawcy za szkodę, powstałą przez zaniechanie należytego nadzoru (§ 964 u. c.), i nie zwalcza trafnych powodów przytoczonych w wyroku Sądu Okręgowego, a uznanych za trafne przez Sąd Apelacyjny, dla których pozwany odpowiada za brak należytej pieczy nad dywanami, który pośrednio spowodował ich przepadnięcie, wskutek samowolnego wydanie ich w czasie wyjazdu pozwanego za granicę przez jego służącego jakimś oszustem, legitymującym się sfałszowanym pisemnym zleceniem ze strony powoda do odbioru tych dywanów, przeto rozważając sprawę w granicach przytoczonych w rewizji wywodów przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. (§ 506 ustęp pierwszy L. 2 i ustęp drugi, oraz § 504 ustęp pierwszy p. c.), uznał Sąd Najwyższy wywody przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. jako nieuzasadnione.

Nie zachodzi też przyczyna rewizyjna z § 503 L. 2 p. c.

Zbędne było badanie i ustalenie gatunku, jakości wyrobu i wymiarów odrębnie każdego z 4 dywanów, skoro powód domaga się jedynie zapłaty kwoty 2047 zł. jako równowartości 230 dol. w czasie powstania szkody jako zwrotu swych kosztów nabycia wszystkich czterech dywanów łącznie, skoro dalej sądy ustaliły niewadliwie, że koszty nabycia tych dywanów o łącznej powierzchni 7.5m² poniesione przez pozwanego wynosiły 230 dol. czyli po kursie w owym czasie w przeliczeniu na walutę krajową 2047 zł., oraz że w owym czasie cena najtańszych dywanów perskich wynosiła po 30 dol. za 1m², co czyni za 7.5m² sumę 225 dol. a więc niemal równą żądanej przez powoda (§ 275 ust. 2 p. c.). Niezbadań owych danych odrębnie dla każdego z dywanów nie stanowi wadliwości przewodu apelacyjnego a to tem bardziej, że co do nich żadnych twierdzeń nie przytoczył ani żadnych dowodów nie ofiarował pozwany, niesłusznie tedy żalący się na wadliwość.

409.

Cesja, którą dłużnik upadły w okresie niewypłacalności sporządza na rzecz swego wierzyciela, jest wobec wierzycieli konkursowych bezskuteczna.

Sąd Najwyższy w sprawie Leona G. jako zarządcy masy konkursowej spółki z ogr. odp. w Krakowie „Stary Teatr“ przeciwko Teofilowi H. w Krakowie o uznanie bezskuteczności cesji pretensji w kwocie 1091 zł. 10 gr. wskutek skargi kasacyjnej powoda na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 29 grudnia 1933 r. II CA 689/33/10.

Zaskarżony wyrok uchyla, uznaje za bezskuteczną wobec masy konkursowej spółki z ogr. poręką „Stary Teatr“ w Krakowie i wierzycieli konkursowych cesję zdziałaną na piśmie w Krakowie dnia 20 listopada 1931 przez spółkę z ogr. poręką „Stary Teatr“ w Krakowie na rzecz pozwanego Teofila H., mocą której krydatariuszka jako cedentka odstąpiła pozwanemu Teofilowi H. jako cesjonariuszowi na pokrycie pretensji pozwanego za dostarczone krydatariuszce materiały opałowe swoją pretensją do Władysława P. w Krakowie, należną z tytułu płatnych rachunków za skonsumowane w przedsiębiorstwie krydatariuszki potrawy i napoje w łącznej kwocie 1091 zł. 10 gr.; nakłada na pozwanego Teofila H. obowiązek zniesienia i zezwolenia, aby powód jako zarządca masy konkursowej spółki z ogr. poręką „Stary Teatr“ w Krakowie, ściągnął na rzecz tej masy od Władysława P. jako dłużnika krydatariuszki kwotę 1091 zł. 10 gr. objętą cesją z 28 listopada 1931; zasądza od pozwanego Teofila H. na rzecz powoda jako zarządcy masy konkursowej, spółki z ogr. por. „Stary Teatr“ tytułem kosztów postępowania we wszystkich trzech instancjach kwotę 462 zł. 20 gr. i zarządza zwrot kaucji kasacyjnej.

Uzasadnienie.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obu podstawach w art. 426 k. p. c. wymienionych, z punktu widzenia pierwszej nie można odmówić słuszności.

Żądanie pozwu o uznanie w stosunku do masy konkursowej upadłej spółki z ogr. odp. „Stary Teatr“ oraz wierzycieli konkursowych bezskuteczności umowy ustępstwa, zdziałanej dnia 28 listopada 1931 przez upadłą spółkę na rzecz pozwanego, przedstawia się w świetle ustaleń zaskarżonego wyroku, stanowiących według art. 439 zdanie ostatnie k. p. c., podstawę decyzji instancji kasacyjnej, jako uzasadnione w przepisie § 31 ustęp (1) L. 2 ordynacji konkursowej.

Według wspomnianego przepisu ustawy podlegają zaczepieniu czynności prawne zdziałane w chwili powstania niewypłacalności lub też po wejściu wniosku o otwarcie konkursu, a) o ile przez nie inny wierzyciel uzyskuje zabezpieczenie lub zaspokojenie, oraz b) wszystkie czynności prawne, zdziałane przez dłużnika upadłego z trzecimi

osobami, krzywdzące wierzycieli, jeżeli drugiej stronie niewypłacalność albo wnioski o otwarcie konkursu były znane, lub też musiały być znane.

Sąd Apelacyjny ustalił w zaskarżonym wyroku, że pozwany dostarczał upadłej spółce w okresie jej niewypłacalności, zresztą za zgodą komitetu wierzycieli, utworzonego bez ingerencji sądu, środki opałowe dla celów prowadzonego przez upadłą spółkę przedsiębiorstwa gastronomicznego, że cena kupna za dostarczony opał była zaraz lub z nieznacznym opóźnieniem zgodnie z umową w gotówce pozwanemu płacona, a to z wyjątkiem dostawy objętej rachunkiem z 23 października 1931, przy której pozwany zapłaty ceny kupna w gotówce zaraz nie otrzymał, lecz dopiero w dniu 28 listopada 1931 odstąpiła upadła spółka pozwanemu na pokrycie jego pretensji z tej dostawy przysługującą jej do Władysława P. wierzytelność w kwocie 1091 zł. 10 gr.

Pozwany dostarczając upadłej spółce towar za gotówkę nie był jej wierzycielem, stał się nim jednak odnośnie pretensji objętej rachunkiem z 23 października 1931, skoro umówionej zapłaty w gotówce nie otrzymał.

Wobec tego przy ocenie zasadności żądania pozwu ma zastosowanie przypadek pierwszy z § 31 ust. (1) L. 2 ordynacji konkursowej, skoro pozwany w chwili zdziałania zwalczanej w sporze umowy o ustępstwo t. j. w dniu 28 listopada 1931 był już wierzycielem upadłej spółki.

Pozew, zwalczający tę czynność prawną, przedstawia się jako dopuszczalny według zasady ustępu (4) § 31 ordynacji konkursowej, skoro wspomnianą czynność zdziałano w okresie wyznaczonym mniej niż 6 miesięcy, licząc wstecz od dnia otwarcia konkursu, co niespornie nastąpiło w dniu 16 lutego 1932.

Strona powodowa wykazała zatem istnienie stanu faktycznego, uprawniającego ją według § 31 ustęp (1) L. 2 przypadek pierwszy ordynacji konkursowej do zaczepienia zdziałanej w dniu 28 listopada 1931 między upadłą spółką a pozwanym czynności prawnej, gdyż z ustaleń wynika, że w czasie zdziałania tej czynności upadła spółka znajdowała się w stanie niewypłacalności, a pozwany był jej wierzycielem.

Pogląd zaskarżonego wyroku, że zaczepienie spornej cesji mogłoby nastąpić tylko łącznie z zaczepieniem całego interesu dostawy opału jako niekorzystnego dla wierzycieli, jest mylny.

Czynności prawne, w związku z którymi dostarczał pozwany upadłej spółce środków opałowych za gotówkę, wypłacaną mu zaraz bądź z kilkudniowym opóźnieniem, nie były czynnościami wierzyciela upadłej spółki, lecz trzeciej osoby i nie

krzywdziły też jej wierzycieli, gdyż upadła spółka otrzymywała wzamian za gotówkę równowartość w towarze.

Czynności te zatem podpadały pod przepis przepisy art. 31 ust. (1) L. 2 ordynacji konkursowej, lecz nie ulegały zaczepieniu, jako niekrzywdzące wierzycieli.

Inaczej się ma rzecz jednak, o ile chodzi o czynność prawną, stwierdzoną sporną cesją, gdyż pozwany zawarł tę umowę z upadłą spółką już jako jej wierzyciel, czynność ta zatem podlegała zaczepieniu według przypadku pierwszego przepisu § 31 (1) L. 2 ordynacji konkursowej, przyczem zbędnem było wykazywanie pokrzywdzenia wierzycieli, wystarczył bowiem sam fakt działania czynności prawnej w okresie niewypłacalności dłużnika z jego wierzycielem, który tak samo jak inni wierzyciele mógł przyjąć do zaspokojenia tylko według ogólnych zasad ordynacji konkursowej.

Powolywanie się strony pozwanej na przepisy §§ 31 (3) i 126 ord. konk. jest chybionem, gdyż sporna wierzytelność nie powstała w czasie trwania postępowania konkursowego lub układowego, zostającego pod nadzorem Sądu, lecz wynikła z czynności dłużnika, niekontrolowanych przez Sąd lub jego organy.

Z tych już tedy zasad Sąd Najwyższy uwzględnił skargę kasacyjną, zmienił według art. 437 i 439 k. p. c. zaskarżony wyrok i orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

Rozpatrywanie drugiej podstawy zaskarżenia, stało się w tym stanie rzeczy zbędnem.

Orzeczenie o kosztach polega na przepisach art. 98, 101 i 109 § 1 oraz 3 k. p. c. zaś zarządzenie zwrotu kaucji kasacyjnej na przepisie art. 41 i 42 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o kosztach sądowych z 27 października 1932 Nr. 93 poz. 805.

410.

Osoba, która tylko jako powiernik innego nabyła udział w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, który to stosunek powiernictwa był spółce wiadomy, nie może we własnym imieniu dochodzić unieważnienia uchwał Walnego Zgromadzenia spółki.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 12 października 1934. C. II. 591/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Edmuda K. przeciw-

ko 1) firmie G. spółka z ogr. odp. w Trzebini oraz udziałowcom tejże spółki o uznanie za nieważne różnych Walnych Zgromadzeń pozwanej spółki, powziętych na nich uchwał i t. d. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, zatwierdzającego wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie.

Uzasadnienie.

Ocena prawna zaskarżonego wyroku nie wykazuje żadnego błędu.

Na pierwszy plan wysuwa się przy tej ocenie kwestja legitymacji czynnej, a nie, jak powód wywodzi, kwestja legitymacji biernej. Jeśli bowiem będzie stwierdzone, że powód nie ma uprawnienia do wytoczenia niniejszego sporu, to będzie rzeczą zupełnie obojętną pod względem prawnym, przeciwko komu skarga została skierowana, a także odpadnie potrzeba rozpatrywania wszystkich innych twierdzeń skargi i zarzutów obrony, przytoczonych bądź na uzasadnienie żądań powoda, bądź też na odparcie stanowiska prawnego, zajętego w tym sporze przez pozwanych.

Przy rozpatrzeniu zaś prawnych zarzutów rewizji, o ile dotyczą kwestji legitymacji czynnej powoda do tego sporu, Sąd Najwyższy może badać zaskarżony wyrok jedynie na gruncie niewadliwych ustaleń tego wyroku i nie może wziąć pod rozwagę tych wszystkich bardzo obeznanych wywodów rewizji, które odbiegają od tych ustaleń.

Powód stoi na stanowisku, że był spółnikiem w pozwanej spółce z o. o. G. z udziałem rzeczywistym 6%, a stanowisko to opiera głównie na dokumentach, sporządzonych w formie aktu notarialnego, uważające spór ten za typowy proces z dokumentów, szczególnie na akcie notarialnym z 29 lutego 1924, według którego objął on w spółce z ogr. odp. G, która następnie przekształciła się w Spółkę Akcyjną pod tą samą nazwą, udział 6% ówczesnego kapitału 12.500.000 mk., oraz na akcie notarialnym z dnia 20 października 1928, obejmującym uchwałę Walnego Zgromadzenia, dotyczącą zmiany spółki G. z ogr. odp. na Spółkę Akcyjną i zawierającą zmianę art. IV kontraktu spółki, wskutek której to zmiany kapitał zakładowy spółki podwyższony został do kwoty 1.500.000 zł., a tego kapitału przydzielono powodowi w jego nieobecności, wywołanej niezawiadomieniem go o tem Zgromadzeniu i niepodaniem mu wbrew postanowieniu §§ 40 i 41 ust. z 6.III.1906 do wiadomości daty wpisania odnośnej uchwały do protokołu w miejsce 6% udziału — sumę 29.500 i 12.750 d., zatem łącznie 42.250 d. Ten ostatni dokument uważa powód za najważniejszy, na jego korzyść rzekomo przemawiający dokument w tym sporze, wychodząc z założenia, że conajmniej należy się mu udział powyższy

38.250 d., przydzielony uchwałą Walnego Zgromadzenia, w którym oprócz niego brali udział wszyscy spółnicy spółki, G., przyjęte do wiadomości sądu uchwałą z 8.IV.1929, zatwierdzającą zmianę statutu.

Wychodzi dalej powód z tego założenia, że prawnie jego do wspomnianego udziału nie może już obecnie być kwestjonowane, skoro członkowie spółki dotyczącej uchwały Walnego Zgromadzenia nie zaskarżyli w miesięcznym terminie prekluzyjnym (§ 40 ustawy z 6.III.1906).

Z niewadliwych, zgodnych, na całokształcie wyników rozprawy opartych przesłanek faktycznych obu wyroków, że na Walnym Zgromadzeniu z dnia 5.I.1923 powód występował, jako pełnomocnik firmy T. H. T. na podstawie szczególnego pełnomocnictwa mocodawczyni z daty Warszawa, dnia 1 sierpnia 1922, że udział 750.000 mk. polecił wpisać na własne nazwisko, aczkolwiek na poczet tego nie wpłacił (co do czego zresztą sam powód nie mógł udzielić żadnych stanowczych wyjaśnień), że natomiast firma T. H. T. wpłaciła całą pełną należność, a koszty przydziału 6% udziału powodowi, miały zostać zaksięgowane na rachunek administracji, że powód na Walnym Zgromadzeniu z dnia 5.I.1923 oświadczył, iż udział 750.000 mk. zostanie wpisany na jego nazwisko aż do decyzji T. H. T., udział ten bowiem ktoś musiał reprezentować, oraz z dalszych przesłanek taktycznych, że udział ten wpisany został w księdze spółników pod nazwiskiem: „Edmund K. (T. H. T.)“ z nagłówkiem nad wykazem spółników: „przystąpienie nowego spółnika Edmunda K., jako powiernika firmy T. H. T.“, wreszcie że 6% udział Edmunda K. w kapitale zakładowym firmy G. miał być przeznaczony do rozdziału między osoby zasłużone około „fuzji“ fabryki Szczekowskiej ze spółką G. z o. odp., do których należał też powód, który jednak nie zwołał komitetu wykonawczego firmy T. H. T., mającego się zająć rozdziałem tego udziału pomiędzy osoby zasłużone, wreszcie z przesłanki, iż powód już w czasie likwidacji firmy T. H. T. oświadczył, iż deklaracji, dotyczącej się uznania firmy T. H. T. za właścicielkę wspomnianego udziału, zwanego „założycielskim“ nie zezna, albowem udział ten stanowi jedyny dobrze ukryty majątek firmy T. H. T., którego likwidatorowie sprzedać nie zdołają i że powód w przyszłości udział ten wydobędzie i między uprawnionych rozdzieli, wysnuły sądy wniosek faktyczny, że udział powoda, o który w tym sporze chodzi, był tylko fikcyjny, a w następstwie, wniosek prawny, że wyłączną właścicielką tego udziału była tylko firma T. H. T., a nie powód, który wobec tego nie ma zgoda żadnego uprawnienia do wytoczenia i popierania obecnego

sporu, a mianowicie ani do żądania restytucji udziału, ani do wszystkich dalszych, w związku z tem pozostających żądań, wyszczególnionych w jego pozwie. Wobec zaś fikcyjności spornego udziału, żądanie przyznania mu przynajmniej „udziału“ w kwocie 38.250 d., jest również bezpodstawne; zresztą powód w żądaniu pozwu pod p. 4 zaskarża również tę uchwałę Walnego Zgromadzenia, którą przydzielony ma ten udział, jako nieważną. Nie może więc żądać uznania udziału powyższego na podstawie nieważnej uchwały.

Wobec fikcyjności udziału obojętna jest okoliczność, że w dokumentach niema wzmianki o charakterze udziału powoda, jako pełnomocnika (powiernika) T. H. T., gdyż dowód przeciw osnowie nawet dokumentów publicznych jest w myśli drugiego ustępu § 292 p. c. dopuszczalny, a w związku z tem nie jest wykluczony zarzut pozorności (§ 916 u. c.) w stosunku do dokumentów publicznych.

Obojętne jest również, czy prowadzenie księgi udziałów firmy G., odpowiada przepisom ustawowym, bo w danym przypadku księga ta stanowi ma tylko fragment dowodowy.

Wobec tego, że powód nie jest właścicielem spornego udziału, słusznie oba sądy oddaliły go ze skargą, opartą na tytule własności tego udziału i zbędne było rozpatrywanie wszystkich dalszych zarzutów rewizji a także zarzutu wzbogacenia się, bo powód na tym tytule prawnym oparł się.

Odsyłając powoda z odnośnemi wywodami rewizji w przedmiocie braku czynnej legitymacji do sporu do wyczerpujących pobudek zaskarżonego wyroku, zaznaczyć należy, że Sąd Najwyższy nie wdaje się w rozpatrywanie zagadnienia, czy i jakie prawa urosły dla powoda stąd, że był on członkiem Komitetu wykonawczego spółki „Tehate“, powołanego do przydziału spornych udziałów, i że powód należał do osób, które z tego przydziału miały korzystać oraz czy uprawnienia te zostały naruszone działaniem współpozwanym udziałowców, gdyż zagadnienie to wychodzi poza ramy tego procesu wobec tego, że powód na tej zasadzie roszczenia pozwu nie oparł.

W tym stanie sprawy nieuzasadniona rewizja pozostać musiała bez uwzględnienia.

re kupujący przelał częściowo do flaszek i rozsprzedał, jest spóźnione.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 19 marca 1935. C. II. 2784/34.

Sąd Najwyższy w sprawie prot. firmy J., skład win zagranicznych w Nowym Sączu, przeciw Władysławowi N. w Grudziądzu, o 1.540 zł. nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od zgodnych wyroków Sądu Apelacyjnego w Krakowie i Sądu Okręgowego w Nowym Sączu.

Uzasadnienie.

W świetle ustaleń faktycznych wyroków pozwany nie postawił wina do dyspozycji, gdyż je po otworzeniu beczek, przelał częściowo do flaszek i rozsprzedał, a w każdym razie nie postawił go do dyspozycji w czasie należytych. Zakwestjonowany towar nadany bowiem został, jak ustalono, w dniu 13 czerwca 1929 na stacji kolejowej w Nowym Sączu a dopiero w dniu 25 lipca 1929 pozwany doniósł powódce o tem, że wino, przysłane w czerwcu 1929 jest złe, że fermentuje, że je zatem stawia powódce do rozporządzenia. Wobec przyjęcia towaru, dokonanego w powyższy sposób, zarzuty, dotyczące jakości wina, a podniesione ze stanowiska przyczyny rew. z § 503 L. 3 p. c. nie mogą być uznane za istotne.

Należy też uznać za niesłuszny podniesiony pod tym względem zarzut błędnej, prawnej oceny sprawy. W myśl art. 347 i 348 kod. handl. było obowiązkiem pozwanego przy kupnie zamiejscowem, o które chodzi, towar mu przesłany bezwzględnie zbadać, ustalić braki towaru w odpowiedni sposób i ubezpieczyć dowód na okoliczności, że dostarczony towar posiada braki istotne oraz zawiadomić o tem dostawcę. Twierdzenie rewizji, że wspomniana wada wina ujawniła się dopiero później, nie znajduje oparcia w ustaleniach wyroków I i II instancji.

Powinien był też pozwany w obronie swej przytoczyć twierdzenia i dowody, któreby mogły posłużyć do ścisłego ustalenia wysokości poniesionej szkody, jeśli z tego powodu chciał się zwolnić od spornego zobowiązania (§§ 226/I 243 p. c.).

412.

Sam wpis hipoteczny, bez uwzględnienia istotnego stanu posiadania, może nie wystarczyć do uzasadnienia przyjęcia działania w dobrej wierze

po stronie osoby, nabywającej hipotekę umowną¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 sierpnia 1935. C. II. 658/35.

Rewizja, oparta na przyczynach rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., jest uzasadniona, o ile opiera się na przyczynach rewizyjnych z § 503 L. 4 i 2 p. c.

Kwestja dobrej wiary jest zagadnieniem prawnem, o którym rozstrzyga orzeczenie sędziego (§ 328 kod. cyw.). Sąd Najwyższy nie jest zatem pod tym względem związany zapatrywaniem sądów niższych instancyj, ale rozstrzyga tę kwestję samodzielnie. W tym sporze decydująca jest okoliczność, czy powód, nabywając hipoteczne prawo zastawu, celem zabezpieczenia spornej wierzytelności na realności, nienależącej już wówczas do dłużnika Jana G., działał w *dobrej wierze* i w zaufaniu do ksiąg gruntowych (§ 451 kod. cyw.).

Za działającego w *dobrej wierze* należy uważać tylko tego, kto z powodów prawdopodobnych uważał stan, widoczny z księgi gruntowej, za zgodny z materialnym stanem prawnym.

Dobra wiara jest wykluczona, jeśli nabywający nieruchomość, wpisaną do księgi gruntowych lub prawo zastawu na takiej nieruchomości, musiał przy dołożeniu należytej uwagi i pilności poznać rzeczywisty stan rzeczy. Już same wątpliwości wyłączają przyjęcie dobrej wiary. Kto nie sprawdzi, czy ustanawiający prawo zastawu ma w swem posiadaniu odciażyć się mającą nieruchomość, a mimo to nabywa to prawo, ten nie działa w *dobrej wierze*, lecz lekkomyślnie, bo powinien o tem wiedzieć, że nie zawsze jest właścicielem ten, kto za takiego w księdze gruntowej jest wpisany, zwłaszcza, że niezgodność między stanem hipotecznym, a stanem prawnym jest objawem bardzo częstym.

Powód przyznał przy przesłuchaniu w celach dowodowych, że ani sam nie przekonał się ani nie polecił tego komu innemu, czy odnośna realność znajdowała się w posiadaniu dłużnika Jana G., który ustanowił na jego rzecz prawo zastawu. Jan G. zeznał pod przysięgą, jako świadek, że nie pamięta, czy przed uzyskaniem przez powoda prawa zastawu na wpisanej jeszcze na jego rzecz realności — pozbył ją innym osobom, że jednak przy sporządzeniu skryptu dłużnego, stanowiącego tytuł

¹⁾ Podobnie w orzeczeniu z 25 października 1935 C. II. 1399/35 Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że nie można przyjąć działania w *dobrej wierze* po stronie osoby, której zwrócono w sposób wiarogodny na to, że istnieje obciążenie, tylko omyłkowo nie wpisane do księgi hipotecznej mimo zarządzenia odnośnego wpisu.

nabycia prawa zastawu, wobec powoda zauważył, że świadek już wdrożył lub ma zamiar wdrożyć proces o oddanie mu w posiadanie odnośnej realności. Stwierdził też powyższy świadek, że obciążonej realności nie posiadał. Okoliczności powyższe w myśl przytoczonych założeń mogły wpłynąć stanowczo na wynik sporu, z uwagi na obronę pozwanej, że poprzedni właściciel nabytej przez nią, obciążonej realności Jan G. w chwili zeznania wspomnianego skryptu dłużnika nie był już właścicielem obciążonej realności, gdyż ją jeszcze w r. 1921, zatem na dziewięć lat przedtem pozbył poprzednikom pozwanej.

Sąd pierwszej instancji nie rozważył powyższego przyznania powoda i zeznań świadka Jana G. Sąd drugiej instancji ograniczył się do samodzielnego gołosłownego stwierdzenia, że ten świadek przedstawia się jako „persona suspecta“, wychodząc z mylnego pod względem prawnym założenia, że stwierdzone zeznaniami jego okoliczności, choćby były prawdziwe, nie mogłyby mieć istotnego znaczenia w sporze.

W tym kierunku zachodzi wada postępowania o doniosłości przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 pc. Należy zatem poddać ocenie wiarygodność zeznań powyższego świadka i przyznanie powoda, o którym była mowa.

Należy też rozpatrzyć zarzut, że sporna pretensja nie była wykonalna, gdyż z treści apelacji wynika, iż założenie zaskarżonego wyroku, jakoby pozwana w apelacji tego zarzutu nie podtrzymała, polega widocznie na przeoczeniu.

Najdalej idącymi są atoli wnioski zaskarżonego wyroku, usiłujące wykazać dobrą wiarę powoda na podstawie treści ugody, zawartej protokółarnie na rozprawie dnia 17 października 1931 w sprawie sygn. IX. C. 930/30, w szczególności na postanowieniu V. tej ugody, według którego poprzedniczka pozwanej Paulina Sch. zobowiązała się zapłacić Janowi G. i Adeli K. do dnia 18 listopada 1931 r. po 75 dol. Z tego postanowienia ugody wysnuł Sąd Apelacyjny wniosek, że, ponieważ łączna suma tych zobowiązań wynosi 150 dol., równa się zatem prawie wartości całej realności, oraz że Jan G. w chwili sporządzenia skryptu dłużnego na rzecz powoda i obciążenia odnośnej realności hipoteką był pełnym właścicielem gruntu, co rzekomo przemawia *tem jaskrawiej za dobrą wiarę* powoda.

Sąd Najwyższy nie może przyjąć dobrej wiary powoda na tej podstawie, bo właśnie we wspomnianej ugodzie strony interesowane, a także Jan G. i Adela K., stwierdzili zgodnie, że pozbyli obciążoną realność małżonkom S., poprzednikom pozwanej, na własność i że w odnośnym kontrakcie i w

następnych kontraktach zaszła omyłka, polegająca na wypuszczeniu tej realności, którą właśnie przez odpowiednią deklarację równocześnie sprostowano. Według ustępu V. ugody, na którą się Sąd Apelacyjny powołuje suma łączna 150 dol. miała być zapłacona za *równoczesnym przedłożeniem przez uprawnionych do odbioru dowodów, stwierdzających, że wszelkie ciężary i długi, które w międzyczasie weszły na hipotekę odnośnej realności, wykreślone zostały.*

Pominięcie przesłuchania świadka Roberta H. na zarzut ugody (rei transactae), zawartej rzekomo pozasadownie między stronami, stanowi też brak postępowania, uzasadniający przyczynę rewizyjną z § 503 L. 2 pc. Wobec zrzeczenia się przez stronę pozwaną dowodu ze świadka prof. D., odpada przesłuchanie tego świadka. Należy przy badaniu tego zarzutu wyjaśnić, czy adwokat Cz. miał upoważnienie do zawarcia imieniem pozwanej wspomnianej ugody, o ile zawarta została nie w toku sporu.

Gdy przeto sprawa wymaga wyjaśnienia we wskazanych powyżej punktach, a braku te dotyczą też postępowania przed Sądem pierwszej instancji, zniesiono oba zgodne wyroki i przekazano sprawę do uzupełnienia sądowi (§ 510 p. c.).

Zależnie od wyniku sporu, trzeba będzie ewentualnie też rozważyć kwestję ulg w zakresie oprocentowania i terminu spłaty spornej wierzytelności hipotecznej (rozp. z 29 marca 1933 Nr. 25 Dz. U. R. P. i rozp. z 24 października 1934 Dz. U. R. P. Nr. 94).

413.

Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku może być zgłoszony przez adwokata na posiedzeniu sądowym bezpośrednio po ogłoszeniu wyroku przez sąd grodzki.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 sierpnia 1935. C. II. 662/35.

Sąd Najwyższy wskutek skargi kasacyjnej pozwanego uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Kołomyi z 9 listopada 1934 I Ca. 674/33 i odesłał sprawę temuż Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Żądanie uzasadnienia wyroku, stawione przez ad-

¹⁾ Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 30 października 1934 C. II. 1437/34 OSP. XIV 104.

wokata, na posiedzeniu sądowym, bezpośrednio po ogłoszeniu sentencji wyroku, odpowiada wymogom art. 175/2 k. p. c. Niema też w ustawie przepisu, zabraniającego takiego wniosku, a w szczególności niema takiego zakazu w art. 136 k. p. c. Bezzasadnie zarzuca więc powódka, że pozwanemu nie służy środki odwoławcze od wyroku pierwszej instancji, gdyż nie zastosował się do przepisu art. 393/2 k. p. c.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Podstawy te są uzasadnione.

Pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że Fischel E. nie był pełnomocnikiem powódki, jest prawnie chybiony (art. 426/1 k. p. c.).

Powódka przyznała, że pożyczyła pozwanemu pieniądze za pośrednictwem Fischla E., który też wręczone mu przez pozwanego weksle oddał Szymonowi R. dla powódki. Fischel E., załatwiając te zleczone czynności, działał więc w imieniu powódki i był jej pełnomocnikiem (§ 1002 u. c.).

Wobec zarzutu, że cały dług wekslowy pozwany zapłacił do rąk Fischla E., istotne jest w sporze pytanie, jaki był zakres pełnomocnictwa Fischla E., w szczególności, czy był on uprawniony do odbioru pieniędzy w imieniu powódki (§ 1008 u. c.).

Wyrok zaskarżony, kierując się mylną oceną prawną, że Fischel E. nie był pełnomocnikiem powódki, nie zajął się sprawą zakresu jego pełnomocnictwa, czy był on upoważniony do odbioru pieniędzy i nie zbadał twierdzeń pozwanego, że w czasie trwania spornej pożyczki Fischel E. obliczał się z nim i odbierał pieniądze na poczet tegoż zobowiązania wekslowego, zatem miał upoważnienie do odbioru pieniędzy. Naruszono więc przepis art. 408/1 k. p. c. w sposób, który mógł wpłynąć stanowczo na wynik. (Art. 426/2, 437, 109 k. p. c.).

414.

Spadkobiercy ojca nieślubnego, którzy w drodze ugody złożyli na cele alimentowania dziecka nieślubnego kwotę ustaloną w ugodzie, nie są obowiązani do dalszych świadczeń na rzecz dziecka, chociażby złożona przez nich kwota okazała się następnie niewystarczającą na zaspokojenie potrzeb dziecka.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 sierpnia 1935. C. II. 664/35.

na wyrok Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 28 stycznia 1935 III. Ca. 1431/34.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Podstawy te nie zachodzą.

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Obowiązek utrzymania i zaopatrzenia dzieci nieślubnych przechodzi na dziedziców ojca. Przechodzi, jako zobowiązanie materialne prawa prywatnego, co ustawą określa słowami „na równi z innym długiem“ § 171 u. c.

Dziedzic ma więc obowiązek według sił masy alimentować nieślubne dziecko spadkodawcy.

Natomiast nie przechodzi na dziedzica osobisty stosunek rodzinny między spadkodawcą, jako ojcem nieślubnym, a dzieckiem, gdyż spuścizną jest ogół praw i zobowiązań, które nie opierają się na ściśle osobistych stosunkach zmarłego § 531 uc.

Jeśli więc spadkodawca złożył w drodze ugody pewien ryczałt na utrzymanie nieślubnego dziecka, a ryczałt ten wskutek dewaluacji nie wystarcza, obowiązek dalszych świadczeń na utrzymanie przechodzi na dziedzica, jako zobowiązanie materialne, jakie ciążyło na sprzedawcy.

W spadku po Zygmuncie S. przeszedł na pozwaną materialny obowiązek utrzymania powoda, oraz obowiązek dalszego, w razie potrzeby, utrzymania, choćby spadkodawca zawarł był ugodę, zwalniającą go od świadczeń za ryczałtową zapłatą.

Całe to zobowiązanie prywatno-prawne pozwanej, objęto ugodą z 22 stycznia 1921, zatem zostało umorzone (§ 1380 u. c.).

Natomiast nie przeszedł na pozwaną stosunek osobisty Zygmunta S. do powoda, który między ojcem nieślubnym, a dzieckiem może być źródłem powstawania nowych zobowiązań materialnych, bez względu na zawarte ugody. Pozwana niema więc obowiązku alimentowania powoda, gdyż wszelkie ciężące na niej, jako dziedzicze spadku obowiązki materialne umorzyła ugodą, zaś osobisty stosunek nieślubnego ojcostwa zgaśł przez śmierć Zygmunta S. i nie przeszedł na pozwaną w drodze spadku.

Ustne zobowiązanie pozwanej do utrzymania powoda załatwiono ugodą, o ile złożyłaby je przed dniem 22 stycznia 1920, zaś po tym dniu byłoby to zobowiązanie darne, niewiążące dla braku formy § 943 uc. Zbędne więc było badanie, czy pozwana zobowiązanie takie złożyła, a pominięcie dowodów w tym kierunku nie narusza zasad postępowania (art. 243 k. p. c.).

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powoda

415.

Przy oznaczaniu wartości przedmiotu zaskarżenia, objętego skargą kasacyjną, nie można zliczać wartości przedmiotów sporu, dochodzonych odrębnymi pozwami, choćby rozpoznaniem wyrokiem łącznym.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 13 stycznia 1936. C. II. 1990/35.

Uzasadnienie.

Przedmiotem zaskarżenia skargą kasacyjną są roszczenia objęte dwoma pozwami głównymi w kwotach 493 zł. (sygn. XXXVI C 1204/33) i 248 zł. (sygn. XXXVI C 740/34).

Wprawdzie, gdy się zliczy te kwoty, dojdzie się do sumy 741 zł., przewyższającej granicę dopuszczalności skargi kasacyjnej, jednak zliczenie takie jest wobec zastrzeżenia, zawartego w drugim zdaniu art. 425 § 1 k. p. c., niedopuszczalne.

Według tego zastrzeżenia do oznaczenia wartości przedmiotu kasacji stosuje się odpowiednie przepisy o wartości przedmiotu sporu, a więc art. 15 do 23 k. p. c. włącznie.

Art. 17 i 208 k. p. c. dopuszczają zliczenia kilku roszczeń jednym pozwem objętych, lecz w danym wypadku zliczenie tych roszczeń jest niedopuszczalne, gdyż ostatnio pomienione przepisy nie zawierają żadnego wyjątku o łączeniu pozwów, nie ma zaś takiego przepisu, jak to miało miejsce w § 55 n. j., który stanowił, że przy żądaniu tylko części roszczenia kapitałowego, miarodajną jest całkowita suma wierzytelności kapitałowej jeszcze nie wyrównanej.

Powyższe zapatrywanie znajduje też uzasadnienie w tem, że połączenie sporów do wspólnej rozprawy ma jedynie na celu względy ekonomii procesowej i zmniejszenia kosztów sporu, a taki cel nie może zastąpić wymogów, od których zależna jest dopuszczalność środków prawnych. (art. 233, 388 k. p. c.).

Wobec tego należało skargę kasacyjną stosownie do przepisów art. 431 i 429 § 1 k. p. c. odrzucić, i zarządzić zwrot kaucji kasacyjnej skarżącemu w myśl art. 50 ust. 2 rozporządzenia Prezy-

¹⁾ Zasada powyższa jest wyrazem stałego orzecznictwa Sądu Najwyższego — por. orzeczenia z 23 października 1934 C. II. 1469/34, OSP. XIV 102, z 6 grudnia 1934 C. II. 1972/34, OSP. XIV 568, z 4 stycznia 1935 C. II. 2157/34, OSP. XIV 645, z 16 maja 1935 C. II. 183/35, Zb. urz. Nr. 459/35, z 20 maja 1935 C. II. 191/35, OSP. XIV 645¹, z 21 maja 1935 C. II. 547/35 (P.P.C. 1935 Nr. 7 i 8, str. 250 i OSP. XV 210), z 5 lipca 1935 C. II. 610/35.

denta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 Nr. 93, poz. 837 Dz. U. R. P.

Pozwanemu nie przyznano kosztów przewodu kasacyjnego, skoro nie podniósł jedynie miarodajnego zarzutu niedopuszczalności skargi kasacyjnej (art. 98 k. p. c.).

416.

Prawo ubogich, uzyskane przez stronę po zwróceniu jej apelacji, nieopłaconej w terminie mimo wezwania sądowego, i to na podstawie podania, wniesionego po zwróceniu apelacji, nie przywraca zwróconej już apelacji do mocy prawnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 8 sierpnia 1935. C. II. 689/35.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 24 stycznia 1935 II Z 85/36.

Uzasadnienie.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Podstawy te nie zachodzą.

Sąd pierwszej instancji dnia 12 października 1934 postanowił zwrócić pozwanym ich apelacje, gdyż nie złożyli opłat. Art. 9 rozp. z 27 października 1932 Dz. U. R. P. Nr. 93, poz. 805.

W dniu, kiedy Sąd Okręgowy w Tarnowie postanowił zwrócić apelację pozwanym, nie wnieśli oni jeszcze podania o udzielenie im prawa ubogich, a uczynili to dopiero dnia 30 listopada 1934.

Dnia 12 października 1934 zaszły więc wymogi zwrócenia pozwanym ich apelacji (art. 9 cyt.), a prośba o prawo ubogich, wniesiona 49 dni później, nie może zmienić zaszłych poprzednio wymogów zwrócenia apelacji pozwanym i powstałej już co do tych pozwanym prawomocności wyroku pierwszej instancji.

Załatwiając dnia 24 stycznia 1935 zażalenie pozwanym na decyzję z 12 października 1934 r., Sąd drugiej instancji nie mógł brać pod względ nowego szczegółu, że dnia 29 grudnia 1934 udzielono pozwanym prawa ubogich, a to na ich podanie z 30 listopada 1934, gdyż Sąd pierwszy nie orzekał o tej nowej podstawie dopuszczalności apelacji, a Sąd drugiej instancji orzeka jeno o trafności zaskarżonego postanowienia. Art. 421,— 403 k. p. c.

Zobowiązanie wekslowe, o jakie chodzi w tym sporze, nie uzasadnia uczestnictwa jednolitego (art. 70/2 k. p. c.), zatem nadanie biegu apelacji

Józefa B. nie wywiera wpływu na sprawę zwrócenia pisma odwoławczego innym pozwanym, odpowiadającym z tego samego pozwu.

Zawarta w zaskarżonym postanowieniu wykładnia prawa jest więc trafna i nie naruszono też zasad postępowania.

417.

Przy oznaczaniu wysokości odszkodowania za grunty wyłączone nie można brać w rachubę uszczerbku moralnego, jakiego wyłączenie przez poprowadzenie nasypu kolejowego w bezpośrednim sąsiedztwie ich budynków mieszkalnych ponieść mają. Również sam moment wyłączenia nie ma wpływu na wysokość odszkodowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 sierpnia 1935. C. II. 816/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Skarbu Państwa z Marją Gr. i innymi o ustalenie wysokości wynagrodzenia odszkodowania za wyłączenie, z powodu wniesionych przez uczestników postępowania zażaleń i rekursów rewizyjnych od uchwały Sądu Okręgowego w Krakowie, z 7 listopada 1934 I Cz. 1997/34, którą ten sąd wskutek wniesionych rekursów uchwałą Sądu Grodzkiego w Krakowie z 1 lipca 1934 II Nc 1157/33/41, w części zatwierdził a w części zmienił.

1) Zażalenie (rekurs) Prokuratorji Generalnej Rz. P., Oddział w Krakowie, o ile dotyczy wysokości odszkodowań za wyłączenie, uwzględnić, znieść w tym zakresie uchwały obu niższych instancyj i odesłać sprawę Sądowi pierwszej instancji, celem ponownego rozpoznania i wydania ponownej uchwały.

2) Zażalenia (rekursu) Prokuratorji Generalnej Rz. P. nie uwzględnić, o ile dotyczy orzeczenia o odsetkach od przyznanych sum odszkodowania.

3) Nie uwzględnić rekursów rewizyjnych (zażaleń) wywłaszczonych.

Uzasadnienie.

ad 1) Przedewszystkiem zaznaczyć należy, że do postępowania wyłączeniowego mają w zasadzie, o ile niema odmiennych postanowień w odnośnej ustawie z 18 lutego 1878 Nr. 30 Dz. u., zastosowanie przepisy postępowania niespornego, a więc m. in. przepis § 16 pat. niesp. Według tego przepisu od równobrzmiących uchwał Sądów pierwszej i drugiej instancji służy stronom zaża-

lenie do Sądu Najwyższego jedynie z przyczyn w § 16 pat. niesp. wyczerpująco wymienionych, mianowicie: z powodu oczywistego naruszenia ustawy, sprzeczności z aktami i nieważności.

O ile więc wniesione środki prawne dotyczą równobrzmiących ustępów uchwał pierwszej i drugiej instancji, należy je traktować jako zażalenie, zresztą zaś jako rekursy, którem to mianem też w ustawie oznaczone zostały.

Ze stanowiska § 16 pat. niesp. dopatruje się Prokuratorja Generalna w swem zażaleniu (rekursie rewizyjnym) *oczywistego* naruszenia ustawy w tem, że Sądy, zgodnie z orzeczeniem znawców, przyjęły za podstawę oznaczenia odszkodowań, za wyłączenie — nie wartość użytkową — lecz wartość nadzwyczajną (choć nie według szczególnego upodobania), indywidualną wyłączonego przedmiotu, uwzględniającą szczególnie interes wywłaszczonych, a więc ich specjalne stosunki gospodarcze. Z zapatrywaniem powyższem nie można się zgodzić. Odszkodowanie za wyłączenie powinno być *stosowne i pełne*. (§ 365 u. c. i § 4 ust. z 18 lutego 1878 Nr. 30 Dpp.).

Można przytem przy oznaczeniu wysokości odszkodowań uwzględnić, jak to uczyniły Sądy, charakter budowlany pewnych parcel, nadających się do tego celu i objąć przytem kalkulacją okoliczność, że poszczególne grunty, aczkolwiek obecnie użyte na uprawę rolną, ze względu na nieznaczone oddalenie od miasta i na rozwój w tym kierunku rozbudowy miasta Krakowa i podmiejskich osiedli, mogą nadawać się na cele budowlane. Inaczej bowiem odszkodowanie nie byłoby stosowne i pełne. Nie może być zatem mowy o oczywistem naruszeniu ustawy. Takie naruszenie jednak leży w tem, że biegli, jak to wyjaśnili w swem oświadczeniu, przyjęli za podstawę odszkodowania co do L. G. i Gott. — prócz obiektywnych momentów także *uszczerbek moralny*, jakiego ci wyłączeni doznali wskutek poprowadzenia nasypu kolejowego w bezpośrednim sąsiedztwie ich budynków mieszkalnych, a także że wogóle przy ustaleniu odszkodowania, podobnie, jak Sąd pierwszej instancji, przyjęli, że *sam moment wyłączenia* ma wpływ na wysokość odszkodowań. Wprawdzie Sąd drugiej instancji zaznacza, że tego ostatniego poglądu nie podziela, ale nie wyciąga z tego konsekwencji przy załatwieniu rekursów (zażaleń), a przynajmniej z uchwały zaskarżonej tego nie widać. W zasadzie bowiem przyjmuje Sąd rekursowy wadliwie obliczone odszkodowanie z drobnymi tylko różnicami, mającemi źródło w pewnych obiektywnych szczegółach przez Sąd pierwszy pominiętych lub nieuwzględnionych.

Z uwagi na to, że odszkodowania, przyznane

wywłaszczone, budzą poważne wątpliwości co do tego, czy nie są zbyt wygórowane i z dalszej uwagi, że okoliczności istotne należy w postępowaniu niespornem badać nawet z urzędu (§ 2 L. 5 pat. niesp.), pominięcie zbadania, jak wypadłoby ocenienie odszkodowań, gdyby znawcy pominieli niewłaściwie zastosowany w odniesieniu do niektórych wywłaszczonych moment emocjonalny (moralny) i sam moment wywłaszczenia, stanowi rażące naruszenie powołanego przepisu postępowania, a pośrednio przepisów art. 365 kod. cyw. i § 4 ust. wywłaszcz. Zniesiono przeto obie uchwały niższych Sądów, celem zażądania od przesłuchanych znawców dodatkowej opinii w powyższym kierunku. W toku tego uzupełnienia należy również wyjaśnić, czy odszkodowanie, przyznane G. i S., uwzględnione już zostało i w jaki sposób w orzeczeniu znawców.

ad 2) Co do wysokości przyznaczonych odsetek zaznaczyć należy, że Sąd Najwyższy przyłącza się w zupełności do stanowiska prawnego, zajętego przez Sąd drugiej instancji, że wywłaszczone należą się *ustawowe* (10%) a nie *umowne odsetki*. Odsyłając wnioskodawcę z odnośniami wywodami do trafnego i wyczerpującego uzasadnienia zaskarżonej uchwały, zaznacza się dodatkowo, że wykładnia dołączonych do akt oświadczeń wywłaszczonych, odpowiada zasadzie dobrej wiary i uczciwości w obrocie, wyrażonej w § 914 kod. cyw. i że wnioskodawczyni nie wykazała żadnego z warunków, wymienionych wyczerpująco w § 16 pat. niesp.

ad 3) Rekursy względnie zażalenia wywłaszczonych nie mogą odnieść skutku, gdyż z orzeczenia biegłych i z uzasadnienia uchwał I i II instancji okazuje się, że uwzględnione zostały wszystkie istotne, obiektywne czynniki, które mogły mieć wpływ na ustalenie wysokości odszkodowania, że zatem o podwyższeniu zaskarżonych temi rekursami odszkodowań nie może być mowy. Uzupełnienie, powyżej zarządzone, może mieć wpływ ewentualny na obniżenie odszkodowań, gdyby się okazało, że odszkodowania za wywłaszczenie zostały wadliwie oznaczone przez znawców wskutek uwzględnienia takich okoliczności, których nie należało uwzględnić.

418.

W sprawach o podwyższenie lub obniżenie alimentacji, ustalonej poprzednio prawomocnym wyrokiem lub ugodą, wartość przedmiotu zaskarżenia

nia w postępowaniu kasacyjnym (stanowi różnica między kwotą rocznych świadczeń, przyznaną przez sąd drugiej instancji a kwotą rocznych świadczeń, dochodzoną skargą kasacyjną).¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 24 sierpnia 1935. C. II. 1416/35.

Sąd Najwyższy oddalił zażalenie powódki na postanowienie Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 9 maja 1935 III Ca 31/35/2, odrzucające jej skargę kasacyjną.

Uzasadnienie.

Skargą kasacyjną, wniesioną na wyrok Sądu Okręgowego w Stanisławowie z 4 marca 1935 III Ca 31/35, powódka dochodziła przywrócenia do mocy prawnej ustępu III wyroku Sądu Grodzkiego w Nadwórnej z 31 sierpnia 1934 I C 491/33, którym przysądzono jej od pozwanego alimenty w wysokości po 37 zł. 50 gr. miesięcznie od dnia 12 października 1933 r. do ukończenia siódmego roku życia, zaś od tego czasu do czasu, gdy będzie mogła sama pracować na swe utrzymanie, po 45 złotych, które to alimenty Sąd Okręgowy wskutek apelacji pozwanego obniżył z 37 zł. 50 gr. na 20 zł. a z 45 zł. na 30 zł. miesięcznie.

Wartość przedmiotu zaskarżenia, obliczona według art. 18 k. p. c., wynosi więc kwotę, o którą Sąd Okręgowy za jeden rok obniżył świadczenia przyznane powódce przez Sąd Grodzki. Kwota ta za czas do ukończenia przez powódkę siódmego roku życia równa się miesięcznie sumie 17 zł. 50 gr., czyli rocznie 210 zł., zaś za czas po ukończeniu przez powódkę siódmego roku życia równa się miesięcznie sumie 15 zł., czyli rocznie sumie 180 zł., nie przekracza zatem sumy pięciuset złotych.

Odrzucenie skargi kasacyjnej przez Sąd Okręgowy było więc uzasadnione w przepisach art. 425 § 1 oraz art. 429 § 1 k. p. c., wobec czego zażalenie, skierowane przeciwko odrzuceniu skargi kasacyjnej przez Sąd Okręgowy, nie mogło odnieść skutku.

419.

Komisjoner, który jako wynagrodzenie policza prowizję stosownie do ilości sprzedanych maszyn i nie jest związany pewnym ściśle oznaczonym czasem pracy, nie pozostaje w stosunku służbo-

¹⁾ Por. orzeczenie S. N. z 17 stycznia 1935 C. II. 2292/34, ogłoszone w OSP. XIV 709.

wym do przedsiębiorstwa, którego maszyny sprzedaje.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 27 sierpnia 1935. C. II. 709/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Ewy F. i niel. Marjana i Rozalji F. przeciw Amerykańskiej Spółce Akcyjnej Kompanji S. o rentę, nie uwzględnił rewizji powodów od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 13 listopada 1934 I CA 572/34, którym na odwołanie powodów zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie z 30 marca 1934 II Cg. 34/32.

Uzasadnienie.

Rewizja, oparta na przyczynach L. 2—3—4 § 503 p. c., jest bezzasadna.

Pytanie, czy inni starsi komisjonerzy pozwanej byli ubezpieczeni, niema znaczenia dla istotnej w tym sporze kwestji, czy pozwana miała obowiązek ubezpieczyć Jana F. i pominięcie dowodów w tym obojętnym kierunku nie jest wadą, z § 503/2 p. c.

Przesłanki co do zajęć Jana F. u pozwanej, umów, przezeń z pozwaną zawartych i sposobu zapłaty jego usług, są zgodne z dowodami, na których je oparto, zaś pytanie, czy przesłanki te wykazują, że strony zawarły umowę pracy, należy do prawnej oceny sporu i nie podlega zaskarżeniu z § 503/3 p. c.

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Ustalono, że Jan F., jako starszy komisjoner miał zajmować się sprzedażą maszyn pozwanej, że nie wolno mu było sprzedawać maszyn konkurencyjnych, a nie wzbroniono mu zastępstwa innych towarów, że nie był związany czasem pracy, a pozwana płaciła mu prowizję od sprzedanych maszyn i bonifikowała koszta kwotą 15 zł. na tydzień. Ustalenia te wykazują, że Jan F., jako starszy komisjoner, nie zawarł z pozwaną umowy pracy, gdyż przedmiotem takiej umowy jest praca sama oznaczonej jakości i ilości, jaką pracownik zobowiązuje się świadczyć, poddając się zależności służbowej od pracodawcy, stanowiącej jedną z istotnych cech stosunku pracy, co wszystko w danym razie nie zachodzi. Wynagrodzenie Jana F. nie było zapłatą za pracę, lecz za wynik tej pracy i praca bez rezultatu, nawet usilna, nie dawałaby mu praw do wynagrodzenia.

Wobec ustalenia, że stałą kwotą 15 zł. na tydzień, pobierał Jan F. jako zwrot kosztów, chybione są wywody rewizji, jakoby ta właśnie stała

wypłata wykazywała umowny stosunek pracy.

Ustalono też, że umową z 17 maja 1930 Jan F. zobowiązał się jako kontroler do pracy w oznaczonym czasie, że podjął się czynności, opisanych w umowie, oraz wszelkich czynności, zleconych przez pracodawcę, że otrzymał wtedy płacę stałą, a zmniejszono mu prowizję, a ustalenia te wykazują, że dopiero umową z 17 maja 1930 Jan F. zobowiązał się do pracy, jako świadczenia umownego.

Świadczenie usług, złączonych ściśle z pracą umysłową lub fizyczną, zachodzi w licznych stosunkach umownych, przy zajęciach techników, adwokatów, lekarzy, kupców, agentów, rzemieślników przewoźników, a wszystkie te usługi nie podpadają pod przepisy ustaw o pracy, o ile umowie usług nie towarzyszą wyżej wskazane istotne cechy umowy pracy.

Po dzień 17 maja 1930 Jan F., jako starszy komisjoner, nie był zatem pracownikiem pozwanej (art. 112 rozp. z 24 listopada 1927 Dz. U. R. P. Nr. 106, poz. 911), która też nie miała obowiązku ubezpieczyć go w Zakładzie Ubezpieczeń P. U., a skoro takiego obowiązku nie miała, nie odpowiada powodom za szkodę, jak to wykazują trafne pobudki zaskarżonego wyroku.

W czasie, o jaki chodzi w tym sporze, t. j. do 17 maja 1930, Sądy powszechne są wyłącznie powołane do orzekania, czy istniał obowiązek ubezpieczenia, o ile rozstrzygają spory o szkodę z powodu nieubezpieczenia.

420.

Skarga kasacyjna na oddalenie przez Sąd drugiej instancji żądania o przyznanie kosztów sporu w kwocie nie przenoszącej pięciuset złotych nie jest dopuszczalna¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 27 sierpnia 1935. C. II. 747/35.

Uzasadnienie.

Na wyrok Sądu Grodzkiego w Krośnie z dnia 11 czerwca 1934 r. II. C. 704 i 705/33, zasądzający na rzecz powodów kwoty w tym wyroku bliżej określone, pozwany wniósł apelację, którą jednak następnie cofnął. Wskutek tego Sąd Okręgowy w Jaśle, postanowieniem z dnia 9 października 1934

¹⁾ Por. orzeczenie S. N. z 30 maja 1934 C. II. 394/34, ogłoszone w OSP. XIV 154.

¹⁾ Por. orzeczenie z 9 stycznia 1935 C. II. 1823/34, ogłoszone w OSP. XIV 703.

umorzył postępowanie apelacyjne. Wniosku powodów o przyznanie im kosztów postępowania apelacyjnego, w szczególności kosztów odpowiedzi na apelację a mianowicie powodowi w kwocie 49 zł. 20 gr. a powodce w kwocie 34 zł. 80 gr., obojgu powodom nadto w kwocie 55 gr. Sąd ten postanowieniem z dnia 3 listopada 1934 nie uwzględnił. Na postanowienie to powodowie wnieśli w Sądzie Okręgowym w Jaśle zażalenie, skierowane do Sądu Apelacyjnego w Krakowie. Zażalenie to Sąd Okręgowy w Jaśle postanowieniem z dnia 24 listopada 1934 odrzucił, gdyż k. p. c. nie przewiduje zażaleń do Sądu Apelacyjnego na postanowienia Sądu Okręgowego działającego w charakterze sądu drugiej instancji. Również zażalenie powodów, wniesione na postanowienie z 24 listopada 1934, skierowane także do Sądu Apelacyjnego w Krakowie Sąd Okręgowy w Jaśle postanowieniem z dnia 29 grudnia 1934 odrzucił z tych samych motywów. Na postanowienia z dnia 3 listopada 1934 powodowie wnieśli nadto skargę kasacyjną, skierowaną do Sądu Najwyższego, którą Sąd Okręgowy w Jaśle postanowieniem z dnia 29 grudnia 1934 odrzucił jako niedopuszczalną z tej przyczyny, ponieważ wartość przedmiotu zaskarżenia nie przenosi kwoty pięciuset złotych (art. 425 § 1 k. p. c.).

Odrzucenie to zaskarżają powodowie zażaleniem, powołując się na to, że Sąd Okręgowy powinien był w myśl art. 109 k. p. c. orzec o kosztach postępowania apelacyjnego. Zażalenie to jest w myśl art. 429 § 2 k. p. c. dopuszczalne, nie jest ono atoli uzasadnione, gdyż zaskarżone postanowienie odpowiada przepisom art. 425 § 1 k. p. c. i art. 429 § 1 k. p. c., na których się opiera.

421.

Protest, założony poza miejscem płatności weksłu, jest nieważny, bez względu na to, czy osoba, wobec której został dokonany, na to się zgodziła, lub czy była uprawnioną do wyrażenia tej zgody w imieniu przyjmcy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 31 maja 1935. C. III. 869/34.

Stan sprawy jest następujący:

Powód wniósł przeciw pozwanemu, jako wystawcy i żyrantowi 2 weksli à 1000 dol., akceptowanych przez Tomasza K., dwie skargi wekslowe o zapłatę powyższych kwot. Pozwany wniósł o oddalenie żądania skargi, zarzucając wadliwość

założonego protestu, który został założonym nie w miejscu zamieszkania akceptanta i nie wobec niego, lecz wobec trzeciej osoby, Jana T. Wyrokami wydanymi po ustnej rozprawie z dnia 6 sierpnia i 17 września 1932 orzekł Sąd Okręgowy w Chojnicach w myśl żądania skargi, albowiem pozwany zarzutu swego środkami dowodowymi, dopuszczalnymi w postępowaniu wekslowym¹⁾, nie wykazał. W postępowaniu zwykłym Sąd Okręgowy w Chojnicach wyrokiem, wydanym po ustnej rozprawie z dnia 29 kwietnia 1933 oba powyższe wyroki uchylił i oddalił powoda z żądaniem skargi, przyjmując na podstawie zeznań świadków, że protesty spornych weksli założone zostały poza miejscem zamieszkania akceptanta i wobec Jana T., który nie był generalnym plenipotentem akceptanta. Wskutek wniesionego przez powoda odwołania Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z dnia 18 kwietnia 1934 wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób zmienił, że poprzednio wydane w postępowaniu wekslowym wyroki zasądzające pozwanego utrzymał w mocy. Sąd Apelacyjny ustalił wprawdzie, że protesty założone zostały nie w granicach, lecz obok granicy miejsca zamieszkania akceptanta i nie wobec akceptanta lecz wobec jego plenipotenta, jednak pozwany nie wykazał, by zakładający protest w danych okolicznościach mógł sobie z tego zdawać sprawę.²⁾

W skardze rewizyjnej na powyższy wyrok domaga się pozwany jego uchylenia i oddalenia odwołania powoda od wyroku Sądu Okręgowego, względnie przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. Pozwany wywodzi, że zapatrywanie Sądu Apelacyjnego o skutkach błędu, w jakim znajdował się organ protestujący, mogłoby być słuszne jedynie co do osoby protestata, ale nie co do miejscowości dokonania protestu, która bezwarunkowo musi być zgodna z rzeczywistym stanem rzeczy.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, Sąd Najwyższy, zważył co następuje:

Według art. 85 ust. weksl. protest ma zawierać prócz innych wymogów także oznaczenie miejsca, w którym wezwanie o zapłatę wystosowano, lub usiłowano wystosować. Przepis ten ma na celu umożliwienie sprawdzenia, czy założenie go nastąpiło we właściwym miejscu. Miejscem właści-

¹⁾ Proces toczył się według przepisów niemieckiej procedury cywilnej.

²⁾ Według ustaleń faktycznych protest nie został założony w mieszkaniu akceptanta znajdującym się w miejscu płatności weksłu lecz w odległości dwóch kilometrów od tego mieszkania na szosie, oddzielonej od miejsca zamieszkania akceptanta rzeką, wobec zarządcy dóbr akceptanta, którego organ protestujący tam spotkał.

wem jest podano w wekslu miejsce jego płatności, a w braku tego miejsce zamieszkania przyjemcy. Wyraz „miejsce“ użyty jest w art. 85 ust. weksl. w znaczeniu „miejscowości“; o miejscu płatności w obrębie tej miejscowości t. j. o lokalu, mówi art. 36 u. w., który zawiera przepis, że dokonanie protestu w innym niż tamże oznaczonym lokalu może nastąpić jedynie za zgodą stron interesujących. Przepis ten dotyczy zatem tylko lokalu w obrębie wskazanej w wekslu miejscowości, nie jednak samej miejscowości, która obowiązuje bezwarunkowo i nawet za zgodą stron nie może być zmienioną. Gdy zatem z ustaleń Sądu Apelacyjnego wynika, że protest w danej sprawie został założonym poza tą miejscowością, jest on już z tej jednej przyczyny nieważny, bez względu na to, czy osoba wobec której został dokonany, na to się zgodziła, względnie czy była uprawniona do wyrażenia tej zgody w imieniu przyjemcy. Okoliczność, czy zakładający protest organ urzędowy z faktu tego zdawał sobie sprawę, jest obojętną, gdyż nie decyduje o tem jego subiektywne przekonanie, lecz faktyczny stan rzeczy.

W tym stanie należało skargę rewizyjną pozwanego z powyżej podanej przyczyny, nie wdając się w rozpoznanie dalszych jej zarzutów, uznać za uzasadnioną.

Z tych zasad oraz ze względu na przepis § 91 u. p. c.

Sąd Najwyższy

wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 18 kwietnia 1934 r. uchyla i odwołanie powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Chojnicach, wydanego po rozprawie z dnia 29 kwietnia 1933, oddala, oraz zasądza powoda na ponoszenie kosztów II i III instancji.

422.

1) Art 84 ust. z 19 maja 1920 r. o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (Dz. U. poz. 272) przestał obowiązywać wskutek uchylecia tej ustawy ustawą o ubezpieczeniu społecznym z 28 marca 1932 Dz. U. R. P. poz. 396 (art. 316).

2) Zarz. 129 i 132 ust. o ubezp. społ. i rozp. Min. Op. Społ. 17 kwietnia 1934 r. (Dz. U. p. 477) wynika, że Komisjom Rozjemczym do spraw lekarzy podlegają tylko zatargi zbiorowe. Spory poszczególnych lekarzy z ubezpieczalniami rozstrzygają sądy powszechne.

3) Z art. 50 p. 4 rozp. Prez. Rz. 24 listopada 1927 r. o ubezp. prac. um. (poz. 911) wypływa za-

sada, że nie można żądać świadczeń z powodu braku pracy w postaci odszkodowania (art. 112), jeżeli za dany czas pracownikowi przyznano pobory.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 4 stycznia 1936. C. III. 423/35.

Stan rzeczy przedstawia się następująco:

Sąd Apelacyjny, skutkiem odwołania pozwanej, wyrok Sądu Okręgowego w Toruniu, wydany po rozprawie dnia 14 listopada 1932 przeprowadzonej, zasądził powodowi od pozwanej:

- a) 3.200 zł. z 10% odsetkami od 30 września 1930 r.,
- b) 10% odsetek od 2.400 zł. od 30 września 1930 r. do 7 października 1930;
- c) 492 zł. 80 gr. z 10% odsetkami od 23 marca 1931 r.
- d) 10% odsetek od 8.640 zł. od dnia skargi t. j. 23 marca 1931 r. do 30 grudnia 1933 r.

Pozatem Sąd Apelacyjny żądanie skargi oddalił, a koszty sporu I i II instancji nałożył na powoda w 4/5, na pozwaną w 1/5 części.

Przysądzone, a niezaskarżone w postępowaniu rewizyjnym pozycje, odnoszą się do:

a) należnego powodowi, jako b. naczelnemu lekarzowi pozwanej, wynagrodzenia za przedwczesne zwolnienie z pracy, mianowicie po 800 zł. za miesiąc styczeń, luty, marzec i kwiecień 1931 (razem 3200 zł.);

b) odsetek od poborów po 800 zł. za miesiąc październik, listopad i grudzień 1930, które to pobory należało zapłacić z dniem zwolnienia powoda t. j. 30 września 1930, gdy tymczasem zapłata tych poborów nastąpiła dopiero 7 października 1930;

c) zasiłku w kwocie 492 zł. 80 gr. za miesiąc maj i czerwiec 1931, który należałby się powodowi od Zakładu Ubezpieczeń pracowników umysłowych z powodu braku pracy, gdyby pozwana była wypełniła obowiązek zgłoszenia powoda do ubezpieczenia;

d) odsetek od kwoty 8640 zł., stanowiącej odprawę należną powodowi od zakładu Ubezpieczeń, którą to kwotę wypłacono powodowi dopiero 30 grudnia 1933.

Sąd Apelacyjny przyjął następnie, oddalając dalsze żądanie skargi, że zaległości reszty poborów za czwarty kwartał 1930 w wysokości 170 zł. 90 gr. powód nie wykazał; nie wykazał też należności w kwocie 8 zł. 73 gr. z powodu spóźnionej wypłaty poborów za czerwiec, lipiec, sierpień i wrzesień 1930. Sąd Apelacyjny nie przyznał też powodowi 400 zł. za prowadzenie w marcu 1930 zakładu fi-

zykalnego strony pozwanej, przyjmując, że powód ów zakład prowadził w ramach swych obowiązków lekarza naczelnego pozwanej; za co też otrzymywał ryczałtowe wynagrodzenie. Dalej uznał Sąd Apelacyjny za nieuzasadnione roszczenie powoda o zapłatę 11.000 zł. z tytułu utraty przez niego dochodu z praktyki kasowej skutkiem zwolnienia powoda ze służby; w myśl umowy z 8 czerwca 1929 roku powód był obowiązany w razie nieobecności ponad 3 tygodnie, dać zastępcę, powód zaś, mimo nieobecności przez 6 miesięcy, zastępcy nie dał, przez co utracił prawa z tej umowy. Roszczenie powoda o zapłatę 6529 zł. 99 gr. tytułem kosztów leczenia jest nieuzasadnione. Powód był członkiem Kasy Chorych, nie może on wymagać od pozwanej zwrotu kosztów leczenia u lekarzy zagranicznych i w zakładach zagranicznych.

Wyrok ten powód zaskarża skargą rewizyjną, wnosząc o jego uchylenie, o ile nim oddalono żądanie skargi i nałożono na powoda kosztą sporu, powód domaga się zmiany zaskarżonego wyroku i przyznania mu od pozwanej dalszej kwoty 19.086 zł. 49 gr. z 10% odsetkami od 18.100 zł. 89 gr. od 30 września 1931 i 10% od kwoty 985 zł. 60 gr. od 23 marca 1931; ewentualnie domaga się powód uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Skarga rewizyjna wytyka obrazę §§ 282 i 286 u. p. c. przez przerzucenie dowodu niezapłacenia kwoty 170 zł. 90 gr. na powoda; następnie zarzuca obrazę § 612 k. c. i art. 8 rozp. Prez. R. P. z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych, oraz §§ 139, 286 u. p. c., wywodząc, iż powodowi należy się wynagrodzenie za prowadzenie zakładu fizykalnego w kwocie 400 zł., oraz wytykając pominięcie dowodu ze świadka dra Jana Z., odnośnie do kwoty 11.000 zł. z powodu utraty dochodu z praktyki kasowej zarzuca skarga rewizyjna obrazę art. 1 i 36 ust. 2 wspomnianego rozporządzenia Prez. R. P. z 16 marca 1928, oraz §§ 286, 139, 551 L. 7 u. p. c.; dalej zarzuca skarga rewizyjna obrazę art. 112 ust. 3 i art. 50 p. 4 rozporządzenia Prez. R. P. z 24 listopada 1927 (Dz. U. poz. 911) przez przyznanie powodowi odszkodowania z powodu utraty zasiłku jedynie za miesiąc maj i czerwiec 1931 w kwocie łącznej 492 zł. 80 gr.; następnie obrazę §§ 139, 286, 455 u. p. c. odnośnie do oddalenia żądania przyznania powodowi kosztów leczenia w kwocie 6529 zł. 99 gr.; wreszcie obrazę § 95 u. p. c.

Pozwana wniosła o oddalenie skargi rewizyjnej. Sąd Najwyższy zważył co następuje:

1) Przedewszystkiem, w związku z wywodami odpowiedzi na skargę rewizyjną, należy, odnośnie

do zarzutu niedopuszczalności drogi sądowej ze względu na przepis art. 84 ustawy z 19 maja 1920 o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (Dz. U. poz. 272) stwierdzić, że zarzut ten jest niesłuszny.

Wspomniany przepis art. 84 powoływał do rozstrzygnięcia w instancji pierwszej sporów między zarządami Kas Chorych a lekarzami Komisje Pojedyncze. Przepis ten jednak (nie wchodząc w to, czy dotyczył sporów indywidualnych) przestał obowiązywać skutkiem uchylenia ustawy z 19 maja 1920 r. artykułem 316 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z 28 marca 1932 (Dz. U. poz. 396) w związku z rozporządzeniem Rady Ministrów z 27 grudnia 1933 (Dz. U. poz. 789). Według nowej ustawy Kasy Chorych przekształcone zostały na Ubezpieczalnie Społeczne, które przejęły prawa i obowiązki Kas Chorych (art. 296). Nowa ustawa Komisjom Rozjemczom przydziela rozstrzygnięcie jedynie zatargów zbiorowych a nie sporów z umów indywidualnych. Wynika to z art. 129 i nast. a przede wszystkim z art. 132 ustawy o ubezpieczeniu społecznym. Wprawdzie z tekstu np. art. 129 rzeczowej ustawy („spory między lekarzami i ubezpieczalnią...“) trudno byłoby z dostateczną jasnością wnioskować, że chodzi tylko o zatargi zbiorowe a nie indywidualne („między lekarzami i ubezpieczalnią“), jednakże art. 132 mówiąc o orzeczeniach Komisji Rozjemczych przeciwstawia wyraźnie ustalone orzeczeniem „warunki umowy o pracę“ umowom „indywidualnym“, stanowiąc, że ustalone orzeczeniem warunki umowy o pracę wiążą obie strony narówni z umowami indywidualnymi. Minister Opieki Społecznej, upoważniony w myśl art. 133 ustawy o ubezpieczeniu społecznym do wydania szczegółowych postanowień w sprawach, wymienionych w art. 129—132, miał zatem dostateczne oparcie prawne w ustawie do wydania rozporządzenia z 17 kwietnia 1934 r. (Dz. U. poz. 477) o postępowaniu rozjemczem przed Komisjami Rozjemczymi dla spraw lekarzy, w którym to rozporządzeniu (§ 1 p. 2) stwierdził, że w art. 122 i nast. ustawy chodzi jedynie o zatargi zbiorowe, dotyczące grup lekarzy lub wszystkich lekarzy, zatrudnionych w jednej lub więcej ubezpieczalni, lub też w Zakładzie Ubezpieczenia na wypadek choroby.

W tym stanie rzeczy, niezależnie, jak przedstawiała się dana sprawa według poprzednio obowiązujących przepisów, należy przyjąć, iż obecnie obowiązujący stan prawny nie wyłącza drogi procesu cywilnego, o ile chodzi o szczególny spór lekarza z ubezpieczalnią. Ponieważ zaś, według powszechnie przyjętej zasady, przepisy natury formalnej (procesowej) działając wstecz (lex retro

agit), przeto w chwili wyrokowania w Sądzie Apelacyjnym należało w każdym razie uwzględnić nowy stan prawny i uznać drogę sądową za dopuszczalną (z wyjątkiem roszczenia, o którym mowa niżej pod 6).

2) Przechodząc obecnie do rozpatrzenia zarzutów skargi rewizyjnej należy pierwszy zarzut skargi rewizyjnej uznać za uzasadniony. Dowód obciążał istotnie pozwaną, a nie powoda. Jeżeli powód twierdził i wykazał, że za czwarty kwartał 1930 należały mu się pobory służbowe, to rzeczą było strony pozwanej wykazać, iż roszczenie powoda zgasło, w szczególności skutkiem zapłaty. Jeżeli więc powód twierdzi, iż nie dopłacono mu 170 zł. 90 gr., to należy daną kwotę powodowi przysądzić, jeżeli pozwana nie udowodni, iż daną kwotę zapłaciła.

3) Nieuzasadniony jest natomiast zarzut obrazy prawa materialnego i procesowego, o ile chodzi o kwotę 400 zł., jako wynagrodzenie za prowadzenie w marcu 1930 Zakładu fizykalnego pozwanej. Twierdzenie, jakoby powód zwracał się do pozwanej, w czasie trwania stosunku służbowego, o zapłatę za prowadzenie Zakładu fizykalnego, jest przedewszystkiem nowością, niedopuszczalną w postępowaniu rewizyjnym, jest też obojętne, gdyż samo zwrócenie się o zapłatę do pozwanej, nie uzasadnia obowiązku zapłaty. Sąd nie miał żadnego powodu do stosowania §§ 136 i 139 u. p. c. i skierowania odpowiedniego zapytania do powoda, Sąd bowiem nie może poddawać stronom obrony, tem bardziej obrony bezzasadnej. Wywody skargi rewizyjnej, zmierzające do wykazania sprzeczności w uzasadnieniu wyroku, są niesłuszne, jeżeli bowiem Sąd Apelacyjny przyjmuje, że pozwany był obowiązany ów zakład prowadzić w ramach swoich obowiązków służbowych, wyrażając się zarazem, iż pozwana nie zleciła powodowi prowadzenia zakładu, to nie można dopatrywać się w wyroku sprzeczności, skoro jest jasne, iż Sąd Apelacyjny wyrazić chciał myśl, że pozwana nie zleciła powodowi prowadzenia zakładu za osobnem wynagrodzeniem, lecz, że prowadzenie zakładu mieściło się w granicach obowiązków naczelnego lekarza. W każdym jednak razie zaznaczył Sąd Apelacyjny, że jeżeli powód uznawał, iż prowadzenie zakładu nie należy do jego obowiązków, powinien był zwrócić się do pozwanej o wyjaśnienie sprawy, a gdy tego nie uczynił dał do poznania, iż prowadzenie zakładu zalicza sam do obowiązków, za które był wynagradzany w charakterze lekarza naczelnego. W każdym razie w tych warunkach nie można mówić o wyraźnem, czy dorozumianem zleceniu powodowi prowadzenia zakładu fizykalnego za osobnem wynagrodzeniem. Zbędne też by-

ło przeprowadzenie dowodu ze świadka dra Jana Ż., albowiem wykładnia umowy, zawartej między stronami, nie należy do świadka, okoliczność zaś, że lekarze naczelnicy innych Kas Chorych mieli w owym czasie pobierać osobne wynagrodzenie za prowadzenie podobnych zakładów, nie jest w danej sprawie decydujące, tem bardziej, że nie są bezzasadne wywody Sądu Apelacyjnego, że w pewnych specjalnych miejscowościach kąpielowych (Inowrocław) sprawa prowadzenia pewnego zakładu może istotnie inaczej przedstawiać się w praktyce niż w Brodnicy. Powód musiałby w sposób niebudzący wątpliwości wykazać, że pozwana zleciła mu prowadzenie zakładu fizykalnego za wyraźnem lub przynajmniej dorozumianem przyrzeczeniem osobnego za to wynagrodzenia, opieranie się zaś na zupełnie mglistych przypuszczeniach i zupełnie nieuchwytnych podstawach, nie może uzasadnić roszczenia powoda względem pozwanej.

4) Słuszny okazuje się trzeci zarzut skargi rewizyjnej. Sąd Apelacyjny wychodzi z założenia (bliżej zresztą tego nie uzasadniając), że do powoda ma zastosowanie także umowa z 8 czerwca 1929 zawarta między Powiatową Kasą Chorych w Brodnicy ze Związkiem Lekarzy obwodu brodnickiego, a ustalając, iż powód zastosował się do § 10 wspomnianej umowy co do ustanowienia zastępcy na czas swej nieobecności, trwającej ponad 3 tygodnie, wysnuwa, bez dalszego uzasadnienia wniosek, że powód utracił prawa, służące mu z tej umowy. Słusznie skarga rewizyjna zarzuca obrazę przedewszystkiem § 286 u. p. c., albowiem Sąd Apelacyjny nie wyjaśnia dostatecznie swego stanowiska prawnego i nie rozważa całego materiału procesowego, a przedewszystkiem nie wypowiada się co do znaczenia § 2 rzeczonyj umowy z 8 czerwca 1929. Według brzmienia tego postanowienia umownego lekarz, należący do Związku Lekarzy, może być pozbawiony praktyki lekarskiej w Kasie Chorych „tylko“ na podstawie wzajemnego porozumienia się między Zarządem Kasy Chorych a Związkiem Lekarzy z wyjątkiem wypadków, przewidzianych w dalszych ustępach owego paragrafu. Brak odpowiedniego uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie pozwala stwierdzić, czy Sąd Apelacyjny miał przy wyrokowaniu na względzie rzeczony § 2 umowy z r. 1929, czy rozważał sprawę porozumienia między Kasą Chorych a Związkiem Lekarzy co do zwolnienia powoda ze stanowiska lekarza kasowego, czy też doszedł do przekonania, iż niezastosowanie się do § 10 umowy należy zaliczyć do wyjątków, o których mowa w § 2, upoważniających do pozbawienia praktyki kasowej bez potrzeby porozumienia się ze Związkiem Lekarzy. Pozatem nie jest wyjaśniona sprawa, w ja-

kim stosunku wzajemnym pozostawały do siebie obie umowy; 1) o wykonywaniu funkcji naczelnego lekarza i 2) o wykonywaniu praktyki lekarskiej w powiatowej Kasie Chorych w Brodnicy, w szczególności, czy na tle umowy zbiorowej z 8 czerwca 1929 zawarto z powodem umowę indywidualną, niezależną od umowy o pełnienie obowiązków lekarza naczelnego tej treści, że umowa o wykonywanie praktyki lekarskiej mogła trwać nadal mimo wygaśnięcia umowy o pełnienie obowiązków lekarza naczelnego.

5) Zarzut obrazy art. 112 ust. 3 i art. 50 p. 4 rozporządzenia Prez. R. P. z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (Dz. U. poz. 911) jest nieuzasadniony. Art. 50 p. 4 rzeczowego rozporządzenia stanowi, że świadczenia z powodu braku pracy są wstrzymane, jeżeli ubezpieczony otrzymał przy zwolnieniu go przez pracodawcę odprawę lub odszkodowanie; wstrzymanie to rozciąga się na taki okres czasu, jakiemu odpowiada otrzymana kwota, według ostatnio pobieranego wynagrodzenia. Pozatem z art. 47, 57 i 59 rzeczowego rozporządzenia wynika, że wstrzymanie świadczeń (w czasie aż do ustania prawa do świadczeń art. 57) jest równoznaczne z utratą świadczenia, przypadającego na czas wstrzymania. Z art. 50 p. 4 rzeczowego rozporządzenia wypływa zasada, że świadczenia z powodu braku pracy nie mogą być żądane w formie odszkodowania (art. 112 ust. 3 wspomnianego rozporządzenia), jeżeli powodowi przyznano za dany czas pobory, należne od pozwanej. Powód nie może domagać się za ten sam czas i poborów i odszkodowania z powodu utraty zasiłku, w takim bowiem przypadku byłby traktowany w sposób uprzywilejowany, wbrew zasadzie, wypływającej z art. 50 p. 4 rozporządzenia z 24 listopada 1927. Słusznie zatem postąpił Sąd Apelacyjny, przyznając powodowi odszkodowanie jedynie za maj i czerwiec 1931, w kwocie po 246 zł. 40 gr.

6) Odnośnie do kwoty 6529 zł. 99 gr. z tytułu zwrotu kosztów leczenia, to nie można — jak to czyni Sąd Apelacyjny — merytorycznie rozpoznawać danego roszczenia powoda, a to ze względu na niedopuszczalność drogi sądowej. Już w myśl art. 83 ustawy z 19 maja 1920 r. (Dz. U. poz. 272) spory w sprawie świadczeń pomiędzy członkami a zarządem Kasy Chorych wyjęte były z pod rozpoznania sądów powszechnych, orzecznictwo zaś należało do komisji rozjemczej, przewidzianej w art. 83; podobnie przedstawia się sprawa w myśl art. 268 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z 28 marca 1933 (Dz. U. poz. 396). Sąd Apelacyjny, opierając się na zaświadczeniach Kasy Chorych, ustala, że powód był członkiem Kasy Chorych, przeto

roszczenie jego o zwrot kosztów leczenia należy oddać z przyczyny niedopuszczalności drogi sądowej.

W tym stanie rzeczy zaskarżony wyrok ulega częściowemu uchyleniu ze względu na uchybienia wyżej pod 2) i 4) przytoczone, w tym też zakresie należy sprawę odesłać Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, zaznaczając, w związku z dekretem Prezydenta R. P. z 3 grudnia 1935 o wysokości odsetek ustawowych (Dz. U. poz. 545), że przyznane wyrokiem odsetki są z mocy samego prawa obniżone na 8%, o ile już zapłacone nie zostały.

Wobec powyższego i na podstawie §§ 564, 565, 91 u. p. c.

Sąd Najwyższy

wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 2 października 1934 w części oddalającej żądanie skargi co do kwoty zł. 170 gr. 90 z tytułu zaległości poborów za IV kwartał 1930, oraz co do kwoty zł. 11000 z tytułu utraty dochodu z praktyki kasowej, oraz w części odnoszącej się do kosztów sporu uchyla i sprawę w tym zakresie Sądowi Apelacyjnemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania, z uwzględnieniem kosztów postępowania rewizyjnego, przekazuje, pozatem skargę rewizyjną powoda oddala.

423.

1) *Naruszenie przepisu art. 323 i 326 k. p. c. w ten sposób, że Sąd — zamiast przesłuchania obu stron i w razie niezyskania dostatecznego wyniku z tego przesłuchania ponownego przesłuchania jednej strony pod przysięgą — postanowił „przesłuchać i ewentualnie zaprzysiąc zeznanie tylko jednej strony“ i to postanowienie wykonał stanowi istotne pogwałcenie przepisów postępowania.*

2) *Pracownicy gospodarstw rolnych lub ogrodowych nie podlegają ustawie z 16 maja 1922 r. o urlopiach dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu. (Dz. U. poz. 334/22).*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 13 stycznia 1936. C. III. 811/34.

Uzasadnienie.

Zasadnie wytyka skarga kasacyjna obrazę art. 323 k. p. c., mianowicie wadliwe przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron.

Sąd pierwszej instancji, zamiast dopuścić dowód z przesłuchania obu stron celem wyjaśnienia po-

szczególnych spornych okoliczności, postanowił dnia 30 marca „przesłuchać i ewentualnie zaprzysiąc zeznania pozwanej na okoliczność, a) że powód zgodził się na potrącenie ze swych poborów sumy 750 zł...” oraz „przesłuchać powoda i ewentualnie zaprzysiąc jego zeznania” na okoliczności, wymienione bliżej w p. 3 postanowienia z 30 marca 1933. Zasadniczy błąd prawny polega na tem, że Sąd przeoczył, iż na poszczególną tezę dowodową należy słuchać nie jedną stronę, lecz zasadniczo obie strony, początkowo w każdym razie bez przysięgi; przesłuchanie zresztą stron bez przysięgi na daną tezę dowodową może wystarczyć do wyjaśnienia sprawy tak, że sięganie nawet do przysięgi okaże się zbędne; ten sposób przeprowadzenia dowodu wynika z art. 323, 326, 325 k. p. c. Tymczasem Sąd, wychodząc z błędnej wykładni art. 323 i nast. k. p. c., postanowił (mimo braku przesłanek art. 325 k. p. c.) przesłuchać na poszczególne tezy dowodowe tylko jedną stronę, zgóry decydując, chociaż tylko „ewentualnie”, że dana strona ma być też zaprzysiężona. Po wezwaniu obu stron do przesłuchania 25 kwietnia 1933, gdy pozwana nie stawiła się, przesłuchano powoda (co byłoby dopuszczalne w myśl art. 323 § 2 k. p. c.) i odebrano od niego przysięgę. Natomiast do przesłuchania pozwanej w dniu 1 czerwca 1933 nie wezwano powoda osobiście, powód też osobiście w Sądzie nie był obecny, Sąd nie przesłuchał też obu stron na daną tezę dowodową, a po przesłuchaniu pozwanej odebrał od niej przysięgę. Z powyższego wynika, że dowód z przesłuchania stron Sąd pierwszej instancji przeprowadził z oczywistym pogwałceniem przepisów ustawy, w szczególności art. 323 nast. k. p. c.

Sąd drugiej instancji błędu tego nie naprawił, nie ponowił dowodu w tym celu, aby go przeprowadzić zgodnie z ustawą, a orzeczenie swe także oparł na wadliwie przeprowadzonym dowodzie z przesłuchania stron. Stanowi to uchybienie, pociągające za sobą konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku odnośnie do kwoty 750 zł. potrąconej przez pozwaną z poborów powoda. Wprawdzie powód mógł wytknąć przedstawioną wyżej obrazę przepisów postępowania w myśl art. 179 k. p. c., jednakże, mimo iż tego nie uczynił, należy podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut uznać za dopuszczalny, albowiem pogwałcono istotne przepisy postępowania (zd. 2 art. 179 k. p. c.), mianowicie podstawowe zasady dowodu z przesłuchania stron. Skoro zaś wadliwe przeprowadzenie dowodu mogło wpłynąć stanowczo na wynik sprawy, o ile chodzi o oddalenie żądania pozwu zasądzenia powodowi 750 zł., przeto zaskarżony wyrok

w tym zakresie ulega uchyleniu w myśl art. 426 p. 2, 434, 437 w związku z art. 179 k. p. c.

W związku z zarzutem obrazu prawa materialnego, mianowicie art. 21 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 16 marca 1928 o umowie o pracę pracowników umysłowych (Dz. U. poz. 323/28) należy zaznaczyć, że przepis ten dotyczy zakazu „potrącenia” pewnych należności z wynagrodzenia pracownika. Przez potrącenie należy rozumieć oświadczenie jednostronne, mianowicie oświadczenie pracodawcy, że wierzytelność pracownika ma być skutkiem pretensji wzajemnej pracodawcy uznana za wygasłą (§§ 387 nast. k. c. niem., art. 254 nast. kod. zob.). Według dotychczasowych (zresztą procesowo wadliwych) ustaleń Sądu Okręgowego strony zawarły „ugodę”, w myśl której powód miał pokryć połowę szkody, powstałej przez to, że pieniądze z kasy skradziono. Na znak, że powód godzi się na takie załatwienie sprawy, miał powód wystawić pozwanej pokwitowanie z odbioru całych poborów, mimo, że odliczona być miała kwota 750 zł. Powód wręczając pozwanej kwity dopisać miał podstępnie słowo „nie” („nie odebrałem...”) pozwany zaś nic o tem nie wspominał i wprowadził pozwaną w błąd co do treści kwitów (widocznie pozwana kwitów nie obejrzała).

Jeżeli sprawa tak się przedstawia, to nie wchodzi w grę potrącenie, jako akt jednostronny (art. 21 rozporządzenia z 16 marca 1928 r.), lecz umowa stron; powód wyraził swą zgodę conajmniej w sposób dorozumiany przez wręczenie pozwanej kwitów, nie uświadamiając zaś pozwanej o treści dopisku („nie”) zastrzegł sobie w duchu, że nie chce tego co oświadczył (reservatio mentalis), wobec czego w myśl § 116 k. c. miarodajne jest to co oświadczył, zastrzeżenie zaś, które podstępnie ukrył przed okiem pozwanej jest bezskuteczne.

W związku z dalszym zarzutem skargi kasacyjnej, mianowicie obrazu art. 1 ustawy z 16 maja 1922 o urlopiach dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu (Dz. U. poz. 334/22) należy zaznaczyć, że w myśl rzezonego przepisu nie podlegają tej ustawie pracownicy gospodarstw rolnych lub ogrodowych (wyrok Sądu Najwyższego z 10 sierpnia 1932 I. C. 2431/34 Nr. 161 u. zb.).

W tym stanie rzeczy należało zaskarżony wyrok uchylić jedynie w części dotyczącej kwoty 750 zł. i odesłać sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego jej rozpoznania w tym zakresie (art. 437, 109 k. p. c.).

424.

Połączenie dwóch lub kilku adwokatów dla wspólnego prowadzenia spraw sądowych i wykonywania innych czynności, poleconych adwokatom, oraz dla wspólnego prowadzenia kancelarii na wspólny rachunek jest zawarciem umowy spółkowej, przewidzianej w § 705 k. c. niem. Z istoty rzeczy i według zwyczajów każdy wspólnik spółki adwokackiej może działać w imieniu spółki, przyjmować i prowadzić sprawy, zawierać umowy, uchodzące w zakres wykonywania zawodu adwokackiego, przyjmować polecenia, podpisywać pisma i zobowiązania, mające za przedmiot prowadzenie spraw i wykonywanie poleceń, danych spółce adwokackiej, zwłaszcza gdy spółka składa się z dwóch wspólników, a jeden z nich jest na urlopie.

Za zobowiązania, wynikając z umowy, zawartej w zakresie uprawnień w imieniu spółki, odpowiada majątek spółki, a ponadto spółnicy łącznie całym swym majątkiem. Wierzyciel nie ma obowiązku uprzedniego poszukiwania zaspokojenia z majątku spółki.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 10 lutego 1936. C. III. 266/35.

Powodowy bank otrzymał 15 lutego 1930 r. od niejakiego Jana K., zamieszkałego w Niemczech list hipoteczny i kwit do wykreślenia hipoteki w wysokości 45.000 mk., zapisanej na rzecz Jana K. na nieruchomości w Tczewie, z poleceniem wydania tych dokumentów właścicielowi nieruchomości Karolowi K. za zapłatą 5371 zł. 15 gr. z 5% od 1 stycznia 1930 od sumy 3409 zł. Pełnomocnik powodowego Banku podał w pozwie, że powodowy bank, wykonywując polecenie Jana K., zawiadomił Karola K. o treści polecenia, i że wskutek tego zawiadomienia adwokaci F. i H., prowadzący wspólnie kancelarię adwokacką w Tczewie, zwrócili się do banku w imieniu Karola K. listem z daty 8 maja 1930 r., prosząc o przysłanie wyżej wspomnianych dokumentów, zaznaczając, że wydadzą je dłużnikowi dopiero po zapłaceniu wyżej podanej sumy z odsetkami. Powodowy bank wysłał pod adresem wymienionych adwokatów wspomniany list hipoteczny i kwit. Pozwani listem z datą 22 maja 1930 zawiadomili o otrzymaniu dokumentów. Dnia 25 listopada 1930 r. Wydział Hipoteczny Sądu Grodzkiego w Tczewie zawiadomił Jana K., że hipoteka została dnia 30 września 1930 r. wykreślona. Ponieważ powodowy bank nie otrzymał od adwokatów F. i H. sumy, za której zapłatą dokumenty miały być wydane dłużnikowi,

przeto zwrócił się do nich o wyjaśnienie. Pozwany adwokat H. odpowiedział, że adwokat F. otrzymał należną sumę z odsetkami i wydał dłużnikowi dokumenty, lecz pieniądze otrzymane od dłużnika zatrzymał dla siebie. Powodowy bank musiał wypłacić Janowi K. 5567 zł. 65 gr.

Na podstawie przytoczonych faktów pełnomocnik powodowego banku wniósł o zasądzenie na rzecz banku od adwokatów F. i H. solidarnie 5567 zł. 65 gr. z ustawowemi odsetkami od 25 lutego 1931 r.

Przeciw adwokatowi F. zapadł dnia 30 listopada 1931 r. wyrok zaoczny, uwzględniający powództwo.

Pozwany adwokat H. domagał się oddalenia powództwa, podnosząc, że sprawę prowadził wyłącznie adwokat F., który, będąc jednocześnie notariuszem, został wezwany przez Państwowy Bank Rolny o sporządzenie z małżonkami Karolem i Jadwigą K. skryptu dłużnego na pożyczkę Banku Rolnego i wykreślenia zapisanych na ich nieruchomości hipotek, zwrócił się do powodowego banku o przysłanie listu hipotecznego i kwitu ekstatulacyjnego, że w tym czasie pozwany H. bawił na urlopie i o wysłaniu mu dokumentów nie mógł wiedzieć, że powodowy bank poniósł szkodę wskutek sprzeniewierzenia otrzymanych pieniędzy przez adwokata F., z którym pozwany adwokat H. prowadził wspólnie tylko kancelarię adwokacką, kancelarii zaś notarialnych spółka nie obejmowała, ponieważ nie jest to dozwolone ustawą, że w tych warunkach za szkodę odpowiadać może tylko adw. F. W toku postępowania pełnomocnik pozwanego adw. H. zarzucił, że powodowy bank nie posiada t. zw. „legitymacji czynnej“ do procesu, ponieważ nie jest poszkodowany, i że Jan K. również nie utracił możności dochodzenia swej pretensji.

Sąd Okręgowy w Starogardzie zasądził na rzecz powodowego banku od pozwanego adw. H. solidarnie z adw. F., od którego ta suma została zasądzona wyrokiem zaocznym, 5567 zł. 65 gr. z 10% od 25 lutego 1931.

Pełnomocnik pozwanego adw. H. wniósł skargę apelacyjną, w której domagał się zmiany wyroku Sądu Okręgowego i oddalenia powództwa, powtarzając poprzednie swe zarzuty i dodając, że czynności adw. F. w stosunku do powodowego banku były czynnościami wyłącznie notarialnymi, że powodowy bank nie zapłacił Janowi K. (co podniósł, jak zaznacza, z ostrożności procesowej) i nie ponosił przed nim żadnej odpowiedzialności ani na podstawie § 278 ani na podstawie § 276 k. c., że adw. F. wyrządził szkodę nie powodowemu bankowi i nie Janowi K., lecz tylko Karolowi

K. lub Państwowemu Bankowi Rolnemu, i że § 427 k. c. nie stosuje się do adwokatów połączonych, jeżeli polecenie otrzymał tylko jeden z nich.

Pełnomocnik strony powodowej wniósł o oddalenie apelacji.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu zaskarżonym wyrokiem oddalił apelację pozwanego adw. H. uznając zarzuty pozwanego za odparte i nieuzasadnione.

W skardze rewizyjnej pełnomocnik pozwanego wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i o oddalenie powództwa, zwalczając ustalenie Sądu, że „pозwani otrzymali od powodowego banku dokumenty“, gdyż pozwany ich nie otrzymał, i wywodząc, że czynności adw. F. były czynnościami notarialnymi, że powodowy bank nie był obowiązany do płacenia Janowi K. sprzeniewierzonej przez adw. F. sumy, że Sąd Apelacyjny, zajmując odmienne stanowisko, naruszył § 611 i nast. k. c., i że mylnie jest ustalenie Sądu Apelacyjnego, jako by Karol K., płacąc adwokatowi F., uwolnił się od długu. Sąd Apelacyjny — zdaniem pełnomocnika pozwanego — naruszył § 313 u. p. c. 611 i nast., 370, 936 i 1006 k. c.

Pełnomocnik strony powodowej wniósł o oddalenie skargi rewizyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. Według ustaleń Sądu Apelacyjnego, nie kwestjonowanych w toku sporu i w skardze rewizyjnej, zarówno pozwany adw. H. jak i adw. F. byli w r. 1930 notariuszami i prowadzili wspólnie kancelarię adwokacką, używając dla listów i pism, sporządzonych w wykonaniu swego zawodu, blankietów z nadrukiem „F. i H., adwokaci i notariusze, Tczew ul. Kościuszki 22, telefon 120“. Jest również poza sporem i zostało ustalone przez Sądy merytoryczne, że na arkusiku z takim nadrukiem napisał adwokat F. list, datowany 8 maja 1930 r., w którym występował w imieniu spółki adwokackiej „F. i H.“ i, powołując się na polecenie Karola K., prosił o przysłanie dokumentów potrzebnych do wykreślenia hipoteki w sumie 45000 mk. do adwokackiej spółki, jako powierniczki, zaznaczając, że z dokumentów skorzysta po otrzymaniu pieniędzy (adwokat F. pisał po niemiecku: „Prosimy o przysłanie dokumentów zu treuen Händen“). List adwokat podpisał „za adwokatów F. i H. adwokat F.“ Na takim samym ówierć arkusiku z tymże nadrukiem i z takim samym podpisem napisany jest list datowany 22 maja 1930, zawiadamiający, że w sprawie przerechowania hipoteki Jan K. przeciw Karolowi K. „otrzymaliśmy list hipoteczny i kwit ekstabulacyjny na 45000 mk“, i przyrzekający, że jak tylko pożyczka Banku Rolnego dla Karola K. zostanie

przekazana do rąk adw. F. i H. („do naszych rąk“), to adwokaci niezwłocznie przekażą bankowi powodowemu należną mu sumę („My niezwłocznie prześlemy Panom należną im sumę“). Wreszcie merytoryczne Sądy ustaliły, że powodowy bank, korespondując w tej sprawie, zawsze zwracał się do „panów adwokatów F. i H.“ Na podstawie tych faktów Sąd Apelacyjny, jak i Sąd Okręgowy bez błędów logicznego i prawnego wywnioskowały, że bank powodowy traktował ze spółką adwokacką, przyjął jej ofertę i z nią zawarł umowę, a nie z adwokatem F., jako notariuszem lub samodzielnym adwokatem. W tem też znaczeniu Sąd Apelacyjny użył zwrotu „pозwani otrzymali dokumenty“, t. j. przez pozwanych rozumiał spółkę adwokacką „F. i H.“, a nie miał wcale na myśli, że pozwany H. osobiście otrzymał dokumenty, co jest zresztą zupełnie widoczne zarówno z wywodów Sądu Apelacyjnego, jak i z ustaleń Sądu Okręgowego, do których Sąd Apelacyjny się przyłączył, uznając je za trafne. Zarzut skargi rewizyjnej, jakoby ustalenie Sądu Apelacyjnego było niezgodne z prawdą, jest zatem bezpodstawny i pozatem w tej formie niedopuszczalny, gdyż zwalczanie ustaleń Sądu bez wskazania, iż ustalenie jest wadliwe wskutek naruszenia przepisów o postępowaniu, jest w myśl § 549 u. p. c. niedopuszczalne.

Tak samo niedopuszczalne jest zwalczanie wniosku Sądu Apelacyjnego, że adw. F. występował w stosunku do powodowego banku nie w urzędowym charakterze notariusza, lecz jako adwokat, działający w imieniu spółki adwokackiej. Skarga rewizyjna nie podaje, jaki przepis prawny Sąd Apelacyjny naruszył powyższym wnioskiem. Z ustalonych zaś faktów, że adw. F., pisząc do powodowego banku, powołał się na polecenie Karola K., że wystąpił w imieniu spółki adwokackiej, podpisując za adwokatów „F. i H. adwokat F.“, że czynności, której dokonanie powodowy bank polecił wymienionym adwokatom, mogła dokonać każda inna osoba, a czynności tych, wymagających niekiedy znajomości przepisów prawnych, podejmują się także adwokaci, i że bank powodowy w rozważanym wypadku polecił tę czynność wymienionym adwokatom wskutek ich oferty, Sądy merytoryczne wywnioskowały, że adwokat F. nie działał tu jako notariusz w wykonywaniu swego urzędu, lecz jako adwokat, wspólnik pozwanego H.

Zasadnie też orzekł Sąd Apelacyjny, że ta okoliczność, iż adw. F. działał w związku z pożyczką Banku Rolnego, niema żadnego znaczenia dla oceny stosunku obu adwokatów do powodowego banku.

Ani przyjęcie listu hipotecznego i kwitu od po-

wodowego banku ani przyjęcie pieniędzy od Karola K. i Banku Rolnego nie są czynnościami, któreby mógł wykonać tylko notariusz. W stosunku zaś do powodowego banku adw. F. podjął się w imieniu spółki adwokackiej tylko wydać dłużnikowi list hipoteczny i kwit za zapłatą określonej sumy i otrzymaną sumę odesłać powodowemu bankowi, co, jak już wyżej zaznaczono, nie jest specjalną czynnością notariusza.

Zarzut skargi rewizyjnej, że powodowy bank nie był obowiązany do wypłacenia Janowi K. sumy, której nie otrzymał, jest i nieistotny i niezasadny.

Nieistotny dlatego, że okoliczność, czy powodowy bank był obowiązany płacić Janowi K. i czy mu zapłacił, jest dla odpowiedzialności pozwanego obojętna. Rozrachunki Jana K. z bankiem nie obchodzą pozwanego. Według ustalenia Sądu Apelacyjnego spółka „F. i H.“ zawarła umowę z bankiem, zobowiązała się przekazać otrzymaną od Karola K. sumę bankowi powodowemu, a nie Janowi K. Bank działał w stosunku do adwokackiej spółki we własnym imieniu, a nie jako pełnomocnik lub przedstawiciel Jana K. W tych warunkach powodowy bank ma prawo żądać dopełnienia umowy a więc wypłacenia przez spółkę adwokacką otrzymanej wskutek wykonania polecenia sumy z %% (§ 662 albo 675, jeżeli wykonanie polecenie było płatne, 667, 668 k. c.).

Zarzut jest niezasadny, ponieważ powodowy bank przy wykonaniu czy to płatnego (§ 675 k. c.) czy bezpłatnego (§ 662 k. c.) polecenia Jana K. odpowiadał na podstawie § 278 k. c. za swych pomocników w wykonaniu polecenia, jakimi oczywiście byli adw. F. i H., prowadzący wspólną kancelarię adwokacką i był obowiązany wynagrodzić wyrządzoną przez nich i z ich winy szkodę, jeżeli miał prawo korzystać z pomocy innych osób, jeżeli zaś tego prawa nie miał, odpowiada za to, że bez upoważnienia korzystał z pomocy osób trzecich, za całą szkodę z ich winy wyrządzoną. A gdy powodowy bank wypłacił Janowi K. podaną w pozwie sumę, jest sam poszkodowany przez spółkę adwokacką.

Zarzut naruszenia § 611 i nast. k. c., którego skarga rewizyjna niczem nie uzasadnia, już z tej przyczyny jest bezpodstawny, że ani Sąd Apelacyjny nie stosował tego przepisu do stosunku stron, ani też nie było podstawy do stosowania tych przepisów.

Bezpodstawne są wreszcie wywody skargi rewizyjnej, że Karol K. nie uwolnił się od długu, i że poszkodowany jest Bank Rolny i Karol K., oraz że Sąd Apelacyjny naruszył § 936 i 1006 k. c.

Skoro adwokacka spółka była przez powodowy

bank upoważniona do wydania listu hipotecznego i kwitu ekstabulacyjnego za zapłatą podanej przez bank sumy, i skoro Karol K. i działający Bank Rolny uścili tę sumę przedstawicielowi tej spółki za wydaniem listu hipotecznego i kwitu ekstabulacyjnego, które zostały złożone następnie w wydziale hipotecznym, i skoro wreszcie na tej podstawie hipoteka została wykreślona, to wniosek Sądu Apelacyjnego, że Karol K. został zwolniony z długu jest w zupełności uzasadniony, skoro dług został uiszczony osobie uprawnionej i legitymującej się w sposób, przewidziany w § 370 k. c., za pokwitowaniem, podpisaniem przez rzeczywistego wierzyciela i należycie uwierzytelnieniem, skoro na podstawie pokwitowania hipoteka została wykreślona. Z okoliczności sprawy nie wynika i pozwany w toku sporu również nie podnosił, by płacący mogli podejrzewać brak uprawnienia adw. F. do przyjęcia zapłaty. Skoro zaś dług Karola K. został w powyższy sposób umorzony, nie może on uchodzić za poszkodowanego.

Nie jest także poszkodowany Państwowy Bank Rolny, który nadesłał adw. F. część sumy na umorzenie hipoteki. Bank Rolny byłby poszkodowany, gdyby adwokat F. nie wypełnił polecenia i nie zużył przysłanej sumy na ten cel, na który suma została mu przesłana, t. j. gdyby hipoteka nie została wykreślona, a Karol K. mógłby żądać od Banku Rolnego dopłaty do pożyczki na umorzenie hipoteki. Skoro jednak adwokat F., jako przedstawiciel adwokackiej spółki, uprawniony do otrzymania sumy 5371 zł. 15 gr. z %% w imieniu powodowego banku, w tym charakterze przyjął tę sumę i wydał dłużnikowi pokwitowanie i list hipoteczny, a właściwie złożył te dokumenty w imieniu dłużnika w wydziale hipotecznym z wnioskiem o wykreślenie hipoteki, wskutek czego hipoteka została wykreślona, to całkowicie wypełnił polecenie Banku Rolnego, który zatem nie jest wcale poszkodowany.

Obojętną dla sprawy jest rzeczą, czy adw. F. należało uważać za właściciela pieniędzy, które sprzeniewierzył. Powoływanie się skargi rewizyjnej na § 936 i 1006 k. c. jest zupełnie zbędne. Decyduje ustalenie, że adw. F. otrzymał sprzeniewierzoną sumę dla powodowego banku na podstawie danego mu przez ten bank polecenia i był obowiązany odesłać ją powodowemu bankowi.

Wszystkie zatem zarzuty skargi rewizyjnej są niezasadne.

II. Pozostaje rozważenie pytania, czy wyrok Sądu Apelacyjnego w przedmiotach, nieporuszonych w skardze rewizyjnej, nie narusza przepisów prawa materialnego.

Połączenie dwóch (lub kilku) adwokatów dla

wspólnego prowadzenia spraw i wykonywania innych czynności powierzanych adwokatom, i wspólnego prowadzenia kancelarii na wspólny rachunek, jest zawarciem umowy spółkowej, przewidzianej w § 705 k. c., jednak z pewnymi odrębnymi cechami, które są skutkiem publicznego prawnego stanowiska i zadań działalności adwokatów. Pozwany nie zaprzeczył, że taki był charakter współpracy pozwanego z adw. F. Wskutek samej istoty tego rodzaju spółki i jej działalności, tudzież według zwyczajów w obrocie cywilnym, każdy wspólnik spółki adwokackiej może działać w imieniu spółki, wykonywując zawód adwokacki, a więc przyjmować i prowadzić sprawy, zawierać umowy, wchodzące w zakres wykonywania zawodu adwokackiego, przyjmować polecenia i podpisywać pisma i zobowiązania, mające za przedmiot prowadzenie spraw i wykonywanie poleceń dawanych spółce, jako spółce adwokackiej. Jest rzeczą oczywistą, że gdy jest dwóch wspólników, i jeden z nich jest na urlopie, a spółka adwokacka nie wstrzymała swej działalności, to drugi adwokat w wykonywaniu zadań i celów spółki działa w imieniu spółki i jest do tego uprawniony. Zresztą pozwany H. nie przeczył, że adwokat F. był uprawniony do podpisywania pism w imieniu spółki adwokackiej i działania w jej imieniu. Adwokatowi F. służyło zatem uprawnienie, o którym mowa w § 714 k. c.

Sądy merytoryczne uzasadniły należycie i zgodnie z powyższymi zasadami, że powodowy bank traktował i zawarł umowę nie z samym tylko adwokatem F., lecz ze spółką, składającą się z adwokatów F. i H. Za zobowiązania, wynikające z umowy, zawartej w zakresie uprawnienia w imieniu spółki, odpowiada przedewszystkiem majątek spółki, a ponadto wspólnicy łącznie całym swym majątkiem, przyczem wierzyciel nie jest zobowiązany szukać uprzednio zaspokojenia z majątku spółki. Wynika to z prawnej konstrukcji spółki cywilnej i § 427 k. c.

W świetle powyższych rozważań wyrok Sądu Apelacyjnego jest w ostatecznym wyniku słuszny i zgodny z prawem, a obrona pozwanego H., że od 5 czerwca 1930 do 17 czerwca tegoż roku był na urlopie i o poleceniu powodowego banku nie nie wiedział, nie może mieć znaczenia.

Powództwo bowiem jest uzasadnione przepisami §§ 241, 242, 667 i 668 k. c.

Natomiast za czyn niedozwolony, popełniony przez jednego ze wspólników, ani spółka ani inni wspólnicy w zasadzie nie odpowiadają, chyba że wszyscy wspólnicy brali udział w czynie niedozwolonym albo prowadzący interesy lub uprawniony wspólnik popełnił czyn niedozwolony w

wykonaniu jakiegoś urządzenia spółkowego, a inni wspólnicy nie usprawiedliwili się w sposób, określony w § 831 k. c.

Skarga rewizyjna podlega przeto oddaleniu. Należy jednak uwzględnić, że dekret Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 3 grudnia 1935 poz. 545 o wysokości odsetek ustawowych, który wszedł w życie 4 grudnia 1935, rozciąga się na przypadki, w których tytuł prawny do odsetek powstał przed jego wejściem w życie i obniża już zasądzone odsetki ustawowe.

Z tych zasad na podstawie §§ 559, 561, 565 i 97 u. p. c.

Sąd Najwyższy

skargę rewizyjną pozwanego adwokata H. na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 1 czerwca 1934 oddala z tem jednak, że zasądzone wyrokiem Sądu Okręgowego w Starogardzie odsetki w wysokości 10% obniża do 8%, koszty postępowania rewizyjnego wkłada na pozwanego.

425.

Nie można na podstawie art. 566 § 2 k. p. c. wnosić powództwa o umorzenie egzekucji, podlegającej umorzeniu z mocy ustawy. W tym przypadku organ egzekwujący jest obowiązany umorzyć postępowanie z urzędu na podstawie art. 561 § 1 L. 4 lub § 4 związku z § 2 k. p. c. Jeżeli organ egzekwujący tego nie czyni, dłużnik może żądać od niego umorzenia egzekucji, a na odmowne postanowienie wnieść zażalenie (art. 512 § 1 i 565 k. p. c.).

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 10 lutego 1936. C. III. 894/35.

Uzasadnienie.

Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego, oddalające wniosek pełnomocnika powodów o przyznanie im prawa ubogich na tej podstawie, że powodowie, jako właściciele 48 morgowego gospodarstwa nie są zupełnie ubodzy.

Skarga kasacyjna zasadnie zarzuca, że Sąd Apelacyjny pominął zupełnie twierdzenia pełnomocnika powodów, iż powodowie wspomnianego gospodarstwa nie posiadają, oraz że gospodarstwo to zostało sprzedane z licytacji, wskutek czego powodowie ani dochodów nie mają ani też spieniężyć lub obciążyć gospodarstwa nie mogą.

Mimo to postanowienie w ostatecznym wyniku

jest uzasadnione. Z ustaleń bowiem Sądu Apelacyjnego wynika, że powodowie wytoczyli powództwo o umorzenie egzekucji, ulegającej umorzeniu na mocy ustawy.

Gdy egzekucja rzeczywiście podlega umorzeniu na podstawie ustawy, to powództwo o umorzenie takiej egzekucji, niedopuszczalnej z mocy ustawy, jest zbędne, a przeto i niedopuszczalne i rzeczywiście bezzasadne, gdyż art. 566 p. 2 k. p. c. nie przewiduje — wbrew mniemaniu pełnomocnika powodów — takich powództw. Na podstawie tego przepisu można żądać w drodze powództwa umorzenia egzekucji, gdy po powstaniu tytułu egzekucyjnego (o ile zaś chodzi o wyrok sądowy — po zamknięciu rozprawy) nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane. Z postanowienia tego przepisu, że zdarzenie to powinno być stwierdzone dowodem na piśmie, wynika, że chodzi tu o zdarzenia, które mogą być przedmiotem sporu i wymagają udowodnienia dokumentem. Takim zdarzeniem nie może być wydanie ustawy, nakazującej umorzenie egzekucji lub postanawiającej, że pewne zobowiązania nie mogą wogóle lub przez pewien okres czasu być egzekwowane. W tych przypadkach należy stosować art. 561 § 1 L. 4 i § 2 lub § 4 k. p. c. Organ egzekwujący powinien umorzyć lub przynajmniej zawiesić postępowanie z urzędu. Jeżeli tego nie czyni, dłużnik może zażądać umorzenia egzekucji, a na odmowne postanowienie komornika wnieść na podstawie art. 512 § 1 k. p. c. zażalenie do Sądu, oraz wnieść na podstawie 565 k. p. c. zażalenie na nieprzychylnie postanowienie Sądu.

Należy tu zaznaczyć, że gdyby powstał spór, czy do długu należy stosować art. 1, 2, 3, 4 i 7 rozp. Prez. Rz. z 24 października 1934 poz. 841, to orzekanie należy do urzędu rozjemczego do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich, przyczem przewodniczący urzędu może zawiesić postępowanie egzekucyjne, a postępowanie sądowe ulega zawieszeniu (art. 16 ust. z dnia 28 marca 1933 w brzmieniu obwieszczenia Min. Roln. i Ref. Roln. z 18 grudnia 1935 Dz. U. 1936 r. Nr. 5 poz. 60). Z tych zasad na podstawie art. 436 k. p. c. skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

426.

Po uprawomocnieniu się wekslowego nakazu zapłaty nie można dochodzić jego uchylecia na tej podstawie, że weksel, którego nakaz zapłaty dotyczy, został zastąpiony wekslem prolongacyjnym.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 11 grudnia 1936. II. Cz. 1233/35.

Uzasadnienie.

Sąd Apelacyjny podziela zapatrywanie zaskarżonego postanowienia, że powództwo jest oczywiście bezzasadne (art. 114 § 2 k. p. c.).

Powód twierdzi, że pozwany posiadał 3 weksle na kwoty 800 zł., 700 zł. i 700 zł., płatne 23 maja 1931, których wystawcą był powód. Poza to twierdzi powód, że wobec niemożności zapłacenia tych weksli w dniu 23 maja 1931 dał pozwanemu weksle prolongacyjne na kwoty 800 zł., 200 zł., 500 zł. i 700 zł. (razem również 2.200 zł.), płatne 22 lipca 1931. Pozwany — mimo wyraźnej klauzuli prolongacyjnej — wyskarżył wszystkie weksle, a to sprolongowane trzy weksle wyrokiem zaocznym Sądu Okręgowego w Bydgoszczy II. P. 898/31 z dnia 3 grudnia 1931, prolongacyjne zaś cztery weksle wyrokiem zaocznym tegoż Sądu, z tegoż dnia, sygnatura II. P. 897/31. Pozwany też wszczął przeciwko powodowi egzekucję z obu tych (prawomocnych już) wyroków zaocznych, wobec czego powód w niniejszem postępowaniu wnosi o ustalenie, że pozwany nie może prowadzić egzekucji z wyroku II. P. 898/31, dotyczącego sprolongowanych trzech weksli

Powództwo zostało przez I instancję oddalone, a zarazem oddalił też Sąd I wniosek powoda o przyznanie mu prawa ubogich dla instancji apelacyjnej, przyczem decyzję swą następująco uмотywował:

„Obrona powoda przed egzekucją wszczętą przez pozwanego na zasadzie wyroków Sądu Okręgowego w Bydgoszczy Sygn. II. P. 897/31 i II. P. 898/31 podjęta w sposób jak w sprawie niniejszej przez zgłoszenie pozwu ustalającego (art. 3 k. p. c.), że pozwanemu przysługuje tylko pretensja objęta wyrokiem II. P. 898/31, a pretensja z wyroku II. P. 897/31 nie może być egzekwowana — jest oczywiście bezzasadna. Pozew taki z jednej strony jest bowiem niedopuszczalny na zasadzie art. 3 k. p. c., gdyż stosunek prawny, którego ustalenia powód się domaga został już prawomocnie ustalony powołanymi wyrokami, a z drugiej strony, jeżeli powód zamierza bronić się przed egzekucją wszczętą na podstawie tych tytułów — winien wnieść pozew — o ile zachodzą ku temu warunki — w trybie art. 566 k. p. c.

W tym stanie rzeczy apelacja powoda od wydanego w niniejszej sprawie wyroku oddalającego jest również oczywiście bezzasadna i zmierza w kierunku przewleczenia sporu.“

Zażalenie powoda na powyższe postanowienie

jest dopuszczalne, lecz w rzeczy samej nieuzasadnione z następujących powodów:

W myśl art. 566 § 1 punkt 2 k. p. c. — który niewątpliwie miał na myśli Sąd Okręgowy przy wydaniu swego orzeczenia — dłużnik może w drodze powództwa żądać umorzenia egzekucji, jeżeli po powstaniu tytułu egzekucyjnego nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane, przyczem zdarzenie powinno być stwierdzone dowodem na piśmie, dołączonym do pozwu. Jak zatem z brzmienia zacytowanego przepisu wynika, pozew z art. 566 § 1 punkt 2 k. p. c. opierać się może tylko na zdarzeniach, które powodują wygaśnięcie lub niemożność egzekwowania zobowiązania, a zaszły już po powstaniu tytułu egzekucyjnego (wyjawszy gdy chodzi o wyrok sądowy, w którym to przypadku wystarczy, gdy zdarzenia wspomniane nastąpiły po zamknięciu rozprawy). Do zdarzeń, powodujących zgaśnięcie zobowiązania należy np. zapłata długu, potrącenie, przedawnienie, ziszczenie się warunku rozwiązującego, niemożność świadczenia i t. p.; zdarzeniem zaś, które powoduje niemożność egzekwowania zobowiązania jest np. udzielenie zwłoki przez wierzyciela, zajęcie przez osobę trzecią pretensji wierzyciela, z powodu której prowadzi egzekucję i t. p. (por. kom. Peipera do art. 566 k. p. c. str. 633). Żadna jednak z tych przesłanek stosowności przepisu art. 566 § 1 punkt 2 k. p. c. nie zaszła w niniejszej sprawie, gdyż po wydaniu tytułu II. P. 898/31 z 3 grudnia 1931 bynajmniej nie nastąpiło zdarzenie, powodujące wygaśnięcie tytułu lub niemożność jego egzekwowania. Przeciwnie — właśnie przed powstaniem już tytułu mógł powód bronić się w sprawie II. P. 898/31, że pozwany Bank nie ma prawa wyskarżania weksli sprolongowanych, skoro skarży z tytułu weksli prolongacyjnych. Po wydaniu wyroku nie zaszło, coby uzasadniało powództwo o umorzenie egzekucji w trybie art. 566 k. p. c., wobec czego niesłusznie Sąd Okręgowy przyjął, że niedopuszczalny jest pozew i ustalenie, skoro powód — rzekomo — może wytoczyć pozew przeciwegzekucyjny.

Mimo to jednak decyzja Sądu Okręgowego jest uzasadniona z innych motywów. Pośrednio powód zmierza do obalenia prawomocnego już wyroku II. P. 898/31, dotyczącego sprolongowanych trzech weksli. O ile bowiem wspomniany wyrok, wydany między temi samemi stronami, ustalał, że na podstawie trzech weksli (sprolongowanych) obecny powód ma zapłacić sumę w sentencji tego wyroku zasądzoną, o tyle obecnym pozewem, dotyczącym tych samych stron, powód chce uzyskać ustalenie, że pozwanemu z tego wyroku, i z tej sa-

mej podstawy sporu — nic się nie należy. Twierdzenie, że „powód chce uzyskać ustalenie, że z wyroku II. P. 898/31 nic się pozwanemu nie należy, jest ustaleniem tylko, a nie obaleniem prawomocności materialnej tegoż wyroku“ — jest oczywiście sofistematem. W tym względzie powołuje się Sąd Apelacyjny na wyrok Sądu Najwyższego z 4 maja 1934 — C. III. 320/33 — ogłoszony w Zbiorze urzędowym za rok 1934, poz. 746 i w numerze 6—7 z 1934 r. Czas. Adw. Polsk., dział Z. Z., poz. 86, str. 98 i 99, który właśnie ustala, że Sąd rozpoznając powództwo o pozbawienie wyroku wykonaności (w danym razie o ustalenie, że z wyroku II. P. 898/31 pozwanemu nic się nie należy) — musiałyby rozważać ponownie te same twierdzenia, ten sam stosunek prawny między temi samemi stronami, i orzekając o niedopuszczalności wykonania wyroku wogóle, musiałyby implicite orzec, że wyrok ten jest materialnie nieuzasadniony, w istocie więc uchylłyby lub zmieniłyby prawomocny wyrok. O prawomocności wyroków nie mogłoby być w takim stanie mowy — wbrew przepisowi art. 380—382 k. p. c. Dlatego też należało orzec jak w sentencji postanowienia, skoro pozew lub skarga apelacyjna musiałyby w myśl art. 213, 236 k. p. c. ulec odrzuceniu, dlatego że sprawa została już osądzona.

427.

Żądanie ukarania sprawcy przestępstwa może być wyrażone w każdej formie a więc mieścić się i w samym zawiadomieniu pokrzywdzonego o przestępstwie, jeśli z treści zawiadomienia nie wynika, że zostało ono złożone w innym celu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 5 marca 1936. 2 K. 2076/35.

Postępowanie w prawie niniejszej zostało wszczęte na skutek zawiadomienia pokrzywdzonej o przestępstwie. Okoliczność, że zawiadomienie to nie zawiera sformułowanego *expressis verbis* żądania ukarania, jest obojętna, gdyż żądanie ukarania sprawcy przestępstwa może być wyrażone w każdej formie, a więc mieścić się *implicite* i w samym zawiadomieniu pokrzywdzonego o przestępstwie, jeśli z treści zawiadomienia nie wynika, że zostało ono złożone w innym celu (np. tylko w celu ustalenia osoby sprawcy, aby poszukiwać od niego odszkodowania w drodze procesu cywilnego, albo tylko w celu przywrócenia poprzedniego stanu.

zakłóconego przez przestępstwo i t. p.). Ponieważ (w danej sprawie zawiadomienie pokrzywdzonej o przestępstwie żadnych tego rodzaju zastrzeżeń, z których wynikałoby, że zostało ono złożone w innym celu niż ściganie sprawcy, nie zawierało, przeto zawiadomienie to stanowiło wniosek w rozumieniu art. 56 k. p. k. i art. 204 § 2 k. k.

Zresztą wszelkie wątpliwości w tym względzie usuwa zeznanie pokrzywdzonej na rozprawie w Sądzie Okręgowym, gdzie oświadczyła, że złożyła ona zameldowanie w tym celu, aby wysłędzono sprawcę i pociągnięto go do odpowiedzialności karnej i że prosi o ukaranie go.

428.

Poświadczenie przez urzędnika nieprawdy podpada pod przepis art. 287 k. k. zarówno wówczas, gdy poświadczenie to stanowi samoistny dokument jak i gdy stanowi ono integralną część innego dokumentu, byleby tylko poświadczona okoliczność miała znaczenie prawne a urzędnik był uprawniony do poświadczenia tego rodzaju okoliczności.

Nieosiągnięcie przez urzędnika, poświadczającego nieprawdę, zamierzonej korzyści materialnej, nie daje podstawy do uznania jego czynu za usiłowanie.

Okoliczność, że urzędnik poświadczył nieprawdę pod wpływem swoich przełożonych, nie pozbawia jego czynu znamion umyślności działania.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 5 marca 1936 r. 2. K. 2351/35.

...Okoliczność, kto z pośród urzędników skarbowych przytrzymał lub wykrył sprawcę albo przedmiot danego przestępstwa skarbowego czyli był t. zw. imaczem, ma znaczenie prawne, gdyż okoliczność ta może być podstawą oceny kwalifikacji danego urzędnika ze strony władz przełożonych, a nawet stanowić podstawę do przyznania mu nagrody w myśl § 3 i 4 rozp. Min. Sk. z 6 marca 1930 poz. 188 Dz. U., poświadczenie więc nieprawdy co do tej okoliczności podpada pod przepis art. 287 k. k. Umieszczenie takiego poświadczenia w protokóle karnym, sporządzonym w trybie art. 148 u. k. s. w specjalnie przeznaczony do tego zapisu rubryce, nie zmienia jego znaczenia prawnego, albowiem poświadczenie przez urzędnika nieprawdy podpada pod przepis art. 287 k. k. zarówno wówczas, gdy poświadczenie to stanowi samoistny dokument jak i wówczas, gdy stanowi

ono integralną część innego dokumentu, byleby tylko poświadczona okoliczność miała znaczenie prawne i byleby dany urzędnik był uprawniony do stwierdzenia tego rodzaju okoliczności.

Wnioskowi Sądu Apelacyjnego co do tego, że oskarżeni działali z chęci zysku oraz co do motywów udzielenia przez nich przeczącej odpowiedzi na pytanie ich przełożonego C., czy istotnie byli oni imaczami, należą do istoty sprawy i kontroli kasacyjnej nie ulegają (art. 10 i 510 k. p. k.).

Pozatem kasacja oczywiście bezzasadnie powołuje się na art. 25 k. k.; przepis ten stosuje się jedynie w przypadku, gdy przestępstwo pozostało w stadium usiłowania, w sprawie zaś niniejszej sądy obu instancyj na podstawie ustalonego stanu faktycznego prawidłowo przypisały oskarżonym przestępstwo dokonane z art. 287 § 2 k. k. Poświadczenie nieprawdy staje się przestępstwem dokonaniem z chwilą sporządzenia dokumentu, zawierającego odnośne poświadczenie, niezależnie od tego, czy cel, do jakiego sprawca zmierzał, został osiągnięty czy nie. Osiągnięcie korzyści materialnej nie należy do istoty przestępstwa z art. 287 k. k.; jedynie działanie w celu osiągnięcia takiej korzyści stanowi okoliczność obciążającą, dającą podstawę do zastosowania § 2 art. 287 k. k., niezależnie od tego, czy cel ów został przez sprawcę osiągnięty; nieosiągnięcie przez sprawcę zamierzonej korzyści materialnej nie daje przeto podstawy do uznania jego czynu za usiłowanie. Gdyby więc nawet słuszny był pogląd kasacji, iż oskarżeni dobrowolnie odstąpili od osiągnięcia korzyści materialnej z poświadczenia nieprawdy, to okoliczność ta nie dawałaby podstawy do zastosowania względem nich art. 25 k. k.

Sądy obu instancyj zakwalifikowały czyny oskarżonych, polegające na poświadczeniu nieprawdy z art. 287 § 2 k. k., zarzut przeto mylnego zastosowania do tych czynów art. 286 § 2 k. k. jest bezzasadny.

Okoliczność, że oskarżony poświadczył nieprawdę pod wpływem swoich przełożonych, nie pozbawia jego czynu znamion umyślności; oskarżony winien odpowiadać za przestępstwo umyślne, skoro wiedział, że poświadcza okoliczność niezgodną z prawdą i na to się godził (art. 14 § 1 k. k.), pobudki zaś, które go do tego skłoniły (wpływ przełożonych) zgodnie ze słusznym poglądem Sądu Apelacyjnego mogą być wzięte pod uwagę jedynie przy wymiarze kary, jako podstawa do oceny stopnia lecz nie rodzaju jego winy.

Sąd Okręgowy ustalił pojęcie imacza zgodnie z § 18 rozp. Ministrów Skarbu i Sprawiedliwości z 22 kwietnia 1932 r. o wykonywaniu ustawy karnej skarbowej poz. 362 Dz. U., według którego za

imacza uważa się osobę, która przytrzymała lub wykryła sprawcę albo przedmiot przestępstwa. Ustaliwszy na podstawie faktycznych okoliczności sprawy, że oskarżeni C. i F. w ujawnieniu przestępstwa nie brali żadnego udziału, Sąd Okręgowy słusznie uznał, że nie byli oni imaczami i że przeto przez podanie się za imaczów dopuścili się poświadczenia nie prawdy.

429.

Dla bytu występku z art. 255 k. k. niezbędne jest istnienie osoby trzeciej, wobec której dokonano pomówienia, przyczem za trzecią osobę nie może być uważana osoba, której dotyczy ten sam zarzut hańbiący.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 9 marca 1936 r. 2 K. 2242/35.

.Zniesławienie z art. 255 k. k. polega na zakomunikowaniu trzeciej osobie wiadomości o postępowaniu lub właściwościach innej osoby, które mogą ją poniżyć w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania. Dla bytu występku z cyt. przepisu niezbędne jest zatem istnienie osoby trzeciej, wobec której dokonano pomówienia. Za taką trzecią osobę nie może być uznana osoba, której ten sam zarzut hańbiący dotyczy, gdyż w takim razie brak by było zakomunikowania wiadomości innej osobie, a zarzut przedstawiałby się jako skierowany przeciwko dwom lub więcej osobom do nich samych. Ponieważ pomówienie może dotyczyć zarówno jednej osoby, jak również może być niem objęty szereg osób o czyn zbiorowo dokonany, przeto w stosunku do tego czynu nie przedstawiają się one, jako osoby trzecie.

Gdy przeto oskarżony w obecności świadka G. w rozmowie z oskarżycielką uczynił poniżający ją zarzut o kąpienie się nago właśnie ze świadkiem G., to przyjmując nawet, że świadek ten słyszał ten zarzut, a oskarżony możliwość dojścia do wiadomości świadka prowadzonej rozmowy przewidywał i na to się godził, w działaniu oskarżonego brak byłoby cechy pomówienia t. j. zakomunikowania wiadomości trzeciej osobie, skoro zarzut ten dotyczył czynu, dokonanego wspólnie przez obie obecne osoby i był wymierzony przeciwko obojgu. Sąd zaś nie ustalił, by zarzut ten słyszał jeszcze ktokolwiek inny. Działanie jednak oskarżonego może stanowić obrazę z art. 256 k. k.

Z ustaleń Sądu wynika, że oskarżycielka, nazy-

wając oskarżonego ordynarnym, miała podstawę do takiego zareagowania na jego hańbiący ją zarzut, to też oskarżony nie ma tytułu, bronić się prowokacją oskarżycielki, gdyż właśnie ona została sprowokowana; zresztą zastosowanie § 2 art. 256 k. k. zależy od swobodnego uznania sądu.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.

430.

Inkasentka, zbierająca od klientów przedsiębiorstwa zaległe raty, nie jest subjektem handlowym w rozumieniu ustawy o podatku przemysłowym.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 10 marca 1936. 2 K. 2276/35.

Sąd Okręgowy uznał oskarżonego winnym prowadzenia sprzedaży gotowych ubrań męskich na podstawie niewłaściwego świadectwa III kat. Wniosek o winie oskarżonego Sąd oparł na okolicznościach, że oskarżony, pomimo odmowy Izby Skarbowej we L. zaliczenia jego przedsiębiorstwa do kat. III, nie uiścił różnicy opłat pomiędzy II a III kat. oraz, że zatrudniał w przedsiębiorstwie żonę i dwie dorosłe najemne siły pomocnicze.

Sąd Najwyższy stale wyjaśnia, że cechą odróżniającą w handlu towarowym kat. III od drugiej jest nie ogólna ilość sił pomocniczych, zatrudnionych w przedsiębiorstwie, lecz ilość najemnych subjektów handlowych (Zb. O. z r. 1927 Nr. 167). Przez subjekta handlowego zaś należy rozumieć osobę stale zatrudnioną w zakładzie, w charakterze siły pomocniczej, przy wykonywaniu czynności, stanowiących treść przedsiębiorstwa handlu towarowego (Zb. O. z r. 1928, Nr. 28). Wobec tego kasacja słusznie twierdzi, że inkasentka, chodząca po domach klientów przedsiębiorstwa i zbierająca zaległe raty, nie jest subjektem handlowym w rozumieniu ustawy, a jej praca nie stanowi cechy, świadczącej o rozmiarach przedsiębiorstwa. Wobec tego przytoczony w wyroku wniosek Sądu Okręgowego o tem, że przedsiębiorstwo oskarżonego należy zaliczyć do II kat. ze względu na ilość sił pomocniczych jest mylny, wyrok jednak w ostatecznym wywodzie jest słuszny, gdyż stwierdziwszy, że oskarżony prowadził sprzedaż gotowych ubrań męskich, Sąd Okręgowy na mocy przepisu „j“ kat. II rozdz. I lit. A cz. II zaś do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym musiał uznać oskarżonego za

należący do drugiej kategorii świadectwa przemysłowego.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację oddala.

431.

Uzasadnienie w myśl art. 51 k. p. k. postanowienia, odmawiające przyjęcia dowodu na zasadzie § 3 art. 293 k. p. k. winno zawierać wyjaśnienie, wskazujące warunki ustawowe, dla których sąd bez obrazu obowiązujących go do przyjęcia dowodu przepisów, może odmówić przyjęcia dowodu według swego uznania, przyczem zbędne jest uzasadnienie, czem sąd kierował się w zakresie swego swobodnego uznania.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 12 marca 1936 r. 2 K. 2486/35.

...Sąd Apelacyjny, odmawiając przeprowadzenia dowodu ze świadectwa lekarskiego na okoliczność, że oskarżony otrzymał w czasie zajścia szereg urazów, uzasadnił odmowę tem, że dowód ten nie należy do kategorii dowodów, określonych w § 1 lit. b. art. 493 k. p. k. Nakazane art. 51 k. p. k. uzasadnienie postanowienia, odmawiające przyjęcia dowodu na zasadzie § 3 art. 493 k. p. k. winno zawierać tylko wyjaśnienie, wskazujące warunki ustawowe, dla których sąd, bez obrazu przepisów obowiązujących go do przyjęcia dowodu, jest władny odmówić przyjęcia dowodu według swego uznania, przyczem zbędne jest uzasadnienie, czem sąd kierował się w zakresie swego swobodnego uznania. Powyższe postanowienia Sądu Apelacyjnego nie wykazują błędu prawnego, skoro oskarżony niczem nie uprawdopodobnił, by dowód ten był mu poprzednio nieznany, gdyż przyznał, że go znał, a jedynie go nie wskazał w postępowaniu przed Sądem I instancji, gdyż był przekonany, że Sąd I instancji na podstawie zeznań świadków odwodowych go uniewinni.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację oskarżonego oddalił.

432.

Z istoty pojęcia przekroczenia władzy z art. 286 k. k. wynika, że przekroczenie to zachodzi i wówczas, gdy sprawca posiada w danym dziale służby

urzędniczej pewien choćby najbardziej ograniczony zakres uprawnień, które przekracza.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 12 marca 1936 r. 2 K. 88/36.

Z samej istoty pojęcia przekroczenia władzy z art. 286 k. k. wynika, że o przekroczeniu władzy można mówić również wówczas, gdy oskarżony posiada w danym dziale służby urzędniczej pewien, choćby najbardziej ograniczony zakres uprawnień, i uprawnienia te przekracza.

Sąd orzekający ustalił, że oskarżony, sprawując zastępczo czynności kierownika sekretariatu oddziału karnego Sądu Grodzkiego w R., ściągnął bezpośrednio (nie przez komornika) od Ignacego C. kwotę 4 zł a od Chany C. kwotę 5 zł, jako części wymierzonych im grzywien (pieniężnych) i kwoty te sobie przywłaszczył. Wprawdzie do ściągnięcia tych kwot oskarżony nie był uprawniony, gdyż Urząd Celny w Krakowie odezwą z dnia 30 lipca 1935 zwrócił się do Sądu Grodzkiego w R. o wykonanie pięciodniowego aresztu zastępczego na skazanym Ignacym C., a natomiast nie zwracał się o podjęcie jakiegokolwiek czynności przeciwko Chanie C., w szczególności o ściągnięcie grzywny, gdy jednakowoż oskarżony na podstawie uprawnień związanych z poruczeniem mu z tytułu jego stanowiska zakresem działania ściągnięcia grzywien pieniężnych od skazanych, mógł oskarżony swą władzę przekroczyć i działać przez to na szkodę interesu publicznego lub prywatnego.

Ustalone tedy przez sąd bez błędu logicznego i prawnego faktyczne okoliczności sprawy wypełniają istotę czynu karygodnego z art. 286 § 2 k. k. pod względem przedmiotowym i podmiotowym, a zarzut mylnej oceny sprawy pod względem prawnym jest bezpodstawny.

Do zastosowania art. 286 § 2 k. k. nie jest konieczne rzeczywiste nastąpienie szkody, lecz wystarcza możliwość jej nastąpienia. Sąd orzekający ustalił, że oskarżony działał w zamiarze zatrzymania pobranych kwot dla siebie i osiągnięcia dla siebie korzyści majątkowej. Wywody kasacji, usiłujące zwalczyć powyższe ustalenia faktyczne i wykazać, że oskarżony zamierzał pobrane kwoty wnieść do kasy sądowej i nie miał zamiaru ich przywłaszczenia, jako polemika ze swobodą przekonania sędziowskiego, usuwają się z pod kasacyjnego rozpoznania (art. 10, 510 k. p. k.).

- Adnotacja hipoteczna — zgoda wszystkich współwłaścicieli nieruchomości 291 c.
- Adwokat — wypadki wynagrodzenia klienta za szkody wskutek przeoczenia lub niedbalstwa 259 c.
- Akceptant wekslu — zgoda na miejscową własność sądu 311 c. — zwyczaj wierzyciela umieszcawiania wekslu w pewnej instytucji finansowej 311 c.
- Apelacja — zażalenie na jej odrzucenie 303 c.
- Areszt — brak uzasadnienia w skazaniu na grzywnę 344 k.
- Biskup Ordynariusz — uprawnienie do występowania przed sądem 264 c.
- Bójka — warunki zastosowania art. 240 k. k. — 376 k.
- Biura pisania podań — ogólny zakaz dla osób nieuprawnionych 348 k. — zawadomość bez celu zarobkowego 348 k.
- Ciągłość czynu — jeden zamiar sprawy 346 k.
- Darowizna — nabycie z art. 66 u. k. s. — 341 k.
- Dług rolniczy — zwrot kosztów procesu 318 c.
- Dłużnik — niemożność zobowiązania pod przysięgą o swym majątku 320 c.
- Dochodzenie — możliwość zarzutów w jego toku 354 k.
- Dokument — jego ukrycie z art. 189 k.k. — 360 k.
- Dowód — jego nowość w rozumieniu art. 493 k. p. k. — 343 k.
- Działka — jej typ gospodarczy 382 a.
- Dzierżawcy gruntów — konieczność ścisłej interpretacji ustawy 260 c. — nie zachodzi wstrzymanie eksmisji przy posiadaniu obok gruntu przylegającego terenu 260 c. — utrata prawa do budynków po rozwiązaniu umowy dzierżawnej 260 c.
- Fałsz intelektualny — jego istota 342 k. — nadużycie zaufania 342 k.
- Gimnazjum prywatne — cofnięcie przez Ministerstwo W. R. i O. P. praw gimn. państw. 295 c. — rozwiązanie stosunku służbowego z kierownikiem 295 c.
- Godziny nadliczbowe — zmiana zasady powództwa 266 c.
- Grunt — oddanie w dzierżawę nie stanowi wyzbycia się posiadania 287 c. — p. Skarb Państwa 287 c.
- Indos — znaczenie jego wykreślenia po wniesieniu pozwu 307 c.
- Interes publiczny — uzasadnienie użytecznością publiczną 351 k.
- Kasacja — zasięg działania ryguru z art. 523 k. p. k. — 359 k.
- Kodeksowy podział przestępstw — występki z art. 160 k. k. — 340 k.
- Kolej — brak odpowiedzialności za spłnienie ładunku siana w wagonie otwartym 308 c.
- Komisje Rozjemcze — brak skargi kasacyjnej na orzeczenia 327 c.
- Komornik — możliwość przejrzania przez wierzyciela danych złożonych przez dłużnika 282 c. — przystąpienie wierzyciela do egzekucji 298 c.
- Konkurencja nieuczciwa — ustawowe wymogi zaistnienia 267 c.
- Koszta obrończe — postanowienie o nich nie kończy postępowania 268 c.
- Koszta postępowania kasacyjnego — przy odrzuceniu skargi kasacyjnej 273 c.
- Koszta sporu — uwzględnienie zmiany przez sąd I-ej instancji 383 a.
- Kradzież z nędzy — nie jest wyższą koniecznością 339 k.
- Krewini do czwartego stopnia — interpretacja art. 1054 t. X cz. 1 zw. pr. 263 c.
- Kurja Diecezjalna — p. Biskup Ordynariusz 264 c.
- Księgi kupieckie — odpowiedzialność za ich prowadzenie 353 k.
- Księgowy dług gruntowy — interpretacja przepisów niemieckich 316 c. — powstanie prawa zastawu 316 c. — zajęcie go w przepisach niemieckich 316 c.
- Kupiec — ogłoszenie upadłości 309 c.
- Lekarz okręgowy — w b. Galicji mianowany przez Wydział Krajowy 269 c.
- Licytacja — niedopuszczalność sprzedaży niepodzielnego majątku w postępowaniu działowym 279 c.
- Licytacja niedoszła do skutku — oświadczenie wierzycieli o zatrzymaniu majątku 272 c.
- Los loteryjny — zakaz sprzedaży na raty 366 k.
- Loteria — cechy zasadnicze 347 k. — różnica z hazardem 338 k.
- Majątki skonfiskowane — dotychczasowa judykatura S. N. 257 c. — p. grunt 287 c. — osoby uprawnione do żądania zwrotu 257 c. — przed rokiem 1830 — 257 c. — żądanie zwrotu dochodów otrzymanych przez Skarb 257 c.
- Małoletni — zob. przedawnienie 262 c.
- Malżeństwo mieszane — treść deklaracji królewskiej, obowiązującej na ziemiach zachodnich 329 c. — uprawnienia matki wychowania dziecka po śmierci ojca 329 c. — zasada wychowania synów w religii ojca 329 c.
- Moc art. 9 k. p. k. — obowiązywanie w granicach art. 296, 332, 493 k. p. k. — 352 k.
- Moratorium hipoteczne — zaleganie w odsetkach ulgowych 278 c.
- Nabywca licytacyjny — żądanie uchylecia przybicia 324 c.
- Nadanie górnicze — eksploatacja nie przez właściciela 269 c.
- Nadzwyczajne złagodzenie kary — a § 2 art. 257 k. k. — 363 k.
- Narzędzie do popełnienia przestępstwa — jego istota 362 k.
- Nierząd — przestępstwo czerpania zysków 371 k.
- Niesłuszne zubożenie się — świadczenie oparte na błędzie 301 c.
- Obrońca — niedoręczenie zawiadomienia o przesłaniu apelacji 364 k.
- Oplata za nadzór nad parcelacją — jej sposób 385 a.
- Osoba nieobecna — znaczenie zwolnienia kuratora 289 c.
- Osoba zaginiona — bieg terminu od decyzji uznającej ją za zmarłą 276 c.
- Oszacowanie nieruchomości — postawienie nabywcy w zwłokę 283 c. — rozwiązanie sprzedaży przy niezaplaceniu ceny 283 c. — wezwanie znawców 294 c.
- Pełnomocnictwo — wygaśnięcie jego biegnie od doręczenia zawiadomienia przeciwnikowi procesowemu 277 c.
- Pobudki przestępstwa — odmowa zastosowania warunkowego zawieszenia kary 372 k.
- Podatek przemysłowy — majątek przedsiębiorstwa 274 c. — maszyna do suszenia włosów jest silnikiem mechanicznym 358 k. — obowiązek wolnych zawodów składania zeznań 337 k. — odpowiedzialność karna osoby fizycznej 350 k. — znaczenie skierowania orzeczenia przeciwko firmie 350 k.
- Postanowienie sądu — interpretacja art. 692 § 4 i 724 k. p. c. — 324 c.
- Postępowanie administracyjne — orzeczenia zaskarżalne do N. T. A. 381 a.
- Postępowanie egzekucyjne — brak zażalenia na odrzucenie skargi kasacyjnej 293 c.
- Postępowanie karne — a § 2 art. 148 k. k. — 380 k.
- Postępowanie karno-administracyjne — postępowanie sądowe 331 k.
- Postępowanie według niem. proc. cyw. — możliwość oparcia skargi rewizyjnej na naruszeniu ustawy, przeoczeniu lub błędach 313 c. — możliwość żądania wpisu stosunkowego 313 c.
- Powód cywilny — warunki jego dopuszczenia na rozprawę 359 k.
- Pozbawienie życia innej osoby — zastosowanie art. 227 k. k. — 374 k.
- Pracodawca — obowiązek zgłoszenia pracownika do ubezpieczenia 285 c.
- Pracownik folwarczny — prawo jego do odprawy 304 c.
- Pracownik kolejowy — uprawnienia emerytalne 386 a.
- Pracownik umysłowy — prawo do urlopu 265 c.
- Prezes sądu — zwrot prokuraturze aktu oskarżenia 367 k.
- Protest — brak oświadczenia osoby, przeciw której był skierowany 310 c. — brak stwierdzenia poszukiwania osoby działającej w imieniu osoby prawnej 310 c.
- Przedawnienie — zawieszenie jego biegu w świetle przepisów t. X cz. 1 zw. pr. 262 c.

Przerachowanie — należności z rachunku „on call” 258 c. — niemożność podniesienia należności przez wierzyciela 280 c.

Przestępstwo zawodowe — ustalenie zamiaru serji przestępstw 373 s.

Przewód sądowy — odczytanie zeznań współoskarżonego 375 k.

Przypadek „mniejszej wagi” — zasady z art. 54 k. k. — 356 k.

Przywłaszczenie — jego istota 370 k. — zabór mienia oddanego przez pracodawcę 379 k.

Rachunek bieżący — definicja 258 c.

Rachunek „on call” — definicja 258 c.

Roszczenie powoda — wprowadzenie sądu w błąd 349 k.

Rozprawa odwoławcza — istnienie wyroku sądu I-ej instancji 365 k. — pisma i wnioski stron składane przed rozprawą 365 k.

Sąd — uznania jego wymaga przeprowadzenie dowodów z urzędu 357 k.

Sekwestратор — zajęcie sumy innej osoby 286 c.

Skarb Państwa — oddanie gruntu osadnikom wojskowym 287 c. — wyzbycie się posiadania gruntów 287 c.

Skarga o wznowienie — klauzula wykonalności 326 c.

Spółdzielnia — brak skutków prawnych zmiany jej statutu przed zarejestrowaniem 312 c. — nie jest spółką handlową 312 c.

Spółka akcyjna — jako samoistny podmiot podatkowy 387 a. — przestępstwo z art. 165 pr. o sp. akc. — 333 k. — zakaz skupu własnych akcji 333 k.

Spółka jawna — spółnik jest kupcem 309 c.

Sp. z ogr. odp. — możność oznaczenia przez sąd wynagrodzenia zawiadowcy spółki 288 c. — obowiązek przedstawiania listy spółników 306 c.

Spółka zarobkowa — uprawnienia spółnika, który z niej wystąpił 297 c.

Sutenerstwo — jako dochód 378 k.

Srodki odurzające — definicja 369 k. — kary za ich odstąpienie 369 k. — przepisy o ich sprzedaży 369 k.

Świadek — jego definicja 361 k.

Tytuł prawny nabycia własności — niemożność jego zmiany w postępowaniu kasacyjnym 292 c.

Tytuł wykonawczy — w przepisach niemieckich zastępuje zezwolenie dłużnika 322 c.

Ubezpieczenie od ognia — niemożność otrzymania odszkodowania, jeśli ubezpieczenie zawarto poza zakładem 271 c.

Unieważnienie licytacji — zarządzenie zwrotu opłaty stempelowej 275 c.

Urzędnik — przekroczenie władzy 377 k.

Urzędy rozjemcze dla spraw majątkowych — mimo uznania długu za rolnicza można przed sądem dochodzić odsetek 317 c. — postępowanie wywołuje zawieszenie postępowania sądowego 317 c.

Uszkodzenie cielesne — naruszenie funkcji ciała 345 k. — obrzęki i siniaki 345 k.

Utrzymanie dziecka nieślubnego — brak roszczenia matki do ojca, za czas pełnienia przez niego służby wojskowej 299 c.

Uzyskanie prenotacji — przedstawiony dokument wymaga formy notarialnej 302 c.

Wartość przedmiotu sporu — interpretacja art. 18 k. p. c. — 261 c. — objętego skargą kasacyjną 290 c. — podstawy prawne oznaczenia 261 c. — podstawa wynagrodzenia adwokatów 330 c. — sprawdzenie przez sąd 330 c.

Wartość zabranego przedmiotu — zastosowanie § 2 art. 264 k. k. — 362 k.

Weksel — jego umiejscowienie nie wymaga zgody wszystkich podpisujących 314 c. — wykładnia jego treści 310 c. — wpływ błędów gramatycznych na jego ważność 310 c. — zarzut niewłaściwości udowadnia ten dłużnik, który go podniósł 314 c. — zgodność z prawem i zwyczajami 310 c.

Wierzyciel — niemieckie przepisy o zajęciu 322 c.

Wierzytelności hipoteczne — p. moratorium hipoteczne 278 c.

Władze skarbowe — prawo zwrócenia się o wpis hipoteki sądowej 328 c. —

wyłączne uprawnienia przy egzekucji sądowej 328 c.

Wybuch petardy — zachowanie środków ostrożności ze strony władz wojskowych 281 c.

Wydział wojewódzki — decyzja wojewody 384 a.

Wyrok zaoczny — moc jego utrzymuje też rygor natych. wykonal. 315 c. — zawieszenie rygoru nie przeszkadza wykonalności klauzuli 315 c. — znaczenie sprzeciwu 315 c.

Wywiadownia handlowa — grube niedbalstwo właściciela 305 c. — odpowiedzialność jej właściciela za fałszywą informację 305 c.

Zabezpieczenie nieruchomości — roszczenie właściciela o zarząd sądowy należy do postępowania spornego 300 c.

Zabezpieczenie powództwa — prawdopodobieństwo niebezpieczeństwa dla powoda 321 c.

Zabójstwo — działanie w stanie „silnego wzruszenia” 368 k.

Zakład handlowy — istotę jego stanowi handel detaliczny 332 k. — różnica z dostawą 332 k.

Zakon — prawo do występowania przed sądem 270 c.

Zaniechanie zapłaty długów — różnica z zaprzestaniem ich płacenia 309 c.

Zapalniczka — przechowywanie z niedozwolonego wyrobu 335 k. — ustalenie przestępnego jej pochodzenia 336 k.

Zastaw — dopuszczalność jego dowodzenia między stronami 284 c. — niemożność wierzyciela zaślania się nim 284 c.

Zażalenie — a art. 663 k. p. c. — 319 c. — uchylenie przybicia tylko do jednej instancji 324 c.

Zawieszenie postępowania — skreślenie sprawy z wokandy 325 c.

Zbieg przestępstw — najniższy ustawy wymiar kary 342 k.

Zmiana zamieszkania — obowiązek strony zawiadomienia sądu 323 c.

Znak towarowy — cechy podobieństwa 334 k.

Żołnierz — odpowiedzialność karna za przestępstwa urzędnicze 355 k.

- Adwokaci — wspólne prowadzenie kancelarii 424 c.
- Adwokat — p. uzasadnienie wyroku 413 c.
- Alimentacja — zasady obliczenia wartości przedmiotu zaskarżenia 418 c.
- Alimenty — klauzula rebus sic stantibus 388¹ c. — stanowisko poszczególnych ustawodawstw 388 c. — umorzenie sprawy nie przeszkadza ponownemu jej wszczęciu 388 c. — zmiana warunków materialnych strony 388 c.
- Apelacja — p. prawo ubogich 416 c.
- Cesja — p. dłużnik upadły 409 c.
- Cmentarz wojenny — roszczenia o straty właściciela gruntu nie rozpoznają sądy 394 c.
- Contractus innominatus — stosowanie przepisów umowy najpodobniejszej 408 c.
- Cudzołóstwo — konieczność udowodnienia przed zawarciem małżeństwa 406 c.
- Darowizna (propter nuptias) — możliwość zastrzeżenia warunków jej odwołania 401 c. — niewdzięczność nie powoduje jej rozwiązania 401 c.
- Dłużnik — zaskarżenie jego czynności w przepisach austriackich 405 c.
- Dłużnik upadły — bezskuteczność cesji wobec wierzycieli konkursowych 409 c.
- Dowód — uzasadnienie postanowienia na odmowę jego przyjęcia 431 k.
- Dziecko nieślubne — brak obowiązku dostarczania alimentów przez spadkobierców ojca 414 c.
- Kasa Chorych — niezależność lekarzy w czynnościach lekarskich 393 c. — odpowiedzialność za wadliwe leczenie lub zabieg 393 c.
- Kasacja — nie służy na postanowienie oddalające zarzut miejscowej niewłaściwości 404 c. — niedopuszczalność na oddalenie przyznania kosztów sporu 420 c.
- Kaucja hipoteczna — prawa wierzyciela w razie nabycia nieruchomości na licytacji 389 c. — przeliczenie na złote według kursu dnia ostrzeżenia w kolumnie zlewkowej 395 c.
- Komisje Rozjemcze lekarskie — zatargi zbiorowe 422 c.
- Komisjoner — brak obowiązku ubezpieczenia jego 419 c. — brak stosunku służbowego z przedsiębiorstwem 419 c.
- Majątek spółki — odpowiedzialność spółników 424 c.
- Moc wsteczna prawa — w postępowaniu cywilnem 394 c.
- Odszkodowanie za grunty wyłączone — szkoda moralna nie wpływa na jego wysokość 417 c.
- Odszkodowanie z braku pracy — niemożność żądania w wypadku przyznania poborów 422 c.
- Podatek przemysłowy — inkasentka zbierająca raty 430 k.
- Pisarz gminny — na b. ziemiach wschodnich obowiązuje rozp. Kom. Gen. Ziem Wsch. 398 c. — władza dyscyplinarna należy do starosty 398 c.
- Pogwałcenie przepisów postępowania — sposób naruszenia art. 323 i 326 k.p.c. — 423 c.
- Pomówienie — wymogi art. 255 k. k. — 429 k.
- Postępowanie hipoteczne — granice rozpoznawania sporu przez Sąd Apelacyjny 399 c.
- Pracownik — umowa stron nie może regulować czy jest umysłowym, czy fizycznym 400 c.
- Pracownik umysłowy — prawo do urlopu 392 c. — termin sześciomiesięczny wypowiedzenia nie stosuje się do nich 402 c. — wierzitelności za pracę nie korzystają z przywileju egzekucji 396 c. — wynagrodzenie za niewykorzystany urlop 392 c.
- Prawo ubogich — po wniesieniu apelacji i jej zwrocie 416 c.
- Protest — nieważność poza miejscem płatności wekslu 421 c.
- Przedawnienie — spółnika, który ustąpił za długi spółki 407 c.
- Przedsiębiorstwo państwowe — termin potrącenia składek ubezpieczeniowych 397 c.
- Przekroczenie władzy — definicja w k. k. 432 k.
- Sąd Apelacyjny — p. postępowanie hipoteczne 399 c.
- Skład — p. sprzedawca 408 c.
- Spółdzielnia — odpowiedzialność członków zarządu 403 c. — przepisy umowy o pracę 391 c. — wynagrodzenie za rozwiązanie umowy o pracę dla odwołanego członka zarządu 391 c.
- Sp. z ogr. odp. — stosunek powiernictwa przy nabywaniu udziałów 410 c.
- Sprzedawca — odpowiedzialność osoby, która przyjęła od niego towar w celu nabycia 408 c.
- Termin — p. pracownik umysłowy 402 c.
- Ubezpieczenie na wypadek choroby — przepisy ustawy z 1932 r. — 422 c.
- Ukaranie sprawcy przestępstwa — forma jego jest obojętna 427 k.
- Umorzenie egzekucji — na odmowę służy zażalenie 425 c.
- Unieważnienie licytacji — udowodnienie zmywu licytantów wymaga postępowania karnego 390 c.
- Urlopy — wyłączenie pracowników gospodarstw rolnych i ogrodowych 423 c.
- Urządnik — a art. 287 k. k. — 428 k. — nie jest usiłowaniem nieosiągnięcia przestępnego skutku 428 k. — poświadczanie nieprawdy 428 k.
- Usiłowanie — p. urzędnik 428 k.
- Uzasadnienie wyroku — adwokat może zgłosić wniosek na posiedzeniu 413 c.
- Wartość przedmiotu zaskarżenia — p. alimentacja 418 c. — niemożność zliczania wartości poszczególnych pozwów 415 c.
- Weksel prolongacyjny — uchylenie nakazu zapłaty 426 c.
- Wino — termin dla wyjawienia jego wad kupującemu 411 c.
- Wpis hipoteczny — stan posiadania przy nabyciu hipoteki umownej 412 c.
- Zakład fizyczny — wynagrodzenie lekarza 422 c.

433.

Nadużycie przez urzędnika zaufania, które jest podstawą każdego publiczno - prawnego stosunku służbowego, jest samo przez się działaniem na szkodę interesu publicznego, skoro podrywa autorytet danego urzędu publicznego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 13 marca 1936 r. 2 K. 2201/35.

...Przechodząc do rozważenia zarzutu nieprawidłowego zastosowania ustawy przy określeniu przypisanego oskarżonemu przestępstwa, skwalifikowanego jako zbrodnia z § 2 art. 286 k. k. należy przedewszystkiem stwierdzić, że w kwestji istnienia w S. zwyczaju udzielania pożyczek z pieniędzy gminnych, tudzież możliwości przyjęcia, iż oskarżony mógł przypuszczać, iż Rada Gminna jest uprawniona do zezwalania kasjerowi gminnemu na udzielenie pożyczek poszczególnym członkom gminy z pieniędzy gminnych, Sąd Apelacyjny zajął zdecydowane stanowisko podnosząc, iż fakt, że poprzednicy oskarżonego uprawiali ten sam proceder, nie usprawiedliwia dalszego uprawiania go przez oskarżonego tudzież ustalając, że oskarżony zdawał sobie należycie sprawę z tego, iż pożyczanie pieniędzy gminnych przez kasjera gminnego osobom prywatnym jest przekroczeniem jego władzy. Następnie mając na względzie sposób działania oskarżonego, który określonych w wyroku transakcyj pożyczkowych nie uwidaczniał w księgach kasowych gminy, podnieść należy, że okoliczność, iż oskarżony liczył na to, że pożyczający pieniądze zwrócą je, nie mogła stać na przeszkodzie uznaniu, iż oskarżony musiał też liczyć i godzić się na to (art. 14 § 1 k. k.), że jednak nie wszyscy dłużnicy wywiążą się ze swych zobowiązań. Wobec tego stanu rzeczy nie może być w danym wypadku mowy ani o obrazie art. 20 k. k. ani też o nieprawidłowym skwalifikowaniu czynu oskarżonego, jako przestępstwa z § 2 art. 286 k. k. Działanie bowiem oskarżonego polegało na bezprawnym dysponowaniu powierzonymi mu z mocy jego urzędu pieniędzmi gminnymi, jakby swojemi własnymi, było więc zamachem na własność gminy i mieściło w sobie wszelkie istotne znamiona przywłaszczenia z § 2 art. 262 k. k., ponieważ zaś działanie oskarżonego było zarazem wyjściem poza zakres uprawnień, jakie mu służyły z tytułu sprawowanego urzędu, a więc przekroczeniem władzy, skwalifikowanie czynu tego jako przestępstwa z art. 286 k. k. znajduje pełne uzasadnienie w przepisach art. 36 k. k. (porównaj postanowienie

składu siedmiu sędziów Izby Karnej z 26 stycznia 1935 2 K. 982/34 Zb. O. 176/35). Nie od rzeczy też będzie, o ile chodzi o wywody kasacji, dotyczące znamienia ustawowego przestępstwa z art. 286 k. k., określonego słowami ustawy „działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego“ podnieść, że nadużycie przez urzędnika zaufania, jakie jest podstawą każdego publiczno-prawnego stosunku służbowego, jest samo przez się działaniem na szkodę interesu publicznego, gdyż podrywa autorytet danego urzędu publicznego. Co się wreszcie tyczy kwestji działania oskarżonego w celu określonym w § 2 art. 286 k. k., to ustalenie, iż udzielanie bezprocentowych pożyczek połączone było z korzyścią majątkową pożyczkobierców, uzasadniało w zupełności zastosowanie do czynu oskarżonego § 2 art. 286 k. k., przeciwnie zaś wywody kasacji nie wytrzymują krytyki, jeżeli uwzględni się, że na pokrzywdzonej gminie żaden obowiązek ułatwiania sytuacji finansowej osób, którym oskarżony udzielał pożyczek, nie ciążył.

434.

Uchylenie wyroku na korzyść współoskarżonych, którzy nie założyli kasacji, wymaga wyraźnego zaznaczenia w wyroku Sądu Najwyższego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 marca 1936 r. 2 K. 73/36.

...Uchylenie przez Sąd Najwyższy wyroku na skutek skargi części oskarżonych nie stwarza domniemania, by wyrok został uchylony względem reszty oskarżonych, którzy nie założyli kasacji. Przeciwnie — uchylenie wyroku na korzyść współoskarżonych, którzy nie założyli kasacji, (art. 517 k. p. k.), wymaga wyraźnego zaznaczenia w wyroku Sądu Najwyższego. Ponieważ wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 1935 takiegoż zaznaczenia nie zawiera, to należy uznać, że, wbrew twierdzeniu kasacji, wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 26 marca 1935 w stosunku do współoskarżonego W. pozostał w mocy i ponowne rozpoznanie sprawy względem tego współoskarżonego było pozbawione podstawy prawnej.

435.

Działanie nie musi być początkiem wykonania stanu przestępnego, aby w duchu przenikającego

k. k. subiektywizmu być usiłowaniem, natomiast wystarcza, jeżeli działanie sprawcy prowadziło bezpośrednio do urzeczywistnienia wyraźnie lub w umyśle sprawcy zarysowanego zamiaru.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 marca 1936 r. 2 K. 2279/35.

...Błędny jest pogląd prawny kasacji, jakoby przypisane oskarżonemu działanie nie osiągnęło jeszcze stadjum karalnego według art. 23 k. k. usiłowania.

Działanie nie potrzebuje być początkiem wykonania stanu przestępnego, aby w duchu przenikającego k. k. subiektywizmu (patrz uzasadn. części ogólnej k. k. t. V. z. 3 str. 36) być usiłowaniem. Wystarcza bowiem, jeżeli działanie sprawcy tylko prowadziło bezpośrednio do urzeczywistnienia wyraźnie już w umyśle sprawcy zarysowanego zamiaru (art. 23 k. k.).

Streszczone na wstępie ustalenia wyroku stwierdzają właśnie nie dopiero przygotowanie leżące w planie oskarżonego, atoli dalsze, zaspokojenia w przyszłości popędu płciowego, lecz działanie bezpośrednie, bo skierowane wprost do natychmiastowego urzeczywistnienia zamiaru oskarżonego nadużycia płciowego pokrzywdzonej przemocą.

Ustalenie wyraźnie określonego zamiaru oskarżonego z art. 204 k. k. a zarazem i zapoczątkowania wykonania tego zamiaru, wypełnia zatem w myśl powyższych rozważań dostatecznie istotę prawidłowo oskarżonemu przypisanego czynu z art. 23, 204 k. k., o którym w kasacji mowa, — poprzedzającego już połączenie organów płciowych, w kwestji przypisania winy usiłowania uznać bez znaczenia.

436.

Nabycie i posiadanie w obrocie handlowym przedmiotów, objętych monopolem zapalczanym niewątpliwie zagranicznego pochodzenia, nie jest poplecznictwem z art. 7 u. k. s., lecz, stanowi samoistne przestępstwo, przewidziane w art. 109 u. k. s.

Odpowiedzialność sprawcy przestępstwa z art. 109 u. k. s. pod względem podmiotowym opiera się na zasadach art. 5 u. k. s.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 marca 1936 r. 2 K. 47/36.

...Sąd Okręgowy na podstawie zeznań świadków

E. i innych ustalił, że oskarżony proponował swoim klientom nabycie zapalniczek pochodzenia niemieckiego i że sprzedażą tą ukrywał się, zdając sobie sprawę z odpowiedzialności jaka za to grozi. W ten sposób Sąd Okręgowy ustalił świadomość oskarżonego co do zagranicznego pochodzenia nabywanych i sprzedawanych przez niego zapalniczek. Zresztą do zastosowania art. 109 u. k. s. ustalenie tej świadomości nie jest konieczne.

Odpowiedzialność nabywcy i posiadacza przedmiotów, objętych monopolem zapalczanym niewątpliwie zagranicznego pochodzenia opiera się nie na art. 7 u. k. s., jak błędnie mniema kasacja, lecz na art. 109 u. k. s. który w stosunku do art. 7 u. k. s. stanowi *lex specialis*. Nabycie i posiadanie w obrocie handlowym tego rodzaju przedmiotów nie jest poplecznictwem t. j. popieraniem cudzego przestępstwa jak w art. 7 u. k. s., lecz stanowi samoistne przestępstwo, *delictum sui generis*, przewidziane w art. 109 u. k. s. Ten ostatni przepis, w odróżnieniu do art. 7 u. k. s. nie wymaga ustalenia świadomości sprawcy co do pochodzenia nabytych lub posiadanych przedmiotów, objętych monopolem zapalczanym. Odpowiedzialność sprawcy przestępstwa z art. 109 u. k. s. pod względem podmiotowym opiera się na zasadach art. 5 u. k. s. w myśl którego przestępstwo karne skarbowe popełnić można nie tylko umyślnie, lecz także nieumyślnie. Sprawca może zatem odpowiadać z art. 109 u. k. s. nawet w razie, gdyby nie wiedział o zagranicznym pochodzeniu przedmiotów i sprowadzeniu ich do kraju bez zachowania warunków ustawowych, jeżeli mógł lub powinien był to przewidzieć.

437.

W przypadku popełnienia przestępstwa z art. 45 u. k. s., okoliczność, że przedmiot przemytu pochodzi z kradzieży, pociąga za sobą odrębną odpowiedzialność sprawcy za pogwałcenie zakazów zarówno powszechnej ustawy karnej jak i ustawy karnej skarbowej.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 marca 1936 r. 2 K. 2264/35.

...W przypadku zbiegu przestępstw, gdy sprawca przedsięwziął kilka działań odrębnych, niepołączonych w jeden stan faktyczny, ale stanowiących samoistne przestępstwa, i gdy wszystkie lub tylko niektóre z nich podlegają u. k. s., za każde

z tych przestępstw zgodnie z przepisem § 1 art. 22 u. k. s. wymierza się karę pieniężną i konfiskatę osobno tak, jakby zbieg przestępstw nie zachodził. Postanowienie powyższe co do kary pieniężnej w myśl § 2 art. 22 u. k. s. ma zastosowanie również w wypadku, gdy jednym działaniem lub łącznym kompleksem działań pogwałcono kilka zakazów ustawowych, a między innymi u. k. s. Wynika stąd, że zarówno w przypadku zbiegu przestępstw, jak i zbiegu ustaw ma bezwzględne zastosowanie art. 22 u. k. s. w przedmiocie kary pieniężnej zgodnie z zasadą jej samoistności. Zatem tak w jednym jak drugim przypadku, gdy w grę wchodzi przestępstwo z art. 45 u. k. s., okoliczność, że przedmiot przemytu pochodzi z kradzieży, pociąga za sobą odrębną odpowiedzialność sprawcy za pogwałcenie zakazów zarówno powszechnej ustawy karnej jak ustawy karnej skarbowej. W tym stanie rzeczy ustalenie Sądu Okręgowego, że przeciwko oskarżonym toczy się postępowanie karne z art. 257 i 160 k. k. za kradzież lub przyjęcie kradzionych rzeczy, nie może wpłynąć na przebieg postępowania karnego przeciwko tymże z u. k. s. w związku z przemytem tych rzeczy, wysuwana zaś w uzasadnieniu wyroku okoliczność, że w czynie oskarżonych tkwił zamiar kradzieży przedmiotów, a nie ich wprowadzenia z zagranicy bez zezwolenia i uiszczenia należności celnych, daje sądowi jedynie podstawę do rozważenia w pewnych wypadkach kwestji odpowiedzialności w ramach art. 5 u. k. s., nie zaś ich uniewinnienia z art. 7 i 45 u. k. s.

Nie uzasadnia stanowiska sądu również argument, że rzecz pochodząca z kradzieży nie może być skonfiskowana, w myśl bowiem art. 19 u. k. s. przedmiot przestępstwa niekoniecznie musi ulec konfiskacie, gdyż w pewnych warunkach może być zwrócony osobie trzeciej, zamiast zaś konfiskaty orzeka się w tym wypadku karę dodatkową. W tym stanie rzeczy uniewinnienie oskarżonych, jak słusznie zarzucają kasacje prokuratora i Dyrekcja Ceł, stanowi obrazę art. 7, 19, 22, 27 i 45 u. k. s. w związku z błędną wykładnią tych przepisów, wobec czego wyrok zaskarżony ulega uchyleniu na zasadzie art. 514 lit. a k. p. k.

438.

Niedozwolone wytwarzanie z surowca wyrobów tytoniowych w rozumieniu art. 67 u. k. s. stanowi wytwarzanie w takiej postaci, któreby odpowiadało przyjętym formom tego towaru, a więc cygar,

papierosów i tytoniu cienko i grubo krajanego do papierosów i do fajki, z zestawienia zaś § 1 i 2 art. 67 u. k. s. wynika, że przepis ten ma na myśli działanie na zysk w drodze odsprzedaży wytworzonego w takiej postaci towaru konsumentom.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 marca 1936 r. 2 K. 2326/35.

...Niedozwolone wytwarzanie z surowca wyrobów tytoniowych w rozumieniu art. 67 u. k. s. stanowi wytwarzanie w takiej postaci, któreby odpowiadało przyjętym formom tego towaru, a więc cygar, papierosów i tytoniu cienko i grubo krajanego do papierosów i do fajki; z zestawienia zaś § 1 i 2 art. 67 u. k. s. wynika, że przepis ma na myśli działanie na zysk w drodze odsprzedaży konsumentom. Takich oznak w czynie oskarżonego sąd nie ustalił, natomiast ustalił, że oskarżony znalazł dwa liście tytoniowe, które pokrajał i obrócił na swój własny użytek, spalając je. Jest to czyn z punktu widzenia u. k. s. obojętny i nie podpadający pod przepis art. 67 u. k. s.

439.

Art. 45 u. k. s. przewiduje wprowadzenie z zagranicy przedmiotów niezależnie od celu, w jakim zostały one wprowadzone.

Przedmioty, przeznaczone na upominki dla krewnych i znajomych nie stanowią przedmiotów, przeznaczonych do osobistego użytku.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 17 marca 1936 r. 3 K. 101/36.

...Art. 45 u. k. s. przewiduje wprowadzenie przedmiotów z zagranicy bez uiszczenia należności celnych, niezależnie od celu, w jakim przedmioty te zostały wprowadzone. W szczególności do zastosowania art. 45 u. k. s. nie jest bynajmniej konieczne, aby odnośne przedmioty były wprowadzone w celach handlowych lub innych celach zarobkowych. Wyjątek stanowią jedynie przedmioty przeznaczone do osobistego użytku, do których wszakże żadną miarą nie można zaliczyć przedmiotów, przeznaczonych na upominki dla krewnych i znajomych. Przez uznanie zatem, że dla oceny czynu oskarżonego obojętne jest, czy zakwestjonowane zegarki przywiózł on w celu sprzedaży, czy też w podarunku dla rodziny. Sąd Okręgowy żadnego przepisu prawa nie obraził.

Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżony wiedział, iż zegarków z zagranicy bez uiszczenia należności celnych wprowadzać nie wolno, a pomimo to je wprowadzał. Tem samym ustalił Sąd Okręgowy zamiar oskarżonego uszczuplenia należności celnych. Zresztą okoliczność ta nie ma zastosowania z uwagi na przepis art. 5 u. k. s., według którego przestępstwo karne skarbowe można popełnić także z winy nieumyślnej.

440.

Udział w usiłowaniu przestępstwa nie musi objawiać się w przedsięwzięciu pozytywnej czynności, która zmierza bezpośrednio do wywołania w świecie zewnętrznym zmiany, mającej doprowadzić do wywołania skutku przestępnego, udział ten bowiem może wyrazić się w postaci porozumienia wzajemnego, wspomaganie się chociażby wyłącznie samą obecnością na miejscu, gdzie przestępstwo ma być dokonane i z wolą dokonania przestępstwa.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 23 marca 1936 r. 2 K. 216/36.

...Chybiony jest zarzut kasacji oskarżonego M. co do wadliwości ustaleń w przedmiocie jego udziału w przestępstwie. Udział w usiłowaniu przestępstwa nie musi objawiać się w przedsięwzięciu pozytywnej czynności, która zmierza bezpośrednio do wywołania w świecie zewnętrznym zmiany, mającej doprowadzić do wywołania skutku przestępnego. Udział ten może wyrazić się w postaci porozumienia wzajemnego, wspomaganie się, chociażby wyłącznie samą obecnością na miejscu, gdzie przestępstwo ma być dokonane i z wolą dokonania przestępstwa. Te wszystkie przesłanki zostały przez sąd w wyroku ustalone zgodnie z wynikami przewodu sądowego, dlatego też zastosowanie ustawy karnej materialnej uznać należy za niewadliwe.

441.

Oświadczenie oskarżyciela prywatnego, że żąda przeprowadzenia postępowania, przewidziane w art. 12 ustawy o amnestji z 2 stycznia 1936 (poz. 1/33 Dz. U.) musi być złożone przez niego samego lub

pełnomocnika specjalnie do tej czynności upoważnionego¹).

¹) Gdyby nawet słuszne było zapatrywanie, że złożenie oświadczenia, przewidzianego w art. 12 ustawy o amnestji z 2 stycznia 1936, jest skuteczne jedynie wówczas, gdy pełnomocnik oskarżyciela prywatnego posiada pełnomocnictwo szczególne, upoważniające go do tej czynności, to w każdym razie przed umorzeniem postępowania należało zapytać oskarżyciela prywatnego (art. 50 k. p. k.), czy upoważnił swego pełnomocnika do złożenia danego oświadczenia. Pamiętać bowiem trzeba, że zachodzi różnica między działaniem procesowym pełnomocnika nielegitymowanego (materialnie nieupoważnionego), a działaniem pełnomocnika niewylegitymowanego (wobec sądu). Pełnomocnik mógł mieć nawet upoważnienie szczególne (którego zresztą niesłusznie żąda omawiane orzeczenie), jednakże nie złożył sądowi owego pełnomocnictwa. Z faktu nieprzedstawienia sądowi pełnomocnictwa nie należy jeszcze w zasadzie wysnuwać wniosku, że materialne upoważnienie nie istnieje. Można mieć poważne wątpliwości, czy art. 96 k. p. k., przewidujący formę pełnomocnictwa (na piśmie lub ustnie wobec sądu), oznacza jedynie formę dowodu istnienia pełnomocnictwa, nie wyłączając innych form dowodowych (jak to przyjmuje Sąd Najw. Nr. 377/31 u. zb.); można z powodzeniem bronić zapatrywania, że forma, przewidziana w art. 96 k. p. k., jest materialną przesłanką ważnego pełnomocnictwa w postępowaniu karnym (jak np. forma, przewidziana w art. 96 Nr. 1 Kod. zob. lub forma notarialna dla przyrzeczenia darowizny w myśl art. 358 Kod. zob.) i że brak owej formy oznacza nieważność pełnomocnictwa (pamiętając zresztą o tem, że art. 96 Kpk. dotyczy tylko pełnomocnika, nie obrońcy, bowiem art. 96 łączy się jedynie z art. 95 Kpk, obrońca zaś legitymuje się nie pełnomocnictwem, lecz upoważnieniem do obrony, dla którego ustawa nie przewiduje żadnej formy — p. Śliwiński — Proces Karny — str. 207). W każdym jednak razie jest rzeczą zupełnie możliwą, że oskarżyciel prywatny np. listownie (a więc na piśmie) upoważnił swego pełnomocnika do złożenia oświadczenia, przewidzianego w art. 12 ustawy o amnestji, wobec czego, po stwierdzeniu owego faktu, nie byłoby podstawy do umorzenia postępowania.

Umorzenie tedy było conajmniej przedczesne, skoro nie stwierdzono, czy rzeczywiście pełnomocnik nie miał upoważnienia szczególnego (którego sądowi nie przedłożył).

Umorzenie było jednakże niezasadnione, chociażby pełnomocnik posiadał jedynie ogólne pełnomocnictwo. Orzeczenie wychodzi z założenia, iż pełnomocnictwo do złożenia oświadczenia z art. 12 ustawy o amnestji musi być „specjalne“, jednakże nie wskazuje podstawy prawnej, na której opiera się to założenie. Owej podstawy prawnej zresztą znaleźć nie można, albowiem brak przepisu prawnego, któryby wyraźnie lub w sposób dorozumiany, przewidywał pełnomocnictwo szczególne; przecie nawet do tak decydującego aktu, jak wszczęcie postępowania (złożenie aktu oskarżenia) wystarcza pełnomocnictwo ogólne. Być może, że omawiane orzeczenie uległo sugestji (słusznego zresztą) orzeczenia Sądu Najw. Nr. 78/33 u. zb., które to

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 24 marca 1936 r. 2 K. 119/35.

Uzasadnienie.

Umarzając postępowanie Sąd Najwyższy zważył:

1) że w sprawie niniejszej, pełnomocnik oskarżycielki prywatnej Dr. Józef R., działając na podstawie pełnomocnictwa z 30 grudnia 1935 roku, złożył w dniu 21 stycznia 1936 r. do Sądu Okręgowego w Brzeżanach, w imieniu oskarżycielki prywatnej oświadczenie, iż żąda przeprowadzenia postępowania przeciwko oskarżonej, a tegoż dnia złożył wywód kasacji; 2) że zasadniczo sprawy z prywatnego oskarżenia ulegają amnestji w myśl ogólnych przepisów ustawy o amnestji z 2 stycznia 1936, że z mocy art. 12 tejże ustawy, w drodze ustawowego wyjątku, sprawy z prywatnego oskarżenia nie umarza się na podstawie amnestji, jeżeli do dnia 2 marca 1936 włącznie oskarżyciel prywatny oświadczy, że żąda przeprowadzenia postępowania;

3) że więc oświadczenie to winno być złożone w takiej formie, z której niewątpliwie wynika, że oskarżyciel prywatny, w oznaczonym okresie, powtórnie przejawia swoją wolę ścigania, bądź składając sam takie oświadczenie, bądź też specjalnie do złożenia takiego oświadczenia upoważniając swego pełnomocnika; 4) że w sprawie niniejszej powyższe warunki nie zostały przez oskarżycielkę prywatną zachowane.

442.

Czyn, spełniony w czasie czynnej służby wojskowej oceniać należy przede wszystkim ze stanowiska kodeksu karnego wojskowego, jako ustawy

orzeczenie jednakże odnosi się do obrońcy, nie do pełnomocnika (!). Oczywiście zupełnie inne jest stanowisko w procesie obrońcy, a inne pełnomocnika. Pełnomocnik jest uprawniony do powzięcia woli za mocodawcę, nawet gdy chodzi o czynności procesowe dla mocodawcy niekorzystne; natomiast obrońca, który ma tylko bronić (pomagać oskarżonemu — art. 84 k. p. k.), nie może mocą własnej woli skutecznie przedsięwziąć czynności procesowe dla oskarżonego niekorzystne, nie może w szczególności żądać ścigania oskarżonego na zasadzie art. 11 ustawy o amnestji (S. N. 78/33 u. zb.), lecz musi wykazać, że oświadcza wolę, powziętą przez samego oskarżonego. Pełnomocnik natomiast działa za mocodawcę zastępczo, a skoro k. p. k. nie określa istoty pełnomocnictwa, przeto posiłkowo sięgnąć musimy do przepisów prawa cywilnego (art. 94 nast. Kod. zob.) i przyjąć, że pełnomocnik jest zastępcą „w powzięciu woli“ (nie tylko w wyrażeniu woli zastąpionego) i to bez względu na to, czy wychodzi

specjalnej, lecz w razie, gdyby czyn ten nie był zabroniony pod groźbą kary w części szczególnej k. k. w. t. j. nie stanowił przestępstwa wojskowego, należy go ocenić ze stanowiska kodeksu karnego powszechnego.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 26 marca 1936 r. 3 K. 372/36.

...Do żołnierzy w czynnej służbie wojskowej ma zastosowanie kodeks karny wojskowy (§ 1 art. 3 k. k. w. poz. 765/32). R. w czasie spełnienia zarzuczonego mu czynu był w czynnej służbie wojskowej a zatem czyn jego należy ocenić przede wszystkim ze stanowiska kodeksu karnego wojskowego, jako ustawy specjalnej i dopiero w razie, gdyby ten czyn nie był zabroniony pod groźbą kary w części szczególnej k. k. w. to jest nie stanowił przestępstwa wojskowego, należy go ocenić ze stanowiska kodeksu karnego powszechnego. W świetle zawartego w aktach sprawy stanu faktycznego R. obiecywał sierżantowi G., będącemu żołnierzem w rozumieniu cyt. § 1 art. 3 k. k. w. wynagrodzenie pieniężne za przyczynienie się do zwolnienia z czynnej służby wojskowej strzelca Leiby K., a zatem w rozumieniu art. 26 k. k. (§ 1 art. 6 k. k. w.) nakłaniał żołnierza do przyjęcia obietnicy korzyści majątkowej za czyn, stanowiący naruszenie obowiązku, a w każdym razie będący w związku z pełnieniem obowiązku służbowego (sierż. G. był szefem Izby Chorych 58 p. p.). Powyższy czyn stanowi podżeganie (art. 26 k. k.) do zbrodni z art. 83 k. k. w. i ta kwalifikacja prawna według ustaw co do podmiotu przestępstwa — specjalnej, jaką jest kodeks karny wojskowy w stosunku do kodeksu karnego powszechnego, wyłącza kwalifikację tegoż czynu według kodeksu karnego powszechnego, która to kwalifikacja nie obejmowałaby szczególnej

to na korzyść, czy na niekorzyść zastąpionego. Pełnomocnik może (według k. p. k.) wykazać się jedynie pełnomocnictwem ogólnym ponieważ ustawa szczególnego pełnomocnictwa nie żąda, a również ustawa o amnestji w tym względzie nie zawiera żadnego odchylenia.

Słuszne jest tedy zapatrywanie wyrażone w Komentarzu do ustawy amnestyjnej z 2 stycznia 1936 Bieńkowskiego i Millera (do art. 12 uw. 7 str. 100), że „żądanie z art. 12 może być złożone przez pełnomocnika strony na podstawie ogólnego pełnomocnictwa do prowadzenia sprawy karnej. Orzeczenie S. N., ograniczające prawo obrońcy do złożenia w imieniu oskarżonego żądania, przewidzianego w art. 11 — niema tu zastosowania, wobec odmiennego charakteru, jaki posiada pełnomocnik w procesie“.

...wi.

cechy podmiotu przestępstwa. Wobec tego stanowisko Prokuratora przy Wojsk. Sądzie Okręgowym w P. w piśmie z 24 września 1935 co do kwalifikacji prawnej czynu R. było błędne i jest błędne takie samo stanowisko Prokuratora i Sądu Okręgowego w P., oraz Sądu Apelacyjnego w P. Kwalifikacja prawna czynu R. z art. 26 k. k. oraz art. 83 k. k. w. czyni żądanie Wojsk. Sądu Okręgowego w Ł. co do odstąpienia mu sprawy przeciwko R. uzasadnionem (ust. 3 art. 6 cyt. rozp. R. Min. z 10 maja 1920). Przytem zauważyć należy, iż stan faktyczny w danej sprawie nie łączy się z zagadnieniem niekaralności podlegania do przestępstwa indywidualnego (*delictum proprium* por. Orz. S. N. z 22/XI 1935 Nr. 1 K. 803/35), skoro podlegający i podlegani byli żołnierzami i wśród przestępstw wojskowych zbrodnia z art. 83 k. k. w. nie posiada cech przestępstwa indywidualnego.

Z powyższych względów należało sprawę karną przeciwko R. odstąpić Wojsk. Sądowi Okręgowemu w Ł. według właściwości (art. 37 i 11 k. p. k.).

443.

Pod pojęcie znieważenia podpada w jakikolwiek sposób wyrażona chęć poniżenia chronionego art. 127 k. k. przedmiotu i będzie niem też wyraźne zaprzeczenie autorytetu władzy lub rządu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 30 marca 1936 r. 3 K. 195/36.

...Pomijając kwestję nie wchodzącą w ramy niniejszej sprawy co do stosunku ustaleń do zniesławienia lub obrazy z art. 255 i 256 k. k. Sąd Najwyższy odnośnie do znieważenia władz i urzędów według art. 127 k. k. zważył, co następuje:

Przestępstwo to z grupy przestępstw przeciwko władzom i urzędom ma jako dobro chronione poszanowanie władz i urzędów przed ich znieważeniem. Rozróżnienie znieważenia władzy lub urzędu (art. 127 k. k.) od znieważenia sprawującego je urzędnika (art. 132, 255 i 256 k. k.), przez którego instytucje te działają, ujawnia, że każda instytucja rządowa działa przez ludzi i każdej instytucji rządowej, jako takiej, służy w zasadzie domniemanie, iż działa prawidłowo a bez intencji naruszania przepisów.

Błędy jednostek wchodzących w organizm władzy (n. p. nieodpowiednie zachowanie się wobec stron) nie uprawniają do przypisywania ich samej władzy, a tem bardziej do znieważenia jej z tego

tytułu. Jeśli więc krytyka przybiera taką postać zewnętrzną, że uogólniając zarzut podaje w wątpliwość prawidłowe funkcjonowanie instytucji urzędowej lub ją, jako taką piętnuje, wyrażając się o niej w sposób znieważający (o czem niżej), — krytyka będzie nieposzanowaniem władzy przez znieważenie danej instytucji rządowej. Krytyka także zasadna, lecz wychodząca poza granice rzeczowe, może swym sposobem lub formą wytykania, piętnowaniem stanowić zniewagę.

Pod pojęcie znieważenia podpada w jakikolwiek sposób wyrażona chęć poniżenia chronionego art. 127 k. k. przedmiotu. Znieważenie władzy zachodzi nie tylko przy lżeniu lub wyszydzaniu (art. 152, 173 k. k.), zachodzi także przy akcie lekceważenia i jest czemś więcej niż zachowaniem się nieprzyzwoitem. Znieważenie uzewnętrznia się wyrażeniem pogardy lub lekceważenia w jakikolwiek sposób i będzie niem też wyraźne zaprzeczenie autorytetu władzy lub urzędu. Krytyka czynności władzy poza rzeczowem argumentami, zmierzająca w sposób demagogiczny do podważenia autorytetu władzy i poniżenia jej, będąca negacją jakiegokolwiek poszanowania władzy wypełnia pojęcie jej znieważenia. Zniewaga może się też ujawnić w piętnowaniu postępowania prawidłowego władzy, obowiązanej do równoprawnego i równomiernego traktowania wszystkich obywateli, do stosowania ścisłego ustaw, co sprawca piętnuje w sposób obraźliwy z powodu niezgodności z jego zapatrywaniami.

Rozważając jako *quaestio mixta* w świetle powyższych założeń stan faktyczny, ustalony wyrokiem, jest widoczne, że treść artykułu *quaestionis* przedstawia w swej postaci nie tylko piętnowanie poszczególnego szefa czy urzędnika, lecz samej wskazanej imiennie władzy (w obramowaniu „*jakby żałobnem*“) a to w postaci wyszydzania, okazywania pogardy i lekceważenia z powodu tranzakcji urzędu z żydami. Na wywody wyroku zaznaczyć należy, że twierdzenie alternatywne nie wyłącza logicznie zniewagi, zawartej w pytaniu w odniesieniu do czynu piętnowanego, czy chodzi o zdradę czy brak uświadomienia, skoro przypisuje atakowanemu możliwość jednego lub drugiego. Zarzut zresztą braku uszanowania w stosunku do władzy, jako takiej, jest zniewagą w rozumieniu art. 127 k. k. i powyższych wyjaśnień. Symbole, porównania i przenośnie są również, a często i dosadniejszymi i dotkliwyszymi, niż otwarte i proste słowo, wyrazami pogardy i lekceważenia; postacią pogardy i lekceważenia są też zwroty, które motywy wyroku określają jako ironizowanie.

Publicysta antysemita może ujawnić swe niezadowolone z istniejących stosunków tylko w granicach prawnych. Wyraz przeto niezadowolenia z ist-

niejących przepisów czy praktyki władz nie może przybierać form znieważających w sensie jak wyjaśniono powyżej. Z tych zasad z powodu obrazy art. 379 § 1 lit. b. k. p. k., polegającej na błędnym uzasadnieniu podstawy prawnej wyroku w odniesieniu do art. 127 k. k. wyrok zaskarżony uchylono.

444.

Sankcja z art. 149 k. k. ma zastosowanie także wtedy, gdy zamach skierowano przeciwko osobie, która będzie dopiero wezwana przez władzę w charakterze świadka. Charakter świadka przydaje pewnej osobie już sama okoliczność streszczająca się w spostrzeżeniu przez nią pewnego faktu a nie dopiero zawezwanie tej osoby przez władzę do złożenia świadectwa.

Do istoty przestępstw z art. 251 i 261 k. k. należy rzeczywiste zmuszenie pokrzywdzonego do działania, przewidzianego w tych artykułach. Jeżeli rzeczywiste zmuszenie nie nastąpiło, zachodzi usiłowanie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 20 kwietnia 1936 r. 1 K. 18/36.

Sankcja z art. 149 k. k. ma zastosowanie także wtedy, gdy zamach został skierowany przeciwko osobie, która będzie dopiero wezwana przez władzę w charakterze świadka. Charakter świadka przydaje pewnej osobie już sama okoliczność streszczająca się w spostrzeżeniu przez nią pewnego faktu, a nie dopiero zawezwanie jej przez władzę do złożenia świadectwa, jak utrzymuje autor kasacji. Niezależnie od tego należy zaznaczyć, iż twierdzenie wyrażone w kasacji, jakoby w chwili zamachu pokrzywdzona jeszcze zeznań nie składała, nie jest zgodne z materiałem sprawy.

Wysnucie z zeznań świadków logicznych wniosków odnoszących się do ustalonego stanu faktycznego określa kasacja jako „przeinaczenie“ zeznań i na poparcie swego twierdzenia przytacza polemikę z ustaleniami poczynionymi w granicach swobodnej oceny dowodów i zgodnemi z materiałem sprawy.

Do istoty przestępstwa z art. 261 k. k. należy rzeczywiste zmuszenie pokrzywdzonego do przedsięwzięcia określonego w powołanym przepisie działania. Ta sama zasada ma zastosowanie do przestępstwa przewidzianego w art. 251 k. k. Jeśli rze-

czywiste zmuszenie nie nastąpiło, zachodzi usiłowanie, czyn zatem przypisany oskarżonemu w tym punkcie należy kwalifikować w art. 23 i 261 k. k.

445.

Zażalenie nie służy stronie w tych przypadkach, w których sąd rozstrzyga o stosowaniu amnestji wyrokiem. Gdy nawet sąd w sentencji wyroku w kwestji amnestji wcale się nie wypowiada, strona przez zapowiedzenie środka odwoławczego (apelacji lub kasacji) może uzyskać uzasadnienie wyroku, i z niego zorientować się, czy sąd nie zastosował amnestji przez przeoczenie, czy też świadomie zastosować jej nie chciał ze względu na ustalony brak przesłanek ustawowych. W pierwszym wypadku oskarżony zyskuje podstawę do tego, aby w oparciu o uzasadnienie wyroku domagać się zastosowania amnestji przez władzę wykonyującą wyrok (art. 555 k. p. k.), w drugim przypadku posiada podstawę do zwalczania stanowiska sądu w wywodzie środka odwoławczego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 7 kwietnia 1936 r. 1 K. 258/36.

Wyrokiem z dnia 21 lutego 1936 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie skazał za występki z art. 240 k. k. Franciszka O. na 4 lata więzienia, Witolda N. na 3 lata więzienia a Walentego P. na 2 lata więzienia, łagodząc wyżej wymienione kary oskarżonym O. i N., na mocy art. 3 ustawy o amnestji z 2 stycznia 1936. (Dz. U. poz. 1). Gdy chodzi o oskarżonego P. Sąd amnestji nie zastosował. Odpisy sentencji wyroku doręczono wszystkim oskarżonym w dniu 2 marca 1936 zgodnie z przepisem art. 505 k. p. k.

W dniu 7 marca 1936, a więc po upływie terminu do zaskarżenia wyroku, zgłosił skazany P. zażalenie na niezastosowanie amnestji, które Sąd Apelacyjny przedstawił Sądowi Najwyższemu, wraz z postanowieniem z dnia 12 marca 1936, w którym stwierdza, iż amnestji nie zastosował do skazanego P. celowo z uwagi na art. 6 ust. o amnestji z 1936 uznawszy oskarżonego P. za recydywistę.

Powyższe zażalenie skazanego P. jest niedopuszczalne. W myśl wyraźnego przepisu art. 16 ustawy o amnestji z r. 1936, zażalenie służy tylko na postanowienie sądów powszechnych co do stosowania amnestji, nie służy więc w tych przypadkach, w których sąd rozstrzyga o stosowaniu amnestji wyrokiem.

Ustawa nie otwiera wtedy drogi zażalenia, gdyż strona ma w rękę oręż w postaci zwykłych przeciw wyrokowi środków odwoławczych, któremi zwalczać może błędne rozstrzygnięcia, dotyczące stosowania amnestji. Gdy nawet sąd w sentencji wyroku w kwestji amnestji wcale się nie wypowiada — strona przez zapowiedzenie środka odwoławczego (apelacji lub kasacji) może uzyskać uzasadnienie wyroku, i z niego zorientować się, czy sąd nie zastosował amnestji przez przeoczenie, czy też świadomie zastosować jej nie chciał ze względu na ustalony brak przesłanek ustawowych. W pierwszym przypadku oskarżony zyskuje podstawę do tego, aby w oparciu o uzasadnienie wyroku domagać się zastosowania amnestji przez władzę wykonywującą wyrok, w drugim przypadku posiada podstawę do zwalczania stanowiska sądu w wywodzie środka odwoławczego. W obu więc powyższych przypadkach interes oskarżonego doznaje należytej ochrony. Nawet oskarżony, który zaniechał założenia środka odwoławczego nie może być pokrzywdzony przez to, że Sąd w sentencji wyroku przemilczał kwestję amnestji, gdyż jeszcze w toku wykonywania wyroku ma prawo w trybie art. 555 k. p. k. wywołać orzeczenie sądu w sprawie amnestji.

Natomiast niedopuszczalne jest zakładanie zażalenia przeciw wyrokowi, a taki właśnie charakter ma zażalenie oskarżonego P. Zażalenie to powinien był prezes sądu odwoławczego (przewodniczący wydziału) pozostawić bez rozpoznania w myśl § 2 art. 468 k. p. k. Wprawdzie przepis ten mówi tylko o zażaleniach niedopuszczalnych ze względu na przekroczenie terminu lub osobę nieuprawnioną, stosuje się jednak oczywiście (arg. „a minori ad maius“) tem więcej do „zażaleń“ nieznanym postępowaniu karnemu, a więc niedopuszczalnych w samem założeniu.

446.

Czynność urzędowa musi być uznana za prawną w rozumieniu art. 129 k. k., gdy leży w zakresie władzy danego urzędnika i nie wyłamuje się w sposób stanowczy z ustalonego przez prawo trybu postępowania. Dla oceny „prawności“ czynności urzędowej jest bez znaczenia zagadnienie jej celowości i merytorycznego usprawiedliwienia, ponieważ tylko formalne, a nie materjalne uprawnienie do czynności urzędowej decyduje o ochronie z art. 129 i 132 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z dnia 5 maja 1936 r. 1 K. 273/36.

Czynność urzędowa musi być uznana za prawną w rozumieniu art. 129 k. k., gdy leży w zakresie władzy danego urzędnika i nie wyłamuje się w sposób stanowczy z ustalonego przez prawo trybu postępowania. Dla oceny „prawności“ czynności urzędowej jest bez znaczenia zagadnienie jej celowości i merytorycznego usprawiedliwienia, ponieważ tylko formalne, a nie materjalne uprawnienie do czynności urzędowej decyduje o ochronie z art. 129 i 132 k. k. Sąd orzekający ustalił, że oskarżony został przytrzymany z powodu zakłócenia spokoju publicznego i doprowadzony do komisariatu P. P., a do przedsięwzięcia tych czynności pełniący służbę posterunkowi P. P. byli upoważnieni.

447.

Do rozpoznania roszczeń sołtysa przeciwko gminie w województwie poznańskim o odszkodowanie za bezprawne odebranie mu użytkowania gruntu sołeckiego powołane są sądy powszechne.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego
z 4 marca 1936. L. Rej. 1/35.

Trybunał Kompetencyjny uznaje, że właściwą do rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej władzą są sądy powszechne, uchyla uchwałę Sądu Okręgowego w Ostrowie z 6 lutego 1933 III 1 As. 98/32 i przekazuje sprawę temuż Sądowi do dalszego postępowania.

Uzasadnienie:

Wawrzyniec M., b. sołtys gminy G., złożył 5 lutego 1935 w Trybunale Kompetencyjnym wniosek o rozstrzygnięcie negatywnego sporu o właściwość pomiędzy Sądem Okręgowym w Ostrowie a Wojewódzkim Sądem Administracyjnym w Poznaniu o przysądzenie mu odszkodowania w kwocie 1.950 marek niemieckich od gminy G. Według treści tego wniosku i dodatkowo wskutek zarządzenia Trybunału Kompetencyjnego złożonych wyjaśnień, Wawrzyniec M. sprawował w czasie od 1903 do 1927 r. urząd sołtysa w gminie G. Z pełnieniem tych funkcji połączone było użytkowanie przez sołtysa 6½ morgów roli gminnej. Wawrzyniec M. przez szereg lat rolę tę na rzecz swą użytkował. Gdy jednakże w czasie wojny światowej powołany został do służby wojskowej, ławnik gminny, sprawujący w jego miejsce czynności sołtysa, oddał rolę sołecką na przeciąg lat trzech w dzierżawę oso-

bom innym, wskutek czego M. użytkownika roli sołeckiej został pozbawiony. Po powrocie ze służby wojskowej M. zażądał od gminy odszkodowania za odebrane mu użytkowanie roli sołeckiej. Rada gminna w G. uchwałą z 24 stycznia 1920 stwierdziła, że odebranie roli sołeckiej nastąpiło bezprawnie bez jej wiedzy i przyznała M. odszkodowanie za trzy lata od 6½ morgów roli po sto marek z morgi rocznie tj. w łącznej kwocie 1.950 marek niemieckich. M. kwoty tej za czasów dalszego sprawowania przez się urzędu sołeckiego z kasy gminnej nie pobrał, jak podaje, ze względu na szczupłość funduszy gminnych, lecz pracował pieniędzmi temi dla dobra gminy. Po ustąpieniu z urzędu sołeckiego M. zwrócił się 1 stycznia 1931 do gminy o wypłatę odszkodowania. Rada gminna uchwałą z 4 stycznia 1931 podtrzymała wprawdzie swą poprzednią uchwałę z 24 stycznia 1920 co do należności odszkodowania, jednak kwoty przyznanej nie wypłaciła dla braku funduszy na ten cel przeznaczonych. M. skierował następnie swą sprawę do Wydziału Powiatowego w Kępnie, na co otrzymał od Starosty Powiatowego zawiadomienie, że rzeczą jego było pobrać swą należność w czasie urzędowania. Wojewoda zaś poznański, do którego M. następnie się zwrócił, oznajmił mu pismem z 26 września 1931 L. dz. 2716/31. S., że pretensja jego, zresztą przedawniona, ma charakter prywatny, wobec czego M. może jej dochodzić w drodze sporu cywilnego. M. wniósł wreszcie 31 października 1931 podanie do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu o zarządzenie wypłacenia przyznanego mu odszkodowania. Przewodniczący Sądu Wojewódzkiego rezolucją z 4 listopada 1931 L. dz. II. 2379/31. S. A. powództwo to oddalił dla braku kompetencji Sądu Administracyjnego i powołał się na § 7 ustęp 2 ustawy o ogólnym zarządzie kraju z 30 lipca 1883 (zb. Ust. pr. str. 195).

Wówczas Wawrzyniec M. wniósł 20 listopada 1931 do Sądu Grodzkiego w Kępnie przeciwko gminie G. pozew o wydanie nakazu zapłaty na jego rzecz kwoty 1.950 zł. z odsetkami. Sąd Grodzki w Kępnie nakaz ten wydał i doręczył gminie, która zgłosiła sprzeciw. Na skutek sprzeciwu Sąd Grodzki orzekł swą niewłaściwość rzeczową i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Ostrowie. Jednocześnie Sąd Grodzki w Kępnie wezwał Wawrzyńca M. o uiszczenie opłat, na co tenże złożył podanie o przyznanie mu prawa ubogich, któremu atoli Sąd Grodzki odmówił ze względu na przekazanie sprawy do Sądu Okręgowego w Ostrowie oraz na to, że M. ma dożywocie (wymiar), wystarczające na prowadzenie procesu bez uszczerbku dla swego utrzymania. Również Sąd Okręgowy w Ostrowie uchwałą z 6 lutego 1933 III. 1. As. 98/32

odmówił M. prawa ubogich, powołując się wyłącznie na to, że sprawa nie należy do właściwości sądów powszechnych.

Trybunał Kompetencyjny zważył co następuje.

Do zasadniczego ustalenia kwoty na wydatki oraz wynagrodzenia dla przełożonego gminy wiejskiej (sołtysa) w województwie poznańskim powołany jest w myśl § 87 ordynacji z 3 lipca 1891 dla gmin wiejskich (Zb. Ust. pr. str. 233) wydział powiatowy. Tem samym sądy powszechne wyłączone są od rozstrzygnięcia zagadnienia, czy i w jakiej wysokości i formie należy się w gminie wiejskiej G. sołtysowi wynagrodzenie w związku ze sprawowaniem przezeń czynności przełożonego gminy. W danym przypadku Wawrzyniec M. nie dochodzi jednak oznaczenia zasadniczo mu należnego odszkodowania z powodu sprawowania czynności sołtysa, nie był bowiem w postępowaniu niniejszem podany w wątpliwość fakt, że Wawrzyniec M. otrzymał na ten cel użytkowanie 6½ morgów roli sołeckiej. Wawrzyniec M. natomiast opiera swoje roszczenie na tej podstawie, że wskutek powołania go do służby wojskowej w czasie wojny światowej został pozbawiony przez pewien czas użytkowania gruntu sołeckiego. W pozbawieniu tem Wawrzyniec M. dopatruje się czynu bezprawnego, zdziałanego przez ławnika gminy, który w jego miejsce w czasie jego nieobecności sprawował funkcje przełożonego gminy.

Trybunał Kompetencyjny nie wchodzi w rozpoznanie zagadnienia, czy czyn ten ławnika poczytać należy za spełniony w zakresie powierzonych mu funkcji publicznych, czy też jedynie za akt sprawowania zarządu majątkiem gminnym, gdyż rozpoznanie tej kwestji, jak to poniżej wykazane będzie, nie ma wpływu na rozstrzygnięcie należącego do zakresu działania Trybunału Kompetencyjnego zagadnienia co do oznaczenia władzy, powołanej do rozpatrzenia roszczeń Wawrzyńca M., który w wywodach swych nie ograniczył tytułu prawnego swego roszczenia do jednej z tych dwóch podstaw. Jeżeli ławnik odebrał M. grunt sołecki w wykonaniu władzy publicznej, poruczonej przełożonemu gminy, z naruszeniem obowiązków urzędowych, natenczas tytuł prawny dla roszczeń odszkodowawczych M. przeciwko gminie opierałby się na przepisach §§ 1 4 ustawy pruskiej z 1 sierpnia 1909 o odpowiedzialności państwa i innych związków za naruszenie obowiązków służbowych przez urzędników przy wykonywaniu władzy publicznej (Zb. Ust. pr. str. 691). Dochodzenie tego odszkodowania należałoby według zasad zawartych w pomienionej ustawie w związku z § 839 niemieckiego kodeksu cywilnego oraz art. 77 i 218 ustawy zaprowadzającej niemiecki kodeks cywilny do drogi postępowania

nia sądowego. Jeżeliby czyn ławnika nie był aktem wykonywania władzy publicznej, lecz aktem zarządu majątkiem gminnym i był czynem bezprawnym, skutki tego czynu ocenić należałoby według przepisów §§ 823, 89 i 31 niemieckiego kodeksu cywilnego. Dochodzenie roszczeń na tych przepisach, a zatem na przepisach prawa prywatnego opartych, należy w myśl art. 1 prawa o ustroju sądów powszechnych i art. 2 k. p. c. do drogi sądowej, a nie do drogi administracyjnej. W tym stanie prawnym do rozpoznania roszczeń M. byłyby powołane sądy powszechne także wówczas, gdyby czyn ławnika, jakkolwiek spełniony w zakresie funkcji publicznych, nie był przejawem władzy zwierzchniej.

Z tych więc zasad Trybunał Kompetencyjny uchylił w myśl art. 23 ustęp 4 ustawy z 25 listopada 1925 (Dz. U. R. P. Nr. 126, poz. 897) uchwałę Sądu Okręgowego w Ostrowie z 6 lutego 1933 III 1 As. 98/32 i orzekł, jak wyżej.

448.

Reskrypt Ministerstwa Sprawiedliwości, obejmujący pogląd prawny, że straty, wynikłe dla Skarbu Państwa z kradzieży, popełnionej przez osobę trzecią w budynku sądowym, powinni pokryć sędzia grodzki i sekretarz sądowy, nie ma charakteru orzeczenia władzy.

Orzeczenie Najwyższego Trybunału Administracyjnego z 28 czerwca 1932 L. Rej. 9890/30 i z 30 września 1932 L. Rej. 9845/30.

W nocy z 19 na 20 maja 1928 popełniona została w budynku sądowym w Busku Zdroju kradzież z włamaniem, przyczem sprawca, którego i następnie nie zdołano wykryć, zabrał depozyty karne o łącznej wartości 537 zł. 70 gr., znaczki sądowe na sumę 400 zł. i gotówkę, uzyskaną za sprzedane znaczki sądowe, w kwocie 200 złotych.

Reskryptem z dnia 11 września 1930 Nr. II G. S. 8879/30 Ministerstwo Sprawiedliwości orzekło, że za straty, wynikłe z kradzieży depozytów karnych, odpowiada sędzia grodzki, gdyż jego wyłączną winą jest, iż nie było książki dowodów rzeczowych a dowody te nie były przechowywane w sposób przepisany tudzież, że drugie egzemplarze kluczy były u niego, a nie u sekretarza, za straty zaś wynikłe na rachunku znaczków sądowych odpowiadają razem sędzia grodzki i sekretarz sądowy, a w szczególności ten ostatni jako bezpośredni winowajca, gdyż w jego rękach zgodnie z przepi-

sami były znaczki sądowe i gotówka, uzyskana z ich sprzedaży. Wobec tego Ministerstwo Sprawiedliwości wypowiedziało pogląd, że sędzia grodzki i sekretarz powinni pokryć straty Skarbu Państwa.

Skargi, wniesione na reskrypt powyższy przez sędziego grodzkiego i sekretarza sądowego do N. T. A., Trybunał ten pozostawił na zasadzie art. 1, 9, 3 a i 14 ustawy o NTA. Dz. U. R. P. 1926, poz. 400 z powodu swej niewłaściwości bez rozpoznania.

Uzasadnienie.

Jak bowiem z administracyjnych akt sprawy oraz z odpowiedzi pozwanego Ministerstwa na skargę wynika — zaskarżone zarządzenie nie może być uważane za orzeczenie w rozumieniu art. 1 i 9 powołanej ustawy o N. T. A., lecz za oświadczenie strony lub wezwanie, skierowane do skarżącego, by wynikłą z jego winy szkodę Skarbu Państwa dobrowolnie pokrył, a jako takie nie może być przedmiotem skargi do N. T. A. Gdy poza tem spór co do wynikającego z przepisów prawa cywilnego obowiązku pokrycia szkód i strat podlega orzecznictwu sądów powszechnych, to również w myśl art. 3 p. a wspomnianej ustawy — sprawa niniejsza wyłączona jest z pod orzecznictwa Trybunału.

449.

Zarządzenia, wydane na zasadzie art. 130 ustawy wodnej (p. 574 Dz. Ust. z r. 1928) na wypadek czasowego braku wody, mogą w stosunku do właściciela wody mieścić w sobie tylko obowiązek nieprzeszkodzenia jej użycia na cele przez władzę wskazane.

Wyrok N. T. A. z dnia 17 stycznia 1935 r. L. Rej. 6673/32.

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

Powody.

Starosta w Tłumaczu zarządzeniem z 17 lipca 1931 r. L. III. 9—57 stwierdził brak wody w zbiorniku, znajdującym się przed budynkiem Urzędu Miejskiego w Tłumaczu, i z uwagi na panującą posuchę oraz na codzienne pożary wezwał na podstawie art. 130 ustawy wodnej (poz. 574 Dz. Ust. z 1928) i § 8 wojewódzkiego rozporządzenia porządkowego z 7 lipca 1930 o zapobieganiu pożarom (Nr. 13 Wojewódzkiego Dziennika Urzędowego) Magdalenę D., właścicielkę dóbr w Tłumaczu do dostarczania stale wody ze znajdującego się w tych dobrach stawu tak, aby wspomniany wyżej zbiornik był zawsze napełniony dla celów

ratowniczych i sanitarnych, jak skrapianie ulic. Urząd Wojewódzki w Stanisławowie orzeczeniem z 19 maja 1932 nie uwzględnił odwołania Magdaleny D. od powyższego zarządzenia Starosty i zatwierdził je jako uzasadnione w wymienionych przepisach, zaznaczając zarazem, że zarządzenie powyższe miało moc obowiązującą na czas trwania niebezpieczeństwa braku wody.

Na to orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego wniosła Magdalena D. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżąca podnosi, że należący do niej staw jest sztucznym zbiornikiem wody z opadów atmosferycznych i że z tego powodu do stawu tego nie mają zastosowania postanowienia art. 130 ustawy wodnej.

Zarzut ten nie jest trafny. Z pod przewidzianych bowiem w wymienionym przepisie zarządzeń, dotyczących użycia wody, wyłączono — jak z tego przepisu wynika — tylko wody w zamkniętych wodociągach gmin obcych, a wobec tego przyjąć należy, że wszelkie inne wody, a więc także wody w prywatnych zbiornikach sztucznych mogą być przedmiotem tych zarządzeń.

Skarżąca podniosła również, że staw jej leży częścią w gminie Tłumacz a częścią w gminie Pałahicze i że wobec tego obciążenie jej jest tembardziej uciążliwe, iż takie same użycie jak na rzecz gminy Tłumacz mogłoby być zarządzone także na rzecz gminy Pałahicze. Okoliczności te nie mają istotnego znaczenia. Dopuszczalność bowiem zarządzeń, o których mowa w art. 130 ustawy wodnej, nie jest uzależniona ani od tego, aby woda, o której użycie chodzi, znajdowała się w całości na obszarze gminy, w której zaszedł wypadek czasowego braku wody, ani też od stopnia uciążliwości, spowodowanych dla właściciela wody.

W dalszych wywodach skarżąca zarzuca niezgodność zaskarżonego orzeczenia z art. 130 ustawy wodnej i wywodzi w uzasadnieniu tego zarzutu, że przewidziane w tym przepisie zarządzenia mogą być wydawane tylko w razie czasowego braku wody i że przedmiotem ich może być tylko czasowe użycie wody, że tymczasem na skarżącą nałożono stały obowiązek.

Zarzut ten nie jest trafny. W zarządzeniu bowiem Starosty z 17 lipca 1931 wyraźnie zaznaczono, że wydano je ze względu na panującą posuchę i codzienne pożary, w zaskarżonym zaś orzeczeniu Urząd Wojewódzki wyraźnie ograniczył moc obowiązującą powyższego zarządzenia na czas trwania niebezpieczeństwa braku wody. Uznać wobec tego należy, że zaskarżonym orzeczeniem upoważniono gminę Tłumacz do używania wody ze stawu skarżącej nie na stałe, lecz czasowo,

a mianowicie na czas niebezpieczeństwa braku wody, stworzonego panującą w czasie wydania zarządzenia z 17 lipca 1931 posuchą i ciągłością pożarów i że do tego tylko ograniczonego okresu czasu odnosi się zawarta w zarządzeniu Starosty wzmianka, iż skarżąca winna stałe dostarczać wody.

Skarżąca zarzuca zarazem, że w zaskarżonym orzeczeniu nie zastrzeżono jej prawa do odszkodowania. Zarzut ten nie ma istotnego znaczenia. Jak to bowiem wynika z art. 130 ustawy wodnej, prawo do odszkodowania za wodę, co do której wydano zarządzenia w myśl tegoż przepisu, nie jest uzależnione od formalnego przyznania go stronie orzeczeniem administracyjnym, lecz służy stronie bezpośrednio z mocy powyższego przepisu tak, że władza wodna względnie sąd ustala tylko wysokość odszkodowania, o ile strona tego zażąda.

Rozpatrując pozostałe wywody skarżącej stwierdzić należy, że w art. 130 upoważniono władzę wodną względnie miejscowe władze policyjne tylko do wydawania zarządzeń „co do czasowego użycia wód“, a zatem zarządzeń określających dla jakiego celu a temsamem przez kogo woda winna być użyta. Temu prawu władzy odpowiada ze strony właściciela danej wody obowiązek nieczynienia niczego, co sprzeciwiałoby się zrealizowaniu celu przez władzę określono. Do nałożenia jakichkolwiek innych obowiązków na właściciela wody, brak podstawy w przepisie, o którym mowa.

Gdy zaś wbrew temu zobowiązano skarżącą do dostarczania wody z jej stawu do zbiornika miejskiego, a zatem nie tylko do nieprzeszkodzenia pobieraniu wody przez gminę, lecz do spełnienia wszystkiego, co jest potrzebnem do doprowadzania wody ze stawu do zbiornika miejskiego, należało uchylić zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

450.

Księgowość pojedyncza, jako jeden z systemów prawidłowej księgowości nie może być uznana za pozbawioną wszelkiej siły dowodowej w rozumieniu art. 60 ust. o państw. pod. dochodowym (poz. 411/25 Dz. Ust.).

Wyrok N. T. A. z dnia 27 lutego 1935 r. L. Rej. 8708/32.

Powody.

Zaskarżonym orzeczeniem zatwierdzony został

wymiar podatku dochodowego na rok 1930, dokonany z pominięciem ofiarowanego przez skarżącego dowodu z ksiąg handlowych, a w uzasadnieniu tego orzeczenia powołała się władza jako na przyczyny dyskwalifikacji ksiąg na powody, podano skarżącemu pismami z 1 października 1930 i z 7 kwietnia 1931 oraz z powodu nieudowodnienia: 1) że inwentura sporządzona została dnia 31 grudnia 1929, 2) że wykazane w inwenturze ilości towarów odpowiadają rzeczywistości, 3) że wycenienie towarów nastąpiło zgodnie z przepisami § 40 kodeksu handlowego.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Pierwsze z powołanych w zaskarżonym orzeczeniu pism, obejmujących wątpliwości stwierdzało, że skarżący prowadzi księgowość pojedynczą, nie sporządzając wskutek tego właściwego bilansu w myśl § 39 k. h., oraz nie prowadzi księgi towarowej. Brak tej ostatniej księgi uniemożliwia wedle treści tego pisma sprawdzenie inwentarza, a to tak ilościowo, jak i wartościowo.

W odpowiedzi wyjaśnił skarżący, że księgowość pojedyncza jest prawidłową księgowością handlową, że przedłożył księgę zakupu towarów, wykazującą ilość i cenę nabytego towaru, i że do inwentarza wpisał wszystkie zapasy towarów, podając ich prawidłową obliczoną wartość.

Drugie pismo powołane w orzeczeniu jest wedle swej treści uzasadnieniem pominięcia dowodu z ksiąg handlowych, przyczem z treści jej wynika, iż powodem dyskwalifikacji ksiąg jest prowadzenie ich systemem pojedynczej, a nie podwójnej księgowości. W postępowaniu odwoławczym żądano wreszcie od skarżącego udowodnienia podanych w orzeczeniu pod 1—3 okoliczności, a skarżący na żądanie to oświadczył, że inwentura została sporządzona na dzień 31 grudnia 1929, że zawiera wszystkie składniki majątkowe, co stwierdził własnoręcznym podpisem na inwenturze i że wycenienie towarów nastąpiło zgodnie z kodeksem handlowym, mianowicie na podstawie cen nabycia towaru z doliczeniem ewentualnych kosztów przewozu.

Wynika z tego stanu rzeczy, że motywy zaskarżonej decyzji obejmują z jednej strony zagadnienie prawne, czy prowadzenie pojedynczej księgowości dyskwalifikuje księgi jako środek dowodowy, czy koniecznym jest prowadzenie księgi towarowej — z drugiej zaś strony opierają się na braku udowodnienia przez skarżącego zgodności wpisów do ksiąg — w szczególności wpisów do inwentarza na 31 grudnia 1929 — z rzeczywistym stanem rzeczy.

Otóż istotnym w sprawie jest nie to, czy przedstawione księgi są prawidłowymi księgami handlo-

wymi, lecz, czy i jaką posiadają siłę dowodową. Nie jest rzeczą sporną, iż pojedyncza księgowość jest jednym z systemów prawidłowej księgowości, jak również, że prowadzenie księgi towarowej (magazynowej) nie jest, nawet przy prowadzeniu formalnych ksiąg handlowych, przez kodeks handlowy niemiecki nakazane jako obowiązkowe i prowadzenie takiej księgi może być przy odpowiednim systemie księgowości zastąpione innymi dowodami. Skoro płatnik wyjaśnił, iż prowadzi księgę zakupu towarów i przedłożył faktury przychodowe, co zresztą stwierdza protokół badania ksiąg, istniała — wbrew treści pierwszego ze wspomnianych pism — możliwość przeprowadzenia kontroli wyceny zapasu towarów. Ilość zaś tych zapasów, stwierdzona z natury w inwentarzu, wymagałaby sprawdzenia tylko w tym wypadku, gdyby na zasadzie jakichś konkretnych danych nastąpiło zakwestjonowanie zgodności inwentarza z rzeczywistym stanem. Na ilość bowiem towaru jest właśnie inwentarz, sporządzony z natury, właściwym dowodem. Tak samo formalnie niewadliwy inwentarz jest dowodem na czas jego sporządzenia, czas ten bowiem jest jednym ze składników wpisów do księgi inwenturowej.

Gdy więc zaskarżone orzeczenie opiera się częściowo na mylnych przesłankach prawnych, częściowo zaś na wadliwie przeprowadzonym postępowaniu — gdyż o ile chodzi o wycenę remanentów, władza miała możność jej skontrolowania, o ile zaś chodzi o datę sporządzenia i zgodność z rzeczywistością inwentarza, brak w aktach danych, któreby usprawiedliwiały żądanie dodatkowych dowodów w tym kierunku z pominięciem dowodu z ofiarowanych ksiąg — uchylił N. T. A. to orzeczenie w myśl art. 84 p. 3 rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1932 Dz. Ust. poz. 806 z powodu wadliwego postępowania.

451.

Spółnik spółki z ogr. odp. nie może bronić się przeciw obowiązkowi podatkowemu zarzutem, iż udział w spółce posiada tylko powierniczo.

Wyrok N. T. A. z dnia 5 marca 1935 r. L. Rej. 8298/32 i 8299/32.

...Jest niespornym, że skarżący jest jednym z udziałowców spółki z ogr. odp. „R.“, w tym charakterze figuruje w rejestrze handlowym, bierze udział w walnych zebraniach spółki i t. d. Władze skarbowe miały zatem dostateczną podstawę do usta-

lenia, iż udział w tej spółce jest jednym ze źródeł dochodu skarżącego, i włączenia dochodu z tego źródła do podstawy wymiaru podatku dochodowego. Okoliczność, na którą skarżący się powołuje, że jego własność udziału w „R.” jest tylko wynikiem umowy powierniczej między firmą F. a nim i że istotnym właścicielem tego udziału jest powołana firma, nie ma znaczenia decydującego, z istoty bowiem powiernictwa nie wynika bynajmniej by powiernik nie mógł być traktowany we wszystkich stosunkach zewnętrznych, wiążących się z wykonywaniem praw ze stosunku prawnego, w którym zastępuje on istotnego uprawnionego, jako osobiście i w całej pełni uprawniony i zobowiązany — wszelkie zaś rozliczenia korzyści i ciężarów, połączonych z danym stosunkiem prawnym, jak również zobowiązanie do przeniesienia uprawnień na osobę istotnie uprawnionego — są przedmiotem wyłącznie wewnętrznego stosunku między uprawnionym a powiernikiem i nazewnątrz się nie ujawniają. Władza zatem mogła zasadnie stosunku tego nie brać pod uwagę. Gdy ustawa o podatku dochodowym w art. 19 stanowi iż za dochód z kapitałów i praw majątkowych należy uważać m. i. dywidendy od akcyj i udziałów, musi się rozumieć ten przepis w ten sposób, że dochód ten podlega opodatkowaniu u tych osób, które w stosunkach zewnętrznych występują jako właściciele danych akcyj czy udziałów, a więc jako posiadacze danego źródła dochodu. Okoliczność, jak osoby te dysponują tym dochodem, jest dla oceny ich obowiązku podatkowego bez znaczenia; skoro więc uprawniony udziałowiec dysponuje dochodem z udziału w ten sposób, że poleca wypłatę tego dochodu osobie trzeciej, nie przestaje on być przez to podmiotem podatku dochodowego. Jak ta dyspozycja następuje, jest również obojętne, zależy to bowiem wyłącznie od woli uprawnionego, który doбором formy dokonania dyspozycji nie może zmieniać rozmiaru swego obowiązku podatkowego. Czy więc udziałowiec podejmuje dochód, a następnie przekazuje go osobie trzeciej, czy poleca zobowiązanemu do wypłacenia mu tego dochodu bezpośrednią wypłatę osobie trzeciej, czy wreszcie, działając jako udziałowiec na walnym zebraniu spółki, dysponuje swą dywidendą w ten sposób, że uzyskuje uchwałę walnego zebrania, postanawiającą wypłatę tej dywidendy osobie trzeciej — to dla oceny jego obowiązku podatkowego jest bez istotnego znaczenia. Fakt zatem, że uchwałami walnych zebrań spółki „R.” postanowiono wypłatę dywidend do rąk firmy F., a to nawet z powołaniem się na stosunek powiernictwa, zachodzący między tą firmą a udziałowcami spółki, nie może wpłynąć na zwolnienie

skarżącego od obowiązku podatkowego w odniesieniu do dochodu z udziału w spółce „R.”

Powołany przez skarżącego przepis § 166 niem. ordynacji podatkowej nie może mieć w niniejszej sprawie zastosowania, przepis ten bowiem — jako związany ściśle z przepisem ogólnym § 80 tej ordynacji, od którego stanowi wyjątek — ma niewątpliwie charakter przepisu prawa materialnego, a nie proceduralnego, i jako taki został dla dziedziny podatku dochodowego uchylony przepisami ustawy o podatku dochodowym, która takiego wyjątku od swych ogólnych zasad nie wprowadziła.

Podniesiony w skardze, dotyczącej roku podatkowego 1930, zarzut obraży art. 73 ust. 3 ustawy o podatku dochodowym, z tego powodu, iż instancja odwoławcza sama włączyła sporną pozycję do podstaw wymiaru, zamiast zwrócić sprawę I instancji celem uzupełnienia postępowania, uznał Najwyższy Trybunał Administracyjny również za nie trafny, skoro bowiem — mimo włączenia do podstawy wymiaru dochodu, nieobjętego wymiarem I instancji — podatek nie został podwyższony, nie zachodziły warunki zastosowania tego przepisu. Wliczenie to zaś zostało dokonane w granicach uprawnień władzy odwoławczej, dysponującej z mocy prawa temi samymi uprawnieniami, co władza wymiarowa I instancji.

W tym stanie rzeczy oddalił N. T. A. skargi jako nieuzasadnione.

452.

Władza wymiarowa przerachowując uposażenie emerytalne pracownika kolejowego na mocy art. 53 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 4 lipca 1929 Dz. U. R. P. poz. 448 — czyni zadość wymogom art. 28 rozp. z dnia 24 września 1926 Dz. Ust. R. P. poz. 568 o zachowaniu praw nabytych emerytów kolejowych, jeżeli przyznaje temu pracownikowi uposażenie emerytalne za tę samą ilość lat wysługi, jaka mu była przyznana na mocy uprzedniego wymiaru, aczkolwiek poszczególne okresy jego służby oblicza odmiennie a zgodnie z przepisami rozporządzenia Rady Ministrów, wymienionego na wstępie.

Wyrok N. T. A. z dnia 18 października 1935 r.

L. Rej. 3660/32.

Skarżący Jan P., kierownik pociągu przeniesiony został w stan spoczynku z dniem 1 lipca 1924 na mocy decyzji Dyrekcji Kolei Państwowych w Poznaniu z dnia 24 czerwca 1924. Uposażenie eme-

rytalne zostało mu przyznane pierwotnie decyzją z dnia 24 czerwca 1924 za 25 lat służby a następnie decyzją z dnia 9 marca 1925 za 27 lat.

Następnie Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w Poznaniu decyzją z dnia 2 listopada 1931 dokonała przerachowania uposażenia emerytalnego P. na mocy § 53 rozp. Rady Ministrów z dnia 4 lipca 1929 Dz. Ust. R. P. poz. 448 i § 3 rozp. Ministra Komunikacji z dnia 6 sierpnia 1929 przyjmując do obrachunku również 27 lat wysługi z tem jednak, że służbę wojskową skarżącemu obliczono pojedynczo, natomiast służbę konduktorską półtorakrotnie. Jednocześnie też Dyrekcja powołując się na rozp. Rady Ministrów z dnia 10 września 1930 Dz. Ust. P. poz. 522, przyznała P. dodatek wyrównawczy w stosunku do uposażenia pobieranego przed 1-szym września 1929 w sumie 9 zł. i 24 gr. Od tej decyzji odwołał się P. do Ministerstwa Komunikacji, dowodząc, że niesłusznie skreślono mu jeden rok wysługi z tytułu służby wojskowej w czasie wojny światowej oraz dodatki do uposażenia, które pobierał on na podstawie poprzedniego dekretu pensyjnego.

Ministerstwo Komunikacji decyzją z dnia 22 stycznia 1932 odwołania nie uwzględniło, przyczem wyjaśniło skarżącemu, że zaopatrzenie emerytalne zostało przerachowane według przepisów § 53 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 4 lipca 1929 oraz rozp. Ministra Komunikacji z dnia 6 czerwca 1929 i na tej podstawie przyznano mu należne dodatki oraz zaliczono pojedynczo czas służby wojskowej zaborczej w czasie wojny, jednocześnie jednak przyznano mu dodatek wyrównawczy w sumie 9 zł. i 24 gr. tak że pobierane przez niego uposażenie emerytalne przed dniem 1 września 1929 nie uległo zmianie, ponieważ jednak od dnia 1 maja 1931 zaopatrzenie emerytalne byłych pracowników kolejowych zostało zmniejszone o 15%, dodatek i uposażenie skarżącego uległo odpowiedniemu zmniejszeniu.

Decyzję Ministerstwa zaskarżył P. do N. T. A., żądając podwójnego liczenia jednego roku służby wojskowej w czasie wojny światowej i prosząc o rozpisanie rozprawy.

N. T. A. rozpoznając sprawę w granicach skargi rozważył co następuje:

Zarzut skargi, jakoby władza pozwana, wydając dekret z dnia 2 listopada 1931 o przerachowaniu uposażenia emerytalnego, naruszyła przez to przepisy art. 95 do 104 prawa o postępowaniu administracyjnym jest nieuzasadniony, gdyż przepisy tych artykułów określają warunki dopuszczalności zmiany przez władze administracyjne swoich decyzji przy istnieniu tych samych norm ustawowych. Natomiast nie mogą one mieć zastosowania w tych

wypadkach, gdy zmiana zapadłej decyzji władzy następuje na mocy nakazu nowowydanej ustawy. Z powyższych powodów i powoływany przez skarżącego wyrok N. . . z dnia 29 maja 1931 w sprawie L. Rej. 6035/29 nie może być do danego wypadku zastosowany.

Otóż, o ile chodzi o uposażenie emerytalne pracowników kolejowych, to wydane z mocą ustawy rozporządzenie Prez. Rzpl. z dnia 24 września 1926 o utworzeniu przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ Dz. Ust. R. P. poz. 568 ze względu na utworzenie powyższego przedsiębiorstwa i powstała w związku z tym potrzebą ustalenia praw pracowników kolejowych, upoważniło Radę Ministrów do ustalenia uprawnień emerytalnych tych pracowników pod warunkiem zachowania praw dotychczas nabytych (art. 28). Wydane na skutek powyższej delegacji ustawodawczej w dniu 4 lipca 1929 rozporządzenie Rady Ministrów Dz. Ust. R. P. poz. 440 w § 53 poleciło władzom przerachować trybem wskazanym w tem rozporządzeniu zaopatrzenie emerytalne pracowników kolejowych uprzednio im przyznane. W tych warunkach władza pozwana miała nie tylko prawo, lecz ustawą nakazany obowiązek przerachowania uposażenia emerytalnego skarżącego i wydania nowego dekretu pensyjnego pod warunkiem nieuszczipiania nabytych przez niego dotychczas praw.

Dalszy zarzut skargi, jakoby wbrew powyższym przepisom prawa skarżącego w nowym dekrete zostały pomniejszone, nie jest zgodny ze stanem akt, albowiem zarówno według tabeli pensyjnej z dnia 9 marca 1925 r. jak i dekretu o przerachowaniu z dnia 2 listopada 1931 r. zaliczono skarżącemu do wysługi emerytalnej 27 lat służby. Skoro zatem skarżącemu przyznano nadal prawo do pobierania uprawnień emerytalnych w wymiarze uprzednim,—tem samym stało się zadość wymogom art. 28 zacytowanego wyżej rozp. Prez. Rzpl. z dnia 24 września 1926 r. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 kwietnia 1932 r. (Dz. U. R. P. poz. 239/32) o nieukrócaniu przy nowem ustalaniu praw emerytalnych pracowników kolejowych praw uprzednio przez nich nabytych. — Wprawdzie w tabeli pensyjnej obliczono skarżącemu służbę wojskową pełnioną podczas wojny podwójnie, w zaskarżonym orzeczeniu natomiast przy przerachowaniu służbę tę policzono mu pojedynczo. Obrachunek ten jednak należy wbrew zarzutowi skargi uznać za uzasadniony, art. 53 bowiem rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 4 lipca 1929 r., na mocy którego przerachowanie uprawnień emerytalnych się dokonało, nakazuje przerachować uposażenia emerytalne według przepisów zawartych w tymże rozporządzeniu, — rozporządzenie to zaś nie przyznaje pra-

cownikom kolejowym prawa do zaliczania pomienionej służby wojennej podwójnie. Ponadto przyznano skarżącemu na podstawie rozporządzenia Rady ministrów z dnia 10 września 1930 r. Dz. Ust. R. P. poz. 522 dodatek wyrównawczy ze względu na odmienny od dnia 1 września 1929 r. obrachunek dodatku na mieszkanie, tak, że uposażenie emerytalne skarżącego pozostało do dnia 1 maja 1931 r. bez zmiany. Od daty zaś ostatnio wymienionej uposażenie to uległo zmniejszeniu nie na podstawie dekretu o przerachowaniu, lecz z powodu skasowania 15%-go dodatku do uposażenia zarówno funkcjonariuszów czynnych jak i emerytowanych na mocy art. 4 p. 1 i 3 ustawy skarbowej z dnia 21 marca 1931 r. Dz. Ust. R. P. poz. 188 oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 10 kwietnia 1931 r. Dz. Ust. R. P. poz. 232.

453.

Rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dnia 30 maja 1932 r. Dz. U. R. P. poz. 486 o przystosowaniu art. 58 ustawy z dnia 1 lipca 1926 r. o stosunkach służbowych nauczycieli do wprowadzenia w życie nowego ustroju szkolnictwa zostało wydane w granicach udzielonych Ministrowi przez ustawę pełnomocnictw.

Wyrok N. T. A. z dnia 5 listopada 1935 r. L. Rej. 9905/32.

Zarządzeniem z dnia 27 sierpnia 1932 r. Ministerstwo W. R. i O. P. na podstawie § 1 litera b) rozp. Ministra W. R. i O. P. z dnia 30 maja 1932 r. o przystosowaniu art. 58 ustawy z dnia 1 lipca 1926 r. o stosunkach służbowych nauczycieli (Dz. U. R. P. z 1928 r. poz. 462) do wprowadzenia w życie nowego ustroju szkolnictwa (Dz. U. R. P. poz. 486) przeniosło z dniem 1 września 1932 r. z urzędu z powodu zmiany organizacji szkoły Edwina G., nauczyciela gimnazjum państwowego w Chełmży, na stanowisko nauczyciela do publicznej szkoły powszechnej w Chełmży. Na powyższe zarządzenie G. wniósł skargę do N. T. A., zarzucając przede wszystkim nieważność rozporządzenia Ministra W. R. i O. P. z dnia 30 maja 1932 r., na podstawie którego nastąpiło przeniesienie G. do szkoły powszechnej w Chełmży, a następnie wadliwość postępowania i niezgodność zaskarżonego zarządzenia z istotnym stanem rzeczy, polegającą na tem, że zdaniem skarżącego gimnazjum państwowe w Chełmży nie uległo ani likwidacji ani przekształceniu, że przeniesiono go do szkoły powszechnej z dniem 1 wrze-

śnia 1932 r., mimo iż skarżący do dnia 15 września 1932 r. pełnił służbę w gimnazjum i że zaskarżone zarządzenie wydane zostało przez Ministerstwo W. R. i O. P. i podpisane przez Podsekretarza Stanu a nie przez samego Ministra W. R. i O. P.

Rozpatrując skargę G., N. T. A. rozważył, co następuje:

1) Nieuzasadniony jest zarzut skarżącego co do nieważności rozporządzenia Ministra W. R. i O. P. z dnia 30 maja 1932 r. Dz. U. R. P. poz. 486. Przedewszystkiem zarzut powyższy nie może polegać na niezgodności wspomnianego rozporządzenia z tą lub inną ustawą, lecz musi być ograniczony do tego, czy Minister W. R. i O. P., wydając powyższe rozporządzenie przekroczył nadane mu pełnomocnictwa, chociażby to rozporządzenie było niezgodne z postanowieniami niektórych ustaw. Rozporządzenie powyższe zostało wydane na podstawie art. 56 ustawy z dnia 11 marca 1932 r. o ustroju szkolnictwa Dz. U. R. P. poz. 389. W myśl tego artykułu Minister W. R. i O. P. ma prawo wydawać nie tylko zwykłe przepisy wykonawcze, lecz również przepisy, *uzgadniające i przejściowe*, które okażą się niezbędne dla wprowadzenia w życie nowego ustroju szkolnictwa i *przystosowania do niego dotychczasowych przepisów ustawowych*. Jak wynika z ustawy z dnia 11 marca 1932 r. przy wprowadzeniu nowego ustroju szkolnictwa w istniejących gimnazjach podlegają skasowaniu cztery niższe klasy gimnazjalne. Rzecz oczywista, że z tego powodu na czas przejściowy Minister W. R. i O. P. musi mieć prawo swobodnego dysponowania zbywającym personelem nauczycielskim. Prawo to w zupełności mieści się w nadanych Ministrowi pełnomocnictwach do wydania przepisów uzgadniających i przejściowych, niezbędnych dla wprowadzenia w życie nowego ustroju szkolnictwa, chociażby te przepisy przejściowe niezupełnie były zgodne z postanowieniami niektórych ustaw, gdyż Ministrowi zostało nadane również prawo wydania przepisów, niezbędnych dla *przystosowania do nowego ustroju szkolnictwa dotychczasowych przepisów ustawowych*. W tym stanie sprawy nie może być mowy o jakiegokolwiek sprzeczności rozporządzenia z dnia 30 maja 1932 r. Dz. U. R. P. poz. 486 z ustawą z dnia 11 marca 1932 r. o ustroju szkolnictwa. Z powyższego również wynika, że nieuzasadnione są zarzuty skarżącego co do niezgodności wspomnianego rozporządzenia z dnia 30 maja 1932 roku zarówno z pragmatyką nauczycielską jak i z uposażeniową i z ustawą z dnia 26 września 1922 r. o kwalifikacjach zawodowych do nauczania w szkołach średnich, tem bardziej że powyższe rozporządzenie zostało wydane tylko na czas przejściowy, bo tylko do 30 czerwca 1938 r., t. j. tylko na okres

czasu, przeznaczony w art. 54 ustawy z dnia 11 marca 1932 r. na wprowadzenie nowego ustroju szkolnictwa. Wobec tego nie może być mowy o zmianie przez to rozporządzenia art. 58 pragmatyki nauczycielskiej, który to artykuł na czas nieograniczony został zmieniony przez rozporządzenie Prez. Rzpl. z dnia 21 października 1932 r. Dz. U. R. P. poz. 773, rozporządzenie zaś z dnia 30 maja 1932 r. tylko na czas przejściowy uzupełnia powyższy artykuł pragmatyki nauczycielskiej. Również z tego powodu nie może być mowy o niezgodności powyższego rozporządzenia z ustawą uposażeniową, ponieważ wbrew twierdzeniu skarżącego w myśl art. 43 tej ustawy nauczyciele szkół powszechnych, posiadający wyższe studia, mają prawo do uposażenia, przysługującego nauczycielom szkół średnich, skarżący zaś, jak to wynika z wyroku N. T. A. z dnia 6 września 1934 r. L. Rej. 3849/31 w sprawie tegoż skarżącego, wyższych studjów nie posiada.

2) Nieuzasadniony jest również zarzut skarżącego, jakoby gimnazjum państwowe w Chełmży nie uległo przekształceniu, gdyż sam skarżący przyznaje, iż w gimnazjum tem została skasowana pierwsza klasa, a więc rozpoczęło się już w owym czasie wprowadzenie nowego ustroju szkolnictwa, a odnośna ustawa nie wymaga, aby nowy ustrój szkolnictwa był wprowadzony odrazu, a nie stopniowo,

3) Następnie nieuzasadniony jest zarzut skarżącego co do daty przeniesienia, ponieważ ta okoliczność, iż skarżący do dnia 15 września 1932 r. za zgodą władzy przełożonej pełnił służbę w gimnazjum, w niczem nie osłabia legalności przeniesienia skarżącego z dniem 1 września 1932 r. do szkoły powszechnej, gdyż widocznie ten przejściowy okres dwóch tygodni był potrzebny dla przekazania służby w gimnazjum innej osobie,

4) Wreszcie nieuzasadniony jest zarzut skarżącego, iż zaskarżone zarządzenie zostało podpisane przez Podsekretarza Stanu, a nie przez samego Ministra W. R. i O. P. Niema takiego przepisu prawa, któryby zabraniał Ministrowi zastępować się przez Podsekretarza Stanu. Przeciwnie w myśl art. 19 dekretu z dn. 3 stycznia 1918 r. o tymczasowej organizacji władz naczelných Dz. Pr. Król. Pol. poz. 1, jeżeli minister z jakichkolwiek bądź powodów czynnym być nie może, zastępuje go we wszystkich jego funkcjach Podsekretarz Stanu. Wobec tego należy uważać wydane przez tego ostatniego zarządzenie jako wydane przez samego Ministra.

Z tych powodów N. T. A. skargę jako nieuzasadnioną, oddalił.

454.

Od nakazu zapłaty na nadzwyczajną daninę majątkową (ustawa z 24 marca 1933 poz. 248 Dz. Ust.) przysługuje płatnikom w myśl ogólnych zasad postępowania administracyjnego prawo odwołania się do wyższej instancji skarbowej wbrew przepisowi § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Skarbu z 13 lipca 1933 poz. 402 Dz. Ust.¹⁾

Orzeczenie N. T. A. z 19 listopada 1935. L. Rej. 223/34.

N. T. A. skargę w części dotyczącej nakazu zapłaty Nr. 149 ks. bier. pozostawia bez rozpoznania; orzeczenie zaś I Urzędu Skarbowego w Stani-

¹⁾ W związku z powyższym wyrokiem nadarza się sposobność do rozważenia kwestji mylnego pouczenia strony o środku odwoławczym i sposobu jej ochrony przed niekorzystnymi skutkami takiego pouczenia.

Orzecznictwo N. T. A. jest w tej sprawie zupełnie ustalone: mylne pouczenie jest traktowane jako wadliwość postępowania, którą N. T. A. podnosi z urzędu i uchyla na jej podstawie dotkniętą tą wadliwością decyzję. Praktykę tę N. T. A. stosuje zarówno wtedy, gdy władza pouczyła stronę, że decyzja jest ostateczna, mimo iż służyło od niej odwołanie, jak i wtedy, gdy władza umieściła w decyzji ostatecznej pouczenie zgodnie z art. 76 ust. 2 rozp. o post. admin. — por. 341/28 Dz. Ust., mimo że przepisy obowiązujące dawały stronie prawo skierowania postępowania na zwykłą drogę sądową.

W myśl kategorycznego przepisu art. 61 pkt. 3) rozporządzenia o N. T. A., poz. 806/32 Dz. Ust., Trybunał pozostawia skargę bez rozpoznania z powodu niewyczerpania administracyjnego toku instancji, przyczem Trybunał może sprawę rozstrzygnąć na posiedzeniu niejawnem (art. 73) bez zarządzenia postępowania wstępnego (por. § 37 regulaminu N. T. A.). Analogicznie normował tę kwestję art. 14 ustawy o N. T. A., poz. 400/26 Dz. Ust. W wyroku z dn. 20.XI.1926 (Zb. wyr. Nr. 1053) N. T. A. uznał, że brak pouczenia strony w decyzji izby skarbowej o środku odwoławczym „nie może przesądzać kwestji właściwości N. T. A.“ i wobec niewyczerpania toku instancji zostawił bez rozpoznania skargę, wniesioną na tę decyzję zamiast odwołania do ministra Skarbu. W późniejszych jednak orzeczeniach N. T. A. odstąpił od tego, mojem zdaniem, słusznego stanowiska, wbrew art 61 pkt. 3) rozporządzenia (lub art. 14 ustawy), rozpatrywał sprawę i uchylał decyzję z powodu wadliwego postępowania (wyroki z 27.3.1930 r. — Zb. wyr. Nr. 223 A, z 22.4.1930 r. — Nr. 237 A, z 20.12.1930 r. — Nr. 411 S, z 13.10.1931 r. — Nr. 440 A, z 19.2.1932 r. — Nr. 500 A, z 23.2.1932 r. — Nr. 502 A, z 6.3.1933 r. — OPA 283/33). Ten sposób załatwienia sprawy budzi wątpliwości. Jeżeli decyzja nie była ostateczna, to Trybunał powinien był pozostawić skargę bez rozpoznania, ograniczając się do stwierdzenia faktu niewyczerpania toku instancji. Skoro bowiem ustawa mówi o wyczerpaniu toku instancji, to ma na myśli tok, przewidziany w ustawie, nie zaś wskazany mylnie przez władzę admini-

sławowie w formie nakazu zapłaty Nr. 368 ks. bier. uchyla z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot połowy wniesionej opłaty.

Powody.

stracyjną, choćby w oparciu o sprzeczne z ustawą rozporządzenie. Tymczasem N. T. A. w wyroku z 13.10.1931 r. mówi np. wyraźnie: „gdy... w następstwie... mylnego pouczenia skarżący z prawa odwołania do ministerstwa nie skorzystał i wniósł skargę do N. T. A., skarga ta zaś z powodu niewyczerpania administracyjnego toku instancyj nie może być na zasadzie art. 1 i 14 ustawy z 3.8.1922 r., poz. 400/26 Dz. Ust. przez N. T. A. rozpoznana, należało uznać, że zaskarżeniem orzeczeniem naruszono formy postępowania ze szkodą dla skarżącego“, wobec czego Trybunał na mocy art. 19 ustawy o N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie. Wydaje mi się, że w motywach wyroku i jego sentencji jest tu sprzeczność.

Co do spraw, w których stronie służy zwykła droga sądowa, wyłaniają się pewne komplikacje. W orzeczeniu z 25.2.1928 r. (O. S. P. VII. 245) Sąd Najwyższy uznał dopuszczalność równoległe zarówno drogi sądowej, jak i sądowno-administracyjnej, przyczem N. T. A. miałyby orzekać o formalnej legalności aktu administracyjnego, sąd powszechny zaś — o roszczeniach strony. Również i N. T. A. w wyroku z 18.2.1931 r. (Zb. wyr. Nr. 351 A) rozpatrzył skargę na decyzję wojewody w sprawie zapomogi za padłą trzodę chlewną, mimo że art. 89 ust. 2 rozp. Pr. Rzp. z 22.8.1927 r. — poz. 673 Dz. Ust. przewiduje w tych sprawach właściwość drogi sądowej. W późniejszym jednak orzeczeniu z 23.2.1932 r. (Zb. wyr. Nr. 502 A) N. T. A. w analogicznej sprawie uznał się za niewłaściwy wobec dopuszczalności skargi do sądu powszechnego, a § 27 rozp. wykonawczego Ministra Rolnictwa z 9.1.1928 r. — poz. 167 Dz. Ust., przyznający stronie prawo wyboru skargi do N. T. A. lub powództwa przed sądem powszechnym, uznał za sprzeczny z cytowanym rozp. Pr. Rzp. poz. 673/27 Dz. Ust. Również w sprawach roszczeń pieniężnych urzędników komunalnych w województwach zachodnich N. T. A. uważa, że z uwagi na § 7 ustawy z 30.7.1899 r. (Zb. ust. pr. str. 141) są one wyłączone z pod orzecznictwa N. T. A. (np. wyrok z 15.3.1933 r. — OPA 410/33 i z 12.3.1934 r. — OPA 789/34). Wobec art. 6 pkt. 1) rozp. o N. T. A. (art. 3 lit. a) ustawy poz. 400/26 Dz. Ust.) to stanowisko jest słuszne. Trybunał, stwierdziwszy, że sprawa nie należy do jego właściwości, nad którą w myśl art. 7 ust. (2) rozporządzenia czuwa z urzędu, powinienby skargę zostawić bez rozpoznania zgodnie z art. 61 pkt. 1) rozp. o N. T. A. Tymczasem również w tych sprawach w motywach i w sentencji wyroku NTA zachodzi wskazana wyżej sprzeczność. N. T. A. powołuje się wprawdzie na art. 7 ust. (2), nie poto jednak, by skargę zostawić bez rozpoznania, lecz by w sprawie, wyłączonej z pod jej właściwości, wydać wyrok, uchylający akt administracyjny z powodu wadliwości postępowania. Pomijam tu celową kwestję, czy ta wadliwość wogóle zachodzi, (co kwestionuje Hausner — OPA 410/33 oraz Grzymała-Pokrzywnicki. Gaz. Adm. i Pol. Państw. z 1935 r. str. 394. Por. art. 2 rozp. Pr. Rp. — poz. 976/34 Dz. Ust. Zob. jednak pismo okólne M. S. Wewn. z dn. 17.IV.1934 r. Dz. Urz. M. S. Wewn. Nr. 11, poz. 113, które

Grecko-Katolickie Biskupstwo w Stanisławowie, Instytut Funduszu Djecezjalnego i Instytut Niepokalanego Poczęcia Najświętszej Panny Marji łącznie wniosły do N. T. A. skargę, podając w niej ja-

kąże strony pouczać o dopuszczalności drogi sądowej, oraz Pazdro: Klauzula odwoławcza w polskim postępowaniu administracyjnym. Przegl. Pr. i Admin. z 1930 r., str. 110).

Uchylając decyzję z powodu mylnego pouczenia, N. T. A. kieruje się niewątpliwie wyrażoną w art. 77 rozp. o post. admin. zasadą, że pouczenie takie nie może szkodzić stronie, która się do niego zastosowała (por. art. 41 ordynacji podatkowej). Nie chodzi tu oczywiście o połowę opłaty, którą strona traci w razie zostawienia skargi bez rozpoznania (art. 96 rozp. z 27.10.1932 r., art. 14 ust. 3 ustawy z 3.8.1922 r.) — gdyż i tak strona nie otrzymuje zwrotu innych kosztów, choćby honorarium adwokata, — lecz chodzi o zachowanie terminu od wniesienia środka odwoławczego. Mam wrażenie, że ten słuszny cel można osiągnąć innymi środkami.

Jak dotąd proponowano 3 sposoby rozwiązania trudności. W. Czapiński (Nowe prawo o postępowaniu administracyjnym, W-wa, 1929, str. 68) proponuje analogiczne stosowanie art. 77 ust. 2 rozp. o post. adm., przyczem dwutygodniowy termin liczyłby się od chwili, gdy strona dowiedziała się o mylności pouczenia. Pogląd ten podziela dr. W. Supiński (Postępowanie administracyjne, W-wa, 1933, str. 141—142), który jednak bagatelizuje różnicę między poszczególnymi rozstrzygnięciami kwestji, uważając, że przywrócenie terminu daje ten sam wynik, że „chodzi już tylko, jak gdyby o wznowienie postępowania, lecz z istoty rzeczy tylko o częściowe wznowienie sprawy przez przywrócenie pierwotnego dla niej toku instancyj“. Prof. Pazdro (l. c. str. 109) zarzuca temu rozwiązaniu dowolność i proponuje ze swej strony przywrócenie terminu, uważając, że mylne pouczenie strony da się podciągnąć pod pojęcie przeszkody nie do przewyciężenia, szeroko interpretowane (por. tegoż, Klauzula odwoławcza w postępowaniu karno-administracyjnym, Gaz. Ad. i Pol. Pań. 1935, str. 86, dr. Iserzon. Postępowanie administracyjne, Warszawa, 1931, str. 97 oraz głoszę dr. Morawskiego w OPA 1098/35). Natomiast J. G. P. (Gaz. Adm. i Pol. Państw., 1934 r., str. 18) krytykuje ten pogląd, wskazując, że nowe rozp. o post. adm. rzekomo nie dopuszcza w tych wypadkach restitutio in integrum, gdyż naruszałoby to prawa nabyte, byłoby sprzeczne z zasadą formalnej prawomocności decyzji oraz niezgodne z „zasadą, że nikt nieznaną sobie prawem zasłaniać się nie może“; proponuje więc wznowienie postępowania na podstawie art. 95 lit. b) rozp. o post. admin. Jednakże, zdaniem moim, w wyjaśnieniu przez N. T. A., że pouczenie władzy było mylne, trudno widzieć nową okoliczność faktyczną istotną dla sprawy lub nowy środek dowodowy w rozumieniu art. 95 lit. b). (Pomijam już to, że przepis art. 119 § 1 ordynacji podatkowej, poz. 134/36, dopuszczający wznowienie tylko z powodu czynu karalnego, uniemożliwia analogiczne rozstrzygnięcie w postępowaniu podatkowym). Argument o nieznaności prawa ma równą wagę dla wznowienia postępowania, jak i dla przywrócenia terminu. I jedno, i drugie stawia prawa nabyte pod znakiem

ko przedmiot zaskarżenia „nakaz zapłaty na nadzwyczajną daninę majątkową w III grupie konfyngentowej na rok 1933 Nr. 368 i 149 księgi bierzej Urzędu Skarbowego w Stanisławowie“. N. T.

zapytania. Wreszcie przywrócenie terminu jest stwierdzeniem, że decyzja nie jest jeszcze formalnie prawomocna.

Ustawa z 1.8.1923 r., poz. 712 Dz. Ust., przewidywała wyraźnie wypadek mylnego pouczenia strony o ostateczności decyzji i dawała jej prawo żądania od władzy sprostawiania pouczenia, nie ograniczając go żadnym terminem (art. 6 ust. 4). Ustawa austriacka o postępowaniu administracyjnym wyraźnie przewiduje możliwość przywrócenia terminu w razie mylnego pouczenia, że od decyzji niema odwołania (§ 71 ust. 1 lit. b). Prawo czeskie dopuszcza przywrócenie terminu także w braku pouczenia (§ 84 ust. 1 pkt. 2) i 3), lecz ogranicza je 6-miesięcznym okresem od upływu terminu (§ 85 ust. 1). Ustawa jugosłowiańska zna tylko poważną przyczynę (§ 124 pkt. 2), a okres żądania przywrócenia terminu ogranicza do 3 miesięcy od jego uchybienia lub 15 dni od otrzymania prawomocnej decyzji sądu administracyjnego, odrzucającej skargę (§ 125 ust. 1). J. G. P. (l. c. str. 18) z braku analogicznego przepisu w naszym prawie wnioskuje, że ona „nie dopuściła w tych razach restitutio in integrum“. Wydaje mi się jednak, że można ten brak tłumaczyć równie dobrze tem, że sprawę rozstrzyga ogólny przepis art. 41, wobec czego przepis specjalny był zbędny. W tem ujęciu problem sprostawia się do wykładni art. 41.

Mimo formalizmu postępowania sądowego, z którym nie da się porównać pod tym względem postępowanie administracyjne, k. p. k. żąda dla przywrócenia terminu, aby jego uchylenie nastąpiło „z przyczyn od strony niezależnych“ (art. 227 § 1), k. p. c. zaś — „bez winy strony (art. 185 § 1). Izba Karna Sądu Najw. uznała, że mylne pouczenie lub niepouczenie ze strony sądu o sposobie i terminie odwołania się od wyroku może być powodem do przywrócenia terminu (Zb. Orz. 82/31, Sygn. 4 K. 220/30). Za takiż powód Izba Cywilna uznaje błędne poinformowanie strony przez sekretarjat sądowy o terminie zaskarżenia orzeczenia (Zb. Orz. 339/35, por. też O.S.P. IX. 303 oraz liberalną wykładnię art. 185 kpc w Zb. Orz. 108/36). Niema podstawy, by w postępowaniu administracyjnym stawiać surowsze wymagania dla przywrócenia terminu niż w postępowaniu sądowym. Art. 41 rozp. o post. admin. mówi o uchybieniu „bez winy strony, z powodu przeszkód nie do przewyciężenia“. W uzasadnieniu do projektu odpowiednich przepisów procedury cywilnej czytamy: „Jakikolwiek będzie brzmienie ustawy, rozstrzygającym momentem pozostanie zawsze pytanie, czy i w jakim stopniu strona... ponosi winę... Strona, która wykaże, że winy nie ponosi, ma prawo żądać, aby jej przywrócono niewinnie utraconą możność przedsięwzięcia prekludowanych czynności procesowych“ (Polska procedura cywilna, projekty. Przedruk t. I, str. 158). Uzasadnienie to da się również stosować do art. 41 rozp. o post. admin. (Jak Sąd Najwyższy rozumie „nieuchronne zdarzenie“ z § 233 u. p. c. z 1877 r. — por. Zb. Orz. 94/34). Mylne pouczenie strony uzasadnia brak jej winy w uchybieniu terminu i możność żądania jego przywrócenia z prawem ewentualnej skargi do N. T. A.

A. zarządził w myśl art. 63 rozporządzenia o N. T. A. doręczenie skargi Urzędowi Skarbowemu w Stanisławowie, jako władzy pozwanej w celu nadesłania odpowiedzi na skargę i nadesłania akt ad-

w razie odmowy.

W ustawodawstwie podatkowym co do przywrócenia terminu jest wielka różnorodność przepisów. Niektóre ustawy podatkowe wogóle o niem nie wspominają (np. pod. od kapitałów i rent, poz. 517/20 Dz. Ust., od spadków i darowizn, poz. 391/23, od nieruchomości, poz. 523/24, od piwa, poz. 635/24). W ust. o podatku od lokali, poz. 550/26 dopiero nowela poz. 879/31 wprowadziła normalne przywrócenie terminu, „o ile zaszła ważna i nieuchronna przyczyna“ (art. 8 ust. 3). Art. 45 ustawy o podatku majątkowym, poz. 746/23 nakazywał rozpoznać spóźnione odwołanie, jeżeli płatnik usprawiedliwi opóźnienie nieuchronną lub nieprzewidzianą przyczyną, ograniczał jednak przekroczenie terminu do dni 15, co jest nieuzasadnione. Art. 47 ust. 4 u. o. s. głosi: „W przypadkach, zasługujących na uwzględnienie, Min. Skarbu może, mimo uchybienia terminu, zezwolić na rozpoznanie odwołania“, z czego N. T. A. wysnuł wniosek, że „nawet w wypadkach, zasługujących na uwzględnienie, decyzja o udzieleniu zezwolenia jest pozostawiona całkowicie swobodnej ocenie władzy“ (wyr. z 8.II. 1933 r. — OPA 366/33). Również ocenę „ważnych powodów“ z art. 74 ustawy o podatku dochodowym — poz. 411/25 N. T. A. uznał za pozostawioną swobodnemu uznaniu władzy odwoławczej, byleby jej decyzja nie miała cech dowolności (wyr. z 24.I.1934 r. — OPA 594/34). Podobnie wyrok z 3.X. 1932 r. (OPA 39/32) co „ważnej a nieuchronnej przyczynie“ z art. 86 ustawy o podatku przemysłowym — poz. 550/25. Zupełnie dobre przepisy o przywróceniu terminu zawiera u. k. s. — poz. 355/32, która każe przywrócić termin w razie jego uchybienia z przyczyn od strony niezależnych (art. 193 § 7 i 8). Natomiast przepisy ordynacji podatkowej, które uchylili niektóre z cytowanych wyżej norm, są niezadowolające. Art. 110 § 3: „Jeżeli płatnik w odwołaniu uzasadni przyczynę wniesienia odwołania po terminie, a wniesienie odwołania nastąpiło przed upływem dni 7 od ustania przeszkody, władza wymiarowa powinna rozpatrzyć merytorycznie (art. 111 § 1) takie spóźnione odwołanie lub przesłać je do rozstrzygnięcia bezpośrednio wyższej instancji, która decyduje ostatecznie, według swobodnego uznania, czy przekroczenie terminu do wniesienia odwołania nastąpiło z ważnych a nieuchronnych przyczyn“. W dziale o terminach art. 143 § 1 pozwala płatnikowi, który „z powodu ważnej a nieuchronnej przeszkody nie mógł dotrzymać terminu“, prosić o jego przywrócenie. Zostawienie oceny ważności przyczyny spóźnienia swobodnemu uznaniu władzy oraz wyłączenie środka odwoławczego od odmowy przywrócenia terminu (art. 145) nasuwa wątpliwości. Należy jednak przypuszczać, że władza, która mylnie pouczyła stronę co do toku instancyj, nie odmówiłaby stronie, która się do pouczenia zastosowała, przywrócenia uchybionego wskutek tego terminu 14-dniowego do żądania należytego objaśnienia o środku odwoławczym (art. 41). Przepis art. 41 jest nietrafny: jeśli strona wie, że pouczenie jest błędne, wniesie odwołanie do instancji właściwej, jeżeli o błędności pouczenia nie wie, zastosuje się

ministracyjnych. Zarządzenie to otrzymał I Urząd Skarbowy w Stanisławowie i on też nadesłał w terminie wyznaczonym akta administracyjne i odpowiedź na skargę, komunikując w niej, że I Urząd

do niego i zaniedba 14-dniowego terminu, co zmusi ją do starania się o jego przywrócenie. W ostateczności w razie odmowy przywrócenia terminu strona mogłaby zgodnie z art. 146 § 1 ordynacji zwrócić się do Ministra Skarbu o darowanie skutków zaniedbania terminu.

Ani ustawa o nadzwyczajnej daninie majątkowej — poz. 248/33, ani rozporządzenie wykonawcze do niej — poz. 402/33 nie normują przywrócenia terminu, co wynika z wyłączenia odwołania (§ 5 rozp.). (§ 6 ust. 2 nowego rozporządzenia poz. 133/34 „upoważnia dyrektorów izb skarbowych do darowania skutków przekroczenia terminu do wniesienia odwołania, jeżeli przekroczenie terminu nastąpiło z ważnych powodów, uzasadnionych przez płatnika“). Mimo to jednak nie można, moim zdaniem, z tego milczenia wnioskować, że przywrócenie terminu w sprawie, której wyrok niniejszy dotyczy, jest niedopuszczalne. Instytucja przywrócenia terminu, znana ogólnie w postępowaniu sądowym, jest też unormowana w podstawowych kodyfikacjach polskich postępowania administracyjnego: w rozp. o postęp. admin. i w ordynacji podatkowej, oraz w licznych innych przepisach administracyjnych bądź szczegółowo, bądź przez odwołanie się do rozp. o post. admin. W wyroku z 20.XI.1931 r. (Zb. wyr. Nr. 457 A) N. T. A. uznał, że z braku w ustawie o ubezpieczeniu od wypadków specjalnego przepisu o przywróceniu terminu „nie należy wnioskować, że przywrócenie terminu jest w tych sprawach zgoła niedopuszczalne; przeciwnie, o ile zachodzą w danym wypadku warunki, pod jakimi przewidziane jest przywrócenie terminu według ogólnych zasad postępowania administracyjnego, stosowanie tych zasad również do środków prawnych od orzeczeń Zakł. Ubezp. od wypadków nie stoi na przeszkodzie“ (por. też wznowienie postępowania na podstawie ogólnych zasad postępowania w sprawach, wyłączonych z pod rozp. o post. admin. w myśl art. 113 lit. d) — wyrok z 10.IV.1929 — Zb. wyr. Nr. 59 A, oraz stosowanie posiłkowo zasad postępowania cywilnego — wyr. z 19.II.1925 r. — Zb. wyr. Nr. 565 i z 14.XI.1927 r. — Zb. wyr. Nr. 1302). Jeżeli więc ustawa *expressis verbis* przywrócenia terminu nie wyłącza, to jest ono dopuszczalne na mocy ogólnych zasad. W sprawach tych służy skarga do N. T. A. na podstawie art. 1 i 49 rozp. o N. T. A., gdyż nie można stosować w tym przypadku wyjątkowego przepisu art. 145 ordynacji podatkowej.

Tak więc w ramach czystego postępowania administracyjnego w razie mylnego pouczenia strony rolę słusznej korektywy surowych przepisów mogłoby z powodzeniem spełnić przywrócenie terminu, nie zaś uchylenie decyzji przez N. T. A., budzące tyle wątpliwości.

Pozostaje wreszcie ostatnia kategoria przypadków: chodzi tu o przypadek przejścia z drogi administracyjnej na drogę sądową, a ściślej biorąc na drogę postępowania cywilnego. Przewidują je liczne ustawy polskie, oznaczając termin do wniesienia pozwu. (Liczne ustawy podaje Wusatowski, Przekazanie sprawy na drogę procesu cy-

Skarbowy w Stanisławowie wydał i doręczył tylko jeden nakaz zapłaty Nr. 368 Ks. bier. na daninę majątkową z budynku przy ulicy Lipowej L. 1 na 426,75 zł.

wilnego. Gaz. Sąd. Warsz. z 1931 r., str. 667 i 683. Z ustaw późniejszych zob. np. art. 34 ustawy z 13.3.1934 r. o ochronie przed pożarami i innymi klęskami — poz. 365 Dz. Ust., art. 40 prawa o postęp. wyłączeniowym, — poz. 776/34, art. 24 rozp. Pr. Rp. o osobistych świadczeniach wojennych — poz. 858/34, art. 97 rozp. Pr. Rp. o rzeczowych świadczeniach wojennych — poz. 859/34, art. 13 ustawy o zapobieganiu chorobom zakaźnym i ich zwalczaniu — poz. 198/35). Nie mamy dotąd ustawy, któraby normowała jednolicie związane z przejściem na drogę sądową kwestje proceduralne m. in. kwestję przywrócenia terminu. W analogicznych przypadkach w postępowaniu karnym wyraźne przepisy przewidują właściwość sądu do przywrócenia terminu (art. 640 § 4 k. p. k. i art. 35 rozp. o post. karno-admin., art. 201 § 9 ordynacji podatkowej, art. 193 § 8 u. k. s.). W ten sam sposób rozstrzyga sprawę § 4 ustawy austr. z 6 czerwca 1887 r. (Dz. u. p. str. 72), który do przywrócenia do dawnego stanu każe stosować ogólne postanowienia procedury cywilnej. Ponieważ instytucja przywrócenia terminu jest u nas niemal jednakowo unormowana zarówno w postępowaniu administracyjnym, jak i sądowym cywilnym, nie widzę więc przeszkód, aby sąd właściwy (art. 186 k. p. c.) orzekł o przywróceniu terminu, gdyż art. 185 mówi ogólnie o uchybieniu terminu do dokonania czynności procesowej, niema zatem powodu do wyłączenia z pod tego przepisu prekluzyjnych terminów proceduralnych do wniesienia pozwu (por. Wusatowski l. c. str. 686 oraz Pazdro, Klauzula odwoławcza w pol. post. admin., str. 109).

W wypadku, gdy termin do wniesienia pozwu ma charakter terminu prekluzyjnego prawa prywatnego (a takim jest np. 6-miesięczny termin z § 7 ustawy z 1899 r., por. wyrok Sądu Rzeszy z 26.IX.1887 r. co do analogicznego terminu w § 2 ustawy z 24.V.1861 r. o rozszerzeniu drogi prawa (Gerichtssentscheidungen Bd 19, s. 144), wykładnia sądowa, o ileby się zgodziła z takim rozumieniem danego terminu, stojąc wobec luki w prawie, mogłaby przyjść stronie z pomocą, stosując odpowiednio art. VI § 1 ust. 2 przep. wpraw. k. p. c. Takie wypełnienie luki w przepisach o przejściu z drogi administracyjnej na drogę postępowania sądowego budzi we mnie mniej wątpliwości, niż praktyka N. T. A.

Tak więc wydaje mi się, że proponowane rozstrzygnięcie nasuwających się trudności czyni zadość postulatowi słuszności, daje rozwiązanie jednolite dla różnych możliwych przypadków błędnego pouczenia, nie jest wreszcie sprzeczne z wyraźnymi przepisami. Ponadto przy takim załatwieniu sprawy strona zyskuje na czasie, gdyż pozostawienie skargi bez rozpoznania przez N. T. A., umożliwiające stronie wniesienie odwołania lub pozwu wraz z żądaniem przywrócenia terminu, może nastąpić znacznie szybciej, niż normalne postępowanie przed N. T. A., bez potrzeby zarządzenia postępowania wstępnego (§ 37 regulaminu N. T. A.).

Z tego okazuje się, że co do drugiego nakazu zapłaty, a mianowicie Nr. 149 ks. bier. skarga nie odpowiada wymaganiom, przewidzianym w art. 58 ust. 1 p. 2 rozporządzenia o N. T. A. Dz. Ust. poz. 806/32. Wobec tego skarga, o ile wniesiona została na wykaz zapłaty Nr. 149 ks. bier. winna być pozostawiona bez rozpoznania w myśl art. 60 rozporządzenia o N. T. A.

Co się zaś tyczy tej części skargi, która jest skierowana przeciw nakazowi zapłaty Nr. 368 ks. bier., to ustęp 1 art. 8 ustawy z 24 marca 1933 o nadzwyczajnej daninie majątkowej Dz. Ust. poz. 248 upoważnia Ministra Skarbu do określenia w drodze rozporządzeń terminów płatności nadzwyczajnej daniny majątkowej oraz przepisów dotyczących obliczenia i poboru tej daniny. Z uwagi wszelako na to, że materialne podstawy obliczenia daniny określone zostały w art. 3—7 ustawy dość wyczerpująco, przyjąć należy, że upoważnienie odnośnie wydania przepisów, dotyczących obliczenia i poboru daniny obejmuje przede wszystkim przepisy formalne, a w ich liczbie również określenie właściwości władz i postępowania przy wymiarze. Zachodzi kwestja, czy to upoważnienie idzie tak daleko, aby Minister mógł ograniczyć właściwość władz przy wymiarze daniny do jednej instancji. Otóż na to pytanie Trybunał musiał odpowiedzieć przecząco. Aczkolwiek bowiem za podstawę wymiaru daniny służy podstawa wymiaru innych podatków, to nie może ulegać wątpliwości, że czynność wymiaru daniny jest odrębnym aktem administracyjnym, mocą którego nakłada się na obywatela odrębne obowiązki. Od takiego aktu w myśl zasady wyrażonej w art. 71 Konstytucji marcowej powinien być dopuszczony środek prawny do jednej instancji administracyjnej. Gdy zaś w ustawie z 24 marca 1933 brak jakiegokolwiek przepisu, któryby wskazywał na to, że było wolą ustawodawcy odstąpić przy wykonywaniu tej ustawy od zasady wyrażonej w konstytucji, i przeto przyjąć należy, że Minister, wykonywując ustawę, był obowiązany pomienionej zasady przestrzegać. O ile więc ust. 1 § 5 rozporządzenia z 13 lipca 1933 Dz. Ust. poz. 402 stanowi, że od nakazów zapłaty na nadzwyczajną daninę majątkową nie przysługuje prawo odwołania się, to postanowienie to przedstawia się jako niezgodne z ustawą. Zresztą widocznie i Minister Skarbu jest tego zdania, skoro ust. 1 § 6 wydanego przezeń późniejszego rozporządzenia z 24 lutego 1934 r. Dz. Ust. poz. 133 dopuszcza już odwołanie się od nakazów zapłaty na nadzwyczajną daninę majątkową.

W myśl § 1 lit. c) rozporządzenia z 13 lipca 1933 nadzwyczajną daninę majątkową w III grupie kontyngentowej, o którą tu chodzi, obliczają urzędy

skarbowe w I instancji. Ponieważ rozporządzenie nie oznaczyło II instancji, przeto tok instancji reguluje się według przepisów ogólnych, zatem II instancją jest Izba Skarbowa. W konsekwencji więc orzeczenie Urzędu Skarbowego nie może być uznane za dostateczne, a tem samem umieszczone w treści nakazu pouczenie tej treści, że nie przysługuje od niego prawo odwołania przedstawia się jako wadliwe. Gdy to wadliwe pouczenie spowodowało skarżącego do wniesienia niewłaściwego środka prawnego w formie skargi do N. T. A. zamiast środka właściwego w formie odwołania do Izby Skarbowej, Trybunał uznał, że ze szkodą dla skarżącego naruszone zostały formy postępowania administracyjnego i uchylił zaskarżone orzeczenie na zasadzie art. 84 p. 3 rozporządzenia o N. T. A., nie mając w tym stanie sprawy potrzeby rozpatrywania zarzutów skargi.

Co się tyczy orzeczenia o opłacie, to wobec tego, że zaskarżone zostały dwa orzeczenia, przeto w myśl art. 58 rozporządzenia o Najwyższym Trybunale Administracyjnym każde z nich powinno być zaskarżone do Trybunału osobną skargą, z których każda podlegała osobnej opłacie.

W tym wypadku opłata od jednej skargi w myśl art. 95 rozporządzenia o N. T. A. ulegałaby zwrotowi w całości, natomiast opłata od drugiej skargi w myśl art. 96 tegoż rozporządzenia ulegałaby zwrotowi w połowie.

Wobec tego zaś, iż wniesiona została tylko opłata od jednej skargi, przeto należało ją zwrócić w połowie.

455.

Wynikające z § 55 pruskiej ustawy z 1 sierpnia 1883 zb. ust. pr. 237 uprawnienia miejscowej władzy policyjnej, do wydawania zarządzeń policyjno-drogowych, odnoszą się wyłącznie do dróg publicznych, to jest obecnie do dróg, wyszczególnionych w art. 1 ustawy z 10 grudnia 1920 poz. 32 Dz. Ust. z r. 1921.

Wyrok N. T. A. z dnia 21 listopada 1935 r. L. Rej. 2750/34.

Wójt w Mosinie zarządzeniem z 16 grudnia 1933, opartem na § 55 ustawy o właściwości władz z 1 sierpnia 1883 (zb. ust. pr. str. 237), a skierowanym do Jana M., Leopolda B., Franciszka S., Ottona S. i Wiktorji L. w Krośnie oraz do Jakóba T. w Krosinku, zarządził doprowadzenie drogi gminnej, prowadzącej od szosy Drużyna—Mosina poza budynkami wsi Krośno do drogi Krosinka, do pierwotne-

go stanu, to jest do szerokości 7.5 m., a to pod zagrożeniem kary pieniężnej 100 zł. względnie 5 dni aresztu.

W uzasadnieniu do tego zarządzenia, Wójt stwierdził, że wymienieni zaorali wspomnianą drogę, uniemożliwiając należyty przejazd gospodarzom do swych pól, oraz, że mapa katastralna wskazuje, że droga ta jest gminna i ma mieć 7.5 m. szerokości.

Od tego zarządzenia odwołali się wyżej wymienieni z wyjątkiem K. do Starostwa Powiatowego w Sremie, wywodząc, że znane im są drogi gminne, które istniały i istnieją w Gminie Krośno, lecz o t. zw. drodze gminnej poza budynkami wsi nie im nie wiadomo i najstarsi wiekiem mieszkańcy wsi nic o istnieniu takiej drogi gminnej nie wiedzą, na dowód czego przedłożyli trzy zarczenia w miejsce przysięgi mieszkańców Krosna. Odwoławcy zaznaczyli też, że w sprawie zaorania tej drogi toczy się spór przed sądami powszechnymi i prosili Starostwo o wstrzymanie wykonania zaczepionego zarządzenia do czasu rozstrzygnięcia sądowego.

Orzeczeniem z 31 stycznia 1934 Starosta oddalił odwołanie i zatwierdził zarządzenie Wójta w Mosinie z tem uzasadnieniem, że droga, o którą chodzi, jest według mapy separacyjnej i recesu drogą publiczną o szerokości 7.5 m., że przed 100 laty ówcześni właściciele, którzy otrzymali ziemię przy separacji, uznali tę drogę i podaną wyżej jej szerokość, wobec czego obecni właściciele nie mają prawa drogi tej zaorywać i przywłaszczać jej sobie, gdyż jest ona własnością publiczną, a każdy z właścicieli nabył swą ziemię w granicach separacyjnych, jakie uznali pierwsi właściciele.

Na orzeczenie to wnieśli Franciszek S., Otton S. i Wiktorja L. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący zarzucają, że dla zastosowania przepisów ustawy z 1 sierpnia 1883 w sprawach policyjno-drogowych należało przedewszystkiem ustalić, że istnieje droga publiczna, co do której wydane być ma zarządzenie policyjne, że skarżący już w postępowaniu przed Wójtem i przed Starostwem zaprzeczali istnienia drogi zaznaczonej w recesie i w mapie separacyjnej, twierdząc, że jest ona już od niepamiętnych czasów zaorana i użytkowana przez skarżących, że wobec tego zarzutu winien był Starosta przedewszystkiem ustalić, czy grunt, co do którego wydane zostało zarządzenie, stanowi drogę publiczną.

Zarzut ten jest trafny.

Według § 55 ustawy o właściwości władz z r. 1883, na którym oparto sporne zarządzenie policyjne, do obowiązków Wójta, jako władzy policji

drogowej (§ 59 ord. pow. z 19 marca 1881 zb. ust. pr. str. 179, w związku z art. 105 rozp. Prez. Rzpl. o władzach administracji ogólnej poz. 86 Dz. Ust. z r. 1928), należy nadzór nad *publicznymi* drogami i piecza nad potrzebami publicznego ruchu i tylko w odniesieniu do dróg publicznych uprawnioną jest władza policyjna do wydawania przewidzianych w tym § zarządzeń. Do dróg publicznych zaś zalicza art. 1 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych (poz. 32 Dz. Ust. z 1921) — poza niewchodzącymi tu w rachubę drogami państwowymi, wojewódzkimi i powiatowymi — drogi gminne to jest drogi uznane za drogi gminne uchwałą rady gminnej względnie miejskiej, zatwierdzoną przez wydział powiatowy.

Ponieważ więc skarżący już w odwołaniu zaprzeczali, by zaorana przez ich poprzedników droga poza budynkami wsi Krosno była drogą gminną, a Starosta tej istotnej dla uzasadnienia kompetencji Wójta kwestji nie rozpatrywał w świetle obowiązującej obecnie ustawy drogowej, lecz oparł się w tym względzie na kryterjach (reces i mapa separacyjna), należało zaskarżone orzeczenie uchylić już z tego powodu, jako prawnie nieuzasadnione, bez potrzeby rozpatrywania dalszych zarzutów, skierowanych przeciw motywowi zaskarżonego orzeczenia.

456.

Odmowa wydania kandydatowi na posadę w szkołach prywatnych zaświadczenia nienaganego zachowania się w stosunku do Państwa (art. 6 ust. 3 ustawy z 11 marca 1932 r. poz. 343 Dz. Ust.) w myśl art. 75 ust. 3 rozp. Prez. Rzpl. z 22 marca 1928 r. poz. 341 Dz. Ust. nie wymaga faktycznego uzasadnienia.

Wyrok N. T. A. z 13 grudnia 1935 r. L. Rej. 9882/33.

N. T. A. oddała skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Podaniem z 22 kwietnia 1933 : zwróciła się Marja R., absolwentka Seminarjum Nauczycielskiego do Starostwa Powiatowego w Jaworowie z prośbą o wydanie świadectwa lojalności, potrzebnego dla władz szkolnych.

Starosta Powiatowy Jaworowski w załatwieniu tego podania decyzją z 22 czerwca 1933 r. zawiadomił petentkę, że nie może jej wydać proszonego zaświadczenia.

Urząd Wojewódzki Lwowski, do którego Marja R. się odwołała, orzeczeniem, wydanem w październ.

niku 1933 r. (data dnia nie jest podana) nie uwzględnił tego odwołania i z powołaniem się na art. 6 ustawy z 11 marca 1932 r. o prywatnych szkołach oraz zakładach naukowych i wychowawczych poz. 343 Dz. Ust. zatwierdził decyzję władzy I-ej instancji, przyczem zauważył, że z treści tego artykułu wynika, iż decyzja dotycząca wydania świadectwa lojalności, pozostawiona jest całkowicie swobodnej ocenie władzy, a jako taka nie wymaga faktycznego uzasadnienia w myśl art. 75 ust. 3 rozp. o postępow. admin. z 22 marca 1928 r. poz. 341 Dz. Ust. Wobec tego, jak dalej Urząd Wojewódzki zaznaczył, naprowadzony przez Marję R. w odwołaniu zarzut, że decyzja Starosty Powiatowego w Jaworowie nie zawiera bliższych motywów odmowy pozbawiony jest prawnego uzasadnienia.

Zaznacza się, że w aktach sprawy znajduje się wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu Wydział III z 14 marca 1932 r. Syg. III 1 kad. 895/31/6, którym Marja R. za demonstrację antypaństwową przez śpiewanie „Ne pora“ zasądzoną została wspólnie z innymi na grzywnę w kwocie 5 zł. a w razie nieściągalności na karę aresztu przez 1 dzień.

We wniesionej na powyższe orzeczenie skardze do N. T. A. skarżąca wywodzi, że decyzja co do wydania świadectwa lojalności nie jest pozostawiona całkowicie swobodnej ocenie władz, że zastosowanie przepisu art. 6 wspomnianej wyżej ustawy jest zupełnie mylne, ponieważ przepis ten mówi jedynie o uprawnieniu władz szkolnych do żądania od kandydata poświadczenia iż zachowywał się nienagannie w stosunku do Państwa, że natomiast nie wspomina on ani słowem o tem, że wydanie takiego poświadczenia pozostawione jest całkowicie swobodnej ocenie władzy.

Rozpatrując te zarzuty N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżąca nie przytacza w skardze żadnych przepisów, które przy wydaniu świadectwa lojalności miałyby w niniejszym wypadku zastosowanie, wobec czego, jako też wobec faktu, że w przedmiocie wydawania zaświadczeń przez władze administracji ogólnej dla użytku władz szkolnych odnośnie szkolnictwa prywatnego innych przepisów niema, należy traktować przepis objęty art. 6 ust. 3 ustawy z 11 marca 1932 r. poz. 343 Dz. Ust. jako też przepis wykonawczy § 13 rozp. Ministra W. R. i O. P. z 7 czerwca 1932 r. poz. 473 Dz. Ust. przekazujący właściwość do wydawania tego rodzaju zaświadczeń starostwu jako jedyną podstawę prawną zwracania się strony interesowanej do Starostwa Powiatowego o wydanie stosownego zaświadczenia, jako też jedyną normę prawną dla tych władz co do rozpatrywania tego rodzaju próśb. W tym stanie prawnym, jeżeli władza pozwana oparła

swe rozstrzygnięcie na przepisie art. 6 wspomnianej wyżej ustawy, to postąpiła zgodnie z ustawą.

O ile chodzi o zarzut, dotyczący kwestji swobodnego uznania, to z natury rzeczy wynika, że wypowiedzenie się władzy co do lojalności danej osoby wobec Państwa opiera się na subiektywnej ocenie zachowania się tej osoby i ocena ta wysnuta być musi niejednokrotnie z momentów, które nie zawsze dadzą się ustalić w drodze ścisłego dowodu. Zważywszy, że ani cyt. wyżej ustawa ani rozporządzenie nie zawierają przepisu, który stanowiłby wytyczną dla władzy przy wystawianiu takich zaświadczeń i określał, czy i kiedy stronie należy wydać zaświadczenie lub nie, uznać należy, że decyzja co do wydawania takich zaświadczeń pozostawiona jest całkowicie swobodnemu uznaniu władzy; pozwana władza zatem w myśl art. 75 ust. 3 prawa o postępow. admin. poz. 341 Dz. Ust. z r. 1928 nie była obowiązana do podawania faktycznego uzasadnienia.

N. T. A. wobec tego ograniczył się do stwierdzenia czy w wykonaniu uznania nie zachodzi dowolność i opierając się na całokształcie sprawy, zaznacza, że nie mógł się dopatrzyć tej dowolności, ponieważ, jak wyżej zaznaczono i co pozwana władza podnosi w odpowiedzi na skargę, skarżąca wyrokiem Sądu Okręgowego w Przemyślu z 14 marca 1932 r. zasądzona została za demonstracyjne śpiewanie pieśni „Ne pora“.

Z powyższych względów należało skargę, jako nieuzasadnioną, oddalić.

457.

Jeśli władza administracyjna dojdzie do przekonania, że co do majątku, przyznanego pewnej osobie dekretem dziedzictwa, zachodzą warunki utworzenia fundacji, to uprawnioną jest w myśl art. 74 prawa o postępowaniu administracyjnym poz. 341/28 Dz. Ust. do wydania w tym względzie tylko tymczasowej decyzji.

Wyrok N. T. A. z dnia 27 stycznia 1936 r. L. Rej. 5825/33.

Powody.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą. Władysław Józef F. właściciel dóbr Krzeczowice z Bóbrką oraz Krowice z Cestynią, testamentem z 15 czerwca 1922 ustanowił uniwersalnym dziedzicem całego swego majątku Akademię Umiejętności w Krakowie z zastrzeżeniem, że majątek ten po wieczne czasy stanowić będzie od-

dzielnie administrowaną, nigdy niepodzieloną oraz niesprzedaną całość jako fundusz imieniu Władysława Józefa Fedorowicza herbu Oginiec. Dalsza część testamentu brzmi: „Majątki te nie powinny ani teraz, ani w przyszłości podlegać parcelacji, gdyż tworzą fundację publiczną i służyć będą celom ogólnego dobra. Fundusz ten składać się będzie z majątków Krzeczowice z Bóbrką i Krowicy z Cestynią, oraz z 250 akcji cukrowni w Przeworsku, zdeponowanych w filji Banku Krajowego w Krakowie, i z 15 akcji kolejki Przeworsk-Dynów. Czysty dochód z funduszu ma być użyty, po pokryciu wszelkich kosztów i wydatków na utrzymanie majątku zakładowego i opłaceniu podatków, legatów i innych nałożonych Akademii ciężarów i zobowiązań i po pokryciu kosztów administracji Akademii w wysokości 10 % gotówkowego czystego dochodu, częścią na stypendja dla synów ziemian obywateli, dalej synów inteligencji rolniczej, to jest synów urzędników gospodarczych i leśnych jak administratorów, rządców ekonomów z wykształceniem fachowym i leśniczych oddających się studjum agronomji i studjom leśnictwa, synów pochodzenia polskiego z prowincji Małopolskiej, lub. W. Księstwa Krakowskiego, religji rzym. kat., zachowania się pod każdym względem wzorowego i przykładowego. Dalej część czystego dochodu z funduszu ma być użyta na wydawnictwa z zakresu agronomji i leśnictwa i na nagrody specjalnie zasłużonych czy to autorów, czy studentów z tego zakresu, zawsze jednak, czy to wydawnictwa czy to nagrody związane mają być z imieniem i nazwiskiem fundatora. Akademia Umiejętności jest wyłączną właścicielką utworzonego funduszu, obowiązana jest zadość uczynić wszelkim ustanowionym warunkom. W razie, gdyby tego uczynić nie chciała, substytuuję jej Uniwersytet Krakowski Jagielloński, któryby objął cały fundusz i wszelkie w nim przepisane zobowiązania. Ustanawiam, że ustanowienie stypendjów i ich wysokości, uchwały co do wydawnictwa i co do nagród należeć będzie do Akademii Umiejętności, to jest do pana Prezesa i jego Centralnego Sekretarza w porozumieniu z p. Rektorem Uniwersytetu Jagiellońskiego i jego zastępcą oraz z p. Rektorem Akademii Rolniczej w Krakowie i jego zastępcą“. Testator ustanowił zarazem szereg legatów m. i. dożywotne renty miesięczne dla swoich sióstr i zobowiązał Akademię Umiejętności jako uniwersalną spadkobierczynię tak do wypłacania tych rent jak i do przesyłania 1.000 mk. co roku w czerwcu O. O. Bernardynom w Krakowie na odprawienie nabożeństwa żałobnego za duszę ś. p. rodziny Fedorowiczów, Rosnowskich i Skarbków Borowskich i do

utrzymywania wymienionych w testamencie grobów i tablic pamiątkowych w kościołach.

W dniu 25 lipca 1922 sporządził Władysław Józef Fedorowicz dodatek do powyższego testamentu. Dodatek ten dotyczy tylko zapisów i zawiera postanowienie, że koszta spadkowe legatarjuszy ponosi Akademia Umiejętności.

W dniu 6 września 1922 r. zmarł Władysław Józef Fedorowicz. Sąd Okręgowy w Krakowie dekretem dziedzictwa z 12 lipca 1924 przyznał spadek Akademii Umiejętności.

Urząd Wojewódzki we Lwowie decyzją z 26 października 1932 r., wychodząc z założenia, że ś. p. Fedorowicz zapisał swój majątek Akademii Umiejętności z obowiązkiem utworzenia z niego fundacji w rozumieniu § 646 u. c., przyznał na podstawie § 40 rozporządzenia Rady Ministrów z 14 marca 1921 (poz. 234 Dz. Ust.) i dekretu nadwornego z 21 maja 1841 (austr. Zb. ust. pol. Nr. 60) tejże fundacji prawne istnienie i zarazem wezwał Akademię Umiejętności jako zarządcę fundacji do sporządzenia projektu jej statutu i do przedłożenia go do zatwierdzenia.

Ministerstwo W. R. i O. P. orzeczeniem z 9 maja 1932 nie uwzględniło odwołania Polskiej Akademii Umiejętności od powyższej decyzji Urzędu Wojewódzkiego zaznaczając w motywach, że — jak to wynika z treści testamentu — testator powołał do życia pod nazwą „Fundusz imienia Władysława Józefa Fedorowicza herbu Oginiec“ fundację swego imieniu, przeznaczając na jej rzecz cały swój majątek, pozostały po pokryciu zapisów, że woli ustanowienia tej fundacji dowodzą postanowienia testamentu, według których wymienione w testamencie majątki „tworzą fundację publiczną“ i mają po wieczne czasy stanowić nigdy niepodzielną i niesprzedaną całość, że tej woli fundatora dowodzi także szczegółowe określenie zasad fundacji oraz wzmianka w testamencie, w której testator nazywa siebie fundatorem, że dowódów tych nie osłabia nazwanie majątku funduszem, ani też wzmianka, iż uniwersalnym spadkobiercą jest Polska Akademia Umiejętności, ta ostatnia bowiem wzmianka nie wyłącza bynajmniej obowiązku dopełnienia nałożonego na Akademię zlecenia. Ministerstwo podniosło zarazem, że sprawa ustanowienia uniwersalnego dziedzica musi być traktowana oddzielnie od sprawy utworzenia fundacji, że dekretem dziedzictwa, wydanym przez Sąd Okręgowy w Krakowie, i dokonaną na podstawie tego dekretu intabulacją prawa własności majątku spadkowego spełniona została wola spadkodawcy tylko o tyle, o ile dotyczyła ustanowienia dziedzica, że natomiast wymieniony Sąd nie był powołany do jakichkolwiek zarządzeń co do powsta

nia i zorganizowania fundacji, gdyż w myśl § 646 u. c. i wspomnianego już wyżej dekretu nadwornego z 21 maja 1841 kompetencja w sprawach fundacyjnych należy do władz administracyjnych, że władze te decydują w myśl § 26 u. c. o powstaniu osoby prawnej, że decyzje te wiążą sądy, że w szczególności w myśl powyższego dekretu nadwornego i rozporządzenia z 19 stycznia 1853 (austr. Dz. p. p. Nr. 10)) kompetencja władz administracyjnych obejmuje m. i. decyzje w sprawie dopuszczalności utworzyć się mających fundacyj, o lokacie i zarządzie majątków fundacyjnych, oraz pieczę nad tem, aby ci, którym służy użytkowanie i administracja majątku fundacyjnego, spełnili swoje obowiązki, że wobec tego oświadczenie krakowskiego oddziału Prokuratorji Generalnej z 7 grudnia 1922, skierowane do Sądu Okręgowego w Krakowie, iż zapis ś. p. Fedorowicza nie obejmuje fundacji, nie ma dla sprawy znaczenia, gdyż Prokuratorja Generalna nie jest kompetentną do wydawania jakichkolwiek decyzyj we własnem imieniu w sprawach fundacyjnych, a wydane przez nią opinie nie są wiążące dla władz administracyjnych.

Na to orzeczenie ministerjalne wniosła Polska Akademia Umiejętności skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Do powstania fundacji w rozumieniu § 646 u. c., obowiązującej na obszarze byłego zaboru austriackiego, potrzebnem jest przeznaczenia majątku po wszystkie czasy dla celów użyteczności powszechnej i posiadanie przez tenże majątek osobowości prawnej. W myśl dekretu z 21 maja 1841 wymaganiem jest nadto uznanie przez władzę administracyjną — jak się w tym dekrete wyrażono — dopuszczalności przyjęcia przez co oczywiście rozumieć należy uznanie fundacji za dopuszczalną ze względów publicznych. Żadnych dalszych uprawnień, dotyczących powstania fundacji, władzom administracyjnym dekretem tym nie przyznano. W szczególności nie zawiera on żadnej nawet wzmianki o nadawaniu osobowości prawnej fundacjom. Nadawania tego przez władzę nie uznano też w żadnym innym przepisie, obowiązującym na obszarze byłego zaboru austriackiego, za wymagane. Powołany w zaskarżonem orzeczeniu § 26 u. c. dotyczy tylko stowarzyszeń i już z tego chociażby [tylko powodu nie uprawnia do żadnych wniosków, dotyczących powstania osobowości prawnej fundacyj. Przyjąć wobec tego należy, że źródłem tejże osobowości jest tylko należycie wyrażona wola fundatora, aby majątek, przeznaczony przez niego na cele powszechnej użyteczności, był sam podmiotem praw. Braku woli fundatora w tym względzie żaden akt administracyjny zastąpić nie może.

Wszelkie decyzje władz, dotyczące osobowości prawnej fundacyj, mają wobec tego w tym kierunku charakter orzeczeń deklaratoryjnych a więc są tylko stwierdzeniem woli fundatora.

Do stwierdzenia tego są władze administracyjne powołane. Rzecz bowiem jasna, że, jeżeli władza administracyjna ma orzec o dopuszczalności fundacji ze względów publicznych, to musi ustalić, czy istnieją wszystkie warunki, potrzebne do jej powstania, a więc także, czy fundator wyraził wolę co do osobowości prawnej majątku. Bez tego ustalenia mogoby być orzeczenie o dopuszczalności bezcelowem. Gdyby jednak ktoś trzeci, powołując się na tytuł prywatno-prawny, wystąpił z roszczeniem do własności majątku, mającego, zdaniem władzy administracyjnej, stanowić fundację, a tem samem zaprzeczył, jakoby majątek ten miał mieć osobowość prawną, to do rozstrzygnięcia tego roszczenia powołane byłoby nie władze administracyjne lecz sądy powszechne, a to w myśl art. 2 k. p. c. (poz. 934 Dz. Ust. z r. 1932) w łączności z dekretem z 21 maja 1841.

A właśnie z takim roszczeniem do majątku po ś. p. Fedorowiczu wystąpiła skarżąca Akademia. Akademia ta bowiem — jak to okazuje się z pisma jej Centralnej Administracji dóbr z 11 grudnia 1931 oraz z odwołania jej od decyzji Urzędu Wojewódzkiego — powołując się na testament ś. p. Fedorowicza oraz na wspomniany już wyżej dekret dziedzictwa, podniosła, iż pozostały po nim majątek nie jest fundacją, lecz został przekazany jej jako dziedzicze z tem jedynie zastrzeżeniem, że będzie oddzielnie administrowany i że czysty dochód z niego będzie według wskazań testamentu używany na stypendja i wydawnictwa oraz na nagrody dla autorów. Skarżąca Akademia stanęła zatem na stanowisku, że sama jako taka jest właścicielką majątku pozostałego po ś. p. Fedorowiczu oraz dochodów z tego majątku i w tym charakterze ma prawo bezpośredniego dysponowania temi dochodami dla celów wskazanych w testamencie. Tem samem zaprzeczyła skarżąca Akademia, jakoby to prawo dysponowania miało służyć jakiemuś odrębnemu od niej podmiotowi prawemu, chociażby nawet ona sama miała być zarządcą tegoż podmiotu. Jeżeli to stanowisko skarżącej Akademii byłoby trafnem, nie byłyby spełnione warunki, wymagane do powstania fundacji, gdyż nie istniałby majątek, posiadający samodzielną osobowość prawną. Dla wydania orzeczenia o dopuszczalności fundacji koniecznem stało się wobec tego rozstrzygnięcie podlegającego kompetencji sądów powszechnych pytania wstępnego, dotyczącego rozciągłości praw, przyznanych Akademii przez testatora. W następstwie tego w myśl art. 74 (u. 1) rozporządzenia

o postępowaniu administracyjnym (poz. 341 Dz. Ust. z r. 1928) wolno było Ministerstwu wydać co do dopuszczalności fundacji tylko decyzję tymczasową, uwarunkowaną późniejszym rozstrzygnięciem powyższego pytania wstępnego przez sąd. W szczególności Ministerstwo winno było powstrzymać się od definitywnego rozstrzygnięcia, jaką była wola ś. p. Fedorowicza co do tego, czy środki przeznaczone przez niego na stypendja względnie wydawnictwa i nagrody dla autorów mają mieć samoistną osobowość prawną a tem samem, jak daleko sięgają prawa spadkowe skarżącej Akademji. O ile zaś Ministerstwo uznało fundację za dopuszczalną, winno było orzec o tej dopuszczalności z zastrzeżeniem zarządzenia w myśl art. 5 rozp. Prez. Rzpl. z 9 grudnia 1924 (poz. 967 Dz. Ust.) względnie art. 3 (p. 11) ustawy z 31 lipca 1919 (poz. 390 Dz. Pr.) w łączności z § 2 p. p. 8 rozporządzenia ministerjalnego z 9 marca 1898 (austr. Dz. p. p. Nr. 41) wniesienia przez Prokuratorję Generalną pozwu do właściwego sądu celem wydobycia od Akademji tego majątku na rzecz fundacji.

Gdy zaś Ministerstwo nie tylko tymczasowo lecz definitywnie orzekło o odrębnej podmiotowości prawnej majątku, a tem samem o prywatnych prawach skarżącej Akademji, należało zaskarżone orzeczenie uchylić jako niezgodne z ustawą.

458.

Przewidziane w ustępie 2 art. 77 rozp. Prez. Rzpl. z dn. 22 marca 1928 r. o postępowaniu administracyjnym poz. 341 Dz. Ust. zgłoszenie żądania pouczenia o środkach prawnych, jak i udzielenie tego pouczenia, wymagają sformułowania na piśmie, już to w odrębnym akcie pisemnym, już to protokółar-nie.

Wyrok N. T. A. z dnia 21 lutego 1936 r. L. Rej. 4810/32.

Powody.

Kuratorjum Okręgu Szkolnego Pomorskiego decyzją z dnia 29 lipca 1931 r. zwolniło skarżącego Bernarda S. tymczasowego nauczyciela państwowego gimnazjum w Chełmży, na podstawie art. 69 ustawy z dnia 1 lipca 1926 r. o stosunkach służbowych nauczycieli z dniem 31 sierpnia 1931 r. ze służby, z powodu wygaśnięcia służącego mu prawa do nauczania w szkołach średnich ogólnokształcących i seminarjach nauczycielskich, przyznając mu zarazem, w myśl art. 152 ustawy z dnia 1 lipca 1926, prawo do zaopatrzenia emerytalnego.

Odwołanie od powyższej decyzji Ministerstwo W. R. i O. P. zaskarżonem obecnie orzeczeniem z dnia 11 marca 1932 r., z powołaniem się na przepisy art. 86 i 93 rozp. Prez. Rzpl. o postępowaniu administracyjnym jako spóźnione odrzuciło, podając, że decyzja Kuratorjum doręczona została skarżącemu dnia 1 sierpnia 1931 r., zaś odwołanie skarżącego od tej decyzji z dnia 4 września 1931 r. wysłane zostało za pośrednictwem Urzędu pocztowego w Chełmży dopiero dnia 8 września, a więc po upływie 14-dniowego terminu, przewidzianego w art. 83 powołanego rozporządzenia.

W skardze do N. T. A. na powyższe orzeczenie skarżący wywodzi, iż decyzja Kuratorjum z dnia 29 lipca 1931 r. nie zawierała klauzuli odwoławczej przewidzianej w art. 75 rozp. o postęp. admin., wobec czego domagał się, będąc osobiście w Kuratorjum w czasie od 9 do 14 sierpnia 1931 r. zgodnie z art. 77 tegoż rozporządzenia, zakreślenia czasokresu do wniesienia przeciw rzeczonyj decyzji środka prawnego, jednakże nie otrzymał w tym czasie z Kuratorjum ani ustnego ani też pisemnego objaśnienia, w jakiej formie i w jakim czasie ma decyzję Kuratorjum zaskarżyć. Ponieważ zaś zdał w dniu 20 sierpnia 1931 r. wymagany od niego i uprawniający go do nauczania w szkołach średnich egzamin, i w dniu 26 sierpnia 1931 r. wniósł prośbę o dalsze zatrudnienie go na zajmowanym stanowisku, zgłosił się ostatecznie w dniu 4 września 1931 r. do Kuratorjum, domagając się objaśnienia co do środka prawnego, i wtenczas dopiero — wywodzi dalej skarżący — Kuratorjum podało mu przez wizytatora C. ustnie do wiadomości, iż przeciw decyzji z dnia 29 lipca 1931 roku służy mu odwołanie do Ministerstwa W. R. i O. P. Wobec powyższego stanu rzeczy — konkluduje skarżący — termin do wniesienia odwołania począł biec dopiero od dnia 4 września 1931, a wobec tego, że odwołanie wniesione zostało dnia 8 września 1931 r., termin odwoławczy został przez niego zachowany, i odrzucenie odwołania przez Ministerstwo jako spóźnionego, stanowi naruszenie ustawy.

N. T. A. rozważył co następuje:

Według przepisu ust. 2 art. 77 rozp. Prez. Rzpl. o postęp. admin., jeśli władza wogóle zaniedba objaśnić stronę o przysługującym jej prawie odwołania lub skargi, strona może w ciągu 2 tygodni od chwili ogłoszenia lub doręczenia jej decyzji domagać się wydania lub też przesłania jej takiego objaśnienia i w tym wypadku termin dla wniesienia odwołania lub skargi liczy się od dnia otrzymania od władzy objaśnienia. Otóż skarżący twierdzi, że takiego objaśnienia zażądał od Kuratorjum ustnie w czasie od 9 do 14 sierpnia 1931 r. a otrzy-

mał je — również ustnie — dopiero w dniu 4 września, wobec czego odwołanie jego z dnia 8 września 1931 r. wniesione zostało we właściwym terminie.

Okoliczności tych skarżący atoli nie przytoczył przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności w odwołaniu do Ministerstwa, ani też nie wskazują na nie akta sprawy, wobec czego N. T. A. zgodnie z przepisem ust. 3 art. 83 rozp. Prez. Rzpl. z dnia 27 października 1932 r. poz. 806 okoliczności tych nie uwzględnia. Zresztą z treści odwołania wynika, iż skarżący był w Kuratorjum, jak pisze „2 razy przy końcu miesiąca sierpnia“, po egzaminie kwalifikacyjnym złożonym 20 sierpnia, a więc po upływie 2-tygodniowego terminu wskazanego w art. 77 rozp. o postępow. admin., zaś co się tyczy pobytu jego w Kuratorjum dnia 4 września skarżący zaznacza, iż „jedynie oświadczone mi dnia 4 września b. r. w Kuratorjum ustnie że sprawy przeniesienia mnie na emeryturę Kuratorjum cofnąć nie może“. Z własnych więc oświadczeń skarżącego zawartych w rzeczonym odwołaniu, wnosić można, iż okoliczności, na które w skardze powołuje się, t. j. objaśnienie ze strony władzy, nie miały miejsca. Należy przytem — odnośnie do przepisu zawartego w ustępie 2 art. 77 — nadmienić, że z uwagi na okoliczność, iż chodzi tu o ścisłe oznaczenie terminu zarówno co do zgłoszenia żądania o pouczenie, jak i co do udzielenia tego pouczenia, odnośne akty t. j. zgłoszenie żądania i udzielenie pouczenia, wymagają sformułowania na piśmie, już to w odrębnym akcie pisemnym, już to protokółarnie.

Z powyższych względów należało przyjąć, iż skarżący nie udowodnił, iżby odwołanie jego do Ministerstwa z dn. 4 września 1931 r. wniesione zostało w przepisany terminie i wobec tego N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

459.

Taryfa wyjątkowa D. I polsko-niemiecka, przewidująca przy przesyłce papierami do Niemiec zwrot różnicy między udziałem P. K. P. w bezpośredniej stawce a stawką ulgową, nie ma charakteru taryfowego. Użyte w przepisie ulgowym określenie „udział P. K. P. w bezpośredniej stawce“ nie jest identyczne z pojęciem stawki odcinkowej B związkowej taryfy polsko-niemieckiej.

Skarżący w powództwie, wniesionem do Sądu Okręgowego w Wilnie, domagał się zasądzenia od Przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ sumy 7756 zł. 80 gr. jako niedopłaconej mu należności z tytułu refakcji, t. j. zwrotu części uiszczonego przewoźnego.

Żądanie swe skarżący uzasadnił tem, że w myśl taryfy wyjątkowej D. I (cz. II Zesz. I taryfy towarowej D. Z. Taryf i Zarządzeń Kolejowych 1930 r. Nr. 28 poz. 271) przesyłki drzewa celulozowego (papierówka), przewiezione między stacjami, włączonemi do bezpośredniej polsko-niemieckiej taryfy związkowej, korzystającej z ulgi, która polega na tem, iż nadawcy zwraca się część wpłaconego przewoźnego (refakcja) w wysokości różnicy między przewoźnem, które się należy polskim kolejom w bezpośredniej stawce przewozowej taryfy związkowej polsko-niemieckiej, a stawką ulgową, przewidzianą w taryfie wyjątkowej. Z mocy tego przepisu skarżący, według jego zestawienia miał otrzymać w drodze zwrotu za 84 wagony towaru wysłanego z różnych stacji polskich do Niemiec — 11.507 zł., wypłacona zaś mu została z tego tytułu suma 3.751 zł. 20 gr., niedopłacona zatem suma stanowi 7.756 zł. 30 gr. Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu sprawy uchylił uwzględniający roszczenia powodowe wyrok Sądu Okręgowego i powództwo skarżącego oddalił.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi obrazę art. 339, 711, 793 u. p. c. i p. 5 taryfy wyjątkowej D. I. cz. II zeszyt I taryfy towarowej.

Kwestja technicznej prawidłowości obliczenia refakcji, dokonanego przez Polskie Koleje Państwowe, w skardze kasacyjnej nie podnosi się, przeto cały spór w obecnem jego stadium sprowadza się do wykładni przepisu prawnego w sposób różny przez strony interpretowanego.

Taryfa wyjątkowa w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 listopada 1931 (Dz. Taryf i Zarz. Kolejowych 1931 roku Nr. 36 poz. 420) opiewa, iż do przesyłek, przewiezionych między stacjami, włączonemi do bezpośrednich taryf związkowych, stosuje się ulga w drodze zwrotu różnicy między udziałem P. K. P. w bezpośredniej stawce a stawką ulgową; celem uzyskania tej ulgi należy przedłożyć w terminie trzymiesięcznym od dnia nadania wtórniki listów przewozowych, w komunikacji zaś między stacjami, niewłączonemi do bezpośrednich taryf, ulga taryfowa stosuje się odrazu przy nadaniu.

Skarżący, powołując się na taryfę polsko-niemieckiego związku kolejowego (cz. II zeszyt 2 § 2 str. 7), ustalając stawki odcinkowe polsko-niemieckie, podane w tabelach B i A, według których oblicza się przewoźne, dodając stawki z tabeli A

(na odcinkach niemieckich) do stawki B (na odcinkach polskich) i ustalając najtańszą łączną stawkę, twierdzi, iż w myśl prawa „udziałem“ polskich kolei w bezpośredniej stawce jest stawka za odcinek polski z tabeli odcinkowej B, to jest ta stawka, któraby się kolei polskiej należała według taryfowej kalkulacji, a nie ta, która stanowi udział w przewoźnym polskiej kolei po przeprowadzonym rozrachunku między kolejami polskimi a niemieckimi podług rzeczywistej na odcinku polskim trasy, którą przebył wysłany z polskiej stacji towar, rozrachunki bowiem między kolejami nadawcą towaru nie obchodzą, obowiązują go jedynie stawki i przepisy, do przewoźnego odnoszące się, ogłoszone w taryfach, w ujęciu zaś strony pozwanej, „udział“ kolei polskich jest to faktycznie otrzymana przez nie część przewoźnego, w stosunku do której oblicza się wysokość sumy, ulegająca zwrotowi. Dla rozwiązania kwestji znaczenia powołanego przez strony przepisu ulgowego należy mieć na względzie ustaloną przez Sąd niesporną w sprawie okoliczność, że droga, którą towar do Niemiec się przewoził, niezawsze odpowiada odcinkowi B tabeli; długość jej na terenie Polski uza leżniona jest od porozumienia między Polską a Niemcami, faktycznie przeto odcinek na terenie Polski może być krótszy, a na terenie Niemiec dłuższy, niżby to wypadło zgodnie z odnośniami taryfowymi odcinkami, A i B; w tym przypadku należność kolei polskich ze względu na faktycznie krótszą drogę, odbytą na terenie Polski, zmniejszy się na korzyść Niemiec.

Mając powyższe na względzie i opierając się na opinji biegłego, oraz na załączonej do akt umowie jednolitej zarządów kolei o przewozie towarów w międzynarodowej komunikacji, (p. 3 uzasadnienia wyroku), Sąd ustalił, że użyty w przepisie ulgowym wyraz „Udział P. K. P. w bezpośredniej stawce“ nie jest identyczny z pojęciem stawki odcinkowej B, związkowej taryfy polsko-niemieckiej i uznał, iż obliczenie należnej skarżącemu refakcji, dokonane przez kolej na podstawie rzeczywistego udziału kolei polskich, po przeprowadzeniu rozrachunku jest słuszne.

Ujęcie przez Sąd omawianego przepisu należy uznać za trafne, postanowienie to, wprowadzone w życie rozporządzeniem Ministra Komunikacji z dnia 13 października 1931 roku (Dz. Tar. Nr. 36, poz. 420) jakkolwiek umieszczone zostało w zbiorze Taryf nie ma jednak charakteru taryfowego; podlegające uiszczeniu za przewóz stawki taryfowe, umieszczone są w związkowej taryfie polsko-niemieckiej, zarządzenie zaś omawiane, ma raczej znaczenie finansowo-gospodarcze; państwo w celu poparcia eksportu towarów zagranicę re-

zygnuje na rzecz nadawcy z pewnej części otrzymanej za przewóz sumy, oczywiście w tym wypadku kalkulacja sumy, ulegającej zwrotowi, może być uskuteczniiona jedynie w stosunku do faktycznie otrzymanej przez Skarb kwoty, a nie tej, któraby się należała, jeżeliby przesyłki były przewożone ściśle według odcinków taryfowych, A i B. W ten sposób ujęty „Udział“ polskich kolei jest częścią przewoźnego, przypadającego im po dokonanym rozrachunku z Niemcami i z tej tedy tylko faktycznie otrzymanej sumy należy się nadawcy pewna część jako zwrot taryfowej stawki.

Za taką wykładnią poza względami natury ogólnej przemawia również i to, iż przewidziana rozporządzeniem z dnia 13.X.1931 r. ulga nie stosuje się przy samem nadaniu przesyłek przewożonych między stacjami, włączonemi do bezpośrednich taryf związkowych (jak w przypadku); byłoby to jednak możliwe i naturalne, jeżeliby ustawodawca miał na myśli zwrot części ustalonego taryfą przewoźnego, gdyż wysokość takiego zwrotu mogłaby być łatwo z góry obliczona, jako miejsce przy dokonaniu zwrotu w komunikacji między stacjami, niewłączonemi do bezpośrednich taryf; należy więc przyjąć do wniosku, iż zarządzenie z dnia 13.X.1931 r. wysokość ulgi uzależniało od dopiero mającego nastąpić rozrachunku między drogami obu państw, i dlatego zezwoliło nadawcy po uiszczeniu opłaty taryfowej w celu uzyskania ulgi przedłożyć w ciągu trzech miesięcy od dnia nadania towaru wtórniki listów przewozowych.

Twierdzenie skarżącego, iż stawki taryfowe powinny być z góry wiadome nadawcy, na skutek czego mogą go obowiązywać obniżenia taryfy, wiadome już przy samem nadaniu towaru w zasadzie słuszne w przypadku nie posiada znaczenia, stawka bowiem taryfy związkowej dla przewozu towarów do Niemiec była dokładnie określona i zastosowana, ulga zaś stanowiąca rodzaj premji wywozowej nie jest, jak wyżej wykazano, w ścisłym znaczeniu zarządzeniem taryfowym, umieszczenie jej w dzienniku taryf i zarządzeń kolejowych tłumaczy się tem, iż kolej ma ją zastosowywać i o charakterze zarządzenia nie decyduje, zależy bowiem ono od istoty rzeczy, a nie od miejsca w którym zarządzenie wydrukowane zostało.

Podniesiona w skardze kwestja niemożliwości dla nadawcy ścisłego z góry obrachowania kosztów przewozu przystosowania rozporządzenia o uldze w interpretacji Sądu niema znaczenia, techniczna bowiem niedogodność przy kalkulacji ceny na przewożone towary nie może mieć wpływu na prawne ujęcie obowiązujących przepisów.

Wreszcie ze względu na niebudzącą wątpliwości

treść rozporządzenia z dnia 13.X.1931 r. zasada tłumaczenia przepisu na korzyść kontrahenta kolei (S. N. 1934 r. Nr. 239) wbrew mniemaniu skarżącego nie miała w przypadku zastosowania.

460.

Skarb Państwa ponosi odpowiedzialność za czyn żołnierza, który zbierając z pola ćwiczeń naboje i gilzy, rzucił bawiącym się chłopcom ostry zapalnik od granatu, wskutek czego granat wystrzelił i jednego z tych chłopców okaleczył.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 23 października 1935, C. I. 803/35.

Stanisław P., działający w imieniu nieletniego syna Stefana, wystąpił o zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz nieletniego 21.380 zł. na tej podstawie, że w dniu 11.VII.1927 szeregowy komp. kar. masz. 14 pułku piechoty L., przeznaczony do zbierania naboju i gilz z placu ćwiczeń, po odbytem ostrem strzelaniu znaleziony grant niewystrzelony rzucił w kierunku bawiących się w pobliżu chłopców, wołając, że da granat temu, który go złapie, że granat wystrzelił i okaleczył Stefana P., któremu urwał dwa palce i uszkodził drugie dwa u prawej ręki i że z tego powodu należy mu się odszkodowanie za kalectwo i zmniejszenie zdolności do pracy w kwocie 16.380 zł. i wynagrodzenie za straty moralne w kwocie 5.000 zł. Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu 15.700 zł., z tego tytułem odszkodowania 14.700 zł. i tytułem wynagrodzenia strat moralnych 1.000 zł., lecz Sąd Apelacyjny ze skargi Prokuratorji Generalnej wyrok I instancji uchylił i, uznawszy równą winę obu stron, zasądził od Skarbu 7.850 zł.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny: 1^o art. 1382-1384 k. c. i art. 121 Konstytucji Rzeczypospolitej przez niesłuszne uznanie odpowiedzialności Państwa za wypadek i przez powołanie się na orzeczenie Sądu Najwyższego z 16.XII.1927 w sprawie Wójcika (Zb. Urz. za rok. 1927, poz. 181), chociaż z orzeczenia tego wypływa wniosek korzystny dla strony pozwanej, gdyż ćwiczenia w rzucaniu granatami są atrybutami władzy wojskowej i mają na celu wyrobienie sprawności wojennej, i 2^o art. 711 u. p. c. przez uznanie pomimo zeznań świadków W. M. i L., że pozostawiona na placu straż była niedostatecznym zabezpieczeniem postronnych osób, przez przyjęcie współwiny,

choć cała wina spada na poszkodowanego, oraz przez pominięcie orzeczenia Sądu Najwyższego z 10.VI.1925 r., w myśl którego Skarb nie odpowiada za szkodę, spowodowaną niedbalstwem funkcjonarjuszów wojskowych na służbie.

Zarzuty te jednak nie zasługują na uwzględnienie, albowiem: 1^o Sąd Apelacyjny słusznie powołał się na orzeczenie Sądu Najwyższego Nr. 181/27, w myśl którego odpowiedzialność państwa nie zachodzi wówczas, gdy idzie o akty władzy, w przypadku zaś podłożem wypadku, jak to ustalił Sąd Apelacyjny, było nienależyte zabezpieczenie niewypałów na placu ćwiczeń i niewłaściwe zachowanie się wartownika L.: 2^o wniosek ten, oparty na zeznaniach świadków, których ocena należy do Sądu wyrokującego, dotyczy meritum sporu, a ustalone okoliczności dostatecznie uzasadniały uznanie przez Sąd Apelacyjny wspólnej winy wartownika i poszkodowanego chłopca, kwestja zaś, iż Skarb w pewnych razach może nie odpowiadać za niedbalstwo funkcjonarjusza wojskowego, nie zachodzi, gdy jak w przypadku ustalony został pozytywny czyn tegoż funkcjonarjusza, polegający, według brzmienia skazującego go wyroku Sądu Apelacyjnego w Toruniu, na rzuceniu bawiącym się chłopcom ostrego zapalnika od granatu.

461.

Wydział hipoteczny nie jest uprawniony do uchylania lub zmiany swego postanowienia bez zgody strony, biorącej udział w sporządzonej czynności prawnej, uznanej pierwotnie za niepodlegającą zarzutowi, lub osoby, na której rzecz ta czynność została dokonana, o ile takie uchylenie lub zmiana połączone są z naruszeniem jej interesów i o ile mogła ona już otrzymać wiadomość o tej czynności.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 27 listopada 1935, C. I. 3003/34.

Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu skargi apelacyjnej Hersza Ch. na decyzję Sądu Okręgowego, odmawiającą zatwierdzenia jego wniosku, zgłoszonego do księgi hipotecznej nieruchomości miejskiej w Kaliszu Nr. hip. 569 lit. J, decyzję tę uchylił, pomieniony wniosek zatwierdził i nakazał wpisanie projektowanej treści do działu IV obok Nr. 2, wedle której zapisana przez Esterę Ch. i pełnomocnika Herszla Ch., Berka Ch., na hipotece powyż-

szej nieruchomości kaucja w kwocie 100.000 zł. na zabezpieczenie solidarnej z tej nieruchomości odpowiedzialności jej współwłaścicieli Estery i Herszla Ch. za wszelkie należności, mogące przypadać od „Towarzystwa Wielkiego Młynu R. i Ch. w Kaliszu“ na rzecz firmy „L.“, nie obciąża współwłasności Herszla Ch.

W skardze kasacyjnej firma „L.“, zarzucając obrazę art. 20 i 21 ust. hip., art. 1156, 1157, 1163, 1164 i 1998 k. c. oraz art. 351, 377 i 378 k. p. c., względnie art. 705, 711 i 891 u. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego postanowienia Sądu Apelacyjnego.

Jak już wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu swym z dn. 25.V.1928 r. (S. N. I. C. 104/28), postępowanie hipoteczne różni się od ogólnego spornego postępowania, działalność bowiem instancji hipotecznej ma znaczenie homologacyjne w zakresie zadań, przekazanych do rozważenia i rozstrzygnięcia przez art. 20 ust. hip., gdy więc przepisy art. 891 u. p. c., względnie art. 377 k. p. c., ograniczające możliwość zmiany zapadłej decyzji czy też postanowienia, mają na względzie nabyte w postępowaniu sądowym sporne prawa procesowe, to w postępowaniu hipotecznym wedle art. 20 ustawy hip. instancja hipoteczna, rozstrzäsając czynności i żądania stron, winna tylko, co się tyczy innych osób, baczyć by czynność nie sprzeciwiała się prawom trzeciego, wiadomym z ksiąg hipotecznych, nie może przeto uchylenie niewłaściwej decyzji zwierzchności hipotecznej, zapadłej np. wskutek pomyłki co do strony faktycznej, czy też mylnego zastosowania przepisu prawa, następować wyłącznie w przypadkach, przewidzianych w art. 891 u. p. c., względnie w art. 377 k. p. c., o ile tylko wnioski strony o takie uchylenie nie narusza praw trzeciego, wiadomych z wykazu hipotecznego, z czego wynika, że jest nieusprawiedliwiony zarzut kasacji co do niesłusznego jakoby uznania przez Sąd Apelacyjny możliwości podniesienia zapadłej w 1931 r. decyzji Wydziału Hipotecznego pomimo braku nowych okoliczności, przewidzianych w art. 891 u. p. c., względnie w art. 377 k. p. c., jak również ze względu na powołane wyżej przesłanki prawne, nieistotny jest zarzut kasacji co do nieprzytoczenia w zaskarżonym postanowieniu przepisów prawnych, na których podstawie Sąd Apelacyjny uznał w zasadzie możliwość podniesienia powyższej decyzji Wydziału Hipotecznego. Słuszny natomiast jest zarzut kasacji, iż uchylenie tej decyzji w drodze postępowania hipotecznego bez udziału i zgody strony skarżącej, której interesów bezpośrednio ta decyzja dotyczyła, wbrew wywodom Sądu Apelacyjnego, stosownie do art. 20 ustawy hipot., jest niedopusz-

czalne, przepis zaś art. 21 ust. 2 ustawy hip., na który na posiedzeniu dzisiejszem powoływała się strona przeciwna, a który ustala, iż samo uznanie przez zwierzchność hipoteczną danego aktu za niepodlegający żadnym zarzutom nie nadaje aktowi temu większej mocy w stosunkach między samymi stronami, które go zawierały, ma tylko to znaczenie, że niezaskarżenie w terminie postanowienia Wydziału Hipotecznego w przedmiocie takiego aktu nie przecina bynajmniej stronie możliwości wystąpienia w celu obrony swych praw na drogę sądową w trybie postępowania kontradyktryjnego, nie upoważnia natomiast Wydziału Hipotecznego do uchylenia lub zmiany swego postanowienia bez zgody strony, biorącej udział w sporządzonej czynności prawnej, uznanej pierwotnie za niepodlegającą zarzutowi, lub osoby, na której rzecz ta czynność została dokonana, o ile takie uchylenie lub zmiana połączone są z naruszeniem jej interesów i o ile na podstawie odpowiedniego stwierdzenia Wydziału Hipotecznego mogła ona już otrzymać wiadomość o takiej czynności, a co w przypadku jest poza sporem.

Uchylenie powyższe stanowi istotną obrazę art. 20 ust. hip. oraz art. 451 k. p. c., pociągającą uchylenie zaskarżonego postanowienia, bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów kasacji, jako dotyczących istoty zachodzącego między stronami stosunku prawnego oraz zakresu wydanego pełnomocnictwa, na którego podstawie był dokonany akt kaucyjny i treść jego wciągnięta do wykazu hipotecznego, lecz uznana następnie przez Sąd Apelacyjny w zaskarżonym postanowieniu za ulegającą zmianie, stosownie do pomienionego wyżej wniosku Herszla Ch., a co, jak już zaznaczono, wogóle nie może być przedmiotem rozpoznania Wydziału Hipotecznego w postępowaniu homologacyjnym bez zgody osoby interesowanej, gdyż taka ewentualna zmiana niewątpliwie naruszałaby jej prawa.

462.

Ustawa z dn. 18.III.1932 r. o uregulowaniu prawa własności gruntów, oddanych w drodze parcelacji w posiadanie nabywców, uprawnia Sąd do ustalenia istotnego szacunku za nabywane parcele, gdy umówiona cena wobec ogólnego spadku cen ziemi stała się oczywiście wygórowana, co strony same uznały.

Okręgowy Urząd Ziemski w Lublinie zgłosił do Sądu żądanie przyznania prawa własności do działek z rozparcelowanego majątku Kol. O. nabywcom, zatwierdzonym prawomocnym orzeczeniem Okręgowego Urzędu Ziemskiego z dn. 29.VIII.1929 i ustalenia, czy na powyższe działki ma nastąpić przeniesienie praw hipotekowanych, które obciążają nieruchomości rozparcelowaną.

Decyzją z dn. 5 czerwca 1934 r. Sąd Apelacyjny w Lublinie uchylił decyzję I-ej instancji, uwzględniającą powyższe żądanie, przyczem powołał się na to, że wbrew woli nabywców nie można ich zmusić do zawarcia umowy niekorzystnej dla nich ze względu na umówioną cenę.

Skarga kasacyjna Skarbu Państwa zarzuca powyższej decyzji: 1) obrazę art. 706, 712 i 773 u. p. c. przez uchylenie decyzji I-ej instancji w stosunku do Józefa P., Wojciecha J., Bartłomieja K. i Franciszka B., którzy wcale nie zaskarżyli decyzji I-ej instancji, gdyż adw. Sz. nie był upoważniony do jej zaskarżenia w imieniu trzech ostatnio wymienionych;

2) obrazę art. 15 ustawy z dn. 18.III.1932 r. w brzmieniu ustawy z dn. 28.III.1933 r. (Dz. U. poz. 278/1933) przez odmowę przyznania nabywcom prawa własności do działek gruntu, gdyż cena przez nich umówiona jest w porównaniu z obecnymi cenami wygórowana, chociaż fakt ten nie mógł uzasadnić powyższej odmowy.

Z zestawienia treści art. 1 ustawy z dn. 18.III.1932 r. o uregulowaniu prawa własności gruntów, oddanych w drodze parcelacji w posiadanie nabywców (Dz. U. poz. 308/1932 r.) z p. 1 art. 63 ustawy z dn. 28.XII.1925 r. o wykonaniu reformy rolnej (Dz. U. poz. 1/1926 r.) wynika, że przez przymusowe przepisanie tytułu własności na nabywców gruntów parcelowanych ustawodawca miał na celu ułatwienie nabywcom gruntów w drodze parcelacji uzyskanie prawa własności do działek już objętych w posiadanie. Pogląd ten potwierdza też przepis p. 2 art. 7, p. 2 art. 13 powyższej ustawy z r. 1932, które określają warunki, w których nabyte działki nie będą obciążone prawami hipotekowanymi, obciążającymi całe dobra parcelowane, oraz przepisy p. 6 art. 15 tej ustawy w brzmieniu ustawy z dn. 28.III.1933 r. Sprzeczną więc z wolą ustawodawcy byłaby taka wykładnia przepisów powyższych, która byłaby krzywdzącą dla nabywców gruntów z parcelacji.

Słusznie kasacja twierdzi, że przepisy ustawy poz. 308/32 nie dają prawnej podstawy dla odmowy przez Sąd przyznania nabywcom prawa własności do parcel z powodu dawniej umówionej i obecnie nadmiernej ceny ich, gdyż żaden

z przepisów tej ustawy nie upoważnia Sądu do odmowy przyznania prawa własności wobec tego, że umówiona cena gruntu stała się nadmierną. Ustawa ta jednak uprawnia Sąd do ustalenia istotnego szacunku za nabywane parcele, skoro strony przyznawały, jak w przypadku z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, że umówiona cena wobec ogólnego spadku cen ziemi stała się oczywiście wygórowana i przez takie przyznanie stwierdziły, że w tej części umowa nie może ich obowiązywać. Uprawnienie powyższe Sądu wynika z art. 10 omawianej ustawy, gdyż opierając się na nim Sąd ustala okoliczności, służące za podstawę do przyznania nabywcom prawa własności, a taką okolicznością jest ustalenie ceny kupna, gdyż bez ustalenia jej wysokości nie można nabyć jakiegokolwiek przedmiotu. Skoro więc strony same uznały tę cenę za wygórowaną, mógł Sąd w oparciu się na art. 10 ustawy poz. 308/32 i po zasięgnięciu opinii biegłych ustalić, jaka w przypadku cena szacunkowa ma obowiązywać sprzedawcę i nabywców, przepisać w ustalonym przez się szacunku parcelę na ich nabywców. Przyjęcie odmiennego stanowiska, że art. 10 ustawy poz. 308/32 nie nadaje Sądowi powyżej przytoczonych uprawnień, przekreślałoby wszelkie ułatwienia dla nabywców parcel przez obowiązujące ustawy przewidziane, zmuszając ich do uiszczenia cen, które w czasie przymusowego przepisania na nich prawa własności do parcel były oczywiście nadmierne.

W tych warunkach zarzut drugi skargi kasacyjnej jest słuszny i stanowi obrazę art. 711 u. p. c.

Niesłuszny jest natomiast jej zarzut pierwszy, gdyż mimo niezaskarżenia decyzji I-ej instancji przez kilku nabywców parcel decyzja ta nie uprawomocniła się względem nich, a to z mocy art. 15⁴ u. p. c., jako zaskarżona przez innych nabywców ze względu na wygórowaną cenę wszystkich gruntów. Z istoty więc samej spornego prawa, dotyczącego wysokości ceny gruntów, objętych jednym zatwierdzonym projektem parcelacji, decyzja I-ej instancji dotyczy niepodzielnie wszystkich nabywców.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyła.

463.

Kurator, wyznaczony do obrony majątku osoby, nieznanej z miejsca pobytu, nie ma prawa do

zaskarżenia decyzji Wydziału Hipotecznego, zamykającej postępowanie spadkowe po tej osobie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 29 listopada 1935 C. I. 1107/35.

Na podstawie wniosku z 20 kwietnia 1932 r., dowodu śmierci, wydanego przez sędziego pokoju 16-go okręgu m. Paryża, poświadczonego przez Konsulat Generalny Rzeczypospolitej Polskiej, oraz decyzji Wydziału Hipotecznego z 30 kwietnia 1932 roku otwarte zostało postępowanie spadkowe po Leoncjusz S., właścicielu folwarku P. powiatu kieleckiego.

Do zamknięcia postępowania spadkowego zgłosił się pełnomocnik Aleksandra K. i we wniosku z 21 grudnia 1932 roku za Nr. 57 żądał skreślenia z działu III-go ostrzeżenia o otwarciu spadku i przepisania prawa własności folwarku P. w działle II-im na imię Aleksandra K., Wydział Hipoteczny zaś decyzją z 4 lutego 1933 r. wniosek ten zatwierdził.

Od tej ostatniej decyzji wniósł skargę apelacyjną kurator majątku nieobecnego Leoncjusza S., adwokat G., i wniósł o uchylenie decyzji z 4 lutego 1933 r., oddalenie wniosku z 21 grudnia 1932 r. za Nr. 57 i o wykreślenie zaprojektowanych w tym wniosku treści do wykazu hipotecznego; takie samo żądanie zgłosiła w skardze apelacyjnej od tejże decyzji Prokuratorja Generalna w imieniu Skarbu Państwa.

Sąd Apelacyjny obydwie skargi pozostawił bez uwzględnienia, ponieważ zostały wniesione przez osoby, które nie wpływały do sprawy i nie zgłaszały żadnych pretensyj od otwarcia aż do zamknięcia postępowania spadkowego i które mogą zatem dochodzić swoich praw jedynie w trybie postępowania sądowego, nie zaś w trybie skargi na decyzję Wydziału Hipotecznego.

Skarga kasacyjna, wniesiona tylko przez kuratora majątku nieobecnego S., zarzuca decyzji Sądu Apelacyjnego obrazę:

1) art. 711 u. p. c. przez pominięcie zarzutu skarżącego, iż dowód śmierci S. nieprawidłowo wydany został przez Sąd Pokoju w Paryżu, zamiast przez władze Z. S. R. R., na terytorjum którego nastąpiła śmierć S., i nie mógł stanowić podstawy do otwarcia postępowania spadkowego, co do którego decyzja nie mogła się uprawomocnić;

2) art. 20, 126—131 prawa hipotecznego i art. 36—40 kod. cyw. Kr. Pol. przez odesłanie kuratora nieobecnego właściciela majątku na drogę sporu, pomimo, że do czasu uprawomocnienia się decyzji o przepisaniu tytułu własności na spadkobiercę ku-

rator nieobecnego obowiązany jest przeciwdziałać temu, aby majątek nieobecnego nie przeszedł w ręce nieuprawnionej do spadkobrania osoby, ma zatem prawo z wiedzą prokuratora i Sądu, który do czasu uprawomocnienia się decyzji z 4 lutego 1933 roku odroczył uchylenie kurateli, występować ze skargą na decyzję Wydziału Hipotecznego, nie może zaś być odesłany na drogę sporu, ponieważ nie jest sukcesorem;

3) art. 711 u. p. c. przez przeistoczenie zarzutu skarżącego, który twierdził, iż na mocy art. XVII Traktatu Ryskiego konieczne jest złożenie zaświadczenia Ministerstwa Skarbu, Sąd Apelacyjny zaś powołał rozporządzenie Rady Ministrów z 1 sierpnia 1930 r. (Dz. U. poz. 484), pomimo iż w przypadku mogła mieć zastosowanie ustawa z 24 marca 1920 r. w brzmieniu rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 3 grudnia 1934 r. (Dz. U. Nr. 24/1933, poz. 202) o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, jakim w przypadku był K.

Przedewszystkiem rozważeniu ulega pytanie, czy kurator, wyznaczony do obrony majątku osoby, nieznaney z miejsca pobytu, ma prawo do zaskarżenia decyzji Wydziału Hipotecznego, zamykającej postępowanie spadkowe po tej osobie.

Na pytanie to należy dać odpowiedź przeczącą, gdyż kurator jest uprawniony do występowania przed Sądem w obronie majątku osoby nieobecnej, nie zaś przeciwko tej ostatniej ani przeciwko jej spadkobiercom, nie może on więc kwestjonować uprawnień tych spadkobierców, gdy wylegitymowali się oni przed Sądem, i skarżyć orzeczenia Sądu, uznającego ich legitymację; do założenia takiej skargi nie jest on zresztą legitymowany, gdyż we własnym interesie działać nie ma prawa, a w imieniu nieobecnego, skoro ten zmarł, też występować nie może; wobec tego wniosek Sądu Apelacyjnego, iż skarżący nie był uprawniony do zaskarżenia decyzji Wydziału Hipotecznego, aczkolwiek oparty na innych przesłankach, w ostatecznym wyniku jest słuszny.

Zajmując z powyższych względów słuszne stanowisko, iż skarżącemu nie przysługiwało prawo zaskarżenia decyzji Wydziału Hipotecznego, mógł już Sąd Apelacyjny nie rozpatrywać zarzutów, dotyczących nieprawidłowości decyzji Wydziału Hipotecznego, kwestja przeto słuszności przesłanek Sądu Apelacyjnego, przytoczonych odnośnie tych zarzutów, nie wymaga rozważenia.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

464.

Świadomość wierzyciela w chwili zamiany zapisanej na jego rzecz na nieruchomości dłużnika kaucji na czysty wpis, iż dłużnik ten jest niewypłacalny, nie może powodować uznania tej kaucji za nieszkodzącą prawom innych wierzycieli, gdyż rozstrzygające znaczenie ma data wniesienia kaucji do hipoteki, w której to chwili powstaje już prawo rzeczowe z jego skutkami, a nie data zamiany kaucji na czysty wpis.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 3 stycznia 1936 C. I. 1104/35.

Syndyk ostateczny masy upadłości R. żądał, między innymi, uznania aktu ewikcji z 31 października 1927 za nieszkodzący prawom pozostałych wierzycieli R. oraz nakazania wykreślenia z hipoteki tej ewikcji. Sąd Okręgowy powództwo w przedmiocie tego żądania oddalił, a Sąd Apelacyjny wyrok I instancji zatwierdził.

Skarga kasacyjna syndyka ostatecznego masy upadłości R. zarzuca naruszenie art. 443 k. h. i art. 135 pr. hip., które upatruje w pominięciu mającej istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, iż istnieje domniemanie złej wiary ze strony pozwanego Banku wobec świadomości Banku, iż R. był niewypłacalny na skutek nadmiernego obciążenia jego nieruchomości hipotekami umownymi i sądowymi w chwili zamiany ewikcji na czysty wpis. Pozwany Bank Handlowy w Łodzi złożył odpowiedź na kasację.

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie. Data zamiany kaucji hipotecznej na czysty wpis niema znaczenia dla sprawy, gdyż z chwilą wniesienia do hipoteki rzeczony kaucji powstało już prawo rzeczowe z jego skutkami (art. 11 i 12 pr. hip.), przez zamianę zaś kaucji na hipotekę sądową nowe prawo hipoteczne nie powstało, przeto rozstrzygającą dla spornej w sprawie niniejszej kwestji jest data 31 października 1927, t. j. data sporządzenia aktu kaucji, skoro zaś akt ten działany został, według ustaleń Sądu Apelacyjnego, na dwa miesiące przed datą, do której otwarcie upadłości zostało odniesione (a więc nie w okresie „podejrzanym“), to podnoszona w kasacji okoliczność, iż świadomość pozwanego o niewypłacalności R. w chwili zamiany kaucji na czysty wpis w związku z dokonaniem tej zamiany dozwala domniemywać złą wiarę pozwanego Banku, jest bez znaczenia, pominięcie zatem tej okoliczności przez Sąd Apelacyjny nie mogło spowodować uchylecia wyroku.

Z tych zasad skargę kasacyjną należało oddalić.

465.

Sąd może uznać, iż nieszczęśliwy wypadek, jaki spotkał pasażera, który, znajdując się w czasie biegu pociągu na zewnętrznej platformie wagonu, spadł i dostał się pod koła pociągu, nastąpił z winy zarówno pasażera jak i kolei, i wobec tego zmniejszyć wysokość odpowiedzialności kolei.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 7 stycznia 1936 C. I. 2392/35.

Zważywszy:

że roszczenie L. o odszkodowanie za uszkodzenie zdrowia, spowodowane nieszczęśliwym wypadkiem na kolei, zostało zgodnymi wyrokami Sądów obu instancyj w części uwzględnione;

że Sąd Apelacyjny swe wyrokowanie oparł na zasadzie winy mieszanej z jej przewagą po stronie powoda;

że winy powoda Sąd dopatrywał się w okoliczności, iż podczas biegu pociągu znajdował się on na zewnętrznej platformie wagonu, skąd spadł i trafił pod koła innego pociągu, któremi została mu odcięta lewa noga i uszkodzona prawa;

że jednak należy, zdaniem Sądu, uznać winę również po stronie kolei, która nie udowodniła, iż wszystkie środki, niezbędne do uniknięcia nieszczęśliwych wypadków, były przez nią przedsięwzięte; tak kolej nie ustaliła, iż istniały ochraniające wejście na platformy łańcuchy i że obsługa pociągu przeciwdziałała przebywaniu pasażerów nazewną wewnątrz wagonów;

że na wyrok ten wniesione zostały skargi tak przez powoda, jak przez Prokuratorję Generalną, działającą w imieniu Kolei;

że w swej skardze powód zarzuca Sądowi niesłusność uznania jakiej bądź winy po jego stronie, gdyż nie istnieją przepisy, zabraniające przebywania pasażerów na platformie wagonów, poza-tem, według twierdzenia skarżącego, nie rozpoznał Sąd okoliczności sprawy, stanowiących o wyłącznej winie Kolei;

że jednak, skoro Sąd uznał, iż przebywając na platformie podczas biegu pociągu, powód dopuścił się nieostrożności, to kwestja, czy postępowaniem swem naruszył on jeszcze przepisy kolejowe, nie posiada znaczenia, sam bowiem nieostrożny czyn poszkodowanego jest dostateczną podstawą do uznania chociażby częściowej jego winy w nieszczęściu;

że wbrew twierdzeniu powoda Sąd rozpoznał okoliczności, przemawiające za winą również Kolei, skutkiem czego uwzględnił w części roszczenie powodowe;

że wobec powyższego skarga kasacyjna powo-
da, jako pozbawiona zasady, podlega oddaleniu;

że nie jest również słuszna skarga strony po-
zwanej;

że nieszczęśliwy wypadek, który wydarzył się
podczas eksploatacji kolejowej, a spowodowany był
jej ruchem, stwarza w myśl art. 683 t. X cz. I. zw.
pr. domniemanie winy Kolei, które może być usu-
nięte jedynie w razie udowodnienia, że nieszczęście
spowodowane było winą trzeciego, siłą wyższą lub
wyłączną winą poszkodowanego;

że twierdzenie Prokuratorji Generalnej, iż
w przypadku ustalenie winy po stronie powoda
usuwało domniemanie zawinienia Kolei, byłoby
słuszne, jeżeliby Sąd uznał nieszczęśliwy wypadek
za spowodowany wyłączną winą powoda, skoro
zaś Sąd, jak z treści wyroku wynika, tego nie
stwierdził, uznał jedynie poza kontrolą kasacyjną,
że na powoda pada większa część winy, rozumo-
wanie Prokuratorji Generalnej traci podstawę;

że przytoczone powyżej ustalenie Sądu i wy-
wody na niem oparte same w sobie dostatecznie
wniosek Sądu uzasadniają;

że stanowisko Sądu tem bardziej jest usprawie-
dliwione, iż Sąd wskazał, przedsięwzięcie jakich
zapobiegawczych środków powinna była Kolej
udowodnić, czego nie uczyniła; do nich Sąd zalicza
zaopatrzenie wejścia na platformę w łańcuchy
ochronne i aktywną działalność personelu kolej-
owego w celu usunięcia podróźnych z platformy;

że Prokuratorja Generalna nie twierdziła, iżby
ochronne łańcuchy nie były przepisami przewi-
dziane i żeby użycie ich nie mogło mieć znaczenia
jako środek zapobiegawczy, a w tych warunkach
słusznie Sąd uznał, iż fakt istnienia i stosowania
tego ochronnego środka miał być udowodniony
przez Kolej;

że tolerowanie ze strony funkcjonarjuszów ko-
lejowych znajdowania się przejezdnych na ze-
wnętrznych platformach wagonów podczas biegu
pociągu mogło w rozumieniu Sądu stanowić o wi-
nie Kolei; brak zaś jakich bądź dowodów w tym
kierunku ze strony Kolei mógł być przez Sąd uzna-
ny za okoliczność, utrwalającą prawne domniema-
nie z art. 683 t. X cz. I zw. pr.;

z tych zasad Sąd Najwyższy obie skargi kasa-
cyjne oddała.

466.

*Żaden dowód nie jest dopuszczalny przeciwko
domniemaniu prawnemu, ustanowionem przez art.
1282 k. c., iż wydanie dłużnikowi tytułu oryginal-*

*nego z podpisem prywatnym stanowi dowód zwol-
nienia.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Naj-
wyższego z 16 stycznia 1936 C. I. 975/35.

Powód otrzymał od trzeciej osoby weksle, wy-
stawione przez pozwanego, i weksle te wydał ostat-
niemu, który mu wzamian wystawił pokwitowanie
z odbioru. Sądy nie dopuściły dowodu ze świad-
ków na fakt przyznania przez pozwanego długu
i oddaliły powództwo o zasądzenie należności
z weksli w oparciu się na art. 1282 k. c. Skarga
kasacyjna zarzuca obrazę art. 711 u. p. c. oraz art.
1156 i 1282 k. c. przez niedopuszczenie dowodu ze
świadków na obalenie domniemania zwolnienia
z długu.

Zważywszy:

że zarzuty skargi kasacyjnej są bezzasadne,
gdyż art. 1282 k. c., ustanawiając domniemanie
prawne, iż wydanie dłużnikowi tytułu oryginalne-
go z odpisem prywatnym stanowi dowód zwolnie-
nia, nie zastrzega dopuszczalności dowodu prze-
ciwnego, a w myśl art. 1352 k. c. żaden dowód
nie jest dopuszczalny przeciwko domniemaniu
prawnemu, gdy na podstawie takiego domniema-
nia prawo odmawia skargi sądowej, jak to ma
miejsce w razie stosowania art. 1282 k. c., a w
sprawie jest poza sporem i Sądy ustaliły, iż weksle,
o które w sprawie chodzi, były dobrowolnie wy-
dane przez skarżącego powoda pozwanemu;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną
oddała.

467.

*Nie może być uznany za obejście zakazu testo-
wania majątku rodowego na rzecz osoby postron-
nej (art. 1068 t. X cz. I Zw. Pr.) zapis tej osobie
w testamencie sumy pieniężnej ze wzmianką, że su-
ma ta może być uzyskana ze sprzedaży rodowej
nieruchomości.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Naj-
wyższego z 28 stycznia — 12 lutego 1936

C. I. 2030/35.

Zważywszy:

...że pozatem upada trzeci zarzut skargi kasa-
cyjnej, dotyczący obejścia ustawowego zakazu te-
stowania na rzecz osób postronnych rodowego ma-
jątku przez zapis na rzecz Kościoła w Wielkich-
Ejsmontach 16.000 zł. ze wzmianką, że sumą ta

może być uzyskana ze sprzedaży rodowej nieruchomości; Sądy meriti ustaliły, że testator rozporządził się jedynie mieniem ruchomem, na rzecz zaś Kościoła przeznaczył wyłącznie wypłatę pieniężną (legat), wskazawszy tylko źródło, z którego może być dokonana, i ustalenia te, oparte na treści testamentu, nie podlegają sprawdzeniu w trybie kasacyjnym; mienie ruchome poczytuje się za nabyte i żaden spór co do rodowego jego pochodzenia nie może być przyjęty (art. 398 t. X cz. 1 zw. pr.), wskazanie zaś przez testatora sposobu wykonania jego rozporządzenia o legacie na rzecz Kościoła nie może być uznane za obejście zakazu testowania majątku rodowego na rzecz osoby postronnej, albowiem z treści art. 1086 t. X cz. 1 zw. pr. wynika, że testatorowi wolno włożyć na spadkobierców obowiązek wypłat pieniężnych, jeśli czyni rozporządzenie co do majątku nabytego, a nawet i co do rodowego, z tem tylko ograniczeniem, iż spadkobiercom służy w tym wypadku prawo odmówienia dokonania wypłat, o ile połączone są z utratą większej lub mniejszej części rodowego majątku, i że legatarjusze, osoby, na których rzecz poczynione zostały zapisy w testamencie, nie mogą być identyfikowane ze spadkobiercami czy to z testamentu czy to z prawa, gdyż podczas gdy spadkobiercy od chwili śmierci testatora służy prawo bezpośrednio objąć w swe władanie pozostałe po nim mienie, legatarjusz ma jedynie prawo żądania wypłacenia mu zapisanej sumy, z którym może się zwrócić tylko do spadkobiercy, obowiązanej do wypłaty, po przyjęciu przez tego spadku (orzecz. S. N. 211/32)....

468.

Majątek włościński nadany nie mógł się stać indywidualną własnością na mocy ukazu z 9.XI.1906 osoby, która zmarła w dn. 10 listopada 1906, gdyż ogłoszony został ten ukaz dopiero w dn. 11 listopada 1906.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 29 stycznia — 12 lutego 1936
C. I. 1778/35.

Zważywszy:

że Sąd Grodzki uwzględnił w całej rozciągłości roszczenie skarżącej, przyznając jej samodzielne prawo do spornej nieruchomości na mocy ukazu z dn. 9.XI.1906;

że Sąd Okręgowy zmienił ten wyrok i zasądził

na rzecz skarżącej tylko 1/14 część majątku, jako przypadającą jej schedę po śmierci ojca;

że wniosek swój Sąd uzasadnił tem, iż spadkodawca skarżącej zmarł w dniu 10 listopada 1906, t. j., już po wydaniu ukazu z dn. 9.XI.1906, zatem w chwili śmierci był indywidualnym właścicielem posiadanego przez siebie i członków swej rodziny gruntu, skarżącej tedy na mocy działającego w chwili otwarcia spadku prawa przypada 1/14 spadkowego majątku;

że ukaz z dn. 9.XI.1906 został ogłoszony dopiero w dniu 11 listopada tegoż roku (zw. pr. 1906 Nr. 263 poz. 1859), przeto w chwili śmierci ojca skarżącej (10.XI.1906) obowiązującej mocy jeszcze nie nabrał;

że wobec powyższego wniosek Sądu, iż pozostały po śmierci ojca skarżącej majątek stanowił spadek po nim, nie ma podstawy w prawie, gdyż przed wejściem w życie ukazu z dn. 9.XI.1906 i prawa z dn. 14.VI.1910 grunty nadziałowe nie stanowiły własności głowy rodziny, lecz należały do całej rodziny, pracującej;

że w tych okolicznościach zastosowanie przez Sąd przy rozważaniu praw skarżącej przepisów o spadkobranii (art. 1128 t. X cz. I zw. pr.) było pozbawione zasady;

że uchybienie powyższe powinno powodować, zgodnie z żądaniem skarżącej, uchylenie zaskarżonego wyroku;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Grodnie z powodu obrazy art. 142 u. p. c. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania temuż Sądowi w innym składzie Sędziów przekazuje.

469.

W razie spowodowania uszkodzenia ciała lub śmierci człowieka przez tłum odpowiedzialność cywilna, podobnie jak karna, za wynik czynu spada na tych tylko uczestników tłumy, którzy przyczynili się do zadania uszkodzeń lub śmierci.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 29 stycznia — 12 lutego 1936
C. I. 2343/35.

Sąd Apelacyjny, zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego, oddalił wytoczone przez wdowę Anastazję P. imieniem własnym i dwojga nieletnich dzieci przeciwko Stanisławowi C. i kilku innym mieszkańcom wsi S. w pow. Zamojskim powództwo o odszkodowanie z powodu należenia do tłumy,

który dopuścił się wybryków, mających w skutku śmierć Andrzeja P., męża i ojca powódek, a zarazem ich żywiciela, z założenia, iż przewód sądowy w sprawie karnej, zakończony skazaniem pozwanych z art. 262 poprzednio obowiązującego kod. karn. za należenie do wspomnianego tłumu, wedle motywów wyroku karnego nie wykazał wcale, kto był sprawcą zadanych P. uszkodzeń, które śmierć spowodowały, ani też uprzedniego porozumienia się pozwanych co do pobicia P., w tem więc położeniu uznanie ich za winnych jedynie uczestniczenia w tłumie, w którym przyszło do awantury, połączonej z wynikiem śmiertelnym, nie dowodzi związku przyczynowego między czynami pozwanych a śmiercią P., co wyłącza zasadność poszukiwanego odszkodowania. Skarga kasacyjna strony powodowej zarzuca naruszenie art. 7 i 351 k. p. c. w związku z art. 1382 k. c. N., przytaczając, iż sąd cywilny w przedmiocie skutków czynu przestępnego miał obowiązek samodzielnego rozstrzygnięcia na tle okoliczności czynu w świetle materiału dowodowego, pominał jednak zgłoszony w drugiej instancji wniosek skarżącej o zażądanie akt sprawy karnej, w celu ich rozstrząśnienia, co umożliwiłoby dokładne zaznajomienie się z zeznaniami świadków w tej sprawie i dostarczyłoby danych do ustalenia wspomnianego związku przyczynowego w rozumieniu prawa cywilnego.

Zarzuty te wszakże ostać się nie mogą. W razie spowodowania uszkodzenia ciała lub śmierci człowieka przez tłum, czyli liczniejszą, a nieokreśloną i zmienną grupą ludzi, niezależnie od odpowiedzialności ich karnej za pogwałcenie przepisów, chroniących spokój publiczny, odpowiedzialność cywilna, podobnie jak karna, za wynik czynu spada na tych tylko uczestników tłumu, którzy przyczynili się do zadania uszkodzeń lub śmierci.

W okolicznościach sprawy niniejszej w świetle uzasadnień wyroku karnego, Sąd wyrokujący w sprawie cywilnej takiego związku przyczynowego wcale się nie dopatrył, co wchodzi w zakres zwierzchniego wyrozumienia Sądu i uchyla się z pod kontroli kasacyjnej (art. 426, 439 ust. końc. k. p. c.). Aczkolwiek ustalenia skazującego wyroku karnego nie obowiązują bezwzględnie skarżących w braku danych, by mieli oni udział w procesie karnym (art. 7 k. p. c.) i z tego względu służyła im możliwość dowodzenia wszelkimi drogami prawa powyższego związku przyczynowego, to jednak, skoro skarżący w instancji apelacyjnej ogólnie tylko powołali się na akta sprawy karnej, nie wskazując, co mianowicie i w jaki sposób mogło wyświetlić sporne zagadnienie, tem samem Sąd nie miał obowiązku żądać nadesłania tych akt i zająć się ich rozstrząśnieniem, a w konsekwencji pominięcie

w motywach zaskarżonego wyroku odnośnego żądania skarżących nie miało wpływu na wyrokowanie i nie stanowi uchybienia do tyła istotnego, by mogło moc wyroku podważyć.

470.

Groźba wykorzystania uprawnień umownych, wyrażona celem zawarcia nowej umowy, korzystniejszej dla grożącego, nie jest ani sprzeczna z prawem, ani z dobrym obyczajem.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 25 lutego 1936 C. II. 2410/35.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna, oparta na zarzutach błędnej wykładni prawa i naruszenia przepisów postępowania, jest bezzasadna.

Jeśli pozwana przed wejściem w życie nowych przepisów służbowych; na zasadzie poprzedniej umowy pracy, miała prawo rozwiązać stosunek umowny z powódką, a powódka nie twierdziła w sporze, by pozwana tego prawa nie miała, to groźba pozwanej, że z tego swego prawa będzie korzystała, mogła wprawdzie wywołać u powódki obawę utraty zajęcia, lecz obawa ta nie byłaby niesłuszną w rozumieniu § 370 u. c.

Co do dalszej groźby utraty uprawnień, przewidzianych w dotychczasowych przepisach i umowach, nie twierdziła powódka w sporze, by w pierwotnej umowie pracy zastrzeżono jej uprawnień, lub korzyści, których utraty obawiała się wskutek tej groźby.

Groźba wykorzystania uprawnień umownych, wyrażona celem zawarcia nowej umowy, korzystniejszej dla grożącego, nie jest też sprzeczna z dobrym obyczajem (§ 379 u. c.), inaczej bowiem powstałaby dla grożącego konieczność dalszego trwania w umowie, uważanej przezeń za niekorzystną, a taki właśnie stan rzeczy nie byłby zgodny z obyczajem.

Szczegół co do wymuszonej zgody na nowe przepisy służbowe, ma jednak mniejszą wagę dla wyniku sporu, gdyż roszczenie pozwu nie służyłoby powódce, gdyby nawet te nowe przepisy nie wiązały jej umownie.

Powódka opiera żądanie na art. 4 ustawy z 17

¹⁾ Ta sama teza jest wypowiedziana w uzasadnieniu orzeczenia Sądu Najwyższego z 30 marca 1936 C. II. 2723/35.

marca 1932 Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 338, który do niej nie odnosi się. W przepisie tym dozwolono instytucjom ubezpieczeń społecznych, w czasie od 18 kwietnia do 18 lipca 1932 rozwiązać za wypowiedzeniem, lub bez wypowiedzenia, każdą, nawet dożywotnio zawartą umowę pracy, a dla pracowników, w ten sposób i w tym czasie zwolnionych ustanowiono zarazem najwyższą i najniższą granicę odprawy, oraz należności, za okres wypowiedzenia. Ustawa wkroczyła tu zatem w sferę prawa prywatnego, zezwoliła na rozwiązanie umów pracy, ważnie zawartych, przepis ten ma cechy prawa wyjątkowego o dokładnie ograniczonym czasie trwania i brak jakiegokolwiek podstawy do przyjęcia, że także po dniu 18 lipca 1932, pracodawca może z przepisu tego korzystać i dowolnie rozwiązać umowę, ważnie zawartą, bez względu na treść umowy i postanowienia ustaw o pracy, lub, że pracownikowi, z którym umowę rozwiązano po dniu 18 lipca 1932, służą korzyści, zastrzeżone w art. 4 cyt. ustawy.

Skoro zaś umowę pracy rozwiązano z powódka w listopadzie 1934, zatem po dniu 18 lipca 1932, nie służą jej prawa do świadczeń, określonych w art. 4 cyt. ustawy.

Poza przepisem art. 4, ustawa ta nie przyznaje pracownikowi prawa do żadnych świadczeń, pozwala tylko pod pewnymi warunkami zachować w mocy prawa emerytalne, zastrzeżone w poprzednich umowach pracy, co niema w sporze znaczenia, skoro powódka nie twierdziła, by w umowie pracy, poprzedzającej nowe przepisy służbowe, miała zastrzeżone prawa do odprawy.

Słusznie przeto oddalono powódkę z nienależnym roszczeniem i zbędne było dalsze badanie przymusowego położenia powódki, przy jej zgodzie na nowe przepisy służbowe (art. 243 kpc.).

471.

Nadanie w art. 4 ustawy z 17 marca 1932 Dz. U. R. P. poz. 338 o uregulowaniu stosunków służbowych pracowników instytucji ubezpieczeń społecznych prawa do odprawy pracownikom, zwolnionym w okresie trzymiesięcznym od dnia wejścia w życie powołanej ustawy, nie stwarza żadnych uprawnień do odprawy dla pracowników, zwolnionych po upływie pomienionego okresu czasu, a nie mających

według przepisów służbowych prawa do odprawy.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 30 marca 1935 C. II. 2723/35.

Uzasadnienie.

Skardze kasacyjnej, opartej na podstawach z p. 1. 2 art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Nie zachodzi wcale naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe jego zastosowanie.

Pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że powodowi mimo przepracowanych u pozwanej 10 lat i 7 miesięcy nie przysługuje prawo do odprawy, przewidzianej w ustawie z 17 marca 1932 poz. 338 Dz. U. R. P., skoro powód został zwolniony w okresie późniejszym, t. j. po dniu 1 lipca 1932, należy uznać za trafny i prawnie uzasadniony.

Odwołanie się powoda do postanowień art. 4 ust. z 17 marca 1932 poz. 338 Dz. U. R. P. dla uzasadnienia poglądu, jakoby w ślad tego przepisu należała się odprawa takim pracownikom niezależnie od czasu, w którym zostają zwolnieni z pracy — jest chybione, gdyż przepis ten przyznaje prawo do odprawy jedynie tym pracownikom Ubezpieczalni Społecznych, którzy wykażą nie tylko faktyczną służbę w ciągu conajmniej lat pięciu oraz jej zaliczenie, ale nadto pod tym warunkiem, że zostają zwolnieni w okresie trzymiesięcznym od 18 kwietnia 1932 do 18 lipca 1932.

Powód został zwolniony z pracy 28 lutego 1935 na zasadzie postanowień nowych przepisów służbowych, jako pracownik prowizoryczny i dlatego, gdy według tych przepisów odprawa takim pracownikom nie została przyznana (§ 30 przep. służb.), żądanie pozwu nie jest prawnie uzasadnione.

Zarzut, że wydanie przepisów służbowych, przeprowadzających podział pracowników na stałych i prowizorycznych, a zarazem zwalnianie na ich podstawie pracowników prowizorycznych bez odprawy, stanowi obejście ustawy z 17 marca 1932, — przyznającej odprawę pracownikom mającym ponad pięć lat służby, nie może mieć skutku, albowiem przepisy służbowe zostały wydane z mocy rzonej ustawy (art. 2 cyt. ust.), która możliwości podziału pracowników na stałych i prowizorycznych wcale nie wyłączyła.

Zaznaczyć ponadto należy, że przepis art. 4 i 5 cyt. ustawy nakazał zaliczenie lat dotychczasowej

¹⁾ Tak samo orzeczenie S. N. z 25 lutego 1936 C. II. 2410/35 i z 22 listopada 1934 C. I. 2210/34 Zb. urz. Nr. 211/35.

służby, oraz stosowanie dawniejszych przepisów o zaopatrzeniu emerytalnem tylko co do pracowników, którzy tracili pracę wskutek reorganizacyjnego działania tej ustawy i w tym tylko kierunku zostały ograniczone tą ustawą przepisy służbowe, jakie miały być na jej podstawie wydane (art. 2 cyt. ust.).

Ustawa ta nie ograniczyła natomiast prawa powołanej do przeprowadzenia podziału pracowników na stałych i prowizorycznych, ani też nie ustanowiła żadnych kryterjów, pod jakimi taki charakter ma im być nadany.

Twierdzenie, że powód musiał się zgodzić na przyjęcie nowych przepisów służbowych i dotyczącą deklarację podpisać z obawy przed utratą pracy, nie może uzasadnić bezskuteczności i nieważności tej deklaracji (§ 869 u. c.), gdyż pozwana, wydając nowe przepisy służbowe na zasadzie art. 2 ustawy, miała prawo zażądać od swych pracowników oświadczenia się, czy na tych warunkach chcą pozostać w służbie, przyczem kwestja stosowania tych nowych przepisów służbowych nie była wcale od woli pracowników zależna.

Zarzut tedy, że powodowi narzucono nowe przepisy służbowe, jest bez znaczenia.

Orzeczenie Sądów wydane w innej sprawie nie może mieć wpływu na ocenę każdego poszczególnego przypadku procesowego, chociażby o podobnych znamionach faktycznych (§ 12 u. c.) i dlatego powoływanie się na nie musi pozostać bez skutku, — przyczem zwrócić należy uwagę na przeciwnie temu i zgodne z niniejszemi wywodami orzeczenie Sądu Najwyższego z 22 lutego 1934 C. I. 2210/34 poz. 211/35 Orz. S. W.

Nie stanowi w końcu pogwałcenia istotnych przepisów postępowania (art. 426 p. 2 k. p. c.) nieprzeprowadzenie dowodu na okoliczność, kiedy powód został zwolniony z pracy — skoro powód żadnych twierdzeń ani szczegółowych dowodów w tym przedmiocie nie przytoczył, a w szczególności nie twierdził, by został zwolniony w okresie trzechmiesięcznym przed 18 lipca 1932 — wobec czego wysuwane dopiero w kasacji powątpiewania i wnioski w tym względzie nie mogą być brane pod uwagę.

Dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacja pozostaje bez skutku (art. 436 k. p. c.).

472.

Postanowienie skryptu dłużnego, że dolar ma

być policzony po pięć franków szwajcarskich i 18 ct. nie mieści w sobie zastrzeżenia klauzuli złota.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 12 maja 1936 C. II. 202/36.

Uzasadnienie.

Wniosek egzekucyjny opiewał na ściągnięcie sumy 18.000 dol. am., z zastrzeżeniem dla wierzycieli prawa likwidacji we frankach szwajcarskich, zgodnie z ustępem I skryptu dłużnego.

Bezasadnie dopatrują się rekurenci w tem roszczeniu charakteru roszczenia o świadczenia alternatywne, przedmiotem bowiem wniosku jest jedno roszczenie o zapłatę sumy 18.000 dol., która ma być obliczona według przyjętego przez strony kursu w stosunkach do franka szwajcarskiego.

Wobec tego powołany w rekursie przepis § 12 ord. egz. nie może tu wchodzić w rachubę. Niesłusznie w końcu zarzucają rekurenci zaskarżonej uchwale naruszenie przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 12 czerwca 1934 o wierzytelnościach w walutach zagranicznych (Dz. U. R. P. Nr. 59 poz. 509), dopatrując się we wspomnianem postanowieniu ustępu I skryptu dłużnego klauzuli złota. Według treści skryptu wierzyciele zastrzegli sobie kurs dolara amerykańskiego, według zasady: 1 dol. amerykański równy 5.18 franka szwajcarskiego. Wobec tego Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że strony nie zastrzegły klauzuli złota, w postanowieniach tych bowiem skryptu dłużnego brak wzmianki, jakoby kurs dolara uregulowany został w stosunku do złotego franka szwajcarskiego.

Skoro zaś kurs dolara oparty został na *obiegowym* franku szwajcarskim, a ten może ulec zmianie w stosunku do *franka złotego* i nawet spaść tak nisko, że dolar, obliczony według powyższej zasady, wypadłby niżej niż dolar obiegowy, to brak wszelkiej podstawy faktycznej i prawnej do przyjęcia w powyższym skrypcie klauzuli złota, wywoły zaś skarżących, stojące na odmiennem stanowisku, popadają w sprzeczność z powyższem stanowieniem rzeczy.

Okoliczność, że w chwili sporządzenia skryptu obiegowy frank szwajcarski miał wartość franka złotego, jest bez znaczenia, mogła być ona bowiem tylko pobudką dla stron oparcia relacji dolara na franku szwajcarskim i na kalkulacji, że szwajcarski frank obiegowy nie spadnie niżej franka złotego.

W tym stanie sprawy bezasadny rekurs ulega oddaleniu.

473.

Kupujący, który bezzasadnie odmówił przyjęcia towaru, nadesłanego mu z innej miejscowości odpowiada sprzedającemu za szkodę, powstałą wskutek licytacyjnej sprzedaży towaru po cenie niższej, niż między stronami umówionej, niemniej za koszty przewozu i licytacji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 20 marca 1935 C. II. 2822/34.

Sąd Najwyższy w sprawie banku E. w Budapeszcie, przeciw Oskarowi W. i Leonowi K., kupcom w Stanisławowie, o 189 dolarów am. i 321 zł. 30 gr., nie uwzględnił rewizji pozwanych od zgodnych wyroków Sądu Apelacyjnego we Lwowie i Okręgowego w Stanisławowie.

Uzasadnienie.

Wywód przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. nie jest zgodny z ustawą, rewizja bowiem wysnuwa zarzut błędu prawnego dowolnie w tem piśmie zestawionego stanu faktycznego.

Jeżeli jednak ocenić sprawę pod względem prawnym w świetle ustaleń Sądów, stanowiących według §§ 498/1 i 513 p. c. podstawę decyzji rewizyjnej, przedstawia się rozstrzygnięcie Sądu Apelacyjnego jako trafne.

Sądy ustaliły, że strona powodowa zgodnie z zawartą umową, nadesłała zakupiony przez pozwanych towar do wskazanej przez nich stacji przeznaczenia. Skoro zaś nie było spornem, że towar ten odpowiadał zamówieniu, obowiązkiem pozwanych było go odebrać (art. 346 ustęp 1 kod. handl.).

Gdy pozwani tego nie uczynili, obowiązani są wyrównać stronie powodowej szkodę urosłą dla niej wskutek uzyskania przy licytacyjnej sprzedaży towaru mniejszej sumy aniżeli wynosiła umówiona między stronami cena kupna przy doliczeniu wydatków związanych z poniesieniem za pozwanych kosztów przewozu, oraz kosztów licytacyjnych (art. 354 u. h., § 1295 u. c.).

Rewizja nie mogła zatem doznać uwzględnienia.

474.

Spółnik spółki jawnej nie odpowiada za komorne, które przypada po zarejestrowaniu jego wystąpienia ze spółki za lokal, wzięty na cele przedsiębiorstwa spółki.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 25 kwietnia 1935 C. II. 2510/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Meilecha K. przeciwko Leonowi i Leontynie M. o uznanie egzekucji za niedopuszczalną i wykreślenie hipoteki dla sum 4.608 zł. 15 gr. z 1940 zł. 50 gr. nie uwzględnił rewizji pozwanych od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie.

Uzasadnienie.

Nie zachodzą podniesione w rewizji przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2 i 4 p. c.

Rozprawa została przeprowadzona w Sądzie I instancji wyczerpująco i nie wymagała uzupełnienia w przewodzie odwoławczym. Nie stanowi wady postępowania w rozumieniu przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c. brak ustaleń faktycznych w zaskarżonym wyroku co do wysokości wierzytelności czynszowych za czas po dniu 24 października 1930, skoro powód w tym dniu został wykreślony z rejestru handlowego, jako spółnik jawny — protołowanej firmy Sch. we Lwowie i z tego powodu w myśl art. 146 austr. ust. handl. za zobowiązania tej spółki z tytułu najmu lokalu przemysłowego, powstałe w tym czasie, nie odpowiada. Nie wymagało zaś rozpatrzenia i zbadania twierdzenie powoda, że pozwani mieli wiadomość o wystąpieniu powoda ze spółki, jako nieistotne, wobec zarejestrowania tego faktu w dniu 24 października 1930. Po skutecznieniu bowiem wpisu do rejestru handlowego pozwani nie mogą zasłaniać się niewiadomością co do wydarzenia się zarejestrowanego faktu. Zaniedbanie ogłoszenia w czasopiśmie wpisu wystąpienia powoda ze spółki jawnej nie powoduje nieważności lub bezskuteczności odnośnego wpisu do rejestru handlowego. W przeciwieństwie do przepisu art. 23 polskiego kodeksu handlowego, który sankcjonuje zasadę, że skutki wpisu do rejestru powstają dopiero od dnia ogłoszenia odnośnego wpisu w „Monitorze“, kodeks austriacki, traktuje obowiązki publikacji, jako sprawę natury porządkowej. Niewykonanie więc tego ogłoszenia nie ma wpływu na ważność i skuteczność dokonanego wpisu.

Zaskarżony wyrok jest też trafny pod względem prawnym.

W myśl art. 146 austr. kod. handl. pretensje osób trzecich do dłużnika, który z jawnej spółki wystąpił, przedawniają się po upływie 5 lat od dnia zarejestrowania tego zdarzenia.

Odnosi się zatem ten przepis do zobowiązań spółki, powstałych w czasie należenia spółnika do spółki, a zatem przed zarejestrowaniem jego wystąpienia. Nie może przeto powód być pociągnięty do odpowiedzialności za zaległości czynszowe, powstałe już po zarejestrowaniu wystąpienia jego, jako spółnika jawnego ze spółki.

Okoliczność, że pierwotna umowa najmu lokalu przemysłowego spółki zawarta została jeszcze w czasie, gdy powód należał do spółki, nie zmienia istoty rzeczy. Odróżnić bowiem należy zobowiązania podstawowe od powtarzających się świadczeń, powstających w czasie ich zapadłości, a więc w danym przypadku czas powstania roszczenia głównego — od czasu powstania perjurycznych świadczeń. Powstanie zaległości czynszowych, wobec miesięcznie opłaconego czynszu, należy oznaczyć według czasu zapadłości poszczególnych rat czynszowych.

Wobec przyjęcia, że wszystkie zaległości czynszowe po koniec października 1930 t. j. po czas, za który powód odpowiadał, jako spółnik, zostały umorzone, orzeczenie w myśl żądania skargi, jest prawnie uzasadnione.

Zaliczenie upłat, uiszczonych po wystąpieniu powoda ze spółki na zaległości czynszowe dawniejsze, mianowicie powstałe w okresie czasu od sierpnia do końca października 1930 jest w świetle ustalonego w wyrokach stanu rzeczy zgodne z przepisem § 1416 kod. cyw.

Z wyluszczonej powyżej powodów rewizja nie odniosła skutku.

475.

Wyślanie do sprzedawcy zawiadomienia o wadach towaru dopiero we dwa tygodnie po wykryciu wad jest spóźnione.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 maja 1935 C. II. 156/35.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy handlowej G. w Wiedniu, przeciw Firmie S. w Stanisławowie, o zapłatę 710 fr. szw. 87 ct. i 58—90 szyl. austr. zpn. nie uwzględnił rewizji firmy pozwanej od zgodnych wyroków Sądu Apelacyjnego we Lwowie i Okręgowego w Stanisławowie.

Uzasadnienie.

Prawna ocena sprawy nie wykazuje żadnego błędu. Zaniedbanie bezwłocznego doniesienia o wadach towaru, później odkrytych, pociąga za sobą ten prawny skutek, że towar uważać się będzie jako uznany za dobry (art. 347 ust. 3 k. h.) także co do tych wad i że po upływie 6 miesięcy od dostawy towaru kupujący traci wszelkie zarzuty z powodu wad towaru i swych roszczeń odszkodowawczych także w drodze potrącenia z roszczeniem o zapłatę ceny kupna dochodzić nie może (art. 349 ust. 3 k. h.).

Ponieważ Sądy niższych instancji niewadliwie ustaliły, że pozwana firma dowiedziała się o wadach towaru z końcem lipca 1931 i doniosła o nich powódce dopiero 14 sierpnia 1931, przeto zawiadomienie to należy uznać za spóźnione, a wobec tego należy przyjąć, że pozwana firma uznała towar za dobry także co do tych wad i przedstawione przez nią do potrącenia w dniu 13 czerwca 1932 roszczenia odszkodowawcze uwzględnione być nie mogą. Wobec tego obojętnym jest dla wyniku sporu, czy po dniu 14 sierpnia 1931 pozwana towar wadliwy sprzedawała, gdyż także w przypadku zaniechania sprzedaży po tym dniu utraciła wszelkie roszczenia odszkodowawcze do powódki z przyczyn wyżej podanych.

Wywody rewizji na temat, że zawiadomienie o wadach towaru, dokonane ustnie, listem zwykłym lub kartką jest ważne, gdyż ustawa handl. nie wymaga zawiadomienia listem poleconym, są bezprzedmiotowe, gdyż Sądy niższych instancji nie wyraziły w tym względzie odmiennego zapatrywania prawnego a jedynie przyjęły, że przed dniem 14 sierpnia 1931 pozwana żadnego doniesienia o wadach towaru nie wysłała i że wysłane w dniu 14 sierpnia 1931 było spóźnione. Wobec tego odpada także potrzeba rozpatrywania zagadnienia, czy treść doniesienia o wadach towaru czyniła zadość przepisom art. 347 k. h.

Z tych więc motywów rewizja pozwanej nie odniosła pomyślnego skutku.

476.

Zastrzeżenie wobec agenta podróżującego, że zamówione filmy będą tylko wówczas przyjęte, jeżeli po próbnym ich wyświetlaniu zamawiający uzna je za pierwszorzędne i treść ich za odpowiednią, wiąże firmę filmową, chociażby nie było ono wyrażone w karcie zamówienia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 19 czerwca 1935 C. II. 466/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Towarzystwa filmowego P. spółki z ogr. odp. w Krakowie przeciwko Grecko katolickiemu Biskupstwu w Stanisławowie, o zapłacenie sumy 3.000 zł. zpn., nie uwzględnił rewizji strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie, zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie.

Z uzasadnienia.

Chybione są wywody dotyczące kwestji prawnej

oceny sprawy. Uprawnienia agenta podróżującego powódki Klemensa P. były według art. 49 kod. handl. takie same, jak uprawnienia pełnomocnika handlowego, określone w art. 47 kod. handl., a tem samem należy uznać, że mógł on ze skutkiem wiążącym stronę powodową umówić się z pozwaną, że będzie ona obowiązana przyjąć tylko te filmy, które po próbnem wyświetleniu uzna za pierwszorzędne i treść ich za odpowiednią. Uwzględnieniu tego zastrzeżenia nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że zastrzeżenie to nie zostało wpisane w karcie zamówienia z dnia 5 października 1928, bo przepis § 887 kod. cyw. w dawnym brzmieniu został przepisem § 95 noweli III uchylony, a ponadto ta karta zamówienia wbrew przepisowi § 886 kod. cyw. nie jest przez stronę powodową podpisana, co według zeznań świadka Klemensa P. zaniechane zostało rozmyślnie, w celu uchylenia się od opłat stemplowych, niemniej jednak pozbawia tę kartę istotnego wymogu umowy dwustronnej.

Bezzasadna rewizja strony powodowej nie mogła zatem odnieść skutku.

477.

Kupno beczki wina, która według umowy miała być wysłana w najbliższej przesyłce całowagonowej, nadawanej przez firmę sprzedającą z Wiednia do Katowic, nie jest kupnem na ściśle oznaczony termin.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 21 czerwca 1935 C. II. 477/35.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy Ch. przeciw prot. firmie P. w Tarnowie, o 534.80 franków szwajcarskich, wskutek rewizji powodowej firmy zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Tarnowie i orzekł według żądania pozwu.

Uzasadnienie.

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

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu zaskarżonego wyroku, jakoby w przypadku chodziło o umowę kupna-sprzedaży, według której towar miał być dostarczony na czas ściśle oznaczony lub w oznaczonym ściśle terminie (art. 357 k. handl. austr.).

Aby przyjąć istnienie umowy kupna podpadającej pod przepis art. 357 k. h. koniecznym jest przede wszystkim ściśle oznaczenie czasu lub terminu dostarczenia towaru, Jak długo ustalenie terminu

dostawy zawiera w sobie granice dające się stosownie do okoliczności przesunąć, nie można mówić o interesie z terminem dostawy, ściśle oznaczonym, który wymaga raczej oznaczenia końcowego terminu dostawy odrazu i to w sposób zupełnie dokładny, wykluczający wszelką dowolność w tym względzie.

Według treści przeprowadzonej między stronami korespondencji, na której oparł się w swym wyroku Sąd odwoławczy, dostawa zamówionej przez stronę pozwaną beczki wina, miała zastąpić okazyjnie w najbliższej przesyłce wagonowej z Wiednia do Katowic.

Termin zatem dostawy zawistym był w przypadku od przygotowania do wysyłki wagonu z drobnicą, do którego sporna przesyłka miała być doładowana, co mogło nastąpić w rozmaitym czasie zależnie od zebrań odpowiedniej ilości przesyłek, wystarczających do zapełnienia wagonu. W ten sposób oznaczony termin dostawy nie może być atoli uważany za ściśle oznaczony, choćby nawet strony przewidywały, że dodana do wagonu z innymi towarami sporna przesyłka, może być dostawiona do Katowic w ciągu dni 14-tu, strona pozwana nie wystąpiła przed sądem pierwszej instancji z twierdzeniem, że będące przedmiotem tej przesyłki niekoszernie wino greckie, stanowiło towar sezonowy, który nie dałby się już rozsprzedać w czasie dostarczenia przesyłki przez powodową firmę.

Przytoczone w tym kierunku twierdzenia i dowody dopiero w przewodzie odwoławczym stanowią nowość, która według § 482 p. c. nie może być uwzględniona.

Wobec tego strona pozwana, jeżeli uważała, że powodowa firma była w zwole z dostawą towaru, winna była stosownie do przepisów art. 355 i 356 u. handl. dozwolić jej odpowiadającego okolicznościom terminu dla wykonania umowy.

Jeżeli tego zaniechała, pozostaje związana umową i winna zamówiony towar odebrać oraz zapłacić umówioną cenę kupna, której wysokość była między stronami niesporna (§ 1062 u. c.).

Z tych zasad Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję, zmienił zaskarżony wyrok i przywrócił w moc prawną wyrok Sądu pierwszej instancji.

Rozpatrywanie dalszych przyczyn zaskarżenia z L. 2 i 3 § 503 p. c., stało się w tym stanie rzeczy zbędnem.

478.

Lokator, zamieszkały w domu, znajdującym się pod zarządkiem przymusowym, nie może swych wza-

jemnych roszczeń osobistych do właściciela domu kompensować z czynszem bieżącym.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 29 sierpnia 1935 C. II. 736/35.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego w Przemyśle z 19 grudnia 1934 II. Ca 1466/24.

Uzasadnienie.

W skardze kasacyjnej, opartej jedynie na podstawie kasacyjnej z art. 426 L. 1 k. p. c. zaskarża pozwany wyrok Sądu drugiej instancji tylko o tyle, o ile nie zasądzono na rzecz powoda oprócz sumy 404 zł. 45 gr. np. której pozwany w kasacji już nie kwestjonuje jeszcze dalszą sumę 574 zł. 78 gr., a to skutkiem nieuwzględnienia i uznania za nieuzasadnione przeciwstawionych do potrącenia a roszczeniem powoda wzajemnych pretensji pozwanego, z tytułów wydatków poniesionych przezeń na koszt naprawy najętego mieszkania i przeprowadzone w niem adoptacje.

Zaznaczyć jednak należy, że przeciwstawionych do potrącenia roszczeń wzajemnych pozwanego nie można wogóle kompensować z dochodzoną w sporze wierzytelnością z tytułu komornego, a to z następujących przyczyn. Nie jest sporne, że realność, w której pozwany zajmuje trzypokojowe mieszkanie znajduje się w zarządzie przymusowym od listopada 1929 zaś przedmiotem sporu obok żądania o rozwiązanie umowy najmu są należności komorniane za czas po wprowadzeniu przymusowego zarządu realności, a mianowicie w kwocie 18 zł. za listopad 1932, a następnie od 1 grudnia 1932 bieżące W myśl art. L, X, VII i L XXIII przep. wpraw. pr. egz. do zarządu przymusowego wspomnianej realności należy dalej stosować przepisy ordynacji egzekucyjnej z dnia 27 maja 1896 Nr. 79 Dz. u. p. a sposób użycia czynszu najmu zapadłego za czas po wprowadzeniu zarządu przymusowego a stanowiącego dochód z administrowanej realności normują szczegółowo przepisy §§ 120 i 124 ord. egz.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego uznaje Sąd Najwyższy za uzasadnione w przepisie art. 102 k. p. c. ze względu na to, że apelacja pozwanego bardzo nieznaczny tylko skutek odniosła, a nadto zaznacza, że pozwany w swej skardze apelacyjnej nie zaskarżył wogóle orzeczenia sądu I instancji o kosztach sporu, nie może więc na nie żalić się dopiero w kasacji.

Wobec braku usprawiedliwionej podstawy kasa-

cyjnej Sąd Najwyższy na zasadzie art. 346 k. p. c. skargę kasacyjną pozwanego oddalił.

479.

Dziedzic jest odpowiedzialny za wypłatę legatu nawet w razie ustanowienia przez spadkobiercę substytucji powierniczej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 3 września 1935 C. II. 750/35.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna opiera się na podstawach zaskarżenia z art. 426 p. 1 i 2 k. p. c. Żadna z tych podstaw nie jest uzasadniona.

Ze stanowiska przyczyny zaskarżenia z art. 426 p. 2 k. p. c. pozwana zarzuca, że żądanie pozwu jest tak niejasne, iż wręcz uniemożliwia prowadzenie sporu i z tego powodu pozew powinien być odrzucony, oraz że niedokładność postępowania polega na tem, iż Sąd Apelacyjny nie oznaczył stosunku, w jakim za legaty odpowiadać ma pozwana, a w jakim odpowiadają fideikomisarjusze (dziedzice podstawieni, substytucji). Oba te zarzuty są chybione.

Co do pierwszego z tych zarzutów zaznaczyć należy, że żądanie pozwu jest zupełnie jasne i zrozumiałe, a jako takie odpowiada przepisom art. 137 i 208 p. 1 k. p. c. Nie było więc żadnej uzasadnionej podstawy do odrzucenia pozwu z powodu rzekomej niejasności. Pominięcie w żądaniu pozwu, a w następstwie w wyrokach obu niższych instancji stosunku, w jakim ma się przyczynić do zapłaty spornych legatów pozwana, jako uniwersalna dziedziczka, obciążona powierniczą substytucją, a w jakim dziedzice podstawieni, — nie stanowi w danym przypadku naruszenia istotnych przepisów postępowania w myśl art. 426 p. 2 k. p. c., jak to okazuje się z poniżej przytoczonych wywodów prawnych, odnoszących się do charakteru prawnego substytucji powierniczej, do zastępstwa tejże i odpowiedzialności majątku, obciążonego substytucją za długi spadkowe, do których zaliczyć należy również legaty (§§ 692, 820, 821 kod. cyw.).

Nieuzasadnione są też wszystkie, ze stanowiska przyczyny zaskarżenia z art. 426 p. 1 k. p. c. w skardze kasacyjnej wywiedzione zarzuty prawne.

W myśl § 608 kod. cyw. spadkodawca może zobowiązać swego dziedzica, aby tenże przyjęty spadek oddał *po swej śmierci* lub w innych oznaczonych przypadkach zamianowanemu drugiemu dzie-

¹⁾ Por. uwagę do orzeczenia Sądu Najwyższego z 1 maja 1935 C. II. 20/25, ogłoszonego w OSP, XV, 149.

dzicowi. Rozporządzenie takie nazywa się podstawieniem powierniczym. Istota takiego podstawienia polega na tem, że pierwszy, t. j. obciążony dziedzic, posiada wprawdzie w myśl § 613 kod. cyw. aż do chwili, w której spadek ma, według rozporządzenia ostatniej woli, przejść na dziedzica podstawionego *ograniczoną tylko własność z prawami i obowiązkami użytkowcy*, atoli równocześnie ma stanowisko zarządcy i zastępcy obciążonego substytucją powierniczą spadku. Zasada prawna, że pozew o zapłatę długów spadkowych, a więc też legatów, ma być skierowany nie tylko przeciwko ustanowionemu dziedzicowi, lecz także przeciwko substytucjom powierniczym, jako uczestnikom sporu, nie da się utrzymać z następujących powodów. W razie nadejścia wypadku substytucji dziedzic podstawiony wstępuje w miejsce pierwszego dziedzica (fiducjarjusza) w sukcesję po spadkodawcy, jest on bowiem dziedzicem spadkodawcy, a nie pozwanego dziedzica. Z tego wniosek, że *trzeba po nadejściu przypadku substytucji* (m. in. śmierci pierwszego dziedzica) odebrać od podstawionego dziedzica oświadczenie do spadku po tym spadkodawcy, który ustanowił substytucję powierniczą, w dalszym ciągu pertraktacji i wydać ponowny dekret.

Przed nadejściem wypadku substytucji podstawieni dziedzice nie mają jeszcze praw dziedziców, tembardziej, że wtedy nawet jeszcze niewiadomo, czy przyjmą spadek w razie nadejścia wypadku substytucji. Nie mają zaś oni przed tą chwilą legitymacji do zastępowania majątku substytucją obciążonego, a zatem i legitymacji biernej do sporu niniejszego, zwłaszcza, że od nich przed nadejściem wypadku substytucji nie odbiera się oświadczenia do spadku. Pozew więc wierzycieli spadkowych, do których zaliczyć należy i legatarjuszów, wniesiony być może jedynie przeciwko ustanowionemu, t. j. pierwszemu dziedzicowi. *Nie można zaś tego dziedzica utożsamiać z użytkowcą*. Aczkolwiek bowiem pierwszemu dziedzicowi służy jedynie *użytkowanie spadku, objętego podstawieniem powierniczym* (§ 618 kod. cyw.), to jednak ustawa traktuje go, *jako dziedzica i na czas użytkowania powierza mu zastępstwo spadku*. Zasadniczy błąd skargi kasacyjnej polega przeto na tem, że identyfikuje się pozwaną, jako fiducjarjuskę z użytkowcą, bez uwzględnienia szczególnego stanowiska, jakie jej przypada ze względu na stosunek powierniczego podstawienia. Z tego wypływają dalsze następstwa:

1) Nie potrzebował, a nawet nie mógł Sąd oznaczać stosunku odpowiedzialności podstawionych dziedziców, skoro wypadek powierniczy jeszcze nie nadszedł.

Za długi spadkowe, a więc i za sporne legaty

odpowiada pozwana, jako dziedziczka, *oczywiście tylko z majątku*, pozostałego w spadku po bñ. Abrahamie Sch., czyli w miarę sił tego spadku, gdyż swoim osobistym majątkiem za długi ciężące na obciążonym majątku nie odpowiada (§§ 692, 821 kod. cyw.). Żądanie pozwanej ograniczenia jej odpowiedzialności jedynie do jej „części dziedzicznej“ t. j. do wartości majątku, jaki pozwana oddziedziczyła sama dla siebie, w szczególności tylko do dochodów z tego majątku, jest zupełnie bezzasadne, skoro według rozporządzenia ostatniej woli bñ. p. Abrahama Sch., według wiążących Sąd Kasacyjny ustaleń (art. 439 k. p. c.) sporne legaty mają być wypłacone z majątku spadkowego, z którego też powodowie domagają się zaspokojenia swych wierzytelności legatowych.

Wobec tego pozwana, jako uniwersalna dziedziczka testamentowa, posiada wyłączną bierną legitymację w niniejszym sporze.

2) Pominięcie stosunku współodpowiedzialności za sporne wierzytelności, zachodzącego rzekomo między pozwaną, a podstawionymi dziedzicami, nie powoduje niejasności żądania pozwu, skoro na razie, jak to wynika z powyższych rozważań, współodpowiedzialność tego rodzaju nie zachodzi.

3) Bezpodstawny jest również zarzut kasacyjny, jakoby pozew musiał być skierowany przeciwko pozwanej i podstawionym dziedzicom, którzy na razie nie zastępują majątku spadkowego, gdyż przypadek powierniczej substytucji nie zaszedł.

4) Przepis § 606 kod. cyw., stanowiący, że ciężary włożone na pierwszego dziedzica, odnoszą się także do dziedzica podstawionego, który w jego miejsce wstąpi, chyba, że, według wyraźnej woli spadkodawcy lub według natury zachodzących okoliczności, związane są jedynie z osobą pierwszego dziedzica, nie jest w danym przypadku aktualny, skoro podstawieni powierniczo ustawowi dziedzice nie wstąpili jeszcze w miejsce pozwanej w prawa spadkowe.

5) Nie zmienia postaci rzeczy również postanowienie § 649 kod. cyw., że zapisy obciążają wszystkich dziedziców, bo oczekiwacze przed wypadkiem nie mają jeszcze praw i obowiązków dziedziców.

Zważyć wreszcie należy, co następuje:

Nieuzasadniony jest wniosek o redukcję legatów spornych w myśl § 692 kod. cyw., skoro według ustalonego stanu rzeczy majątek spadkowy starczy na pokrycie wszystkich legatów. Wobec tego powodowie nie są obowiązani do dania zabezpieczenia na wypadek wypłaty legatów, a w związku z tem zarzut przedwczesności pozwu jest chybiony.

Założenie skargi kasacyjnej, że za podstawowe ustalenia wartości majątku spadkowego należy przyjąć *jedynie wartość dożywotniego użytkowania*

nieruchomości spadkowych, a nie wartość substancji — jest pozbawione wszelkiej podstawy prawnej. Wystarczy powołać się pod tym względem na powyższe wywody prawne co do charakteru substytucji powierniczej, oraz na przepis § 692 kod. cyw., według którego podstawą do ustalenia, czy masa spadkowa starczy na zaspokojenie wszystkich zapisów, ma być *inventarz spadku*, przyczem rozstrzyga *oszacowanie spadku*.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu, wyrażonego w skardze kasacyjnej, według którego należałoby przy ustaleniu stanu czynnego majątku spadkowego, przyjęć za podstawę wartość spadkową realności w chwili wymagalności roszczeń legatowych, a nie w chwili śmierci spadkodawcy. Dla żądania strącenia legatów miarodajna jest właśnie ta ostatnia chwila. Odmienna wykładnia prawna prowadziłaby zresztą do zawikłań w przypadkach, gdy termin zapłaty legatów lub ich wymagalności zależy od zaistnienia okoliczności niepewnych albo, gdy legaty mają być uiszczone w ratach, jak w danym przypadku.

Zarzut mylnej oceny prawnej co do wzajemnego powództwa pomija się jako niewywiedziony.

Z tych powodów skarga kasacyjna nie odniosła skutków.

480.

Podstawa kasacyjna nie musi być w skardze kasacyjnej podana cyfrowo.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 10 września 1935 C. II. 1157/35.

Uzasadnienie.

Skarga kasacyjna winna w myśl art. 427 k. p. c. czynić zadość warunkom pisma procesowego tudzież zawierać m. in. przytoczenie podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienie.

Nie zawiera ten przepis nakazu cyfrowego oznaczenia podstaw kasacyjnych. Nie powoduje więc naruszenia powołanego przepisu brak cyfrowego przytoczenia przyczyn zaskarżenia w kasacji, byleby tylko przyczyny te rzeczowo i w sposób jasny, niewątpliwy zostały przytoczone.

W danym przypadku pozwana wprawdzie nie wymieniła cyfrowo zarzuconych przyczyn kasacyjnych, atoli rzeczowo wywiodła przyczynę z art. 426 p. 1 kpc. W tym więc zakresie skarga kasacyjna podlega rozpatrzeniu.

Sąd II instancji odmówił wnioskowi pozwanej o udzielenie jej prawa ubogich w postępowaniu kasacyjnym.

Wyszedł bowiem z założenia, że pozwana jest właścicielką realności w Skolem o znacznej wartości, wahającej się między kwotą 79.560 zł., a 50.000 zł., że jest zatem osobą, posiadającą znaczny majątek. Zapatrywanie to jest uzasadnione w art. 112 k. p. c., według którego tylko „zupełne ubóstwo“ uprawnia do uzyskania prawa ubogich, a wobec powyższych ustaleń, wiążących Sąd kasacyjny (art. 439 i 378 k. p. c.) pozwana nie może być uważana za osobę „zupełnie ubogą“ w znaczeniu art. 112 k. p. c. Brak przeto istotnej przesłanki prawnej, od której zależy udzielenie prawa ubogich. Brak zaś dochodu z realności pozwanej, spowodowany wdrożeniem przymusowego zarządu, jako stan przemijający, zwłaszcza wobec znacznego majątku pozwanej, nie może uzasadnić przyjęcia po jej stronie stanu „zupełnego ubóstwa“.

Z tych powodów skarga kasacyjna nie odnosi skutku.

Kosztów odpowiedzi kasacyjnej nie przyznano, ponieważ w postępowaniu o prawo ubogich, jako odrębnem, nie mogą być stosowane przepisy o kosztach procesowych (art. 101 k. p. c.).

481.

1) Strony nie mogą umawiać się, że spór ich, podlegający rozstrzygnięciu w trybie postępowania spornego, Sąd rozstrzygnie w postępowaniu niespornem. Taka umowa jest bezskuteczna, albowiem nie można umawiać się, że Sądy rozstrzygną spór trybem, w ustawie nie przewidzianym dla danych spraw.

2) W b. zaborze pruskim Sądy nie mogą rozstrzygać w postępowaniu niespornem sporów o zasadność i charakter prawny pretensji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 2 marca 1934 C. III. 1228/34.

Na nieruchomościach Szubin-Wybudowanie t. II k. 1, 76, t. V k. 224, t. IX k. 401, t. XIII k. 531, 532, t. XVI k. 611, t. XXI k. 746, ciążyła hipoteka na rzecz Komunalnej Kasy Oszczędności, pow. szubińskiego w wysokości 45.000 mk. Pełnomocnik powoda podał w pozwie, że poprzedni właściciel tych nieruchomości Jan Wł. na wezwanie wspomnianej Kasy zapłacił dnia 5 lutego 1923 powyższy dług hipoteczny, a Kasa przyjęła zapłatę bez zastrzeżeń i wystawiła mu pokwitowanie, że jednak gdy po upływie pewnego czasu zwrócił się do pozwanej Kasy o zwrot listu hipotecznego i o wystawienie for-

malnego zezwolenia na wykreślenie hipoteki, Kasa zażądała od niego pokwitowania i zwróciła je z dopisanem zastrzeżeniem dochodzenia nadwyżki, że zastrzeżenie zostało dopisane bez jego zgody tudzież, że przy zwrocie pokwitowania protestował przeciw dopiskowi, że W. sprzedał wyżej wymienione nieruchomości Romanowi M., ten zaś — Henrykowi M., wreszcie Henryk M. — powodowi i żonie jego Zofji, że powód i żona jego, nabywcy nieruchomości, wszczęli starania o uzyskanie pożyczki od Państwowego Banku Rolnego i zażądali od pozwanej Kasy listu hipotecznego i kwitu ekstabulacyjnego, lecz Kasa odmówiła wydania listu i kwitu, że następnie strony zawarły za pośrednictwem adwokata-notariusza I. umowę, którą Kasa zobowiązała się wydać powodowi i jego żonie dokumenty potrzebne do wykreślenia hipoteki, powód zaś — złożyć do depozytu w biurze notariusza I. 7600 zł., które notariusz miał zatrzymać aż do prawomocnego „rozstrzygnięcia waloryzacji hipoteki“ w drodze postępowania niespornego, że hipoteka została przerachowana na sumę 6462.88 zł. i wykreślona, notariusz zaś wypłacił Kasie ze zdeponowanych u niego pieniędzy dług z zaległymi odsetkami, razem 7580.64 zł.

Pełnomocnik powoda, twierdząc, że pozwana Kasa otrzymała bezpodstawnie i niesłusznie dwukrotnie zapłatę długu i wzbogaciła się kosztem powoda i jego żony, żądał w pozwie zasądzenia od pozwanej Komunalnej Kasy Oszczędności na rzecz powoda i jego żony 7580,64 zł. z ustawowymi odsetkami od 1 stycznia 1929.

Pełnomocnik pozwanej Kasy wniósł o oddalenie powództwa, podając, że według własnych twierdzeń powoda, 7580,64 zł. powód zapłacił dobrowolnie na podstawie umowy z Kasą, że już Jan W., sprzedając nieruchomości, umieścił w kontrakcie sprzedaży wzmiankę, iż pretensja Kasy nie jest zaspokojona, a następnie powód uznał ten dług za istniejący i zawarł z Kasą wyżej wspomnianą umowę o przerachowanie hipoteki.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem, ogłoszonym 22 czerwca 1933 oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem, ogłoszonym 3 kwietnia 1934 oddalił apelację powoda.

Sąd Apelacyjny ustalił na podstawie korespondencji stron, że strony spór swój o zasadność pretencji pozwanej Kasy poddały rozpoznaniu i rozstrzygnięciu sądowemu w postępowaniu niespornem, że Sąd prawomocnie w postępowaniu niespornem ustalił zasadność pretencji i przerachował ją, podczas gdy powód zobowiązał się zdeponować i zdeponował 6462,08 zł. z 4½% od 1 lipca 1924 aż do ostatecznego rozstrzygnięcia toczącego się w Sa-

dzie postępowania, że powyższa umowa stron nie sprzeciwiała się prawu, a zatem pozwana Kasa Ponadto według ustalenia Sądu Apelacyjnego — otrzymała powyższą sumę na podstawie prawnej, z postępowania niespornego wynika, że skarbnik pozwanej Kasy już przy otrzymaniu od Jana W. spłaty długu hipotecznego uczynił zastrzeżenie, odmawiając wydania kwitu ekstabulacyjnego, a następnie po porozumieniu się ze starostą, jako przewodniczącym zarządu Kasy, i za zgodą Jana W. umieścił na pokwitowaniu zastrzeżenie dochodzenia nadwyżki, Jan W. zaś, sprzedając nieruchomości, umieścił w kontrakcie sprzedaży postanowienie, że kupujący przejmuje hipotekę, zapisaną na rzecz Kasy w sumie 45.000 mk., ponieważ sprzedający tę hipotekę spłacił, lecz Kasa wystawiła tylko zwykłe pokwitowanie z zastrzeżeniem waloryzacji hipoteki. Identyczne postanowienia zawierają też późniejsze kontrakty sprzedaży, w ich liczbie i kontrakt sprzedaży nieruchomości powodowi i jego żonie, w którym to kontrakcie kupujący zobowiązali się zaspokoić pretensję pozwanej Kasy, jeżeli Kasa tego zażąda.

W skardze rewizyjnej pełnomocnik powoda wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i o uwzględnienie powództwa, podnosząc, że Sąd Apelacyjny naruszył § 439 i nast. u. p. c. oraz §§ 812, 813, 823 i 826, 362 k. c. i § 40 rozp. z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych.

Pełnomocnik strony pozwanej wnosi o oddalenie skargi rewizyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wywody skargi rewizyjnej, że Sądy I-ej i II-giej instancji powinny były rozważyć, czy pretensja pozwanej Kasy była wymagalna, czy przez zapłatę należności dnia 5 lutego 1923 została umorzona, jakie znaczenie miało wydanie pokwitowania, czy pozwana Kasa miała prawo żądać powtórnej zapłaty, czy orzeczenie Sądu w postępowaniu niespornem mogło ustalić zasadę należności i czy powód może domagać się zwrotu 7580 zł. 60 gr. i t. d., są o tyle bezprzedmiotowe, że Sąd Apelacyjny rozważył wszystkie powyższe pytania, o ile twierdzenia stron nie były zgodne.

Twierdzenie pełnomocnika powoda, jakoby w toku procesu nie było sporu o to, że Kasa przyjęła od Jana W. zapłatę bez żadnych zastrzeżeń i po upływie trzech miesięcy dopisała w pokwitowaniu zastrzeżenie bez zgody Jana W., sprzeczne z ustaleniami Sądu Apelacyjnego, nie jest dopuszczalne w skardze rewizyjnej i nie może być uważane za zarzut, podlegający rozważeniu przez Sąd Najwyższy (§ 561 u. p. c.).

Zarzut, że Sąd Apelacyjny nie dopuścił jako dowodu pokwitowania z datą 5 lutego 1923, jest bezpodstawny, albowiem pełnomocnik powoda pokwitowania tego nie przedstawił, w myśl zaś § 420 u. p. c. strona, powołująca się na dokument, jako na dowód, powinna okazać go Sądowi. Pełnomocnik powoda mógłby się tylko w tym przypadku skarżyć na niedopuszczenie dowodu, gdyby okazał dokument Sądowi, a Sąd odmówił rozważania treści i znaczenia tego dokumentu. Zresztą treść wspomnianego pokwitowania nie była przedmiotem sporu, a zatem okazanie jego nie miałyby wpływu na wynik sprawy.

Niezasadniony i nieistotny jest zarzut, jakoby Sąd Apelacyjny błędnie ustalił, iż poprzedni właściciel Jan W., sprzedając nieruchomości przyznał uczynioną w kontrakcie sprzedaży wzmianką zasadność pretensji pozwanej Kasy. Jak wynika z wyżej przytoczonego w streszczeniu uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego, Sąd ten ustalił zupełnie zgodnie z brzmieniem zawartego przez Jana W. kontraktu kupna sprzedaży, że § 3 tego kontraktu zawiera postanowienie „Prócz ceny kupna i bez policzenia na nią nabywca przejmuje hipotekę na rzecz Pow. Kasy Oszczędności w Szubinie w sumie 45.000 mk..... Sprzedający hipotekę tę spłacił wierzycielowi, a wierzyciel wystawił zwykłe pokwitowanie tej treści, że zastrzega sobie pretensję zwaloryzowanie hipoteki według obowiązujących ustaw“. Z treści tego postanowienia w związku z innymi okolicznościami faktycznymi, Sąd Apelacyjny wysnuł wniosek, że zastrzeżenie na pokwitowaniu zostało umieszczone za zgodą Jana W. i że Jan W. zgodził się na dopłatę nadwyżki. Wniosek ten nie narusza zasad logiki, a wywody skargi rewizyjnej, że wzmianka została uczyniona dla poinformowania nabywcy o bezprawnym umieszczeniu zastrzeżenia, są zupełnie dowolne, skoro wzmianka w kontrakcie o żadnej bezprawności zastrzeżenia nie wspomina, lecz przeciwnie nabywca przejmuje hipotekę, a sprzedawca odstępuje mu wyraźnie „umorzone przez sprzedającego i jego poprzedników części tej hipoteki“.

Zresztą, jak wyżej zaznaczono i jak wynikać będzie z dalszych rozważań, zarówno zarzut, jak i wniosek Sądu Apelacyjnego nie mają istotnego znaczenia dla wyniku sprawy.

Również bezpodstawny i nieistotny jest zarzut, że Sąd Apelacyjny pominął sporządzone po 5 latach oświadczenia Jana W. i Henryka M., jako jednostronne i sprzeczne ze wspomnianymi kontraktami kupna-sprzedaży.

Zasadnie zarzuca pełnomocnik powoda, iż ustalenie Sądu Apelacyjnego — że strony poddały swój spór rozstrzygnięciu przez Sąd państwowy w dro-

dze postępowania niespornego, i że w tej drodze zasadność pretensji pozwanej Kasy została ustalona, — nie uzasadnia ostatecznego wniosku Sądu Apelacyjnego, że powództwo już z tej przyczyny podlega oddaleniu.

Gdyby strony zawarły umowę, że Sąd państwowy w drodze postępowania niespornego, rozstrzygnie ich spór, to taka umowa byłaby bezskuteczna, gdyż nie mogłaby doprowadzić do celu. Nie można bowiem — poza przypadkami zawarcia umowy o właściwości Sądu w granicach §§ 38—40 u. p. c. (obecnie zaś w granicach art. 52 k. p. c.) zawierać umów o oddanie sądom do rozstrzygnięcia sporów, do których rozstrzygnięcia sądy nie są rzeczowo właściwe, lub do rozstrzygania w sposób, w ustawie dla takich sporów nieprzewidziany. Sąd, jako instytucja państwowa, której zakres i sposób działania określają ustawy, nie może rozpoznawać spraw innych lub w inny sposób, aniżeli nakazują ustawy (art. 1, 287 pr. o ustr. sąd.). W postępowaniu niespornem sądy powszechne mogą rozpoznawać i rozstrzygać tylko te sprawy sporne, które ustawa przekazała do rozstrzygnięcia w tym trybie postępowania. Sąd Najwyższy już wyjaśnił kilkakrotnie, że na podstawie § 47 ust. 2 rozp. o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych w byłym zaborze pruskim w trybie postępowania niespornego może się odbyć przerachowanie należności, nie będącej w danym czasie przedmiotem postępowania sądowego, że jednak w postępowaniu niespornem nie można rozstrzygać sporów o zasadność pretensji, o jej charakter prawny i t. p., oraz że prawomocne przerachowanie pretensji w postępowaniu niespornem nie przesądza jej zasadności, a gdyby Sąd w tem postępowaniu nawet orzekł o zasadności pretensji, to takie orzeczenie nie ma znaczenia prawomocnego wyroku sądowego i nie może być uważane za prawomocne ustalenie pretensji. W przypadku niniejszym tem mniej można mówić o ustaleniu przez Sąd w postępowaniu niespornem zasadności pretensji komunalnej Kasy Oszczędności, że ani strony nie prosiły o takie ustalenie, lecz jedynie o przerachowanie wierzytelności, ani Sąd nie orzekał o zasadności pretensji, lecz jedynie ją przerachował. Motywy zaś uchwały przerachowującej pretensję i uchwał, oddalających zażalenia powoda, o ile zawierają ustalenia zasadności pretensji, mogą mieć, jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy, tylko hipotetyczne znaczenie.

Jednak omówiony błąd Sądu Apelacyjnego nie pociąga za sobą uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego.

Powództwo bowiem byłoby tylko wtedy uzasadnione, gdyby zostało ustalone, że pozwana Kasa otrzymała od powoda 7580,64 zł. bez prawnej podstawy.

Sąd Apelacyjny ustalił, że pozwana Kasa w osobie skarbnika swego zastrzegła sobie dochodzenie nadwyżki przy samem otrzymaniu zapłaty od W. Tego ustalenia pełnomocnik powoda nie zaatakował w sposób, przewidziany w § 554 i 561 u. p. c. Ustalenie powyższe wiąże zatem Sąd Najwyższy.

Skoro zaś pozwana Kasa zastrzegła sobie prawo dochodzenia nadwyżki, to na mocy § 40 rozporządzenia o przerachowaniu zobowiązań prywatnoprawnych dług hipoteczny nie został umorzony z wyjątkiem części, odpowiadającej uiszczonej sumie, odpowiednio przerachowanej. Powód zatem wspólnie z żoną byli obowiązani do odpowiedniej dopłaty zarówno wskutek przejęcia długu w kontrakcie kupna sprzedaży, co Sąd Apelacyjny także niewątpliwie ustalił, jak i w charakterze dłużników rzeczowych — właścicieli obciążonych hipoteką nieruchomości (§ 415, 1113, 1118 k. c.).

Skoro więc Sąd prawomocnie przerachował w postępowaniu niespornem hipotekę na 15% według tabeli dołączonej do § 2 rozp. z 14 maja 1924, a po potrąceniu spłaconej przez W. sumy na 6462 zł. 08 gr. z 4½% od 1 lipca 1924, a to przerachowanie obowiązuje strony, gdyż brały one udział w postępowaniu przerachowawczem, to powód i jego żona byli obowiązani zapłacić tę sumę, pozwanej Kasie, która zatem nie wzbogaciła się ich kosztem, otrzymawszy to, co się jej od powoda i jego żony należało.

Z powyższego wynika, że pretensja powoda nie znajduje oparcia ani w przepisie § 812 ani w przepisie § 813 ani temmniej w przepisach §§ 823 i 826 k. c., gdyż powód nie przytoczył żadnych faktów, z którychby wynikało, że pozwana Kasa wyrządziła mu umyślnie lub z niedbalstwa szkodę bezprawnem naruszeniem jego życia, ciała, zdrowia, wolności, własności lub innego prawa powoda albo wykroczeniem przeciw ustawie, ochraniającej go, albo umyślnie w sposób, wykraczający przeciw dobrym obyczajom.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w ostatecznym wyniku jest zgodny z prawem.

Z tych zasad na podstawie §§ 559, 561, 97 u. p. c. Sąd Najwyższy skargę rewizyjną powoda na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 3 kwietnia 1934 oddala i wkłada na powoda koszty postępowania rewizyjnego.

482.

1) Powództwo o zwolnienie od zajęcia przedmio-

tów, zajętych przez Urząd Skarbowy po ogłoszeniu upadłości dłużnika, wytoczone przez zarządcę masy upadłościowej z powołaniem się na przepis § 14 niem. ord. konkurs., nie jest powództwem, przewidzianem w art. 566 k. p. c., przeto droga procesu cywilnego dla powyższego powództwa jest dopuszczalna.

2) Jeżeli Sąd uznaje drogę procesu cywilnego za niedopuszczalną, to nie oddala powództwa, lecz odrzuca pozew postanowieniem. Oddalenie powództwa (wyrokiem) oznacza nieuwzględnienie żądania powoda po rozpoznaniu twierdzeń i dowodów wskutek bezzasadności, odrzucenie zaś pozwu (postanowieniem) oznacza nieuwzględnienie żądania powoda wskutek braku przesłanek procesowych, niedopuszczalności drogi procesu cywilnego lub innych przyczyn formalnych bez rozpoznawania słuszności i zasadności żądania, bez rozważania istoty sporu.

3) W oryginalnej sentencji wyroku, podpisanej przez sędziów, nie można odsyłać do pism procesowych lub kart akt zamiast umieszczenia odpowiedniego zdania, zawierającego orzeczenie Sądu. Nie można danych, które powinna zawierać sentencja wyroku, zastępować znakami () lub (k. 1) i t. p. Wymienianie w sentencji wyroku pełnomocników stron, adresów i innych danych, nie wymienionych w art. 348 k. p. c. jest zbędne.

4) Podatek przemysłowy, należny za czas przed ogłoszeniem upadłości, nie jest długiem masy w rozumieniu § 59 ord. konk., lecz długiem upadłego dłużnika, choćby został wymieniony po ogłoszeniu upadłości.

483.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 24 lutego 1936 C. III. 1195/34.

Uzasadnienie.

Pełnomocnik powoda podał, że dnia 23 kwietnia 1931 ogłoszono upadłość firmy L. i P., że Wydział Skarbowy wymierzył tej firmie podatek obrotowy za ostatnie cztery miesiące przed ogłoszeniem upadłości w sumie 5535 zł. 44 gr. i zgłosił tę pretensję w postępowaniu konkursowem, lecz mimo to dnia 3 lipca 1933 zajął depozyt masy upadłościowej w Banku Ludowym w Królewskiej Hucie do wysokości 6057 zł. 44 gr. W tym stanie rzeczy pełnomocnik powoda, powołując się na przepis § 14 ord. konk. wniósł o uznanie dokonanego zajęcia za niedopuszczalne i o zwolnienie od zajęcia wyżej wspomnianego depozytu.

Prokuratorja Generalna, działając imieniem Skar-

bu Państwa, podniosła zarzut, że droga procesu cywilnego jest niedopuszczalna na mocy art. 566 § 3 k. p. c.

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem, ogłoszonym dnia 13 grudnia 1933 oddalił powództwo, w uzasadnieniu zaś wyroku przytoczył, że droga procesu cywilnego ze względu na przepis art. 566 § 3 k. p. c. jest niedopuszczalna.

Wskutek apelacji pełnomocnika powoda Sąd Apelacyjny w Katowicach wydał wyrok w następującym brzmieniu: „1) uchyła się zaskarżony wyrok i odrzuca zarzut niedopuszczalności drogi sądowej; 2) dokonane przez I Urząd Skarbowy w Królewskiej Hucie uchwałą o zajęciu i przekazaniu z dnia 3 lipca 1933 na podstawie nakazów płatniczych zajęcie depozytu masy upadłościowej... uznaje się za niedopuszczalne i zajętą kwotę zwalnia się z pod zajęcia“.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna wnosi o zmianę wyroku Sądu Apelacyjnego i o oddalenie powództwa albo o uchylenie wyroku i odesłanie sprawy do ponownego rozpoznania, podnosząc, że Sąd Apelacyjny naruszył §§ 14 i 57—61 ord. konk.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

I. Chociaż Prokuratorja Generalna nie podnosi w skardze kasacyjnej zarzutu, że droga procesu cywilnego jest niedopuszczalna, to jednak z uwagi na brzmienie sentencji zaskarżonego wyroku i przepis art. 236 k. p. c. Sąd Najwyższy uznał za niezbędne rozważanie pytania, czy droga procesu cywilnego jest w sprawie niniejszej dopuszczalna.

Sąd Okręgowy uznał ją za niedopuszczalną ze względu na przepis art. 566 § 3 k. p. c. Sąd Apelacyjny uważa drogę procesu cywilnego za dopuszczalną, interpretując wspomniany przepis w ten sposób, że władza administracyjna, od której pochodzi tytuł egzekucyjny, jest powołana do rozstrzygnięcia sprawy tylko o tyle, ile chodzi, o kwestje prawa administracyjnego, od których zależy rozstrzygnięcie, skoro zaś chodzi o interpretację prawa cywilnego, to powołany jest Sąd powszechny. Argumentacja Sądu Apelacyjnego jest zupełnie dowolna i sprzeczna z przepisem, który Sąd Apelacyjny interpretuje, a który niedwuznacznie i kategorycznie postanawia, że jeżeli podstawą egzekucji jest tytuł, pochodzący od władzy administracyjnej, do orzekania o tem, że zobowiązanie wygasło lub nie może być egzekwowane, powołana jest władza administracyjna, od której tytuł pochodzi. Jak Sąd powszechny może i jest obowiązany interpretować przepisy prawa administracyjnego, jeżeli od tego zależy rozstrzygnięcie sporu cywilnego, tak samo władza administracyjna może i powinna interpretować przepisy prawa cywilnego, jeżeli to

jest potrzebne do orzeczenia czy zobowiązanie, stwierdzone tytułem egzekucyjnym, pochodzącym od władzy administracyjnej, wygasło lub czy może być egzekwowane.

W niniejszym przypadku jednak wniosek Sądu Apelacyjnego, że droga procesu cywilnego jest dopuszczalna, jest zgodny z prawem, ponieważ rozpoznawane powództwo nie jest powództwem, przewidzianem w art. 566 k. p. c. Jak to wynika z przedstawionego i ustalonego wyrokiem stanu faktycznego, powód nie opiera swego żądania na twierdzeniach i faktach, wymienionych w art. 566, nie przeczy bowiem zdarzeniom, na których opiera się wydanie klauzuli wykonalności, ani nie twierdzi, by nastąpiło po powstaniu tytułu egzekucyjnego zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane. Ogłoszenie bowiem upadłości, na które powołuje się powód nastąpiło przed powstaniem tytułu egzekucyjnego.

Podstawą powództwa jest fakt, że Urząd Skarbowy już po ogłoszeniu upadłości zajął depozyt, należący do masy upadłościowej i w ten sposób naruszył prawa wierzycieli upadłej firmy, których interesów broni z mocy ustawy zarządca masy (porówn. §§ 3, 6, 126, 127 ord. konk.).

Wprawdzie żądanie powoda, podniesione w pozwie uznania niedopuszczalności zajęcia i zwolnienia zajętej sumy pieniężnej od zajęcia — w pierwszej części (uznania niedopuszczalności zajęcia) jest reminiscencją przepisów niemieckiej ustawy postępowania cywilnego (§ 771), niemieckiej konstrukcji skargi interwencyjnej oraz niemieckiej terminologii, przyjętej następnie i w polskiej judykaturze, stosującej tę ustawę (porów. uw. kom. Steina III 2 pod § 771). Część ta zarówno we wniosku pozwu jak i w wyroku jest zbędna. Istotną częścią wniosku pozwu jest żądanie zwolnienia zajętego depozytu od zajęcia.

Powództwo zatem oparte jest na tem, że Skarb Państwa przez swój organ (Urząd Skarbowy) naruszył przysługujące wierzycielom upadłościowym prawo wspólnego zaspokojenia się według przepisów ordynacji konkursowej z całej masy upadłościowej (§§ 3 i 14 ord. konk.), ponieważ zajęli złożeń w banku sumę pieniężną należącą do masy, a więc na tem, że egzekucja narusza prawa wierzycieli upadłościowych, których w tym przypadku z mocy ustawy reprezentuje zarządca masy. Mylne jest mniemanie Prokuratorji Generalnej, że zarządca masy jest dłużnikiem, któremu nie przysługuje prawo wytoczenia danego powództwa, ponieważ przyznał, że pretensja Skarbu Państwa jest uzasadniona. Zarządca masy reprezentuje w danym przypadku, wytaczając powództwo, osoby trzecie, wierzycieli, i sam nie jest dłużnikiem lecz osobą

trzecią, gdy nie zaprzeczając zasadności pretensji Skarbu Państwa, sprzeciwia się egzekwowaniu tej pretensji poza konkursem z majątku, należącego do masy, sprzeciwia się zajęciu majątku masy. Powództwo to jest przewidziane nie w art. 566, lecz w art. 567 k. p. c., ponieważ oparte jest na twierdzeniu, że egzekucja narusza prawa osób trzecich, na których korzyść istnieje obowiązujący wierzyciela zakaz ustawowy zbywania, obciążania i zajmowania przedmiotu poza postępowaniem konkursowym (§ 6, 7, 14 ord. konk.).

II. Sąd Okręgowy, uznając drogę procesu cywilnego za niedopuszczalną, powinien był pozew odrzucić postanowieniem (por. art. 374, 339, 238, 213 k. p. c.). Pełnomocnik powoda mógłby wtedy wnieść zażalenie na postanowienie i sprawa wróciłaby do pierwszej instancji po uchyleniu postanowienia. Nieprawidłowe wydanie przez Sąd Okręgowy wyroku zamiast postanowienia (orzeczenie Sądu Okręgowego ze względu na swą formę i treść jest wyrokiem) niema żadnej wątpliwości, że Sąd Okręgowy pod wpływem przepisów niemieckiej ustawy post. cyw., odmiennych od odpowiednich przepisów k. p. c., wydał wyrok oddalający powództwo i rozpoznanie meritum sprawy przez Sąd Apelacyjny mimo nierozpoznania istoty sprawy przez Sąd Okręgowy nie stanowią jednak istotnego naruszenia przepisów postępowania, któreby wymagało uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego na podstawie art. 434 k. p. c.

Skoro bowiem Sąd Okręgowy oddalił powództwo (wyrok brzmi niepoprawnie: „powoda oddala się z żądaniem pozwu“) wyrokiem, to pełnomocnik powoda słusznie założył apelację, albowiem według terminologii k. p. c. oddalenie powództwa w przeciwstawieniu „odrzucenia“ pozwu“, oznacza nieuwzględnienie żądania powoda po rozpoznaniu twierdzeń i dowodów wskutek bezzasadności, podczas gdy odrzucenie pozwu oznacza nieuwzględnienie żądania powoda tylko wskutek braku przesłanek procesowych, niedopuszczalności drogi procesu cywilnego lub innych przyczyn formalnych, bez rozpoznawania słuszności i zasadności żądania, bez rozważania istoty sporu. Na wyrok powód mógł założyć tylko apelację, skoro Sąd Okręgowy nie wydał żadnego postanowienia (por. art. 393 § 1 i 419 k. p. c.). Sąd Apelacyjny zaś mógł na podstawie art. 408 § 2 k. p. c. uchylić wyrok Sądu Okręgowego, lecz nie był do tego obowiązany, jeżeli stan sprawy nie wymagał odesłania sprawy do Sądu Okręgowego (art. 412 § 2 k. p. c.). W rozważanym przypadku strona faktyczna procesu była poza sporem. Chodziło tylko o ocenę prawną, o prawidłowe zastosowanie przepisów prawa. Z tej przy-

czyny odsyłanie sprawy do Sądu I-szej instancji nie było konieczne.

Zaznaczyć należy, że sentencja wyroku Sądu Apelacyjnego jest również niepoprawna i nie odpowiada przepisom k. p. c. Skoro Sąd Apelacyjny nie odesłał sprawy do rozpoznania Sądowi Okręgowemu, lecz rozpoznał ją i wydał wyrok merytoryczny, to wyroku Sądu Okręgowego nie uchylił, lecz go zmienił (art. 408 § 1 k. p. c.).

Zbędne jest także, jak to już wyżej wspomniano, powtórzenie całego wniosku pozwu, „dokonane przez I Urząd Skarbowy w Królewskiej Hucie i t. d. zajęcie depozytu uznaje się za niedopuszczalne“. Sentencja wyroku Sądu Apelacyjnego powinna była brzmieć: „Sąd Apelacyjny... Zaskarżony wyrok zmienia i zajęty przez I Urząd Skarbowy w Królewskiej Hucie uchwałą z dnia 3 lipca 1933 depozyt masy upadłościowej firmy S. i S. w Banku Ludowym w Królewskiej Hucie zwalnia od zajęcia“. Powyższe uchybienia stylistyczne są oczywiście nieistotne i nie mogą spowodować nieporozumień przy wykonaniu wyroku.

Wreszcie należy także zauważyć, że i zewnętrzna forma sentencji wyroku Sądu Apelacyjnego nie jest poprawna. Nie można w oryginalnej sentencji podpisanej przez sędziów, używać odsyłaczy do pism procesowych lub do kart akt, zamiast umieszczenia odpowiedniego zdania, zawierającego orzeczenie Sądu, jak to uczynił Sąd Apelacyjny. Podobne odsyłacze mogą być przyczyną nieporozumień. W razie zaskarżenia wyroku z tej przyczyny i najmniejszej wątpliwości co do jego treści, cały wyrok uległby uchyleniu. Sentencja wyroku powinna według art. 348 k. p. c. zawierać wymienienie Sądu, nazwiska sędziów, protokółanta, prokuratora, jeżeli brał udział w sprawie, datę i miejsce rozpoznania sprawy i wydania wyroku, wymienienie stron, uznaczenie przedmiotu sprawy i wreszcie rozstrzygnięcie Sądu o żądaniach stron. „Powinna zawierać“ oznacza, że powyższe dane powinny być bądź napisane ręcznie, bądź wydrukowane i wchodzić w skład sentencji wyroku. Nie można zastępować ich znakami () lub (k. 1) i t. p. W szczególności nie można zastępować rozstrzygnięcia Sądu podobnymi znakami. Natomiast zbędne jest wymienianie w sentencji wyroku pełnomocników stron, adresów i innych danych, nie wymienionych w art. 348 k. p. c.

III. Skarga kasacyjna podnosi, że błędne jest zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, jakoby Skarb Państwa był wierzycielem konkursowym, a nie wierzycielem masy. Zdaniem Prokuratorji Generalnej skoro podatek przemysłowy, stanowiący wierzytelność Skarbu Państwa nie był płatny w dniu otwarcia postępowania konkursowego, skoro wy-

miaru tego podatku dokonano dopiero po otwarciu postępowania konkursowego, to podatek ten stanowi dług masy upadłościowej.

Wywody Prokuratorji Generalnej są błędne. Dług masy wymienia § 59 ord. konk. Podatki należne za czas przed ogłoszeniem upadłości są długami upadłego dłużnika, długami, wymienionymi w § 61 pod Nr. 2. Ustalenie wysokości i termin płatności podatku po ogłoszeniu upadłości nie zmienia charakteru tego długu w postępowaniu konkursowym, albowiem samo zobowiązanie płacenia podatku wbrew odmiennemu zdaniu Prokuratorji powstało już przed ogłoszeniem upadłości, skoro jest poza sporem, że podatek należy się za ostatnie cztery miesiące przed otwarciem postępowania upadłościowego.

Zobowiązanie zapłacenia podatku powstaje nie z dokonaniem wymiaru i wydaniem nakazu płatniczego, lecz już wtedy, gdy dokonywa się czynności, od której należy się podatek.

W myśl zaś § 65 ord. konk. wierzytelność, która powstała przed ogłoszeniem upadłości, lecz jest płatna po ogłoszeniu upadłości, uważa się za wymagalną, choćby termin płatności jeszcze nie nastąpił. Podatki i daniny publiczne są długami masy w rozumieniu § 58 i 59 ord. konk. tylko wtedy, gdy powstały z powodu zarządu, spieniężenia i rozdziału masy i z czynności lub działań zarządcy masy, to jest gdy należą się za czas trwania postępowania upadłościowego.

IV. Zasadnie podnosi skarga kasacyjna, że błędne jest zdanie Sądu Apelacyjnego, jakoby było bez znaczenia, czy Skarb Państwa jest wierzycielem masy, czy wierzycielem konkursowym, ponieważ wierzyciele masy nie mają prawa odrębnego egzekwowania swej pretensji w czasie trwania konkursu. Przeciwnie — koszty i długi masy należy pokryć z masy upadłościowej przed innymi długami niezależnie od podziału masy (z pewnymi ograniczeniami w § 172 ord. konk.). Jeżeli zarządca masy nie zaspokaja długów masy, wierzyciele mogą go skarżyć i egzekwować swoje pretensje. § 60 ord. konk., na który powołuje się Sąd Apelacyjny, dotyczy przypadku, gdy cała masa nie wystarcza na zaspokojenie wierzycieli masy.

Ale wyżej wytknięte błędne zdanie Sądu Apelacyjnego nie miało żadnego wpływu na wynik sprawy i jest tylko uboczną uwagą, ponieważ Sąd Apelacyjny wyraźnie ustalił, nie pozostawiając żadnej wątpliwości, że Skarb Państwa jest w rozważanym przypadku wierzycielem konkursowym i to ustalenie należycie uzasadnił, a zarzuty skargi kasacyjnej przeciw zapatrywaniu Sądu Apelacyjnego pod tym względem zostały wyżej uznane przez Sąd Najwyższy za nieuzasadnione.

V. Ponieważ wyżej rozważane zarzuty skargi kasacyjnej nie mogą być podstawą uchylenia wyroku, a innych zarzutów skarga kasacyjna nie podnosi, wyrok zaś Sądu Apelacyjnego nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu i nie zapadł z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania, któreby na mocy art. 434 k. p. c. pociągały za sobą konieczność uchylenia wyroku Sądu Apelacyjnego to skarga kasacyjna ulega na podstawie art. 436 k. p. c. oddaleniu.

483.

Powód, żądając na podstawie weksłu nieprotestowanego wydania przeciwko akceptantowi (wystawcy weksłu własnego) nakazu zapłaty nie tylko sumy wekslowej, lecz także procentu ustawowego od dnia płatności i innych należności, wymienionych w art. 47 prawa wekslowego, nie ma potrzeby dołączenia do pozwu dokumentu, stwierdzającego przedstawienie weksłu do zapłaty zgodnie z art. 37 prawa wekslowego.

Orzeczenie Całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 9 maja 1936 C. Prez. 22/35.

Nakaz zapłaty sumy wekslowej można uzyskać przeciwko głównemu dłużnikowi z weksłu, byleby weksel odpowiadał warunkom, o których jest mowa w art. 459 § 1 k. p. c., bez potrzeby złożenia protestu, gdyż roszczenie przeciwko głównemu dłużnikowi z weksłu nie jest uzależnione od dokonania protestu (art. 52 i 102 pr. wekslowego).

Art. 27 ust. 2 prawa wekslowego nadaje w razie niezapłacenia weksłu jego posiadaczowi, chociażby był nim wystawca weksłu trasowanego, poszukujący należności wekslowej od samego tylko głównego dłużnika wekslowego, — roszczenie bezpośrednio przeciwko temu dłużnikowi o to wszystko, czego się może posiadacz weksłu domagać od zobowiązanych, zgodnie z art. 47 pr. wekslowego. Wśród należności art. 47 wymienia w p. 2 procent prawny (ustawowy) od dnia płatności weksłu. Należność ta jest korelatem należności sumy wekslowej i powstaje, jak i roszczenie o samą sumę wekslową, w razie niezapłacenia weksłu (art. 27 pr. weksl.) w terminie płatności.

Art. 47, do którego art. 27 odsyła w kwestji zakresu odpowiedzialności akceptanta, traktuje o zakresie odpowiedzialności zwrotnie zobowiązanych z weksłu, natomiast szczególnego przepisu, wskazującego zakres odpowiedzialności głównego dłużnika na przypadek, gdy jednocześnie nie za-

chodzi poszukiwanie od zwrotnie zobowiązanego, — prawo wekslowe nie zawiera.

Wszakże art. 47, stanowiący, iż przedmiotem poszukiwania od zwrotnie zobowiązanego jest również należność w postaci procentu prawnego od dnia płatności, opiera się na założeniu, iż dokonano dwóch czynności: przedstawienia wekslu oraz protestu wekslu z powodu niezapłacenia, jako warunków poszukiwania zwrotnego (art. 37 i 52 pr. weksl.), albo co najmniej dokonano przedstawienia wekslu, jeśli posiadacz wekslu został zwolniony od protestu, jako warunku zwrotnego poszukiwania (art. 45 ust. 2 i 1). Stwierdzić przeto należy, iż ustanowiony w art. 37 pr. weksl. obowiązek posiadacza wekslu przedstawienia go w terminie, w tymże art. oznaczonym, jest warunkiem poszukiwania należności, w art. 47 przewidzianych, od osób, które przepis ten obejmuje.

Nie jest też od tego obowiązku zwolniony posiadacz wekslu, gdy dochodzi w razie niezapłacenia wekslu procentu prawnego od daty płatności od samego tylko głównego dłużnika wekslu. Z art. 41 w związku z art. 27 ust. 2 pr. weksl. wynika, iż każdy dłużnik, a więc i akceptant lub wystawca wekslu własnego, zwolniony będzie od obowiązku zapłaty należności dodatkowych, wymienionych w art. 47, a zatem i od obowiązku zapłaty procentu prawnego od daty płatności, jeżeli w razie nieprzedstawienia mu wekslu do zapłaty w czasie, oznaczonym w art. 37, złoży do depozytu Sądu sumę wekslową. Opierając się na tym przepisie, można wysnuć wniosek, iż poszukiwanie procentu prawnego z art. 47 p. 2 przez posiadacza wekslu od akceptanta (lub wystawcy wekslu własnego) jest uzależnione od przedstawienia mu wekslu do zapłaty, gdyby bowiem taki obowiązek, pomimo nieprzedstawienia dłużnikowi wekslu, istniał, byłby niewątpliwie przewidziany w przepisie art. 41.

Popiera ten pogląd okoliczność, iż należności ubocznych z art. 47 można żądać według wyraźnego brzmienia art. 27 ust. 2 tylko „w razie zapłacenia“ wekslu, t. j. niezapłacenia, pomimo iż posiadacz dokonał czynności, niezbędnych nie tylko z przepisu ustawy, lecz i koniecznych w obrocie do uzyskania zapłaty z wekslu. Dług wekslowy jest długiem odbiorczym, po który zgłasza się wierzyciel, często nieznaną co do swego przymiotu dłużnikowi wekslu, legitymując się wekslem i żądając od niego zapłaty przy jednoczesnym przedstawieniu wekslu, co jest obowiązkiem wierzyciela i zwykle zachodzi w normalnym biegu obrotu wekslowego.

Z powyższych względów należy uznać, iż dla poszukiwania od głównego dłużnika wekslowego ubocznych do sumy wekslowej należności, w szczególności zaś procentu prawnego od tej sumy

od daty płatności, potrzebne jest przedstawienie wekslu, w myśl art. 37 pr. wekslowego, i to w terminie, w tymże artykule oznaczonym.

Z wniosku tego nie wynika jednak, aby w przewodzie nakazowym do uzasadnienia pomienionego roszczenia powód obowiązany był składać dowód przedstawienia, stosownie do art. 37 pr. weksl., wekslu do zapłaty. Art. 459 § 2 k. p. c. nie wymaga, aby dołączony do pozwu dokument miał stanowić bezpośredni dowód ubocznych roszczeń wekslowych; roszczenia te co do zasady i wysokości mogą być udowodnione pośrednio okolicznościami, których istnienie stwierdzają dokumenty, dołączone do pozwu. O ile zatem powód nie przyznaje w pozwie, iż wekslu w dniu płatności do zapłaty nie przedstawił, to samo dołączenie do pozwu wekslu, posiadanego przez wierzyciela, — powoda w postępowaniu nakazowym, — stwarza podstawę do uznania, iż żądający zasądzenia należności z wekslu i procentu prawnego od daty płatności wykonał był uprzednio czynność, która przez ustawę jest wymagana do uzyskania zapłaty i która, jak wskazano, w normalnym obrocie zwykle zachodzi, a mianowicie dokonał przedstawienia wekslu.

Dlatego też uważać należy, iż samo złożenie wekslu przy pozwie o nakaz zapłaty jest dostateczne do uzasadnienia roszczenia z art. 47 p. 2 prawa wekslowego bez potrzeby udowadniania faktu przedstawienia wekslu jakimkolwiek dokumentem, a tem mniej protestem.

Tę samą zasadę, że składanie dowodu o przedstawienie wekslu do zapłaty nie jest konieczne, stosować należy w przypadku dochodzenia innych należności dodatkowych, przewidzianych w art. 47 prawa wekslowego.

W razie wniesienia zarzutu przez pozwanego, stosownie do art. 464 k. p. c., podającego poważenie w wątpliwość fakt przedstawienia wekslu dłużnikowi w terminie ustawowym (art. 37 ust. 1 pr. weksl.), staje się koniecznym wyświeślenie, czy i kiedy przedstawienie nastąpiło bezskutecznie. K. p. c. nie zawiera konkretnych przepisów o rozkładzie ciężaru dowodu w tym przedmiocie, a przeto Sąd orzekający mocen jest ustalić w oparciu się na ogólnych zasadach dowodowych, która ze stron sporne okoliczności ostatecznie udowodnić powinna.

renie województw wschodnich dotychczasowe funkcje nadzorcze zarządów miejskich nad rejestracją stanu cywilnego ludności żydowskiej przez rabinów przeszły do zakresu działania starosty powiatowego, nie mniej ustalanie zawarcia prawnego małżeństwa w razie zaginięcia odnośnych ksiąg metrycznych tej ludności nie należy do kompetencji starosty i pozostaje nadal pod działaniem norm ogólnych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 12/26 lutego 1936 C. I. 2002/35.

Sąd Okręgowy oddalił, jako nieudowodnione, powództwo Hindy A., wytoczone przeciwko upoważnionemu kuratorowi nad mieniem zmarłego Dawida A., o ustalenie, iż w dn. 1 stycznia 1911 zawarty został w Smorgoniach związek małżeński powódki z pomienionym A., obojgu wyznawcami religii mojżeszowej, z powołaniem się na zaginięcie w czasie wojny ksiąg stanu cywilnego z r. 1911, zaświadczenie rabina oraz protokół zeznań świadków w drodze zabezpieczenia dowodów, Sąd zaś Apelacyjny powództwo powyższe pozostawił bez rozpoznania z założenia, iż wobec obowiązujących obecnie przepisów prawa całokształt nadzoru nad prowadzeniem żydowskich ksiąg stanu cywilnego łącznie z poświadczaniem niedopełnionych, lub wznowionych wpisów spoczywa w ręku starosty. Skarga kasacyjna powódki zarzuca naruszenie art. 3 k. p. c. oraz art. 9 u. p. c., podnosząc właściwość Sądu do orzekania w spornym przedmiocie. Na mocy art. 3 k. p. c. każdy może poszukiwać ochrony sądowej nie tylko w razie naruszenia służącego mu prawa, lecz także, gdy ma interes prawny w ustaleniu stosunku prawnego lub w ustaleniu prawa. Wobec więc powołania się skarżącej na zaginięcie w czasie wojny księgi stanu cywilnego z 1911, ma ona prawo zwrócić się do sądu cywilnego o ustalenie swego stosunku prawnego, jako wdowy po zmarłym Dawidzie A., ile że sądy duchowne dla wyznawców religii mojżeszowej nie istnieją. Odmienne położenie mogłoby wynikać jedynie z przepisów szczególnych, któreby oddawały decydowanie w tej materji w ręce władz administracyjnych, aczkolwiek jednak na zasadzie art. 67 ust. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 19 stycznia 1928 o organizacji i zakresie działania władz administracji ogólnej (Dz. Ust. Nr. 11, poz. 86) na terenie województw wschodnich dotychczasowe funkcje nadzorcze zarządów miejskich nad rejestracją stanu cywilnego ludności żydowskiej przez rabinów przeszły do zakresu czynności urzędu starosty, niemniej ustalenie zawarcia prawnego małżeństwa w razie zaginięcia odnośnych

ksiąg metrycznych tej ludności nie zostało zaliczone do zakresu działania rzeczzonego urzędu i pozostaje tem samem pod działaniem norm ogólnych.

Z wyluszczonych przeto względów zaskarżony wyrok, jako mieszczący istotne naruszenie art. 3 k. p. c., nie może być utrzymany w mocy.

485.

Zajęcie i zabranie przez sekwestratora Urzędu Skarbowego u dłużnika weksli, z których treści jakoteż z treści dołączonych do nich klauzul egzekucyjnych wynika, że należą one do innej osoby, daje podstawę do wystąpienia tej ostatniej, twierdzącej, iż weksle stanowią jej własność, z powództwem przeciwko Skarbowi Państwa o odszkodowanie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 14 lutego 1936 C. I. 1858/35.

Pozywająca firma „K.“ uzyskała klauzule egzekucyjne przeciwko dłużnikowi Hirschowi N. z dziegięciu weksli, które złożone zostały u Pinchusa J. i u ostatniego zajęte i zabrane zostały przez sekwestratora Urzędu Skarbowego; pomimo żądania powódki Urząd Skarbowy weksli jej nie zwrócił, a roszczenie z weksli uległo przedawnieniu. W tym stanie rzeczy powódka wniosła pozew przeciwko Skarbowi Państwa o odszkodowanie w wysokości 1357 zł. W toku postępowania Urząd Skarbowy przy piśmie z 26 lutego 1934 przestał powódce sporne weksle, „jako stanowiące jej własność“, lecz powódka weksli tych nie przyjęła. Sąd Okręgowy powództwo oddalił, lecz Sąd Apelacyjny wyrok I-ej instancji uchylił i powództwo uwzględnił.

Skarga kasacyjna zarzuca naruszenie art. 351 k. p. c., art. 1092 u. p. c., względnie art. 567 k. p. c. oraz art. 75 pr. weksl., które upatruje: 1) w uznaniu, iż z treści weksłu wynika obowiązek zwrotu weksli powódce, a nie J., aczkolwiek cesja weksli mogła być dokonana nie tylko na wekslach, lecz i w oddzielnym dokumencie i chociaż przez wydanie weksli pozywającej firmie władze skarbowe mogłyby się narazić na wszczęcie procesu ze strony J. i choć powódka powinna była wystąpić o wyłączenie tych weksli w trybie art. 1092 u. p. c. lub art. 567 k. p. c., jako też 2) w uznaniu, iż zarzut skarżącego Skarbu co do możliwości wytoczenia przez powódkę powództwa z art. 75 pr. weksl. jest nieaktualny, aczkolwiek Sąd wniosku tego nie uzasadnił i choć weksle zostały zwrócone w lutym 1934, a skarga o niesłuszne zbogacenie

mogła być wytoczona odnośnie poszczególnych weksli w czasie do dn. 15 stycznia 1935 — 25 czerwca 1935.

Pierwszy zarzut kasacji jest bezzasadny. Fakt znajdowania się u J. weksli, z których treści, jako też z treści związanych z wekslami klauzul egzekucyjnych, wynikało, że prawa z weksli tych wpływające należały do powódki, nie mógł sam przez się uzasadniać przypuszczenia, że weksle ustąpione zostały na mocy cesji pozawekslowej J., skoro przypuszczenie to, w braku jakichkolwiek dowodów istnienia takiej cesji, nawet uprawdopodobnie nie zostało, tem bardziej, iż według ustaleń Urząd Skarbowy weksle te w toku niniejszego procesu odesłał powódce przy piśmie z dn. 26 marca 1934, uznając tem samem prawa powódki do weksli; zarzut, iż powódka nie skorzystała z trybu, przewidzianego w art. 1092 u. p. c. (art. 567 k. p. c.), jest dlatego niesłuszny, iż powódka nie była pozbawiona prawa udowodnienia również w innej drodze swych praw do weksli; zarzut wreszcie obawy procesu ze strony J. nie znajduje uzasadnienia ani w faktycznych, ani w prawnych okolicznościach sprawy.

Drugi zarzut jest dlatego bezasadny, iż dla możliwości korzystania z drogi, przewidzianej w art. 75 pr. weksl., konieczne jest zaistnienie szkody, w postępowaniu zatem, wszczętem przez powódkę w trybie art. 75 pr. weksl., dłużnik wekslowy powódki mógłby skutecznie zarzucić, iż szkody mogłaby uniknąć, pociągając do odpowiedzialności skarżącego, jako tego, kto się przyczynił do uniemożliwienia powódce wystąpienia o zapłatę przeciwko dłużnikowi z weksli.

Z powyższych względów skargę kasacyjną należy oddalić.

486.

Właściciel domu, który rzeczy, należące do wyeksmitowanej lokatorki, umieścił za jej zgodą na strychu swego domu, nie może być odpowiedzialny za skutki pożaru, który powstał na powyższym strychu wyłącznie z winy jednego z lokatorów, bez względu iż przechowywanie mebli i innych rzeczy na strychach domów jest policyjnie wzbronione.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 26 lutego 1936 C. I. 1624/35.

Sąd Apelacyjny, uchylając wyrok Sądu Okręgowego, zasądzający od Jochela I. na rzecz Stefanji W. 350 zł. z %, powództwo ostatniej w wy-

sokości sumy 4318 zł. z %, zredukowanej w jej skardze apelacyjnej do 3200 zł. z % całkowicie oddalił; w skardze kasacyjnej strona pozywająca, zarzucając obrazę art. 1927, 1949, 1951 i 1383 k. c. oraz art. 339 i 711 u. p. c., wnosi o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego:

Jak wynika z ustaleń Sądu Apelacyjnego, poszukiwana przez stronę skarżącą suma stanowi odškodowanie, określone przez nią w powództwie, za zniszczone przez pożar różne jej rzeczy, które były za jej zgodą, wobec dokonanej eksmisji z zajmowanego lokalu, umieszczone na strychu domu pozwanego i które spaliły się następnie z winy jednego z lokatorów tego domu.

Stosownie do art. 1927 i 1933 k. c. przyjmujący skład powinien w strzeżeniu rzeczy złożonej takie samełożyć staranie, jakiełoży w strzeżeniu rzeczy swoich, w razie zaś utraty, spowodowanej przez wypadek losowy, skład przyjmujący jest wolny od obowiązku zwrotu i odpowiada tylko za uszkodzenia, które spowodował swym własnym czynem; przepisy te mają również zastosowanie i w przypadkach składu koniecznego, o którym mówi kasacja, jak to wyraźnie wynika z art. 1951 k. c.;

Skoro więc wedle niezakwestjonowanego przez stronę skarżącą ustalenia sądowego rzeczy powyższe były umieszczone na strychu domu pozwanego za zgodą samej strony skarżącej i kasacja nie przytacza żadnych danych z materiału dowodowego, któreby stwierdzały, iż przechowywanie jej rzeczy odbywało się nieodpowiednio do przytoczonych wyżej przepisów prawnych, słusznie Sąd Apelacyjny uznał, iż pozwany nie może być w przypadku odpowiedzialny za skutki pożaru, który powstał na strychu jego domu tylko z winy jednego z lokatorów.

Zasadności tego stanowiska nie podważa bynajmniej powołana w kasacji okoliczność, iż przechowywanie mebli i innych rzeczy na strychach domów jest policyjnie wzbronione, gdyż zakaz rzeczony ma na celu ogólne bezpieczeństwo lokatorów domu, któreby mogło być zagrożone w przypadkach nagromadzenia różnych rzeczy łatwopalnych na strychach domów, i niezastosowanie się do tego zakazu może oczywiście pociągnąć za sobą pewną odpowiedzialność karną, lecz jednak odpowiedzialność cywilną za powstałe szkody z powodu naruszenia pomienionego zakazu, stosownie do art. 1927 i 1933 k. c., należy określić w zależności od stopnia zachodzącej winy w spowodowaniu tychże (szkód) ze strony osoby, naruszającej ten zakaz, albowiem poza przypadkami, wyszczególnionymi w art. 1929 k. c., z których żaden w sprawie niniejszej nie ma miejsca, przyjmujący na skład w myśl przepisów powyższych odpowiada

tylko za brak przewidzianej w nich staranności w strzeżeniu przyjętych na skład rzeczy, a więc o ile wedle ustalenia Sądu, strona skarżąca sama się zgodziła na przechowywanie swych rzeczy na strychu domu pozwanego, nie można oczywiście uważać, iż pozwany dopuścił się zarzuconej mu winy, umieszczając jej rzeczy na strychu swego domu, gdyż w warunkach wyżej wyłuszczonych okoliczność ta sama przez się nie stwierdza, iżby pozwany w strzeżeniu rzeczy powódkiłożył mniejsze staranie, aniżeli w strzeżeniu swoich własnych.

487.

W razie udowodnienia, iż nad podpisem na odwrocie wekslu został wypisany inną ręką tekst poręczenia, na posiadaczu wekslu ciąży dowód, iż podpis miał charakter poręczenia a nie indosu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 27 lutego 1936 C. I. 1572/35.

Pejsach D. w zarzutach przeciwko nakazowi zapłaty z weksli na 1000 złotych powoływał się na to, iż na odwrocie wystawionych przez H. weksli in blanco nad jego podpisem, wbrew istniejącej między nim a powódką Zofją S. umowie, dopisano „poręczam solidarnie“, aczkolwiek podpis jego miał jedynie znaczenie indosu.

Sąd Grodzki uchylił nakaz w części, dotyczącej D., i oddalił roszczenie powódki w stosunku do tegoż D., a Sąd Okręgowy wyrok I-ej instancji zatwierdził, przytaczając, iż świadkowie nie stwierdzili, aby D. upoważnił powódkę do opatrzenia jego podpisu wzmianką „poręczam solidarnie“, podpis więc ten należy traktować jako podpis indosanta, którego odpowiedzialność z braku protestu wygasła.

Skarga kasacyjna zarzuca wyrokowi Sądu Okręgowego naruszenie: 1) prawa materialnego przez błędną jego wykładnię, mianowicie przez uznanie, iż pomimo ustalonego zeznaniami świadków oświadczenia D. o poręczeniu za dług wekslowy — oświadczenie to miałyby znaczenie poręczenia wtedy tylko, gdyby podpis D. położony został obok podpisu wystawcy wekslu, a nie na odwrocie, choć wniosek taki nie znajduje oparcie ani w art. 30 pr. weksl., ani w orzecznictwie, wymagającym udowodnienia bytu poręczenia, co dowodem ze świadków stwierdzone zostało...

Pierwszy zarzut kasacji jest bezzasadny; w ra-

zie udowodnienia, iż nad podpisem na odwrocie wekslu został wypisany inną ręką tekst poręczenia, na posiadaczu wekslu ciąży dowód, iż podpis miał charakter poręczenia, a nie indosu, lub że przynajmniej znaczenie takie uzyskał następnie za zgodą podpisującego weksel na odwrocie; skoro więc na zasadzie zeznań świadków Sąd Okręgowy ustalił, że D. nie wypisał wzmianki o poręczeniu własnoręcznie i nie upoważnił do wpisania nad jego podpisem tej wzmianki, to w myśl powyższej przesłanki Sąd miał podstawę do uznania, iż podpis D. na wekslach nie miał charakteru podpisu poręczyciela, lecz indosanta...

488.

Samowolne obniżenie przez pracodawcę wynagrodzenia pracownika uprawnia ostatniego do rozwiązania umowy w ciągu miesiąca od czasu otrzymania wiadomości o tem obniżeniu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 5 marca 1936 C. I. 2246/35.

...Zgodnie z art. 31 p. d rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Dz. U. poz. 323/28 pracownikowi umysłowemu służy prawo niezwłocznego rozwiązania umowy o pracę w razie niezachowania przez pracodawcę istotnych warunków umowy. Gdy więc Sąd Okręgowy, jak wynika z przesłanek zaskarżonego wyroku, ustalił, że pozwana firma nie zawiadomiła uprzednio skarżącego o zamiarze obniżenia mu poborów, to samowolne obniżenie tego wynagrodzenia uprawniało skarżącego do niezwłocznego rozwiązania umowy i żądania poborów, przewidzianych w art. 39 wspomnianego rozporządzenia poz. 323/28, w myśl zaś art. 36 ust. 2 tegoż rozporządzenia skarżący miał prawo do rozwiązania umowy w ciągu miesiąca od czasu, gdy uzyskał wiadomość o istnieniu ważnej przyczyny do rozwiązania umowy.

Niesłuszny więc jest pogląd Sądu Okręgowego, że pozostawanie skarżącego przez pewien czas po wypłacie zmniejszonego uposażenia w pozwanej firmie dawało podstawę do mniemania, że na nowe warunki pracy skarżący się zgodził, gdy, jak podnosi kasacja, okres czasu pomiędzy ostatnią wypłatą skarżącemu uposażenia a datą wypowiedzenia przez niego pracy stanowił 5 dni czasu...

489.

Pretensja Państwowego Banku Rolnego z tytułu likwidacji wierzytelności b. rosyjskiego Banku Włościańskiego nie podlega dochodzeniu w drodze procesu cywilnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 11/18 grudnia 1935 C. I. 1023/35.

Państwowy Bank Rolny wytoczył powództwo przeciwko „Spółce Rozprza-Romanowskiej 35-ciu gospodarzy“ pow. piotrowskiego o zasądzenie 5711 zł. 44 gr. tytułem należności za 14 rat półrocznych za czas od 1 kwietnia 1927 do 1 października 1933 z karami, kosztami hipotecznymi i za podział orjentacyjny, przyczem wyjaśnił, iż wspomniane należności poszukuje Bank powodowy, jako likwidator wierzytelności b. rosyjskiego Ziemskiego Banku Włościańskiego.

Sąd Okręgowy pozew Państwowego Banku Rolnego odrzucił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził.

W skardze kasacyjnej Państwowy Bank Rolny wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku z powodu naruszenia art. 1320 k. c., 2, 3, 366, 381, 382, 426 k. p. c. oraz 30 i 33 ustawy z dn. 10 czerwca 1921 w przedmiocie utworzenia Państwowego Banku Rolnego (Dz. U. R. P. Nr. 117/32 poz. 966), które upatruje w tem, że Sąd Apelacyjny: 1) niesłusznie ustalił, iż odnośnie zaległej raty 14-tej jest niedopuszczalna droga procesu, i 2) niesłusznie uznał iż zapadłe uprzednio prawomocne postanowienie Sądu Okręgowego w kwestji zaległych 13-tu rat, należnych skarżącemu Bankowi od pozwanej Spółki, wiąże strony w procesie, jako res iudicata.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie są słuszne:

W myśl § 3 rozporządzenia Ministra Reform Rolnych Dz. U. poz. 584/26, ściąganie zaległych rat przez Państwowy Bank Rolny z tytułu likwidacji wierzytelności b. rosyjskiego Ziemskiego Banku Włościańskiego dokonywa się zgodnie ze statutem tego Banku. W tym więc wypadku tylko przepisy tego statutu mają istotne znaczenie dla ustalenia, czy Państwowy Bank Rolny miał prawo w przypadku według własnego uznania dochodzić wierzytelności b. Ziemskiego Banku Włościańskiego zarówno na drodze sądowej, jak i w trybie egzekucji skarbowej. Zagadnienie to rozwiązują przepisy art. 79 i następnego statutu (zwód praw tom XI cz. II, ustawa kredytowa, wydanie urzędowe 1903, karta 155 i nast.), zgodnie z którymi b. Bank Włościański był uprawniony jedynie w zakresie swej władzy do ustalenia swych należności i donastępnego poszukiwania ich na

drodze przymusowej, w uzupełnieniu zaś do art. 93 tegoż statutu (karta 162) został wskazany tryb egzekucji zaległości na rzecz b. Banku i sprzedaży przymusowej osad skutkiem nieopłacenia rat bankowych przez właścicieli tych osad. Przepisy te wyraźnie omijają w przypadku ingerencję władz sądowych. W tych warunkach wniosek Sądu Apelacyjnego, że pretensja skarżącego Banku z tytułu likwidacji wierzytelności b. rosyjskiego Ziemskiego Banku Włościańskiego nie może być ustalona drogą procesu cywilnego, znajduje całkowitą podstawę w statucie b. Banku Włościańskiego.

Sąd Apelacyjny wyraził pogląd, że w myśl art. 215 k. p. c. stronie, której pozew Sąd odrzucił z powodu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, przysługuje jedynie skarga w trybie instancji, nie zaś powtórnego żądania rozpoznania takiego samego i na tych samych zasadach opartych pozwu. Pogląd ten sądu Apelacyjnego jest słuszny i znajduje potwierdzenie w przepisach art. 378 k. p. c., zgodnie z którymi, do postanowień należy stosować odpowiednio przepisy o wyrokach. Skoro więc skarżący Bank przyznaje w swej kasacji, że o sporne w przypadku 13 rat już poprzednio wytoczył powództwo i takowe zostało odrzucone z powodu niedopuszczalności drogi procesu i tego postanowienia skarżący Bank nie zaskarżył, to słusznie Sąd Apelacyjny ustalił w przesłankach swego wyroku, iż zarzut rzeczy osądzonej, podniesiony przez pozwaną Spółkę, w przypadku powinien być uwzględniony. (art. 381 k. p. c.).

490.

Dłużnik, przeciwko któremu wydana została na podstawie weksłu klauzula egzekucyjna, ma prawo wytoczyć w przewidzianym w art. 161¹¹ u. p. c. 6-miesięcznym terminie powództwo o uchylenie klauzuli i uznanie długu za wygasły, bez względu iż zapisana na jego wierzytelności na zabezpieczenie należności z weksli kaucja hipoteczna została na podstawie powyższej klauzuli zamieniona z decyzji Wydziału Hipotecznego na czysty wpis.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 16 stycznia — 7 lutego 1936 C. I. 1453/34.

Sąd Apelacyjny oddalił powództwo Piotra U. przeciwko Fajgli S. o uchylenie klauzul egzekucyjnych, nadanych weksłom, podpisanym przez powoda, jako indosanta, oraz o wykreślenie wpisów

hipotecznych, zabezpieczających roszczenie pozwanej, przytaczając, iż powołane przez powoda przedawnienie wekslowe nie ma zastosowania, gdyż zobowiązania wekslowe powoda zabezpieczone były kaucją hipoteczną, a na podstawie spornych klauzul kaucja ta z decyzji Wydziału Hipotecznego zamieniona została na czysty wpis.

W skardze kasacyjnej powód wnosił o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego z powodu obrazy art. 21 i 111 ustawy hip. oraz art. 1 i 711 u. p. c.

W myśl art. 161¹¹ u. p. c. dłużnik, przeciwko któremu wydana została klauzula egzekucyjna z art. 161¹¹ i nast. u. p. c. na podstawie weksłu, ma prawo w ciągu 6-ciu miesięcy od daty otrzymania nakazu egzekucyjnego wraz z odpisem weksłu wytoczyć powództwo przeciwko wierzycielowi o uchylenie klauzuli i uznanie długu za wygasły.

Prawo nie zostaje utracone z tego powodu, iż roszczenie wekslowe zostało zabezpieczone hipotecznie na podstawie uzyskanej przez wierzyciela klauzuli egzekucyjnej, chociażby w drodze zamiany poprzednio zabezpieczonej kaucji na czysty wpis, z mocy bowiem art. 21 ust. hip. zatwierdzenie czynności przez zwierzchność hipoteczną nie wprowadza żadnych zmian w stosunkach materialnoprawnych między stronami, lecz stanowi tylko rękojmię wiary publicznej względem osób trzecich.

Wobec tego nie może być mowy o zastosowaniu powołanego przez Sąd Apelacyjny art. 123 ust. hip., który nie ma żadnego związku ze sporem w sprawie niniejszej, w sprawie tej bowiem spór się toczy o to, czy sam tytuł, na którym oparty został wpis hipoteczny, utracił moc obowiązującą w stosunkach między stronami i, jeżeli to będzie stwierdzone, upadnie podstawa wpisu hipotecznego, że przeto podstawa, na której oparty został wyrok Sądu Apelacyjnego, nie jest zgodna z art. 21 ust. hip., wskutek tego wyrok powyższy ulega uchyleniu.

491.

Dla uzyskania przeniesienia prawa własności na zasadzie ustawy z d. 13 marca 1929 o umowach sprzedaży lub przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości ziemskich nie jest wymagane konieczne złożenie samej umowy, sporządzonej na piśmie, a dotyczącej sprzedaży lub przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości, lecz wystarcza złożenie dowodu pisemnego, stwierdzającego jej istnienie; wobec tego okoliczność, iż na umowie niema należyte poświadczony podpis za niepiśmiennych sprzedawców, nie decyduje jeszcze o braku należytych

dowodów dokonanej umowy, gdy strona powołuje się na inne dowody pisemne.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 22 stycznia 1936 C. I. 1287/35.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo Augusta B. przeciwko Emilji K. i inn. o uznanie umowy przyrzeczenia sprzedaży z dn. 27 listopada — 10 grudnia 1913 pomiędzy małżonkami Gotlibem i Emilją K. a małżonkami Józefem i Emilją M., scedowanej przez ostatnich na rzecz powoda w dniu 4 lutego 1925, za przenoszącą na niego prawo własności do osady rolnej z zabudowaniami gospodarczymi i drzewostanem o przestrzeni około 8 morgów, zapisanej pod Nr. 11 tabeli likwidacyjnej kolonji S.

W skardze kasacyjnej powód, zarzucając pogwałcenie art. 426 ust. 2 k. p. c. oraz naruszenie przepisów art. 1 i 5 ustawy z dn. 13 marca 1929 (Dz. U. poz. 246), wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku i zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

Jak wynika z wyraźnej osnowy art. 1 ustawy z dn. 13 marca 1929 r. o umowach sprzedaży lub przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości ziemskich na obszarze Sądów Apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie (Dz. U. poz. 246), nabywca, żądając przeniesienia na siebie prawa własności do nieruchomości ziemskiej na podstawie pomiennej ustawy, obowiązany jest stwierdzić istnienie zawartej przed dniem 1 stycznia 1927 r. w przedmiocie sprzedaży lub przyrzeczenia sprzedaży umowy, uzasadniającej to jego żądanie, bądź aktem odpowiednim, bądź innym dowodem pisemnym, czyli nie jest zgoła wymagane konieczne złożenie samej umowy, sporządzonej na piśmie, a dotyczącej sprzedaży lub przyrzeczenia sprzedaży wyszczególnionej w niej nieruchomości ziemskiej, lecz wystarcza złożenie dowodu pisemnego, stwierdzającego jej istnienie, wobec czego okoliczność, iż załączona do akt sprawy umowa przyrzeczenia sprzedaży z dn. 27 listopada — 10 grudnia 1913 została sporządzona z naruszeniem przepisów prawa materialnego, regulujących tryb zawarcia tego rodzaju umów, a mianowicie nie posiada należytego poświadczony podpis uczynionego podpisu za niepiśmiennych sprzedawców, sama przez się, wbrew wywodom dokonanej umowy, skoro strona pozywająca powoływała się na inne dowody pisemne, a mianowicie załączone do akt sprawy wezwanie notarialne pozwanych oraz ich powództwo w innej sprawie, jako dokumenty, stwierdzające istnienie umowy powyższej przyrzeczenia sprzedaży, w szczególności niesłuszne jest stanowisko Sądu co

do rzekomego braku dowodów, uzasadniających powództwo niniejsze, skoro zaskarżony wyrok sam ustala, iż powoływanie się pozwanych w innej sprawie na tę umowę z żądaniem jej rozwiązania stanowiło właściwie przyznanie na piśmie tej umowy, czyli kwestja istnienia została stwierdzona właśnie dowodem pisemnym stosownie do wymagania art. 1 powołanej wyżej ustawy, znaczenie zaś tego dokumentu dla wyniku procesu należało ocenić wedle przepisów art. 262 i nast. k. p. c. Po drugie, jak słusznie zarzuca kasacja, Sąd Apelacyjny bezpodstawnie uznał, iż odmowa przez Emilję M., od której i jej męża, jak już zaznaczono wyżej, powód prawa swe wywodzi z mocy umowy cesji z dnia 4 lutego 1925, co do sporządzenia na żądanie pozwanych aktu urzędowego kupna-sprzedaży ich gruntu jakoby jednocześnie pozbawia również powoda możliwości powołania się na uchylenie się pozwanych od sporządzenia takiego aktu i w stosunku do niego, a wobec czego brak rzekomo jednego z ustawowych warunków do urzeczywistnienia służącego mu prawa do żądania przewłaszczenia sprzedanej ziemi w drodze sądowej, skoro wedle osnowy zaskarżonego wyroku powód objął pomieniony grunt w swoje posiadanie z dniem zawarcia umowy cesji w 1925, a Sąd nie ustalił, by wezwania pozwanych, na które Emilja M. odpowiedziała odmownie, było skierowane do niej jeszcze przed tym okresem.

Przytoczone uchybienia stanowią istotne pogwałcenie art. 351 k. p. c., pociągające za sobą uchylenie zaskarżonego wyroku.

492.

Na mocy przepisów ustawy notarialnej rosyjskiej rola starszego notariusza sprowadza się do czynności czysto formalnych i usunięta była z pod jego kompetencji kwestja istoty praw, opartych na formalnie prawidłowo sporządzonych aktach, niedopuszczalna zatem była czynność starszego notariusza, skierowana ku usunięciu lub wykreśleniu wpisów, w księdze wieczystej poprzednio dokonanych

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 18 lutego 1936 C. I. 1203/35.

Jak Sąd Najwyższy w orzeczeniu, wydanem w niniejszej sprawie, wyjaśnił, przedmiotem roszczenia powodowego Skarbu Państwa było uznanie za nieważną decyzji st. notariusza z dnia 12 kwietnia 1921, której mocą wykreślona została poprzednio

dokonana przez st. notariusza adnotacja o przejęciu na podstawie „danej“ przez b. Bank Włościański dóbr L. na zasadach ustawy z dn. 2 lutego 1915 i 20 grudnia 1915 i przywrócenie pierwotnego stanu prawnego, t. j. uznanie za właściciela spornych gruntów osoby, oznaczonej w rejestrze wieczystym zgodnie z adnotacją; Sąd Najwyższy określił granice, w których Sąd Apelacyjny miał rozpoznać niniejszy spór, ustanawiając, iż roztrząśnieniu Sądu podlegała tylko kwestja, czy st. notariusz w Łucku był uprawniony do wykreślenia swoją władzą wpisu w rejestrze wieczystym o prawie własności b. Banku Włościańskiego z racji, iż akt, na którego podstawie wpis sporządzony został, w jego rozumieniu był nieważny.

Wobec wyraźnie wytkniętej przez Sąd Najwyższy prawnej drogi, w której spór miał być rozpoznany, należy wyeliminować z wywodów Sądu Apelacyjnego te, które wykraczają poza wytknięte przez Sąd Najwyższy granice, mianowicie, dotyczące mocy prawnej ustawodawczych aktów, na których podstawie została sporządzona „dannaja“ na rzecz b. Banku Włościańskiego, a zatem ważności samej „danej“.

Rozpoznając istotną w sprawie kwestji prawidłowości wykreślenia przez st. notariusza poprzednio uczynionej adnotacji, Sąd Apelacyjny uznał je za nieważne, gdyż st. notariusz nie był uprawniony do wykreślenia swoją władzą wpisu w jego rozumieniu nieważnego; wykreślenie to, zdaniem Sądu mogło być skuteczzone jedynie na podstawie wyroku Sądu; wniosek ten należy uznać za zgodny z prawem.

Rejestr wieczysty, — „kriepostnoj“, — podobnie jak księgi hipoteczne, zawiera wykaz praw do nieruchomości, opartych na ustawowych tytułach wraz ze wszystkimi obciążeniami i ograniczeniami; w tej mierze rejestry wieczyste wyrażają stan prawnego posiadania wszystkich nieruchomości majątków; porządek przeto publiczny wymagał, aby wpisy i wykazy, tam zamieszczone, odpowiadały formalnym tytułom, na których podstawie uczynione zostały i aby kwestje słuszności i prawidłowości wpisów rozstrzygane były przez organy odpowiednie.

Starszy notariusz w ujęciu ustawy notarialnej rosyjskiej, która miała zastosowanie w chwili wydania zakwestjonowanej decyzji, był organem kontrolującym i rejestrującym (art. 154, 155); do obowiązku jego, między innymi, należało po upewnieniu się o tem, iż sporządzone przez strony akty nie są przez prawo zakazane, że formalnie prawa stron odpowiadają treści sporządzonego aktu (art. 167), zatwierdzić go i odnotować w księdze wieczystej (art. 169).

Zatem rola st. notariusza sprowadzała się do czynności czysto formalnych (art. 154); przeto usuwała się z pod jego kompetencji kwestja istoty praw, opartych na formalnie prawidłowo sporządzonych aktach.

Niedopuszczalna była zatem czynność st. notariusza, skierowana ku usunięciu lub wykreśleniu wpisów, w księgach wieczystych poprzednio dokonanych; czynność tego rodzaju st. notariusza nie byłaby, jak to utrzymuje skarżący, aktem jego pieczy nad porządkiem w rejestrze wieczystym (art. 155), lecz przeciwnie, powodowałaby nieporządek i zamieszanie, jak to w przypadku właśnie miało miejsce, gdyż skutkiem decyzji st. notariusza przełane na b. Bank Włociański prawo na mocy „danej“, która nie podlegała zatwierdzeniu lecz tylko odnotowaniu w rejestrze (analogicznie do art. 181 ust. not.), w dalszym ciągu okazało się według zapisu w księdze wieczystej należącym do L., co spowodowało z jednej strony częściowe rozparcelowanie przez tegoż spornej ziemi, z drugiej przejęcie części gruntu przez Skarb Państwa na zasadzie przepisów z dn. 17 grudnia 1920.

Kwestja ważności prawnych tytułów, na mocy których dokonano wpisu w księgach wieczystych oraz prawidłowości samych wpisów poza przypadkiem art. 825 t. X cz. I Zw. pr., który nie ma w danej sprawie zastosowania, należała jedynie do Sądu.

Wobec powyższego wniosek Sądu o uznanie za kwestjonowanej decyzji st. notariusza za nieważną i o przywrócenie pierwotnego stanu prawnego, wyrażonego w adnotacji, poprzednio uczynionej przez st. notariusza na podstawie sporządzonej dannej, należy uznać za słuszny.

Wywody skargi kasacyjnej, dotyczącej ważności i znaczenia sporządzonej dannej i odnotowanie jej w rejestrze wieczystym, w granicach obecnego sporu nie są aktualne, przeto nie wymagają rozpoznania.

Podniesiona przez skarżącego kwestja decyzji Powiatowego Komitetu Nadawczego z dn. 4 maja 1921, stwierdzającej wszczęcie przeciwko L. postępowania wywłaszczeniowego części spornego majątku, a następnie przejęcie tegoż na rzecz Państwa, również nie mają znaczenia dla oceny formalnej ważności decyzji st. notariusza w Łucku z dn. 12 kwietnia 1921, twierdzenie zaś, iż prawomocna ta decyzja faktycznie uchylona została zaskarżonym wyrokiem, do czego Sąd nie był powołany, nie jest zasadne, gdyż wywłaszczenie oparcie swe ma w tytułach do nieruchomości, stanowiącej jego przedmiot, w sporze niniejszym chodziło właśnie o czynność st. notariusza względem tego tytułu, rozstrzygnięcie zaś tej kwestji bezsprzecznie należało

do Sądu. Wyrok sądowy co do tytułu strony powodowej oczywiście może wywołać następstwa administracyjne, które jednak usuwają się z pod kontroli sądowej;

Ponownie podniesiona przez skarżącego kwestja nieprzyznania przez Skarb Państwa osób, którym części majątku sprzedane przez L. zostały, była już wyjaśniona w poprzednim orzeczeniu Sądu Najwyższego, przeto obecnie może być pominięta, co zaś do twierdzenia skarżącego, że w części, dotyczącej sprzedanych parceli, powództwo powinno być oddalone, to jako podniesione poraz pierwszy w instancji kasacyjnej nie podlega ono rozpoznaniu;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

493.

Nie jest wyłączone zastosowanie rozporządzenia z dn. 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych do długów, podpadających pod przepisy ustawy o moratorium hipotecznym z dn. 29 marca 1933. W szczególności nie jest powodem do uznania danego długu rolniczego za niepodlegający działaniu przepisów rozp. z dn. 24 października 1934, dotyczących rozłożenia zapłaty na raty, okoliczność, że dług ten utracił prawo korzystania z ustanowionego przez ustawę z dn. 29 marca 1933 moratorium, ze względu na zaleganie dłużników z zapłatą przewidzianych w art. 8 tej ustawy odsetek za czas po 1 kwietnia 1933¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 6 marca 1936 C. I. 1524/35.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 18 września 1934 r. zasądził od Jana N. na rzecz Marka F. i innych spadkobierców Lejzora F. 20.000 dol. z 6% od dn. 13 marca 1934 r. tytułem reszty szacunku dóbr ziemskich „K.“, sprzedanych w 1928 r. przez spadkodawcę powodów pozwanemu, dzielając wywody pełnomocnika powodów, który między innymi wskazywał na to, że pozwany nie ma prawa korzystać z moratorium hipotecznego, wprowadzonego przez ustawę z dn. 29 marca 1933 r. Dz. U. poz. 213, ponieważ zalegał z zapłatą odsetek za czas po 1 kwietnia 1933 r. dłużej, niż 3 miesiące. Sąd

¹⁾ por. obecnie § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 2 lipca 1936 Dz. U. R. P. Nr. 53 poz. 388 w sprawie ustalenia stosunku rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych do przepisów innych ustaw i rozporządzeń.

Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził z tą zmianą, że zapłatę zasądzonej sumy rozłożył na 28 równych rat półrocznych, płatnych od 1 kwietnia 1935 r., opierając się na przepisach art. 41 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 24 października 1934 r. o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. poz. 841).

W skardze kasacyjnej powodowie domagają się zmiany wyroku Sądu Apelacyjnego przez uchylenie go w punkcie rozłożenia zasądzonej sumy na raty, wskazując, że przepisy rozporządzenia z dn. 24 października 1934 Dz. U. poz. 841 nie mogą mieć zastosowania do długów, co do których, jeszcze przed wejściem w życie tego rozporządzenia, zapadło orzeczenie sądowe o wyłączeniu ich z pod działania moratorium, wprowadzonego przez ustawę z dn. 29 marca 1933 Dz. U. poz. 213, że gdyby prawodawca zamierzał rozciągnąć działanie rozporządzenia z dn. 24 października 1934 na tego rodzaju długów, wyraźnie by o tem postanowił, i że ponieważ rozporządzenie z dn. 24 października 1934 nie zwalnia dłużników od obowiązku płacenia procentów, brak podstaw do sądzenia, iż zamiarem prawodawcy przy wydaniu tego rozporządzenia było przywrócenie moratorium, w postaci rozłożenia na raty, tym długom, które moratorium z ustawy z dn. 29 marca 1933 wskutek niepłacenia procentów utraciły z mocy art. 8 tej ustawy, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie.

Pozwany w odpowiedzi na skargę kasacyjną zarzucił nieprawidłowe podanie w niej wartości kasacji na sumę 11.970 zł. i wobec tego wnosił o właściwe określenie wartości sporu i pozostawienia skargi kasacyjnej bez rozpoznania do czasu uiszczenia przez powodów należnych opłat.

Przytoczony zarzut pozwanego nie podlega rozpoznaniu, jak to już wyjaśnił bowiem Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 170/35, spór co do wartości wniesionej przez stronę przeciwną skargi kasacyjnej winien być zgłoszony po otrzymaniu odpisu tejże i przed skierowaniem jej do Sądu Najwyższego, zgłoszenie więc takiego sporu w odpowiedzi na skargę kasacyjną jest w myśl § 2 art. 22 k. p. c. spóźnione.

Przechodząc do zarzutów skargi kasacyjnej, należy uznać je za niezasługujące na uwzględnienie.

W związku z temi zarzutami przede wszystkim wymaga rozważenia kwestja, czy rozporządzenie Prezydenta Rzpltej z dn. 24 października 1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. poz. 841) stosuje się do wierzytelności hipotecznych, objętych przepisami ustawy z dn. 29. marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. U. poz. 213). W ustawie z dn. 28 marca 1933

o utworzeniu urzędów rozjemczych do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich (Dz. U. poz. 253), zawierającej podobnie, jak rozporządzenie z 24 października 1934, przepisy o rozłożeniu spłaty długów na raty (art. 6), było przewidziane (art. 8), że przepisy te nie mogą być stosowane do wierzytelności hipotecznych, wymienionych z art. 1 ust. 2, art. 2 i art. 12 ustawy z dn. 29 marca 1933 Dz. U. poz. 213, t. j. do wszelkich wierzytelności, zabezpieczonych hipoteką umowną; jednakże tak art. 6 jak i 8 ustawy z dn. 28 marca 1933 Dz. U. poz. 253 został uchylony przez rozporządzenie z dn. 24 października 1934 Dz. U. poz. 841 (p. 4 art. 106), przyczem rozporządzenie to nie zawiera żadnych ograniczeń pod względem stosowania go do długów rolniczych hipotekowanych, przeciwnie, wyraźnie rozciąga na nie działanie ulg zarówno w zakresie terminów spłaty (art. 45), jak i innych. Wobec tego należy uznać, że wogóle nie jest wyłączone zastosowanie rozporządzenia z dn. 24 października 1934 do długów, podpadających pod przepisy ustawy z dn. 29 marca 1933.

Co zaś do kwestji, czy nie jest powodem do uznania danego długu rolniczego za niepodlegający działaniu przepisów rozporządzenia z 24 października 1934 (Dz. U. poz. 841), dotyczących rozłożenia zapłaty na raty, okoliczność, że dług ten utracił prawo korzystania z moratorium, ustanowionego przez ustawę z dn. 29 marca 1933 Dz. U. poz. 213, ze względu na zaleganie dłużnika z zapłatą przewidzianych w art. 8 tej ustawy odsetek za czas po 1 kwietnia 1933 r. i że stwierdzone to zostało wyrokiem Sądu I-ej instancji, to winna ona być rozstrzygnięta w sensie negatywnym, gdyż takie wyłączenie długu rolniczego z pod działania przepisów rozporządzenia z dn. 24 października 1934 musiałoby być wyraźnie w niem przewidziane i w braku odpowiedniego przepisu w tym przedmiocie stosowane być nie może (rozporządzenie z dn. 24 października 1934 ustanawia w art. 47 sankcje na przypadek nieuiszczenia przez dłużnika przewidzianych w art. 41 rat długu i wraz z niemi płatnych odsetek, termin jednak płatności tych rat i odsetek wyznacza, poczynając od 1 kwietnia 1935, przyczem przez dekret Prezydenta Rzp. z dn. 30 września 1935 (zob. jednolity tekst rozporządzenia z dn. 24 października 1934 w Dz. U. Nr. 5 z r. 1936 poz. 59 — termin ten został odroczony do dn. 1 kwietnia 1938), a okoliczność, że Sąd I-ej instancji odmówił zastosowania do powyższego długu moratorium z ustawy z dn. 29 marca 1933, jest bez znaczenia, gdy w czasie rozpoznawania sprawy przez Sąd I-ej instancji już obowiązywało rozporządzenie z dn. 24 października 1934, które w kwestji stosowania ulg w zakresie terminów spłaty długów za-

wiera odmiennie przepisy, a które, jak to stanowi jego art. 10, ma zastosowanie także do długów, zasądzonych prawomocnymi orzeczeniami, tembardziej więc stosuje się do długów, co do których zapadł nieprawomocny wyrok I-ej instancji.

Z powyższych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

494.

W przypadku, gdy należność została zasądzona w złotych podczas gdy zapisane w wykazie hipotecznym ostrzeżenie opiewało na marki, z miejsca w hipotece, zachowanego przez zapisanie ostrzeżenia, może korzystać zasądzona kwota tylko do wysokości sumy, objętej ostrzeżeniem, po dokonaniu przerachowania tej sumy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 6 marca 1936 C. I. 1536/35.

Sąd Okręgowy w Sosnowcu w sprawie z powództwa Lewka P. przeciwko Ickowi E., działającemu osobiście i jako negotiorum gestor Dawida E., Hindzie M. oraz Małce P. o 8.000 mar. p. z % i kosztami zabezpieczył powództwo w powyższej sumie przez wniesienie ostrzeżenia do działu IV wykazu hipotecznego nieruchomości pozwanych Nr. hip. 1007 w Sosnowcu; ostrzeżenie to zostało ujawnione w wykazie hipotecznym (przez zastrzeżenie) na wniosek P., zgłoszony w dn. 8 czerwca 1918 r. Za aktem z dn. 12 sierpnia 1918 r. nieruchomość Nr. hip. 1007 została sprzedana G. i H., a następnie stała się własnością w 5/6 częściach L. i Brajndli małż. L. i w 1/6 części Izraela i Hindy małż. M.; nowonabywcy w sprawie, toczącej się z powództwa P., udziału nie wzięli i w dn. 9 września 1926 r. zapadł wyrok Sądu Okręgowego, zasądzający na rzecz P. od Ieka E., działającego osobiście i jako negotiorum gestor Dawida E., oraz od Hindy M. i Małki P., po przerachowaniu sumy 8.000 mar. zgodnie z żądaniem powoda na 100%, 6.666 zł. 66 gr. z % i kosztami. W dn. 7 sierpnia 1934 r. powód zgłosił się do Wydziału Hipotecznego i, załączając odpis tytułu wykonawczego z powyższego wyroku, zaprojektował do wykazu hipotecznego nieruchomości Nr. 9 1007 treść o zabezpieczeniu w nim zasądzonej pomienionym wyrokiem sumy 6.666 zł. 66 gr. z % i kosztami na rzecz jego, P., i o zamianie na czysty wpis zapisanego ostrzeżenia w sumie 8.000 mar. Wydział Hipoteczny wniosek ten zawiesił do czasu zatwierdzenia wniosku z dn. 8 czerwca 1918 r. Od posta-

nowienia Wydziału Hipotecznego małżonkowie L. wnieśli apelację, domagając się odrzucenia wniosku P. ze względu, iż tytuł wykonawczy z wyroku Sądu Okręgowego opiewał na inne osoby, niż te, które w chwili zgłoszenia wniosku o zamianie ostrzeżenia na czysty wpis były właścicielami nieruchomości. Sąd Okręgowy postanowienie Wydziału Hipotecznego zmienił i wniosek P. z 7 sierpnia 1934 pozostawił bez uwzględnienia, przytaczając, że stanowisko Wydziału Hipotecznego, który wniosek P. zawiesił, a więc w zasadzie uznał go za uzasadniony, nie jest słuszne, gdyż obecni współwłaściciele nieruchomości Nr. 1007 małżonkowie odpowiadają za zabezpieczoną przez ostrzeżenie sumę 8.000 mar. tylko rzeczowo i przerachowanie tej sumy w procesie z poprzednimi właścicielami nieruchomości nie ma w stosunku do L. żadnego znaczenia, P. więc winien wystąpić przeciwko ostatnim o przerachowanie ostrzeżenia, poczem dopiero mogłby żądać zabezpieczenia tak przerachowanej należności w dziale IV wykazu hipotecznego tej nieruchomości.

Skarga kasacyjna P. i nabywcy praw jego do sumy 6.666 zł. 66 gr. zarzuca Sądowi Okręgowemu obrazę art. 68, 69 i 137 ust. hip., wskazując, że ostrzeżenie zostało zamienione na czysty wpis na zasadzie tytułu wykonawczego, wydanego w tej samej sprawie, w której zostało zabezpieczone powództwo przez wniesienie ostrzeżenia, podczas gdy Sąd Okręgowy tak kwestję potraktował, jakby pomiędzy poprzednimi właścicielami i powodem toczyła się jeszcze inna sprawa o przerachowanie, oraz że Wydział Hipoteczny słusznie zamienił ostrzeżenie na czysty wpis, ponieważ Wydział Hipoteczny, rozpatrując wniosek w tym przedmiocie, winien zbadać jedynie, czy wyrok jest prawomocny i czy zapadł w tej samej sprawie, w której Sąd nakazał wniesienie ostrzeżenia, zmiany zaś w wykazie hipotecznym, dokonane po wniesieniu, ostrzeżenia, są bez znaczenia.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie podlegają uwzględnieniu.

Z mocy art. 137 ust. hip. ostrzeżenie zabezpiecza skutek praw rzeczowych na przypadek uzyskania pomyślnego wyroku w drodze sądowej, ma więc to znaczenie, że gdy zabezpieczone przez ostrzeżenie prawo zostanie następnie zasądzone i do hipoteki zostanie złożony wyrok prawomocny, prawo to będzie wpisane czystym wpisem w miejscu wykazu hipotecznego, zajętem przez ostrzeżenie, bez względu na zmiany, jakie zaszły w wykazie hipotecznym po wniesieniu ostrzeżenia, które żadnego ujemnego wpływu na możliwość zrealizowania prawa, zabezpieczonego przez ostrzeżenie, mieć nie mogą.

Z zabezpieczenia powyższego korzysta jednak tylko prawo, objęte ostrzeżeniem i przysądzone następnie wyrokiem, w przypadku więc, gdy jak w danej sprawie zasądzona została należność w złotych, podczas gdy ostrzeżenie opiewało na marki, z miejsca w hipotece, zachowanego przez zapisanie ostrzeżenia, może korzystać zasądzona suma tylko do wysokości sumy, objętej ostrzeżeniem, po dokonaniu przerachowania tej ostatniej sumy. Do przerachowania zaś ostrzeżenia hipotecznego, jako mającego charakter warunkowej hipoteki, stosują się przewidziane w §§ 5, 6 i 33 ust. 1 rozp. walor. ściśle normy, podczas gdy sama suma, zabezpieczona przez ostrzeżenie, może być zasądzona w przerachowaniu wyższym lub niższym, zależnie od charakteru danej należności, do której mają zastosowanie stawki, przewidziane dla wierzytelności niehipotekowanych (por. Zb. O. Izby I Sądu Najw. Nr. 39/30 r.).

W danym przypadku wyrokiem Sądu została przerachowana na 100% poszukiwana przez powoda suma, ostrzeżenie zaś (do którego w każdym razie, zgodnie z powyższym, nie mogła mieć zastosowania 100%-wa waloryzacja) przerachowane nie zostało, nie jest więc wiadomo, do jakiej wysokości może korzystać zasądzona suma z miejsca w wykazie hipotecznym, zabezpieczonego przez ostrzeżenie, tylko zaś do wysokości tego ostrzeżenia odpowiadają za dług obecni właściciele nieruchomości, którzy ją nabyli, obciążoną powyższym ostrzeżeniem. Wobec tego Sąd Okręgowy słusznie uznał, że powód winien wystąpić o przerachowanie ostrzeżenia, zapożyczając małżonków L., obecnych właścicieli nieruchomości, i że przerachowanie samej wierzytelności w procesie z poprzednimi właścicielami nieruchomości E. i in. nie może mieć znaczenia w stosunku do L. i nie może być ujawnione w wykazie hipotecznym w miejscu ostrzeżenia.

Należy tu zaznaczyć, że gdyby wierzytelność była zabezpieczona na hipotece nieruchomości nawet czystym wpisem czy to jako hipoteka umowna, czy jako hipoteka sądowa, to w razie przejścia nieruchomości w trzecie ręce przed wejściem w życie rozporządzenia waloryzacyjnego nabywca nieruchomości, który nie przejął odpowiedzialności osobistej za ciążący na niej dług, odpowiadałby zaś tylko według ścisłych norm §§ 5, 6, względnie 33 ust. 1 rozp. walor.; okoliczność, że dana suma nie stanowi wierzytelności hipotecznej i wpisana jest w wykazie hipotecznym tylko jako ostrzeżenie z powodu wytoczonego o nią powództwa, nie może zwiększać odpowiedzialności z tytułu tej sumy nabywcy nieruchomości i niema żadnej podstawy do wyższego przerachowania ostrzeżenia,

mającego charakter hipoteki sądowej warunkowej, niż samej hipoteki.

Z powyższych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

495.

Powództwo policjanta przeciwko Skarbowi Państwa o rentę dożywotnią z powodu utraty zdolności do pracy, wywołanej nieszczęśliwym wypadkiem, zaszytym podczas ćwiczeń policyjnej rezerwy, nie może być przez Sąd uwzględnione, ponieważ chodzi tu o odpowiedzialność, wynikającą z nieprawidłowej działalności organów Państwa w dziedzinie publiczno-prawnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 11 marca 1936 C. I. 2236/35.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo Władysława M. przeciwko Skarbowi Państwa o rentę dożywotnią z powodu częściowej utraty zdolności do pracy, wywołanej nieszczęśliwym wypadkiem, zaszytym podczas ćwiczeń policyjnej rezerwy, w których powód brał udział, jako posterunkowy Policji Państwowej. W skardze kasacyjnej powód, zarzucając obrazę art. 684 i 687 t. X cz. I zw. pr. oraz art. 4, 339 i 711 u. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku.

Powód, jak wynika z ustaleń Sądu Apelacyjnego oraz osnowy kasacji, opiera swe roszczenie przeciwko Skarbowi Państwa na okoliczności, iż utrata zdolności do pracy nastąpiła na skutek nieszczęśliwego wypadku, który zaszedł w czasie ćwiczeń służbowych, nienależycie jakoby prowadzonych przez aspiranta Policji Państwowej, działającego z ramienia Rezerwy Policji Państwowej, w których powód brał udział, jako posterunkowy Policji Państwowej, czyli że utrata zdolności do pracy nastąpiła podczas pełnienia obowiązków służbowych i w związku z ich wykonywaniem.

Stosownie do przepisu art. 9 ustawy z 11 grudnia 1923 r. o zaopatrzeniu emerytalnem funkcjonarjuszy państwowych i zawodowych wojskowych między innymi służy funkcjonarjuszowi państwowemu prawo do uposażenia emerytalnego, bez względu na czas służby, wskutek stałej niezdolności, wywołanej nieszczęśliwym wypadkiem, wynikłym z powodu lub w razie pełnienia obowiązków służbowych, a przepis art. 44 tejże ustawy daje mu prawo do otrzymania jednorazowej odprawy, gdy nie nabył prawa do emerytury i opuszcza stano-

wisko służbowe z powodu trwałej niezdolności do pracy, powstałej wskutek choroby lub kalectwa bez własnej winy, wobec czego żądanie odszkodowania w postaci renty dożywotniej w drodze sądowej w przypadku słusznie zostało oddalone przez Sąd Apelacyjny, gdyż odpowiedzialność Skarbu Państwa na zasadzie ustawy powszechnej, czyli z mocy powołanych w kasacji art. 684 i 687 t. X cz. I zw. pr., wobec istnienia specjalnej ustawy emerytalnej, wyraźnie przewidującej wypadki utraty zdrowia przez funkcjonariuszów państwowych, wynikłej z powodu lub w czasie pełnienia obowiązków służbowych, a spowodowanej bez ich winy, nie może być uważana za uzasadnioną, ponieważ nie idzie tu o odpowiedzialność Skarbu Państwa, jako podmiotu stosunków prywatno-prawnych, lecz chodzi o odpowiedzialność, wynikającą z nieprawidłowej, zdaniem kasacji, działalności organów Państwa w dziedzinie publiczno-prawnej, a która to odpowiedzialność opierać się mogłaby tylko na specjalnej ustawie, jak to wyraźnie jest zaznaczone w przepisie art. 121 ustawy konstytucyjnej z r. 1921, traktującym właśnie o tej materji (porówn. orzeczn. S. N. 19/III 1935 C. I. 2416/34 r.);

Ustawy takiej dotąd jednak nie wydano, wobec czego upadają wszystkie zarzuty kasacji, jako zmierzające do wykazania odmiennego stanu prawnego.

496.

Odszkodowanie z powodu zerwania przez pracodawcę przed terminem zawartej z pracownikiem umowy jest podzielne i może być objęte paru pozwami, o ile tylko takie dzielenie nie skutkuje zmiany właściwości sądu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 6 marca 1936 C. I. 2981/35.

Bolesław O. wniósł pozew przeciwko Seminarjum i Klasztorowi w N. o 1.200 zł. W pozwie przytoczył, że w sierpniu 1930 r. otrzymał w pozwanem Seminarjum posadę nauczyciela z pensją miesięczną 200 zł. oraz pełnem utrzymaniem wartości 200 zł. miesięcznie, że dyrektor Seminarjum nie dotrzymał umowy i z początkiem roku szkolnego zawiadomił powoda, że zamiast jemu powierzono wykłady innej osobie. Dalej powód wyjaśnił, że o pensję za pierwsze trzy miesiące roku szkolnego wystąpił do Sądu i uzyskał wyrok prawomocny, zasądzający 1.200 zł., obecnie zaś żąda zasądzenia pensji i równowartości utrzymania za następne

trzy miesiące (grudzień 1930 r. oraz styczeń i luty 1931) również w sumie 1.200 zł.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, lecz Sąd Apelacyjny, z apelacji pozwanego Seminarjum, wyrok pierwszej instancji zmienił i żądanie pozwu oddalił. W uzasadnieniu Sądu Apelacyjny przytoczył, że pierwsze powództwo o 1.200 zł., jakkolwiek obejmował żądanie wynagrodzenia za pierwsze trzy miesiące, miało za przedmiot całkowite odszkodowanie za zerwanie umowy, że niezależnie od powyższego należy uznać wyrok w pierwszej sprawie za wyczerpujący roszczenia powoda, ponieważ odszkodowanie za zerwanie umowy nie może być dzielone i dochodzenie takiego odszkodowania może być objęte tylko jednym pozwem.

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylenia (względnie zmiany) zaskarżonego wyroku, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu oparcie wyrokowania na dowolnym wniosku, że odszkodowanie za zerwanie umowy o pracę z natury swej nie może być dzielone i może być objęte tylko jednym pozwem. Zarzut ten jest trafny, Sąd Apelacyjny bowiem niczem nie uzasadnił słuszności tego rodzaju wniosku. Odszkodowanie za zerwanie umowy, sprowadzające się w przypadku do wypłacenia wynagrodzenia, jakie otrzymałby pracownik gdyby umowa została wykonana w całości, stanowi roszczenie pieniężne, wbrew twierdzeniu Sądu Apelacyjnego jest podzielne i mogło być objęte paru pozwami, o ile tylko takie dzielenie nie skutkowało zmiany właściwości Sądu.

W dalszym ciągu skargi kasacyjnej skarżący zarzuca naruszenie art. 236, 250 i 351 k. p. c. wskutek uznania przez Sąd Apelacyjny, że otrzymane przez skarżącego 1.200 zł. z pierwszego powództwa stanowiły odszkodowanie za zerwanie umowy, jak również oparcia się na wniosku, że wyrok w pierwszej sprawie obejmował całość odszkodowania. I ten zarzut jest słuszny, wniosek bowiem Sądu, że skarżący, biorąc w czterech ratach 1.200 zł., zasądzone w pierwszej sprawie, otrzymał wszystko, co mu się należało, został wysnuty z pominięciem istotnej okoliczności, że przedmiotem sporu w pierwszej sprawie było żądanie wypłacenia pensji i równowartości utrzymania tylko za pierwsze trzy miesiące, objęte umową, co zostało wyraźnie w skardze powodowej zaznaczone. Słusznie również twierdzi skarżący, że przytoczony w uzasadnieniu wyroku w pierwszej sprawie pogląd, że powód już wtedy miał prawo domagać się wynagrodzenia za cały rok, i brak w sentencji tegoż wyroku wzmianki, że 1.200 zł. stanowiły wynagrodzenie za pierwsze 3 miesiące roku szkolnego, nie upoważniały jeszcze, wbrew twierdzeniu Sądu Apelacyjnego, do wniosku, że zasądzona w pierwszej sprawie suma

1.200 zł. stanowiła całość odszkodowania za zerwanie umowy.

Z tych zasad zaskarżony wyrok, jako niedostatecznie uzasadniony i nie znajdujący oparcia w stanie faktycznym, należy uchylić z powodu naruszenia art. 250 i 351 k. p. c.

497.

Na skutek umowy sprzedaży lasu na wyrąb nabywca może żądać jedynie dopuszczenia go do wykonania umowy, lecz nie może żądać przyznania mu prawa własności do drzewostanu bez określonego terminu jego wyrąbania.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 17 marca 1936 C. I. 1925/35.

Zważywszy:

Powodowie, wyjaśniając, iż w dn. 31 stycznia 1923 r. za aktem notarialnym, ujawnionym w księdze wieczystej, spadkodawca ich nabył od pozwanych U. na wyrąb drzewostan, rosnący na powierzchni 50 dz., lecz pozwani nie dopuszczają powodów do wyrębu lasu na działce o powierzchni 5 ha 350 mtr. kw., wchodzących w skład powyższych 50 dz., a nadto wyrabali część drzewostanu wartości 2100 zł., żądali w skardze powodowej przyznania im prawa własności do wszystkich drzewostanów, rosnących na wspomnianej działce o powierzchni 5 ha 850 mtr. kw., oraz zasądzenia solidarnie od pozwanych 2100 zł.

Sąd Apelacyjny, zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego, powództwo oddalił, przytaczając w uzasadnieniu: 1) że przedmiotem umowy z dn. 31 stycznia 1923 r. jest eksploatacja lasu na przestrzeni 50 dz., ograniczona 3-letnim terminem, licząc od daty uzyskania zezwolenia na wyrąb całości lub poszczególnych części, powodom przeto służy jedynie prawo żądania dopuszczenia ich do eksploatacji lasu w ciągu określonego terminu, lecz nie prawo żądania własności do drzewostanu, oraz 2) że powodowie nie udowodnili, by sporna działka lasu objęta była powyższą umową.

Zarzut powodów w skardze kasacyjnej, iż zgodnie z § 4 wspomnianej wyżej umowy termin wyrębu miał trwać tak długo, aż kupujący wyrąbie cały drzewostan na przestrzeni 50 dz., nie ulega uwzględnieniu, gdyż wykładnia treści umowy przez Sąd wyrokujący jest ostateczna i nie ulega kontroli kasacyjnej.

Słuszny jest wniosek Sądu Apelacyjnego, iż skar-

żący mogliby jedynie żądać dopuszczenia ich do wykonania umowy, lecz nie mogą żądać przyznania im prawa własności do drzewostanu bez określonego terminu wyrąbania jego. Uwzględnienie roszczeń powodowych w istocie rzeczy prowadziłoby nie do przyznania prawa wyrębu, lecz do prawa kultywowania na cudzym gruncie swego lasu, czyli stwarzałoby swego rodzaju wspólną własność stron; pozwani mieliby własność gruntu, powodowie zaś stałą własność rosnącego na tym gruncie lasu bez obowiązku ścięcia jego z określonym terminie. Tego rodzaju współwłasność ustanowiona była tylko w aktach nadawczych przy uwłaszczeniu włościan w 1864 r. między obywatelem ziemskim a włościanami i nie ma nic wspólnego ze zwykłą, jak niniejsza, umową sprzedaży lasu na wyrąb. Wobec tego upadają wszystkie zarzuty skargi kasacyjnej z powołaniem się na judykaturę b. senatu ros., iż umowa sprzedaży lasu na wyrąb, sporządzona w trybie art. 159 ust. 3 ustawy notarialnej i wpisana do rejestru wieczystego, stwarza prawo rzeczowe na nabyty na wyrąb las, uzyskanie bowiem takiego prawa rzeczowego na majątku zabezpiecza jedynie nabywcę lasu na wyrąb przed roszczeniami osób trzecich do tegoż lasu, które mogą następnie uzyskać również prawo rzeczowe do lasu lub też do całego majątku z lasem, jako jego przynależnością, niemniej jednak prawa rzeczowe nabywcy lasu na wyrąb muszą się mieścić w granicach zawartej umowy.

Zasady powyżej wyluszczone całkowicie usprawiedliwiają zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego, nie zachodzi więc potrzeba rozważania słuszności drugiej przesłanki tegoż Sądu, dotyczącej ustalenia, iż sporna działka nie wchodzi w obręb sprzedany przestrzeni lasu.

498.

Zmiany, wprowadzone przez ustawę z d. 25 lutego 1932 do art. 1171 i 1182 u. p. c., nie podważyły zasady, wyrażonej do art. 1649¹ t. X cz. 1 Zw. Pr., który stanowi, że majątek zastawiony w razie pozostawienia go przez wierzyciela z aktu zastawu dla siebie z powodu niedojścia licytacji do skutku, przechodzi na jego rzecz w sumie zastawu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 17 marca 1936 r. C. I. 2233/35.

Sąd Apelacyjny decyzją zaskarżoną uwzględnił żądanie wierzycielki z aktu zastawu przewłaszcze-

nia na jej rzecz w myśl art. 1649¹ t. X cz. 1 zw. pr. i z uwagi na niedojście do skutku powtórnej licytacji majątku zaskarżonych w sumie aktu zastawu, uchylając jednocześnie postanowienie Sądu Okręgowego, który uznał, iż majątek może być przewłaszczony jedynie w sumie oszacowania, dokonanego przy zajęciu.

Skarga kasacyjna zarzuca: 1) iż w myśl orzeczenia b. senatu ros. 1899 r. Nr. 38 wyjawienie woli przez wierzyciela z aktu zastawu co do zatrzymania majątku na swoją własność winno nastąpić przed orzeczeniem sądu o wyniku licytacji; 2) że nowela z dn. 25 lutego 1932 o zmianie niektórych przepisów u. p. c. (Dz. Ust. Nr. 15 poz. 87), zmieniając brzmienie art. 1171 i 1182 u. p. c., tem samem skasowała dyspozycję art. 1649¹ t. X cz. 1 zw. pr., iż wierzyciel z aktu zastawu może zatrzymać majątek w sumie aktu zastawu, wobec czego w przypadku w myśl art. 1182 u. p. c. majątek może przejść na własność wierzycielki w sumie $\frac{2}{3}$ oszacowania; 3) że należność 10.000 rb. z aktu zastawu została przerachowana wyrokiem sądowym na 5333 zł. 33 gr., przepis zaś art. 1649¹ t. X cz. 1 zw. pr. nie może być interpretowany w związku z rozporz. dn. 14 maja 1924 r. o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych, nie można przeto przewłaszczać majątku w sumie 5333 zł. 33 gr., lecz należy sumę 10.000 rb. przerachować według relacji 1 rb. = 4 zł. 85 gr.; 4) że zgodnie z art. 3 ustawy z dn. 29 marca 1933 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych (Dz. Ust. Nr. 25 poz. 213) niedopuszczalna jest egzekucja kapitału przed 1 października 1934, tymczasem druga licytacja odbyła się już w dn. 13 marca 1933.

Pierwszy kolejny zarzut skargi kasacyjnej jest bezzasadny. Pomijając już okoliczność, iż jurysprudencja sądów rosyjskich nie może być miarodajną dla sądów polskich (Zz. Orz. 1922 Nr. 132), należy zaznaczyć, iż wyżej powołane orzeczenie b. senatu ros. nie ma zastosowania do przypadku, gdy ma na względzie chęć zatrzymania majątku po pierwszej niedoszłej licytacji i wniosek taki musi być zgłoszony przed wyznaczeniem powtórnej licytacji.

Nie jest zasadny również zarzut drugi; przed wprowadzeniem zmian, wskazanych w ustawie z dn. 25 lutego 1932, przepisy art. 1171 i 1182 u. p. c. nie regulowały praw wierzyciela z aktu zastawu, mając oczywiście na względzie, że kwestja ta znajduje swój wyraz w przepisach art. 1183—1187 u. p. c. w związku z art. 1068 u. p. c. oraz w art. 1649¹ t. X cz. 1 zw. pr., gdyż podstawą przewłaszczenia majątku i sprzedaży jego z licytacji w art. 1171 i 1182 u. p. c. w poprzednim

brzmieniu była również albo suma oszacowania, albo też szacunek, od którego rozpoczęła się licytacja, skoro więc art. 1171 i 1182 u. p. c. z jednej strony i art. 1649¹ t. X cz. 1 zw. pr. z drugiej strony regulowały i regulują dwa odmienne przypadki, mianowicie: pierwsze — uprawnienia zwykłych wierzycieli, drugi zaś — wierzycieli z aktu zastawu, to za błędne uznać należy mniemanie, jakoby zmiany, wprowadzone przez ustawę z dn. 25 lutego 1932 do art. 1171 i 1182 u. p. c., mogły podważyć zasadę, wyrażoną w art. 1649¹ t. X cz. I zw. pr.; słusznie Sąd Apelacyjny zaznaczył, iż przywilej, ustanowiony w tym względzie dla wierzyciela z aktu zastawu, należy tłumaczyć tem, że w myśl art. 1175 u. p. c. w razie niedojścia do skutku powtórnej licytacji wierzyciele powinni albo zatrzymać dobra na swoją własność, albo też zwrócić egzekucję do innego majątku dłużnika, gdy tymczasem wierzyciel z aktu zastawu w zasadzie został pozbawiony prawa poszukiwania z innego majątku.

Trzeci kolejny zarzut skargi kasacyjnej nie znajduje oparcia w żadnym przepisie prawa i skoro skarżący uzyskali w drodze przerachowania sądowego należności z aktu zastawu sumę 5333 zł. 33 gr., to muszą obecnie ponieść konsekwencje tego prawomocnego orzeczenia o przerachowaniu.

Ostatni zarzut skargi kasacyjnej nie ulega rozważeniu, skarga ta bowiem wpłynęła do Sądu Najwyższego nie na skutek zaskarżenia czynności egzekucyjnych komornika lub zaskarżenia odbytej licytacji, lecz na skutek skargi wierzycielki w przedmiocie ustalenia sumy, za którą ma być przewłaszczony na jej rzecz majątek;

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

499.

W przypadku, gdy w umowie kupna-sprzedaży było przewidziane, iż reszta szacunku będzie zapłacona listami zastawnymi Banku Włociańskiego, wobec tego, że nabywcy mieli otrzymać w tych listach długoterminową pożyczkę z Banku Włociańskiego, okoliczność, iż z powodu wypadków wojennych powyższa pożyczka nie doszła do skutku, nie może zwolnić nabywców od obowiązku zapłacenia sprzedawcy reszty szacunku, przeliczonej na walutę polską.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny w Lublinie uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Łucku, oddalający żądanie powódki Wiery N., wykonawczyni testamentu Dymitrego N., o zasądzenie od Mikołaja Ch. i masy spadkowej po Michale Ch. solidarnie 1040 rb. z % od dnia sporządzenia aktu w przerachowaniu na walutę polską tytułem reszty szacunku za nabyte 14,3 ha ziemi na mocy aktu z dn. 13 kwietnia 1915, i zasądził 1063 zł. 64 gr. z 10 % od dnia wytoczenia powództwa, a resztę powództwa, jako przedwczesnego, oddalił, wychodząc z założenia, że pozwani zobowiązani są zapłacić tylko nieprzedawnione raty za 10-letni okres czasu wstecz od dnia wytoczenia powództwa bez %, niezastrzeżonych w akcie, gdyż sprzedawca zobowiązał się resztę ceny 1040 rb. otrzymać listami zastawnymi b. Banku Włociańskiego, pozwani zaś zobowiązali się spłacić dług Bankowi w ciągu 55½ lat półrocznymi ratami, co jednakże sfinalizowane nie zostało wobec działań wojennych;

że skarga kasacyjna strony powodowej zarzuca Sądowi obrazę art. 339 i 711 u. p. c. oraz art. 569, 570, 574, 1548 i 1549 t. X cz. I zw. pr., gdyż sąd dopuścił się przeinaczenia i dowolnej interpretacji aktu kupna i nie rozważył istotnych okoliczności sprawy (postanowienia starszego notariusza z 28 czerwca 1923, zawieszającego zatwierdzenie aktu kupna do czasu złożenia deklaracji nabywców o przyjęciu długu w kwocie 1040 rb., powołania się na prawo, zawieszające dla wierzyciela na czas moratorium bieg przedawnienia umarzającego, zawiadomienie sprzedawcy z dn. 25 stycznia 1928 na imię pozwanych o zapłaceniu należności), nie uzasadnił wyводу swego, iż raty, należne przed 10-letnim okresem czasu wstecz od dnia wytoczenia powództwa, uległy przedawnieniu, nie zasądził % od czasu sporządzenia aktu kupna i nie uwzględnił bez uzasadnienia żądania solidarnej odpowiedzialności pozwanych;

że Sąd, zasądzając od pozwanych na rzecz strony powodowej raty pozostałej ceny kupna, należne za ostatnie 10 lat przed wytoczeniem powództwa, oparł swój wyrok na wniosku, że powódka w myśl aktu z dn. 13 kwietnia 1915 nie ma prawa do poszukiwania obecnie całego długu wobec zobowiązania się pozwanych do spłaty tego długu ratami w ciągu 55½ lat, i powództwo niniejsze w części, dotyczącej rat, należnych za czas po wytoczeniu powództwa, jest przeto przedwczesne;

że jednakże zasadniczy wniosek Sądu, jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna, nie może być uznany za słuszny, gdyż pozwani pozostali winni sprzedawcy poszukiwaną obecnie sumę, którą wypłacić mu miał Bank Włociański natychmiast po

zatwierdzeniu przez starszego notariusza aktu kupna, udzielając pożyczki w tej wysokości pozywany pod zastaw nabytej ziemi na 55½ lat; z tego wynika, że termin ten zobowiązywał pozwanych w stosunku do Banku, nie zaś w stosunku do sprzedawcy, i odmienny wniosek Sądu jest sprzeczny z treścią aktu, zawierającego w istocie dwie umowy — jedną kupna-sprzedaży między sprzedawcą a pozwanymi i drugą pożyczki pod zastaw nieruchomości między pozwanymi a Bankiem; niedojście do skutku drugiej umowy nie zwalnia pozwanych od zobowiązania zapłacenia sprzedawcy pozostałej części ceny kupna w całości, jeżeli nabyta ziemia u nich pozostała;

że wobec powyższego wyrok Sądu, oparty na wymienionym zasadniczym błędnym wniosku, nie może ostać się w mocy, a przeto zbędnym jest rozważenie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyła i sprawę do ponownego rozpoznania temuż Sądowi w innym składzie Sędziów przekazuje.

500.

Początek formalny ubezpieczenia może się nie zbiegać z materialnym jego początkiem, pod którym rozumie się chwilę, od której poczynając ryzyko ciąży na zakładzie ubezpieczenia; materialny początek jest późniejszy w szczególności, jeśli zakład uzależnia początek ponoszenia odpowiedzialności od zapłacenia pierwszej premji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 26 marca 1936 C. I. 1943/35.

W pozwie przeciwko Towarzystwu Ubezpieczeń „Przyszłość“ Jakób Ś. żądał zasądzenia 9083 zł. 36 gr. tytułem odszkodowania za śmierć żony, ubezpieczonej w pozwanym Towarzystwie. Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił w wysokości 4134 zł., resztę zaś powództwa oddalił, lecz Sąd Apelacyjny wyrok w części, oddalającej powództwo co do sumy 1166 zł 67 gr., uchylił i sumę tę zasądził na rzecz powoda.

Skarga kasacyjna Ś. zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego naruszenie: 1) art. 1102, 1131 i 1184 k. c. (art. 51 k. z.) oraz zasady do ut des przyznania, iż choć w przypadku śmierci osoby ubezpieczonej nastąpiła przed ukończeniem trzylecia od początku odpowiedzialności, ponoszonej przez pozwaną Towarzystwo, niemniej należy się premja za czwarty rok ubezpieczenia, aczkolwiek wobec

uznania rozpoczęcia ubezpieczenia od 8 marca 1931 nie było podstawy do potrącenia od wynagrodzenia ubezpieczeniowego premji za 4-ty rok ubezpieczenia, której obowiązek płacenia przypadał dopiero 8 marca 1934 r., a ubezpieczona zmarła przed tym czasem; 2) art. 7 i 8 rozporządzenia o umowie ubezpieczenia z 24 lutego 1928 (Dz. U. Nr. 25 p. 211), art. 1156—1164 k. c. i 351 k. p. c. przez nierozważenie treści art. 2 ogólnych warunków ubezpieczeń pozwanego Towarzystwa i dopuszczenie innego okresu trwania odpowiedzialności z ubezpieczenia, niż okresu ubezpieczenia; 3) wreszcie art. 1134 k. c., które upatruje w pominięciu przez Sąd, że początek ubezpieczenia był przez obie strony ustalony na 1 lutego 1931, a przeto pozwane Towarzystwo nie może powoływać się na późniejszy termin początku ubezpieczenia.

Zarzuty skargi kasacyjnej są bezzasadne. Sąd Okręgowy zasądził odszkodowanie ubezpieczeniowe w wysokości sumy 4134 zł., przyznanej przez pozwane Towarzystwo, podzieliwszy pogląd pozwanego, że odszkodowanie należy się w $\frac{2}{3}$ częściach sumy ubezpieczenia z tego powodu, iż śmierć ubezpieczonej żony skarżącego nastąpiła przed upływem trzeciego roku ubezpieczenia, co zgodne jest z art. 2 ogólnych warunków ubezpieczeń na życie pozwanego Towarzystwa, Sąd Apelacyjny zaś zmienił wyrok tylko co do sumy 1166 zł. 67 gr., w wysokości której to sumy wypłata odszkodowania ubezpieczeniowego została wstrzymana na pokrycie podatku spadkowego, wobec przyznania przez pozwane Towarzystwo, iż skarżący podatek ten uiścił.

Skarga kasacyjna opiera się na założeniu, iż początek biegu okresu ubezpieczenia nie może być odmienny od daty rozpoczęcia ryzyka ubezpieczeniowego. Pogląd ten jest błędny, albowiem doktryna i praktyka prawa ubezpieczeniowego odróżnia formalny początek ubezpieczenia od materialnego początku, przyczem pod ostatnim rozumie się chwilę, od której poczynając ryzyko ciąży na zakładzie ubezpieczenia; początek formalny ubezpieczenia zwykle się zbiega z materialnym początkiem, jednak może się nie zbiegać, i materialny początek ubezpieczenia jest późniejszy w szczególności, jeśli zakład uzależnia początek ponoszenia odpowiedzialności od zapłacenia pierwszej premji (por. art. 7 p. 4 rozporządzenia z 24 lutego 1928 (Dz. U. Nr. 25 poz. 211)).

Według art. 1 ogólnych warunków ubezpieczenia pozwanego Towarzystwa odpowiedzialność rozpoczyna się najwcześniej z chwilą zapłaty pierwszej składki, skoro więc, jak w przypadku, ustalone zostało, iż bieg odpowiedzialności pozwa-

nego rozpoczął się 8 marca 1931, to Sądy słusznie uznały, iż śmierć żony skarżącego, która nastąpiła 12 lutego 1934, zaszła w trzecim roku ubezpieczenia, z którego to powodu należało przyznać odszkodowanie nie w całości, lecz w $\frac{2}{3}$ częściach, a skoro jednak formalny początek ubezpieczenia ustalony został na 1 lutego 1931, to wobec rozpoczęcia w dn. 1 lutego 1934, t. j. przed śmiercią ubezpieczonej, czwartego roku ubezpieczenia słusznie uznały Sądy, iż składka za czwarty rok ubezpieczenia się należała i należność z tego tytułu potrąciły z sumy ubezpieczenia.

W świetle powyższych przesłanek wszystkie zarzuty kasacji są bezpodstawne, a wskutek tego kasację należy oddalić.

501.

Wierzyciel może poszukiwać od poręczyciela, który zapisał ewikcję hipoteczną na swej nieruchomości na zabezpieczenie zobowiązania dłużnika, prócz kapitału osobiście od niego odsetek prawnych od daty wytoczenia powództwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 27 marca 1936 C. I. 2050/35.

Skarb Państwa wytoczył powództwo przeciwko Stefanowi L. o zasądzenie od niego z nieruchomości dobra dobra ziemskie W. sumy 500.000 zł. oraz o zasądzenie od tegoż L. odsetek prawnych od sumy 500.000 zł. od dnia 1 lipca 1934 do dnia uiszczenia, przyczem wyjaśnił, iż pozwany zabezpieczył na rzecz Skarbu Państwa na wspomnianych dobrach ewikcję hipoteczną do wysokości 500.000 zł. na pewność dotrzymania zobowiązań przez firmę „L.“ w stosunku do Dyrekcji Lasów Państwowych w Łucku, lecz że dotychczas pozwany tej należności nie uregulował.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił przyczem odsetki w stosunku 10% zasądził od Stefana L. osobiście, poczynając od 4 sierpnia 1934, jako daty wytoczenia powództwa, do dnia uiszczenia sumy 500.000 zł., Sąd Apelacyjny zaś wyrok ten w stosunku do odsetek zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwany L. wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku w części, dotyczącej osobistego zasądzenia od niego odsetek, z powodu naruszenia art. 1134 k. c., 47 pr. hip. oraz 250, 351 k. p. c. w związku z art. 417 k. p. c., które upatruje w tem, że Sąd Apelacyjny, wbrew umowie i z pominięciem i przeinaczeniem jej istotnych

warunków, ustalił, że skarżący odpowiada za odsetki osobiście.

Zarzut ten jest niesłuszny. Jak wynika z przesłanek wyroku Sądu Okręgowego, zasądzenie odsetek osobiście od skarżącego L. Sąd oparł na przepisach art. 1153 k. c. Przesłanki te Sąd Apelacyjny podzielił i jedynie je uzupełnił, wyjaśniając, że odsetki od daty powództwa zostały zasądzone z tytułu zwłoki, dopuszczonej przez skarżącego w kwestji uregulowania zobowiązań, na zabezpieczenie których zapisał kaucję hipoteczną, i dlatego odpowiedzialność jego za odsetki jest niezależna od należności z poręczenia. Skarżący nie twierdzi, by należność, zabezpieczona na rzecz Skarbu Państwa na hipotecę jego majątku W., została uregulowana, bądź też by się on wyżył wspomnianego majątku, wobec czego Sąd Apelacyjny miał podstawę, zgodnie z art. 1153 k. c., do wyprowadzenia wniosku, że za zwłokę w wykonaniu zobowiązania skarżący odpowiada osobiście.

Z tych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

502.

Samo zaznaczenie w opisie przez dłużnika czy egzekwującego, że zastrzega sobie prawo czynienia zarzutów przeciwko opisowi, bez zgłoszenia samych tych zarzutów i wymienienia, w czym się dopatruje nieprawidłowości opisu, nie odpowiada wymaganiom art. 999 u. p. c. i nie może być uważane za przewidziane w tym artykule „zastrzeżenie“.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 27 marca 1936 C. I. 2783/35.

Zważywszy:

że Izaak P., współwłaściciel nieruchomości warszawskiej Nr. hip. 2260, zaskarżył opis tej nieruchomości dokonany przez komornika na żądanie Banku Dyskontowego w Warszawie, wierzyciela hipotecznego, ze względu na błędne określenie w opisie powierzchni nieruchomości; Sąd Okręgowy skargę tę oddalił, a Sąd Apelacyjny decyzją Sądu Okręgowego zatwierdził, uznając, że skarga P. winna być na zasadzie art. 999 w związku z art. 1556 u. p. c. oddalona bez rozpoznania merytorycznej jej słuszności, a to ze względu, iż skarżący, obecny przy opisie, „zastrzegł sobie prawo skarżenia prawidłowości opisu“, nie podnosząc żadnego zarzutu sprecyzowanego, który mógł-

by być uwzględniony przez komornika przed zakończeniem opisu;

że skarga kasacyjna zarzuca, iż Sąd Apelacyjny nieprawidłowo uchylił się od merytorycznego rozpoznania skargi, albowiem podnoszenie przez stronę podczas opisu konkretnie sprecyzowanych zarzutów, jak tego żąda Sąd Apelacyjny, jest często niemożliwe i w danym przypadku skarżący dopiero po opisie dokonał dokładnych pomiarów swej nieruchomości;

że zarzut powyższy nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż Sąd Apelacyjny słusznie i zgodnie z istotną treścią art. 999 u. p. c. uznał, iż samo zaznaczenie w opisie przez dłużnika czy egzekwującego, że zastrzega sobie prawo czynienia zarzutów i wymienienia, w czym się dopatruje nieprawidłowości opisu, nie odpowiada wymaganiom art. 999 u. p. c. i nie może być uważane za przewidziane w tym artykule „zastrzeżenie“, które winno być w tym celu uczynione jeszcze przed zakończeniem opisu, aby komornik, o ile uzna słuszność zgłoszonych zarzutów, mógł odnośne nieprawidłowości usunąć;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

503.

W myśl § 38 rozporz. Rady Ministrów z 25 czerwca 1932 o postępowaniu egzek. władz skarbowych, osoba trzecia, roszcząca prawo do zajętego przez sekwestratora majątku, w razie wytoczenia powództwa bez uprzedniego przedstawienia Urzędowi Skarbowemu zarzutów wraz z dowodami je usprawiedliwiającymi, ponosi koszty sporu nawet wtedy, gdyby się z powództwem wstrzymała.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 1936 C. I. 1673/35.

Uzasadnienie.

Majer Z. wystąpił przeciwko Urzędowi Skarbowemu w Radomiu i Szoelowi Z. o uznanie, że zajęte u powoda przez sekwestratora za dług, należny Skarbowi Państwa od pozwanego Szoela Z., materiały budowlane stanowią własność powoda i o zwolnienie ich od zajęcia i sprzedaży, z zasądzeniem kosztów sporu.

Po zbadaniu świadków stron obu, pełnomocnik Urzędu Skarbowego na rozprawie powództwo przyznał i wnosił o nieuwzględnienie żądania powoda zasądzenia kosztów.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił i zasądził od Skarbu Państwa na rzecz powoda koszty są-

dowe i wynagrodzenie za prowadzenie sprawy, a Sąd Apelacyjny z zażalenia Prokuratorji Generalnej, która wyrok zaskarżyła w części, dotyczącej zasądzenia kosztów, wyrok w tej części zatwierdził i zasądził od Skarbu Państwa na rzecz powoda koszty procesu w drugiej instancji — z założenia, że § 38 rozporządzenia Rady Ministrów z 25 czerwca 1932 o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych (Dz. Ust. Nr. 62 poz. 580) nakłada na osobę, zamierzającą wystąpić z powództwem o wyłączenie, jedynie obowiązek przedstawienia Urzędowi Skarbowemu wszystkich zarzutów, które ma zamiar podnieść w powództwie, nie przewiduje natomiast cytowany przepis obowiązku przedstawienia wszystkich dowodów, które strona zechce złożyć w toku procesu sądowego i że skoro powód w swoim czasie przedstawił Urzędowi Skarbowemu zarzuty w przedmiocie dokonanego zajęcia, które następnie przytoczył w pozwie, to powód postąpił zgodnie z § 38 rozporządzenia i niema podstaw do odmowy przyznania mu kosztów procesu.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna słusznie zarzuca niewłaściwą wykładnię przez Sąd Apelacyjny wzmiankowanego § 38 rozporządzenia z 25 czerwca 1932. Celem przepisu tego jest umożliwienie władzom skarbowym zapoznanie się z zarzutami osoby trzeciej, roszczącej sobie prawo do zajętego majątku lub jego części, i rozważenie zasadności tych zarzutów, co byłoby niewykonalne, gdyby zarzuty nie były poparte dowodami. Tylko zbadanie całego materiału dowodowego może doprowadzić władze skarbowe do uwzględnienia żądań osoby trzeciej i do zapobieżenia w ten sposób bezcelowemu procesowi.

Słusznie też podnosi Prokuratorja Generalna, że władze skarbowe nie miałyby możliwości zbierania dowodów z urzędu i nie mogą być obowiązkiem takim obarczane.

Dlatego § 38 rozporządzenia z 25 czerwca 1932 ma to znaczenie, że osoba trzecia, roszcząca sobie prawo do zajętego majątku powinna przed wytoczeniem powództwa przedstawić Urzędowi Skarbowemu nie tylko wszystkie zarzuty, jakie ma zamiar podnieść w powództwie, lecz i dowody, usprawiedliwiające zarzuty, i że w razie wytoczenia powództwa bez uprzedniego przedstawienia Urzędowi Skarbowemu zarzutów wraz z dowodami, osoba trzecia ponosi koszty sporu nawet wtedy, gdyby się z powództwem utrzymała.

Z tych zasad zaskarżone postanowienie ulega uchyleniu z powodu obrazu § 38 rozporządzenia Rady Ministrów z 25 czerwca 1932 o postępowaniu egzekucyjnym władz skarbowych.

504.

Skarga o zwolnienie rzeczy od egzekucji, oparta na pozwie własności osoby, wnoszącej pozew z art. 567 k. p. c., powinna być skierowana łącznie przeciwko wierzycielowi, prowadzącemu egzekucję i dłużnikowi.^{1) 2)}

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 17 października 1935 C. II. 1192/35.

1) Por. orzeczenie S. N. z 20 września 1935 C. I. 2634/34, ogłoszone w Zbiorze urzędowym za rok 1936 pod poz. 155 i w Polskim Procesie Cywilnym za rok 1936 Nr. 5 i 6, str. 184.

2) I. Jak wynika z treści orzeczenia, powództwo zostało oddalone przez sądy merytoryczne dlatego: 1) że powódka nie udowodniła swego prawa, które miało być naruszone przez skierowanie egzekucji do nieruchomości, i 2) że powódka zapozwała tylko wierzyciela egzekwującego, a nie zapozwała dłużnika.

Sąd Najwyższy zajął się tylko tą drugą podstawą zaskarżonego wyroku i uznał, iż wystarcza ona do oddalenia powództwa. Taki jednak sposób załatwienia sprawy nasuwa zastrzeżenia. Podkreślić bowiem należy, że niezapozwanie wszystkich osób, których pozew dotyczy, jest wadą pozwu, która wogóle tamuje możliwość merytorycznego rozpoznania pozwu z powodu braku jednej z istotnych przesłanek procesu. Istnienie takiej wadliwości w zapoznaniu pociąga za sobą nieważność postępowania (art. 409 p. 7 kpc.). Skoro zaś postępowanie jest nieważne, nie może być mowy o uwzględnieniu albo oddaleniu powództwa, gdyż istota sporu w znaczeniu materialno-prawnym (art. 339 kpc.) rozstrzygnięta być nie może. A zatem stwierdzenie uchybienia w zapoznaniu nie jest podstawą do oddalenia roszczenia; mogłoby ono uzasadnić tylko odrzucenie pozwu, lub umorzenie postępowania. W tych warunkach, skoro S. N. podzielił pogląd sądu 2-ej instancji co do wadliwości zapoznania, należało raczej zaskarżony wyrok uchylić i w myśl art. 440 kpc. całe postępowanie znieść.

II. Należy wszakże się zastanowić, czy istotnie powódka dopuściła się przy wytoczeniu powództwa naruszenia art. 567 § 3 kpc.

Na poparcie swego poglądu o konieczności zapoznania egzekwującego wierzyciela i egzekwowanego dłużnika łącznie S. N. powołał się na przepisy art. 637 § 1 kpc., który dotyczy egzekucji z wierzytelności i obejmuje uprawnienia wierzyciela do poszukiwania zajętej wierzytelności wprost od dłużnika tej wierzytelności.

Zdaje się, że nastąpiło tutaj pomieszanie dwóch skarg, nie mających między sobą żadnego związku. Z mocy art. 637 § 1 kpc., który przewiduje jeden z przypadków t. zw. skargi zależnej (l'action oblique), wierzyciel egzekwujący wykonywa skargę, która pod względem materialno-prawnym służy nie jemu, lecz dłużnikowi. W stosunku do zapozwanej osoby trzeciej (dłużnika zajętej wierzytelności) wierzyciel nie ma własnych uprawnień, lecz korzysta tylko z tych, które należą do dłużnika. Z drugiej strony osoba trzecia może zastrzegać się przeciwko roszczeniom egze-

Powódka zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

Sąd ten oddalił powództwo na tej podstawie, że powódka nie wykazała prawa własności domu egzekucją dotkniętego i że nie objęła pozwem wbrew wymogowi art. 567 § 3 k. p. c. także zobowiązanego.

Ten ostatni motyw zbija powódka w skardze kasacyjnej tem, że w danym wypadku jest zasada prawna i faktyczna pozwu w stosunku do wierzyciela, a inna w stosunku do dłużnika, albowiem prawo wierzyciela opiera się na podstawie egzekucyjnego zajęcia praw dłużnika, zaś prawo dłużnika na kontrakcie najmu i dodatkowej deklaracji z 1929.

To stanowisko prawne powódki nie wykazuje wcale błędnego zastosowania wspomnianego wyżej przepisu.

Przepis ten wychodzi już z założenia, że egzekucja

jest w toku, a więc moment uprawnienia wierzyciela do prowadzenia egzekucji w rachubę wchodzić nie może. Inaczej bowiem musiałyby trzecia osoba zawsze objąć powództwem tak wierzyciela, jak i dłużnika, i dystynkcja w § 3 art. 567 k. p. c. przewidziana, byłaby nie potrzebna.

Że zaś przystosowanie zapatrywania prawnego Sądu odwoławczego, zaczerpniętego z tego przepisu do danego wypadku, było słuszne, wynika z art. 637 § 1 k. p. c., według którego wierzyciel z mocy samego zajęcia może wykonywać wszelkie prawa dłużnika celem poszukiwania zajętej sumy, z czego dalej wynika, że prócz zmiany osób stosunek prawny między pozwanym Bankiem a powódką jest w całej rozciągłości ten sam, co między dłużnikiem a powódką.

Gdy omawiany motyw wystarczał do oddalenia powództwa, odpada potrzeba rozstrząsania słuszności wywodów skargi kasacyjnej w odniesieniu do dalszego motywu oddalającego.

kwującego wierzyciela wszelkimi zarzutami, jakich mogłaby użyć przeciwko egzekwowanemu dłużnikowi (swemu wierzycielowi). Poza to wyprocesowana przez wierzyciela należność dłużnika od osoby trzeciej wchodzi nadal w skład majątku dłużnika i stanowi źródło zaspokojenia wszystkich wierzycieli, którzy w czasie odpowiednim (art. 794 § 1 kpc.) skierowali do tego majątku egzekucję. Jednym słowem, w przypadku powództwa z art. 637 § 1 egzekwujący wierzyciel działa zamiast dłużnika i na podstawie jego uprawnień z jednym tylko ograniczeniem, że działanie to nie może wyjść poza cel wszczętej przez wierzyciela egzekucji.

Zupełnie inna jest sytuacja w przypadku, przewidzianym w art. 567 kpc. Tutaj z powództwem występuje osoba trzecia, która może nawet nie pozostawać w żadnym stosunku umownym z dłużnikiem, i której własne prawa majątkowe zostały naruszone przez skierowanie egzekucji do pewnego przedmiotu. Pozew ten zmierza do ochrony własnych praw osoby trzeciej, niezależnych od praw dłużnika.

Dlatego też nie można się dopatrzeć jakiegokolwiek analogii między skargą z art. 637 § 1 a skargą z art. 567 i trudno się zgodzić z poglądem, że w sprawie, rozpoznanej przez S. N. stosunek między powódką (osobą trzecią) a pozwanym wierzycielem egzekwującym był w całej rozciągłości ten sam, co między dłużnikiem a powódką. Motywy więc orzeczenia S. N. nie dają dostatecznego uzasadnienia tezy, iż w omawianym przypadku należało koniecznie zapoznać i wierzyciela i dłużnika.

Nie można również zgodzić się z mniemaniem, jakoby skarga z art. 567 zawsze musiała być skierowana łącznie przeciwko wierzycielowi i dłużnikowi. Takiej koncepcji wyraźnie sprzeciwia się tekst § 3 pomienionego artykułu, który wyodrębnia przypadki łącznego zapoznania obu tych osób od przypadków zapoznania samego wierzyciela.

Z treści rzeczonego przepisu należy wnioskować, że zapoznanie dłużnika obok wierzyciela jest konieczne, gdy

stosunek prawny między osobą trzecią a dłużnikiem nie jest ustalony, a jest to potrzebne do rozstrzygnięcia żądania zwolnienia przedmiotu od egzekucji. Dłużnika więc należy zapoznać: 1) jeżeli między osobą trzecią a dłużnikiem istnieje spór co do zachodzących między nimi stosunków, które mogłyby tamować egzekucję, i 2) jeżeli osoba trzecia chce nie tylko zapobiec egzekucji z oznaczonego przedmiotu, lecz również zmierza do zrealizowania swoich praw do rzeczy przeciwko dłużnikowi. Jeżeli te warunki nie zachodzą, osoba trzecia nie ma obowiązku zapoznania dłużnika i może poprzestać na wytoczeniu procesu tylko wierzycielowi.

W myśl więc art. 567 kpc. w każdym poszczególnym przypadku należy zbadać, czy zachodzą wyżej podane warunki. Tylko w razie ich stwierdzenia można odrzucić pozew, skierowany wyłącznie przeciwko wierzycielowi. Niewątpliwie trudne będzie częstokroć ustalenie już na początku procesu, czy istotnie wyżej powołane warunki nie zachodzą. Są jednak przypadki, gdzie ustalenie takie nie następuje żadnych przeszkód. Naprz., jeżeli dłużnik przy zajęciu oświadcza komornikowi, iż rzecz zajęta należy do osoby trzeciej (art. 583 § 2 kpc.), albo, gdy w przypadku skierowania egzekucji do nieruchomości niehipotekowanej dłużnik okazuje komornikowi akt urzędowy, z którego wynika, iż dłużnik jest dzierżawcą nieruchomości, a właścicielem jest osoba trzecia. W podobnych przypadkach osoba trzecia w obronie swoich praw może poprzestać na wytoczeniu skargi z art. 567 kpc. wyłącznie przeciwko wierzycielowi egzekwującemu bez zapoznania dłużnika. Zawsze jednak, jak już wyżej zaznaczono, sąd musi się zająć oceną okoliczności faktycznych i na podstawie tej oceny rozważyć, czy nie jest konieczne zapoznanie dłużnika. Omawiane orzeczenie S. N., przy swojej zwięzłości, nie podaje, czy w sądach merytorycznych wogóle miało miejsce badanie sprawy w tym kierunku.

505.

Wręczenie wierzycielowi wekslu in blanco bez wyraźnej umowy co do jego wypełnienia nie uprawnia wierzyciela do wpisania dowolnego miejsca płatności i do domicylowania wekslu, lecz jedynie do wypełnienia wekslu zgodnie z zasadami rzetelności w obrocie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 22 czerwca 1934 C. II. 721/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Abrahama K. w Swilczy, przeciwko Monice L. w Swilczy o 100 dol. nie uwzględnił rewizji powoda do wyroku Sądu Okręgowego w Rzeszowie, którym ten sąd na odwołanie pozwanej wymienił wyrok Sądu Grodzkiego w Rzeszowie.

Uzasadnienie.

Rewizji, opartej na przyczynie zaskarżenia z L. 4 § 503 p. c. nie można przyznać słuszności, ocena bowiem prawna zaskarżonego wyroku nie wykazuje żadnego błędu.

Według ustaleń sądu odwoławczego powód, udzielając pożyczki 100 dol. Genowefie M., otrzymał od niej sporny weksel niewypełniony i ani z Genowefą M., ani z pozwaną nie zawierał żadnej umowy co do miejsca płatności wekslu, a następnie sam weksel ten wypełnił.

Jak już Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 116/1931 Zb. urz. orzecz. S. N. Izby III S. I. wyjaśnił, wręczenie wekslu in blanco uprawnia wierzyciela do wypełnienia wekslu zgodnie z umową lub w danym razie (w braku umowy) według własnego uznania zgodnie z zasadą rzetelności w obrocie. Według ustaleń sądu odwoławczego wszystkie strony będące kontrahentami wekslowemi mieszczą w Swilczy a weksel ten wręczony został powodowi w odniesieniu do pożyczki udzielonej przez powoda Genowefie M., słusznie więc sąd odwoławczy przyjmuje, że według dorozumianej woli kontrahentów miejscem płatności pożyczki tej mogłaby być jedynie Swilcza, umieszczenie zatem przez powoda na wekslu tym miejsca płatności w Rzeszowie sprzeciwia się zasadzie rzetelności w obrocie i trafnie uznał sąd odwoławczy wypełnienie takie za niezgodne z wolą pozwanej.

Ponadto, jak już Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu Nr. 27/1931 Zb. urz. Orz. S. N. Izby III sekcji II, wręczenie wekslu in blanco z upoważnieniem do jego wypełnienia nie mieści w sobie upoważnienia do zaopatrzenia go w domicyl, gdy zatem w przypadku powód bez upoważnienia domicyl taki na wekslu spornym umieścił, to również i z tego powodu należy uznać za trafny wniosek

sądu odwoławczego co do niezgodnego z wolą pozwanej wypełnienia wekslu.

Wywody rewizji, że ustalenia sądu odwoławczego odnoszą się tylko do Genowefy M., a nie do pozwanej, która przy udzieleniu pożyczki i wręczeniu wekslu nie była obecna i że skutkiem tego nie mają znaczenia dla oceny zobowiązania pozwanej, są chybione. Sporny weksel stanowi jedną całość (art. 99, 100, pr. w.).

Pozwana umieściła swój podpis na wekslu in blanco jako wekslobiorczyni i indosantka. Przepis ustępu 5-go art. 100 pr. w. nie czyni żadnej różnicy pomiędzy osobami podpisanymi na wekslu in blanco, skutkiem czego odnosi się w całej pełni także do pozwanej.

Pogląd prawny rewizji, że pozwana, podpisując weksel niewypełniony, już z góry liczyła się i liczyć się musiała z tem, iż weksel ten płatny będzie w dowolnej miejscowości i u dowolnej osoby, jest w świetle wyżej przytoczonego uzasadnienia prawnie chybiony. W tym stanie sprawy bezasadną rewizję pozostawił Sąd Najwyższy bez uwzględnienia.

506.

W razie zamówienia wagonu trzydziestotonnowego należność przewozową oblicza się według ładowności wagonu także wówczas, gdy zamówienie nie zostało napisane osobiście przez zawierającego, lecz na tegoż zlecenie przez pracownika kolejowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 23 sierpnia 1934 C. II. 871/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Jana Sz. przeciwko Skarbowi Państwa o 450 zł. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego, zatwierdzającego wyrok Sądu Okręgowego we Lwowie.

Uzasadnienie.

Rewizja zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego ze stanowiska przyczyn rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 pr. cyw., jednakże żadna z tych przyczyn nie jest uzasadniona.

Nieponowienie dowodu ze znawcy Schulima Sch. w przewodzie odwoławczym nie stanowi wady przewodu odwoławczego o doniosłości przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c., bo ten znawca wypowiedział już swą opinię dokładnie w I instancji, a ocena tego orzeczenia, jak wogóle każdego dowodu, należy do Sądu, który też powołany jest do

ostatecznego rozwiązywania zagadnień z zakresu przepisów przewozowych i taryfowych.

Założenie faktyczne zaskarżonego wyroku, że ze strony nadawcy M., pełnomocnika powoda, zamówiony był wagon 30-tonnowy i że na jego zlecenie zamówienie to zostało wpisane do listu przewozowego, nie jest sprzeczne ze stanem akt, przeciwnie, zgodne jest to założenie z zeznaniami świadków, funkcjonariuszów kolejowych W. i S., a więc z wynikiem tych dowodów, na których Sąd Odwoławczy oparł zaskarżone założenie.

Nie zachodzi zatem również przyczyna rew. z § 503 L. 4 p. c. Rozstrzygnięcie sporu pod względem prawnym jest trafne. W tym względzie bowiem Sąd II instancji zajął słuszne stanowisko, że dla obliczenia należnego przewoźnego za nadaną przez powoda przesyłkę rozstrzygające znaczenie ma przepis części II p. 15 taryfy towarowej, w danym czasie obowiązującej (Dz. U. Nr. 129 poz. 778 z 1926). Według tego przepisu w przypadku, kiedy nadawca zażąda w liście przewozowym albo na piśmie podstawienia wagonu o ładowności, oznaczonej ponad 15.000 kg., przewoźne oblicza się za wagę rzeczywistą, najmniej jednak za ładowność podstawionego zgodnie z żądaniem wagonu. Wobec zaś ustalenia, że w liście przewozowym mieściło się żądanie podstawienia wagonu 30-tonnowego, według tej wagi przewoźne powinno być obliczone.

Ustalił wprawdzie Sąd Apelacyjny w swym wyroku, że list przewozowy wraz z powyższym żądaniem wypełniony został przez magazyniera ówczesnego S., a nie przez samego nadawcę, ale okoliczność ta pozbawiona jest wszelkiego znaczenia prawnego, skoro nadawca odpowiada za oświadczenia, zamieszczone w liście przewozowym także i wówczas, gdy list przewozowy na jego żądanie wypełniony został przez ekspedycję towarową, a więc, jak w danym przypadku, przez odnośnego funkcjonariusza kolejowego (art. 57 ówczesnych przepisów przewozowych; załącznik do rozporz. M. K. z dnia 6 kwietnia 1925 Dz. U. Nr. 42, poz. 293). Przepis postanowienia wykonawczego I i II do art. 63 przepisów przewozowych jest normą natury porządkowej, jak to Sąd Odwoławczy słusznie zaznaczył; nie ma on wpływu na wymiar przewoźnego w danym przypadku, do którego odnosi się powołany wyżej przepis części II p. 15 obowiązującej w owym czasie taryfy towarowej.

Z tych powodów rewizja nie mogła odnieść skutku.

507.

Kto w celu nabycia udziałów w spółce z ogr. odp. uiszczył udziałowcom wpłaty na poczet ceny kupna, uprawniony jest żądać zwrotu zapłaconej kwoty, chociażby do sporządzenia aktu notarialnego o przeniesienie własności udziałów nie doszło tylko skutkiem tego, że nabywca odstąpił od zamiaru nabycia.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 5 października 1934 C. II. 1364/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Zdzisława R. przeciwko Witoldowi i Janinie Cz. o 177 dol., wskutek rewizji powoda zniósł wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie oraz zatwierdzony nim wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie.

Uzasadnienie.

Rewizji opartej na przyczynach zaskarżenia z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c. ze stanowiska pierwszej i ostatniej nie można odmówić słuszności.

Sąd Najwyższy nie podziela poglądu zaskarżonego wyroku, jakoby niniejszy przypadek podlegał ocenie ze stanowiska §-u 1432 u. c.

Według niewadliwych ustaleń Sądu Apelacyjnego zapłacił Wojciech Sz. kwotę 311 dol. pozwanym tytułem ceny kupna za nabyte od nich 288 udziałów Polskiego Towarzystwa dla handlu i przemysłu, spółki z ogr. odp. w Rzeszowie.

Według własnych twierdzeń pozwanych sprzedawcy udziałów mieli następnie zeznać na rzecz Wojciecha Sz. kontrakty notarialne, przenoszące na niego własność sprzedanych udziałów.

Jest niesporne, że kontraktów takich z pozwanym nie spisano, że wprawdzie pozwani gotowi są przystąpić do ich spisania, Wojciech Sz. jednak formalnych tych umów odmawia.

W tym stanie rzeczy przedstawia się wspomniana kwota jako uiszczona na poczet ceny kupna z umowy kupna i sprzedaży w przyszłości w przepisanej formie zawrzeć się mającej.

Według przepisu § 76 ustawy o spółkach z ogr. odp. z dnia 6 marca 1906 L. 58 austr. Dpp. potrzeba do ważności umów, których treścią jest zobowiązanie spółnika do odstąpienia w przyszłości udziału firmy, aktu notarialnego, wspomniana zatem umowa jako nieważna nie rodzi żadnych zobowiązań dla kontrahentów, skutkiem czego Wojciech Sz. nie może być zmuszony do formalnego kontraktu, przenoszącego na niego własność kupionych udziałów.

Gdyby jednak dobrowolnie był przystąpił do sporządzenia formalnego kontraktu, nie ulega wątpliwości, że wspomniana uiszczona już kwota mu-

siałaby być na korzyść jego jako zapłacona już cena kupna uwzględniona.

W świetle tego całokształtu sprawy brak wszelkich podstaw do wniosku prawnego, że Wojciech Sz., płacąc kwotę 331 dol. czynił to ze świadomością, iż kwota ta pozwanym się nie należy, przedmiotem bowiem jego świadczenia nie była zapłata „długu“ w rozumieniu § 1432 u. c. i to takiego, który tylko dla braku formalności jest nieważny, lecz wzajemne świadczenie za świadczenie strony przeciwnej i to ze względu na umowę w przyszłości ważnie zawrzeć się mającą. Zachodzi tu zatem typowy przypadek z § 1435 u. c. a wobec tego, gdy po stronie pozwanych ustała prawna przyczyna zatrzymywania spornej kwoty, roszczenie powoda jako cesjonariusza Wojciecha Sz., byłoby w cytowanym przepisie w zupełności uzasadnione. Poza to ocena taka odpowiada zasadom ustawy cyw. wyrażonym w §§ 877 i 921 u. c., mianowicie, że w razie nieważności lub rozwiązania umowy strona ma zwrócić to wszystko, co z umowy takiej otrzymała tak, by żadna ze stron nie odniosła korzyści ze szkody przeciwnika.

Gdy skutkiem mylnego poglądu prawnego sądy nie wdały się w rozpatrzenie zarzutów obrony, wymienionych w ustępie drugim uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w następstwie czego sprawa nie stała się dojrzałą do rozstrzygnięcia w instancji rewizyjnej, należało znieść zaskarżony wyrok a gdy zachodzi potrzeba rozprawy w pierwszej instancji, także wyrok sądu pierwszego (§ 510 p. c.) i zasądzić jak wyżej.

Wobec uwzględnienia przyczyn z L. 2 i 4 § 503 p. c. rozpatrywanie dalszej przyczyny z L. 3 cyt. §-u stało się bezprzedmiotowe.

508.

Pośrednik, który oddając weksle do eskonta eskonterowi zapewnia go o wypłacalności osób podpisanych na wekslu, odpowiada mu osobiście za sumę wekslową, jeżeli osoby te okażą się następnie nieistniejącymi.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 19 października 1934 C. II. 1507/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Eisiga Z. przeciwko Leonowi Z. nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Tarnowie.

Uzasadnienie.

Oparta na przyczynach rewizyjnych z § 503 L.

2, 3 i 4 p. c. rewizja pozwanego jest bezpodstawna. Zasada prawna roszczenia skarbowego opiera się na tem, że pozwany jako pośrednik przy wykonaniu swych czynności pośrednika wprowadził oświadczeniami swemi i zapewnieniami powoda, który miał udzielić kredytu, w błąd co do istnienia i wypłacalności osób, podpisanych na odnośnych wekslach osobistych w charakterze wystawców.

Sam pozwany przyznał w rewizji charakter swego działania jako pośrednika a sądy niższych instancji przyjęły zgodnie, że przez powyższe oświadczenie pozwanego, powód spowodowany został do udzielenia kredytu, z czego następnie wynikła dla niego szkoda majątkowa wobec nieistnienia osób podpisanych na wekslach jako wystawcy i niemożności ściągnięcia długu od właściwego dłużnika Giacoma V., który zbiegł za granicę.

Działanie więc pozwanego, które mieści w sobie cechy czynu przestępnego, musiało zrodzić w stosunku do niego obowiązek wynagrodzenia szkody majątkowej, której powód dochodzi w tym sporze (§ 1293—1295 u. c.).

Pozwany przy wykonaniu pośrednictwa nie składał oświadczeń, ani nie przyjmował umownych obowiązków, któreby przedstawiały się jako przyjęcie poręczenia za dług. Wobec tego nie wynikają ani z twierdzeń faktycznych powoda ani z założeń prawnych skargi, wywód rewizji o braku pisemnej formy rzekomego poręczenia pozwanego pozbawiony jest jakiegokolwiek znaczenia dla rozpoznania sporu.

Również obojętna jest dla stwierdzenia bezprawności działania pozwanego okoliczność, czy od kogo i jakie otrzymał wynagrodzenie za swoje czynności pośrednika, skoro jest ona bez wpływów na kwalifikację charakteru działania pozwanego, jako czynu bezprawnego. Dlatego niezbadanie sprawy wynagrodzenia pozwanego jako pośrednika nie może uzasadniać przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c.

Późniejsze ugodzenie się powoda z Giacomo V. co do ratalnej spłaty uzyskanego za pośrednictwem pozwanego kredytu nie może wbrew wywodowi rewizji wyłączać czy powodować zgaśnięcie odpowiedzialności pozwanego, gdyż ani nie odebrało jego postępowaniu cech podstępного i bezprawnego działania ani też nie doprowadziło do niepowstania czy dalszego nieistnienia szkody majątkowej powoda.

Sąd odwoławczy wniosek, że sporna pretensja nie została objęta ugodą stron z 22 maja 1932, oparł na zaprzysiężonem zeznaniu dowodowym powoda.

Okoliczność, że sąd odwoławczy nie powołał się

w tym względzie także na zeznanie świadka Gedalego K., nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c., skoro według zeznań tego świadka w chwili powyższego rozliczenia stron nie uważano jeszcze ugodzonej Giacomo V. pretensji za przypadłą czy nieściągálną i skutkiem tego pominięcie przez sąd odwoławczy przy powzięciu ustalenia zeznań omawianego świadka nie miało istotnego i dla pozwanego niekorzystnego wpływu na wynik sporu.

Z tych zasad rewizja pozwanego pozostać musiała bez skutku.

509.

Prawo regresu kolei do odbiorcy towaru w razie zapłacenia przez nią nadawcy towaru odszkodowania za wydanie przesyłki odbiorcy bez pobrania zaliczenia, polega na obowiązku odbiorcy do zwrotu kolei wypłaconej przez nią nadawcy sumy, a nie na obowiązku odbiorcy do zwrotu kolei wydanej mu towaru.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 5 września 1935 C. II. 786/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Skarbu Państwa przeciwko Berłowi E. o 504 zł. 54 gr. wskutek skargi kasacyjnej Skarbu Państwa uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Tarnopolu i zwrócił sprawę temuż Sądowi do ponownego rozpoznania.

Uzasadnienie.

Kasacji, opartej na podstawach kasacyjnych z p. 1, 2, art. 426 k. p. c., nie można odmówić słuszności.

Zaskarżony wyrok wychodzi z założenia, że regresowe roszczenie Kolei, oparte na przepisie art. 72 p. 4 rozp. Min. Kol. z 8 kwietnia 1935 (Dz. U. R. P. poz. 293), podpada pod przepis § 1431 u. c. i że wobec tego, iż przedmiotem roszczenia pozwu jest gotówka, a nie wydanie towaru, żądanie to nie może być uwzględnione.

Ten pogląd prawny jest błędny.

Roszczenie powództwa znajduje uzasadnienie w szczegółowym przepisie art. 72 p. 4 (rozp. Min. Kol. z 8 kwietnia 1935, poz. 293/28 Dz. U. R. P.) który stanowi, że Kolei w przypadku zapłacenia nadawcy odszkodowania z tytułu wydania przesyłki bez pobrania zaliczenia przysługuje prawo regresu do odbiorcy.

Regres ten zatem polegać może jedynie na żądaniu zwrotu tego, co Kolei zapłaciła nadawcy, bo

Kolej na skutek służącego jej z mocy prawa regresu nie wchodzi w stosunek umowy kupna sprzedaży między stronami, ani też nie ma obowiązku przyjmowania towaru od odbiorcy.

Roszczenie o zwrot zapłaconej kwoty nie ma charakteru roszczenia opartego na przepisie § 1431 u. c. i nie może być według tego przepisu oceniane, skoro opiera się na przepisie specjalnym.

Jeśli we wspomnianym przepisie jest mowa o regresie, to rzecz oczywista przedmiotem regresu nie może być nic innego jak jedynie to, co świadczono na rzecz nadawcy, a więc zwrot gotówki zapłaconej tytułem odszkodowania, przyczem bezpośredni stosunek stron (nadawcy i odbiorcy) nie ulega przez to żadnej zmianie pod względem faktycznym lub prawnym.

Gdy Sąd odwoławczy, wychodząc z błędnego założenia, nie rozpatrzył kwestji wysokości dochodzonego roszczenia — należy uznać obie podstawy kasacyjne za usprawiedliwione i zaskarżony wyrok uchylić.

510.

Za dokument, który w myśl art. 566 § 1 p. 2 k. p. c. ma być dołączony do pozwu, nie może być poczytana opinia, złożona przez biegłego pozasądowo, chociaż na piśmie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 10 września 1935 C. II. 1355/35.

Powództwo o umorzenie egzekucji zostało słusznie oddalone, jako nie odpowiadające przepisowi art. 566 § 1 L. 2 k. p. c., według którego zdarzenia, które miały spowodować wygaśnięcie lub też niedopuszczalność egzekwowania zobowiązania po powstaniu tytułu egzekucyjnego, powinny być stwierdzone dowodem na piśmie dołączonym do pozwu. Nie można bowiem za dowód taki uznać przedłożonej przez powoda pisemnej opinii biegłego, wydanej pozasądowo na żądanie powoda, jest to bowiem jedynie dokument prywatny, który w myśl art. 264 k. p. c. stanowi tylko dowód tego, że zawarte w nim oświadczenie pochodzi od osoby, która go podpisała. Dowód z opinii biegłych, która zresztą może być także przedstawiona tylko ustnie (art. 304 § 3 k. p. c.), przeprowadza sąd według postanowień art. 304 i następnych k. p. c. Dowodem na piśmie, o jakim wspomina końcowe zdanie art. 566 § 1 L. 2 k. p. c., mogą być tylko dokumenty publiczne (art. 262 k. p. c.), lub też takie dokumenty prywatne, określone w art. 265 k.

p. c., przeciwko osnowie lub ponad osnowę, których dowód ze świadków, a w następstwie tego i dowód z przesłuchania stron (art. 323 § 1 k. p. c.) nie może być dopuszczony.

Wobec braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną powoda oddalił.

511.

Przyjęcie wobec banku poręki za dług wekslowy nie wymaga do swej ważności formy pisemnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 12 września 1935 C. II. 663/35.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie.

Uzasadnienie.

Zaskarżony wyrok odpowiada w wyniku ostatecznym prawu, jakkolwiek uzasadnienie tegoż wyroku, jakoby w przypadku niniejszym miał zastosowanie przepis § 1347 u. c., jest błędne.

Według ustaleń faktycznych zawartych w wyroku Sądu pierwszej instancji, przyjętych także przez Sąd Apelacyjny za zgodne z wynikami przeprowadzonych dowodów, pozwany jawił się w lutym lub marcu 1933 w powodowym Banku z Zofją J., która mimo terminu płatności nie wykupiła swych weksli w tym Banku się znajdujących i wobec dyrektora Banku, Artura W. — oświadczył, że ręczy za ściągłość pretensji, a po wymienieniu mu przez tegoż dyrektora wysokości dłużnej kwoty — oświadczył znowu, że „odpowiada“ za ten dług, wreszcie że w czerwcu 1933 pozwany wobec dyrektora Jana B. oświadczył znowu, że za dług Zofji J. „gwarantuje“.

Użyte przez pozwanego wyrażenia: „Ręczę za ściągłość“, „odpowiadam“, „gwarantuję“ że dług należy rozumieć tak według naturalnego znaczenia tych wyrazów, jak i według intencji stron (§ 914 u. c.) jako udzielenie poręki przez pozwanego za dług Zofji J. (§ 1346 u. c.), nie zaś jako przystąpienie do zobowiązania tych ostatnich w charakterze spółdłużników (§ 1347 u. c.).

Tak zresztą tłumaczy znaczenie oświadczenia pozwanego sam powodowy Bank, który w pozwie staje na stanowisku, iż między stronami przyszła do skutku umowa poręki. Również Sąd Apelacyjny zgodnie ze stanowiskiem Sądu pierwszego przyjmuje, że pozwany poręczył za dług Zofji J., wysuwa jednak z faktu, iż powód nie uczynił wyraźne-

go zastrzeżenia, że ręczy jedynie za ten przypadek, gdyby Zofja J. zobowiązania nie dopełniła, wniosek, iż było to przystąpienie do zobowiązania Zofji J. w roli spółdłużnika, wniosek ten jest mylny, gdyż wobec złożonego zobowiązania podobne zastrzeżenie było zbędne. Zresztą w danym przypadku chodzi o zobowiązanie jednostronne pozwanego i nawet w razie zachodzącej wątpliwości — której jednak niema — należałoby oświadczenie pozwanego tłumaczyć na jego korzyść (§ 915 u. c.). Ponieważ pozwany udzielił poręki za zobowiązanie Zofji J. jedynie ustnie, przeto według przepisów prawa cywilnego (§ 1346 u. c.) byłoby zobowiązanie pozwanego nieważne i odmienny pogląd prawny wyrażony w zaskarżonym wyroku i oparty na przepisie § 1347 u. c. jest mylny, gdyż ten ostatni przepis nie wchodzi tu zgoła w zastosowanie.

Mimo błędnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku w tej kwestji, jest także wyrok pod względem prawnym słuszny, albowiem zawarta między powodowym Bankiem a pozwanym umowa poręki nie wymagała formy pisemnej w myśl art. 317 k. h. — Powodowy Bank jest kupcem (art. 4 ustawy z 29 października 1920 Nr. 111 Dz. U. o spółdzielniach), jako taki trudni się zawodowo między innymi także udzieleniem pożyczek wekslowych (art. 272 L. 2 k. h.), a więc zawarcie przez niego z pozwanym umowy poręki w sprawie umocnienia istniejącego zobowiązania wekslowego należało do wykonywania jego przedsiębiorstwa handlowego i jest w myśl art. 273 ust. 1 i 274 ust. 1 k. h. czynnością handlową. W myśl art. 277 k. h. mają zatem do tej umowy poręki zastosowanie przepisy księgi czwartej ustawy handlowej, skoro samo poręczenie było czynnością handlową (art. 281 ust. 2 k. h.), a więc także przepis art. 317 k. h., który nie czyni ważności umów zawartych przy czynnościach handlowych zawisłą od ułożenia na piśmie.

Dla braku uzasadnionych podstaw kasacyjnych Sąd Najwyższy na zasadzie art. 436 k. p. c. skargę kasacyjną pozwanego oddalił.

512.

Nie można cofnąć prawa ubogich, jeżeli okoliczności faktyczne, na podstawie których stronie prawo to przyznano, nie doznały zmiany.¹⁾

¹⁾ por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 28 października 1935 C. II. 449/35, ogłoszone w OSP. XV. 218.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 12 września 1935 C. II. 810/35.

Sąd Najwyższy wskutek skargi kasacyjnej powo-
da uchylił postanowienie Sądu Apelacyjnego we
Lwowie z 26 stycznia 1935, II Cz. 36/55 oraz niem
zatwierdzone postanowienie Sądu Okręgowego w
Kołomyi z 8 listopada 1934 I C. 167/34, cofające
powodowi prawo ubogich.

Uzasadnienie.

Postanowieniem z dnia 16 czerwca 1934 sygn.
I 1 C. 167/34 przyznał Sąd Okręgowy w Kołomyi
powodowi w tym sporze prawo ubogich na podsta-
wie zaświadczenia Urzędu miejskiego w Kołomyi,
zatwierdzonego przez Starostę powiatowego w Ko-
łomyi, w którym co do stosunków majątkowych
powoda między innymi stwierdzono, że jest on
właścicielem realności o wartości co najwyżej 1.000
dol. am. a więc zwyż 5.000 zł.

Na wniosek pozwanego jednak Sąd Okręgowy
postanowieniem z dnia 8 listopada 1934 sygn. I 1
C 167/34 cofnął przyznane powodowi prawo ubo-
gich, a Sąd Apelacyjny to postanowienie na zaża-
lenie powoda zaskarżonem postanowieniem za-
twierdził z uzasadnienia, że powód jest właścicie-
lem domu wartości około 5.000 zł., zatem już w
chwili przyznania prawa ubogich nie istniały oko-
liczności, na których podstawie je przyznano.

Postanowienie to narusza jednak przepis 119 §
1 k. p. c., stanowiący, że Sąd cofnie prawo ubo-
gich, skoro się okaże, że okoliczności, na których
podstawie je przyznano, bądź nie istniały wcale,
bądź też przestały istnieć.

Okoliczność, że powód jest właścicielem domu
o wartości około 5.000 zł., istniała i była stwier-
dzoną w zaświadczeniu, na podstawie którego pra-
wo ubogich przyznano, była więc przedmiotem
rozważania przy przyznaniu prawa ubogich.

Wobec tego okoliczność ta nie może uzasadnić
cofnięcia prawa ubogich.

Kosztów postępowania kasacyjnego powodowi
nie przyznano, gdyż postępowanie o przyznanie
prawa ubogich jest postępowaniem odrębnym niezawis-
łym od wyników sporu.

513.

*Osoba, której wierzyciel wekslowy wręczył na
podstawie indosu in blanco weksel celem jego
zrealizowania, jest uprawiona do wytoczenia spo-
ru przeciwko dłużnikom wekslowym o zapłatę sumy
wekslowej.*

*Zarzut niedopuszczalności kapitalizacji odsetek,
zgłoszony dopiero w odwołaniu, jest późniony.*

*W sprawie wekslowej w razie zapłacenia przez
dłużnika w toku sporu części sumy wekslowej na-
leży wekslowy wykaz zapłaty co do zapłaconej
kwoty uchylić.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Naj-
wyższego z 13 września 1935 C. II. 3002/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Zefira C. i K. prze-
c'wko: 1) Eleonorze W., 2) Adamowi N. i 3) Józe-
fowi B. o 18.324 zł., wskutek rewizji pozwanych
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 21
sierpnia 1934 II. C. A. 500/34, którym na odwoła-
nie pozwanych zatwierdzono wyrok Sądu Okręgo-
wego w Nowym Sączu z 14 października 1933 I.
Cw. 1/28/40, na posiedzeniu niejawnym postanowił.

Uwzględnić częściowo rewizję i pozostawiając
ustępy II i III zaskarżonego wyroku bez zmiany
ustęp I tegoż wyroku zmienić częściowo w ten
sposób, iż nakaz zapłaty Sądu Okręgowego w No-
wym Sączu z 20 czerwca 1927 Cw. II. 13/27 utrzy-
muje się w mocy co do kwoty 17.024 zł. z 10%
odsetkami od 3 czerwca 1927, kosztami protestu
w kwocie 22 zł. 1/6% prowizji i kosztami nakazu
zapłaty w kwocie 128 zł. 38 gr., natomiast uchyla
się co do kwoty 1.300 zł.

Uzasadnienie.

Pozwani oparli rewizję na podstawach zaskar-
żenia z § 503 L. 2. 3. i 4 p. c.

Pierwszą z nich upatrują w tem, że Sąd Apela-
cyjny nie oparł się na zeznaniach pozwanych, tyl-
ko na zeznaniach świadka Jana O., tudzież że nie
zasięgnął opinii biegłych na okoliczność, iż Akcyj-
ny Bank Związkowy we Lwowie w czasie istnie-
nia już ustawowego zakazu pobierania nadmier-
nych odsetek, którego strony umową uchylić nie
mogły (§ 3 rozp. Prez. Rzecz. z dnia 29 czerwca
1924 r. Dz. U. R. P. N. 56, poz. 574), zaliczał po-
zwanemu Adamowi N. nadmierne odsetki.

Przytoczona podstawa rewizyjna nie jest uspra-
wiedliwiona, ponieważ krytyka oceny faktów i
i dowodów nie podlega sprawdzeniu w postępo-
waniu rewizyjnym (§ 503 p. c.). Nadto sądy niż-
szych instancyj słusznie pominęły dowód z bie-
głych, skoro na podstawie wyników przeprowa-
dzonych dowodów uznały, iż istnieje dostateczna
podstawa do przyjęcia, iż Akcyjny Bank Związko-
wy zaliczał pozwanemu Adamowi N. odsetki
w granicach ustawowych.

Następnie pozwani upatrują przyczynę zaskar-
żenia z § 503 L. 2 p. c. w nienależytem rozważe-
niu przez Sąd Apelacyjny zarzutu podniesionego
w apelacji, iż sąd pierwszej instancji nie ustalił
wysokości odsetek za czas po dniu 28 maja 1925.
Wspomniana przyczyna rewizyjna nie jest uza-

sadniona, gdyż pozwani zarzucili w apelacji brak ustaleń jedynie wysokości odsetek po dzień 28 maja 1925, Sąd Apelacyjny zaś zgodnie z aktami uznał bezzasadność powyższego zarzutu. W myśl § 497 ust. 2 p. c. Sąd Apelacyjny miał rozważyć trafność rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego tylko ze stanowiska zarzutów odwołania. Przytoczenie obecnie w rewizji innych zarzutów i zwalczanie zaskarżonego wyroku z powołaniem się na nie, jest niedopuszczalne, wobec czego wywody rewizji, przekraczające zarzuty odwołania, pomija się (§ 504 ust. 2 p. c.).

Przyczynę zaskarżenia z § 503 L. 3 p. c. upatrują pozwani w tem, iż Sąd Apelacyjny sprzecznie z aktami przyjął, iż indos Akcyjnego Banku Związkowego we Lwowie w likwidacji, na zaskarżonym wekslu zawiera poniżej firmy Banku dwa podpisy.

Powyższa przyczyna nie jest usprawiedliwiona, ponieważ wytknięta sprzeczność nie zachodzi.

Przyczyna zaskarżenia z § 503 L. 3 p. c. według dalszych wywodów rewizji polega na tem, że Sąd Apelacyjny sprzecznie z aktami uznał, jakoby pozwani w zarzutach pisemnych nie wytknęli wypełnienia zaskarżonego wekslu niezgodnie z umową. Według wywodów rewizji z zarzutów pisemnych wynika, że w myśl umowy pozwanych zawartej z Akcyjnym Bankiem Związkowym blankiet wekslowy, podpisany przez pozwanych i przez Adama N. wręczony Bankowi, mógł opiewać jedynie na maksymalną kwotę 6.000 zł., przyczem nie mógł być wypełniony po upływie trzech miesięcy od chwili jego wręczenia.

Wytknięta sprzeczność nie ma dla sprawy istotnego znaczenia, ponieważ sądy niższych instancji zgodnie ustaliły, iż blankiet wekslowy podpisany przez pozwanych, wręczony został Akcyjnemu Bankowi Związkowemu bez żadnych zastrzeżeń, tudzież że twierdzona przez pozwanych umowa miejsca nie miała.

Przyczynę zaskarżenia z § 503 L. 3 p. c. pozwani uzasadniają wkońcu sprzecznem z aktami przyjęciem przez Sąd Apelacyjny, jakoby pozwani w zarzutach pisemnych przyznali, iż między Akcyjnym Bankiem Związkowym i pozwanym Adamem N. istniał stosunek rachunku bieżącego z art. 291 u. h.

Zarzut powyższy nie ma dla sprawy istotnego znaczenia, co wykazane zostanie niżej przy omówieniu przyczyn zaskarżenia z § 503 L. 4 p. c.

Błędną prawną ocenę sprawy pozwani upatrują w tem, że Sąd Apelacyjny zdaniem ich mylnie:

1) Nie uwzględnił zarzutów: braku uprawnienia czynnego powodów do wytoczenia sporu, przedawnienia roszczenia wekslowego i podpisania

przez Adama N. deklaracji z daty Zakopane 12 września 1924 pod przymusem;

2) Uznał istnienie rachunku bieżącego z obrotu kontokurentowego z art. 291 u. h. i uprawnienie poprzednika powodów z tego tytułu do kapitalizowania odsetek.

3) Ocenił pozycję Jakóba T. i obciążenie pozycją Karola L.

Na powyższe wywody zauważa się, co następuje:

do 1). Wobec tego, że powodowie mieli weksel i wykazali prawo swoje nieprzerwanym szeregiem indosów, z których ostatni by otwarty, Sąd Apelacyjny słusznie uznał po ich stronie formalne uprawnienie wekslowe.

Indosowanie wekslu w ten sposób, że pod wybitą pieczętką firmy Akcyjnego Banku Związkowego S. A. we Lwowie w likwidacji, jeden z likwidatorów podpisał się czytelnie, drugi zaś nieczytelnie, kreśląc wyraźnie tylko pierwszą literę swego nazwiska, a w dalszym ciągu kilka nieczytelnych liter, nie jest nieważne, ponieważ ustawa nie wymaga podpisu czytelnego.

Indos powierniczy, czyli ukryty indos zastępczy uprawnia w myśl zasady, wyrażonej w art. 16 pr. weksl. dłużnika wekslowego do przeciwstawienia indosatarjuszowi powierniczemu zarzutów, opartych na osobistych stosunkach dłużnika z powierzającym indosantem. Skoro dłużnik, w razie wykazania istnienia indosu powierniczego, doznaje dostatecznej ochrony, obojętną jest dla niego osoba powoda, wobec czego dłużnik wekslowy nie może skutecznie indosatarjuszowi powierniczemu zarzucić braku uprawnienia czynnego do skargi.

Powolywanie się pozwanych na przepis § 916 uc. celem uzasadnienia powyższego zarzutu nie jest usprawiedliwione.

Czynności prawnych powierniczych nie można utożsamiać z nieważnymi w myśl § 916 uc. ustęp 1, zdanie pierwsze w brzmieniu noweli III umowami symulowanymi, czyli czynnościami pozornymi, gdyż różnią się od nich istotnym celem i treścią.

W szczególności symulacja czynności prawnej polega bądź na upozorowaniu, wobec trzecich osób faktu zawarcia umowy, w rzeczywistości nie istniejącej wcale, bądź też na ukryciu faktycznie zawartego stosunku umownego pod osłoną pozornej umowy.

Natomiast czynność prawna powiernicza polega na wyborze przez kontrahentów takiej formy dysponowania roszczeniem, która w skutkach swoich sięga dalej, niż zamierzony przez nich cel gospodarczy i na zewnątrz stanowisko prawne uprawnionego polepsza lub upraszcza (np. udzielenie ce-

sji zamiast pełnomocnictwa), przyczem kontrahenci umawiają się, że fiducjarjusz (powiernik), nie wykorzysta swego lepszego stanowiska prawnego na szkodę fiducjanta (powierzającego).

Według zasad nauki i praktyki umowy powiernicze, mimo użycia niewłaściwej formy dla osiągnięcia ukrytego celu, są ważne co do swej treści, gdyż odpowiadają pojęciu zastępstwa pośredniego, polegającego na realizowaniu prawa w imieniu własnym, lecz na rachunek obcy.

Przy czynnościach prawnych powierniczych trzecia osoba, co już poprzednio zaznaczono, ma prawo kwestjonować tylko polepszone lub uproszczone stanowisko prawne powiernika przez posługiwanie się, wobec niego zarzutami osobistymi, przysługującymi jej przeciwko powierzającemu, nie może natomiast z powołaniem się na § 916 uc. walczyć skutecznie czynności powierniczej, jako nieważnej i zarzucać powiernikowi skutecznie braku uprawnienia czynnego do sporu.

Nieuwzględnienie zarzutu wymuszenia podpisania przez Adama N. deklaracji z daty Zakopane, 12 września 1924, tudzież zarzutu przedawnienia roszczenia wekslowego, odpowiada stanowi faktycznemu, ustalonemu przez Sąd Apelacyjny w sposób, wiążący Instancję Rewizyjną.

do 2). Sąd Najwyższy nie wdaje się w rozstrzygnięcie powyższych zarzutów, jako w sprawie nieaktualnych z następujących przyczyn:

Powodowie, żądając wydania wekslowego nakazu zapłaty na podstawie weksłu, wypełnionego sumą wekslową, obliczoną według zestawień rachunkowych, posyłanych per jodycznie pozwanemu Adamowi N., zawierających półroczną kapitalizację odsetek, nie mieli obowiązku wskazywać w pozwie tytułu do kapitalizowania odsetek.

Rzeczą tedy pozwanych było w pisemnych zarzutach wytknąć niedopuszczalność kapitalizowania odsetek i brak tytułu ku temu u poprzednika powodów, wywołać w ten sposób rozprawianie się nad powyższymi zarzutami i zmusić powodów do wykazania tytułu do kapitalizowania odsetek.

Pozwani nie tylko tego nie uczynili, lecz przeciwnie obstawali w pisemnych zarzutach przytem, że poprzednik powodów powinien był rocznie kapitalizować odsetki ustawowe dopuszczalne i nawet pozwany Adam N. złożył do akt własne zestawienie rachunkowe na podstawie obliczenia ustawowo dopuszczalnych odsetek, rocznie skapitalizowanych.

Proces wekslowy toczy się w granicach zarzutów, zgłoszonych przez stronę pozwaną (§§ 552 ust. 2 i 559 p. c.).

Zarzut niedopuszczalności kapitalizowania odsetek i braku tytułu ku temu u poprzednika powo-

dów pozwani podnieśli dopiero w odwołaniu, wobec czego zarzuty te, jako spóźnione, nie podlegają rozważeniu.

do 3). Powyższe zarzuty uchylają się z pod rozpatrzenia, gdyż nie zostały wywiedzione w sposób, przepisany w § 506 pc., ustęp końcowy, odwoływanie się zaś na wywoływanie apelacji dla uzasadnienia tych zarzutów nie jest dopuszczalne.

W końcu pozwani upatrują przyczynę zaskarżenia z § 503 L. 4 pc. w tem, że sądy niższych instancyj mimo bezspornego faktu zapłacenia przez pozwanych w toku obecnego procesu powodom 1300 zł. na częściowe umorzenie zaskarżonej sumy kapitałowej, przy wydaniu wyroku nie uwzględniły powyższej okoliczności, wyszedłszy z mylnego założenia prawnego, iż uwzględnienie dodatkowych upłat sprzeciwia się przepisowi §§ 559 i 553 pc.

Podniesiona przyczyna rewizyjna jest usprawiedliwiona, gdyż nakaz zapłaty w granicach dokonanej częściowej upłaty stał się bezprzedmiotowy i rzeczą powodów było ograniczyć żądanie pozwu o kwotę 1.300 zł (§§ 559 i 552 ust. 4 p. c. w brzmieniu art. VI L. 35 noweli o ulżeniu sądom).

Wskutek tego orzeczono, jak pt. 1 sentencji.

Co do ustępu II zaskarżonego wyroku zauważa się, że powodowie nie utrzymali się tylko z 1/14 częścią dochodzonego pozwem roszczenia, która nie spowodowała odrębnych kosztów, wskutek czego koszty sporu pierwszej instancji 1322 zł. 22 gr. należą się powodom w całości (§ 43 ust. 2 pc.).

Wi myśl ustępu III zaskarżonego wyroku pozwani winni zapłacić powodom koszty postępowania apelacyjnego 396 zł., wynoszące po potrąceniu przyznanych pozwanym kosztów połowy rekursu 40 zł. 90 gr., sumę 355 zł. 10 gr. tj. mniej więcej taką samą kwotę, jakaby, ze względu na ostateczny wynik sporu, powodom się należała z tytułu kosztów postępowania odwoławczego.

Wobec tego ustępy II i III zaskarżonego wyroku pozostawiono bez zmiany.

514.

Wskutek osiągnięcia fizycznej pełnoletności przez małoletniego powoda w czasie trwania sporu nie gaśnie pełnomocnictwo procesowe, udzielone adwokatowi przez ojca i prawnego zastępcę małoletniego powoda do prowadzenia sporu w imieniu powoda.

Sąd Najwyższy w sprawie Ołeksy K. przeciwko Parani Ł. o zaskarżenie czynności prawnej nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Stanisławowie 14 września 1934 III. Ca. 881/34/3, którym na odwołanie pozwanej zatwierdzono wyrok Sądu Grodzkiego w Kałuszu z 4 kwietnia 1934 IX. C. 142/32.

Uzasadnienie.

Pozwana oparła rewizję na podstawach zaskarżenia z § 503 L. 1, 3 i 4 p. c. Przyczynę rewizyjną z § 503 L. 1 (§ 477 L. 4 p. c.) pozwana upatruje w rzekomem odjęciu jej możliwości rozprawiania się w sądzie, ponieważ mimo osiągnięcia przez nią pełnoletności w toku sporu sądy niższych instancji prowadziły dalej sprawę z ojcem pozwanej, jako jej zastępcą prawnym.

Powyższa przyczyna nie jest usprawiedliwiona.

Ojciec pozwanej Dmytro Ł. udzielił bezspornie w czasie jej małoletności imieniem pozwanej pełnomocnictwo procesowe adwokatowi Edmundowi Sch., który nie był pełnomocnikiem procesowym ojca pozwanej, tylko samej pozwanej (§ 5 p. c.).

Ponieważ pełnomocnictwo procesowe, udzielone imieniem osoby niewłasnowolnej przez jej zastępcę prawnego, nie gaśnie z chwilą uzyskania przez nią zdolności procesowej (§ 35 ust. 1 p. c.), zaś pełnomocnik procesowy pozwanej brał udział jej imieniem w całym dotychczasowym postępowaniu, nieuzasadniony jest zarzut odjęcia pozwanej możliwości rozprawiania się w sądzie

Przyczynę zaskarżenia z § 503 L. 3 p. c. pozwana uzasadnia tem, że sąd odwoławczy uznał sprawę zbadania słuszności wierzytelności powoda, dla której on zaskarża czynność prawną, zawartą między jego dłużniczką a pozwaną, za obojętną.

Powyższy zarzut rozważony zostanie przy omówieniu przyczyny zaskarżenia z § 503 L. 4 p. c., ponieważ dotyczy oceny prawnej, nie zaś przesłanki faktycznej.

W dalszym ciągu rewizji pozwana z powołaniem się na przyczynę zaskarżenia z § 503 L. 3 p. c. poddaje krytyce ocenę faktów i dowodów, dokonaną przez sądy niższych instancji.

Zarzuty powyższe dopuszczalne są tylko w postępowaniu odwoławczem wobec tego, że przyczyny odwołań nie są wcale w § 467 L. 3 p. c. oznaczone, natomiast nie podlegają uwzględnieniu w postępowaniu rewizyjnym, gdyż nie stanowią żadnej z przyczyn zaskarżenia, wyliczonych wyczerpująco w § 503 p. c.

Wywody rewizji, przytoczone na uzasadnienie przyczyny zaskarżenia z § 503 L. 4 p. c. są chybione z następujących przyczyn.

Wobec pomyślnego dla powoda prawomocnego wyroku, uzyskanego przezeń przeciwko dłużniczce

Marji K., słusznie Sąd Okręgowy uznał wykonalność wierzytelności powoda, dla której on zaskarża czynność prawną, zawartą między dłużniczką a pozwaną.

Zgodne dopuszczenie zmiany zasady skargi przez sądy niższych instancji nie jest zaskarżalne. (§ 528 p. c.).

Przy skardze Pauljańskiej, opartej na § 2 pt. 1 ord. zacz. 11 grudnia 1914 Dzpp Nr. 337, obojętny jest charakter czynności prawnej, w szczególności, czy chodzi o czynność nieodpłatną, czy odpłatną.

Wniosek sądów niższych instancji, iż zamiar pokrzywdzenia powoda przez dłużniczkę wiadomy był pozwanej, odpowiada stanowi faktycznemu, ustalonemu w sposób, wiążący instancję rewizyjną.

Wierzyciel może w celu zupełnego swego zaspokojenia zaskarżyć krzywdzącą go czynność prawną. (§§ 1 i 13 pt. 1 ord. zacz.). Z tych zasad rewizji nie uwzględniono.

515.

Na postanowienia sądu drugiej instancji, chociaż kończące postępowanie, stronom nie służy skarga kasacyjna, jeżeli wartość przedmiotu zaskarżenia, który w postępowaniu kasacyjnym mógłby być dochodzony, nie przenosi pięciuset złotych¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 13 września 1935 C. II. 844/35.

Sąd Najwyższy odrzucił skargę kasacyjną pozwanej na postanowienie Sądu Okręgowego we Lwowie z 10 października 1934 V Cz. 1360/34 i zarządza zwrot kaucji kasacyjnej.

Uzasadnienie.

Powodowie wytoczyli pozwanej spór o zapłatę 1.000 zł.

Sąd Grodzki Miejski we Lwowie przysądził powodowi od pozwanej tylko kwotę 250 zł., a oddalił powództwo o dalszą kwotę 750 zł.

Powodowie nie zaskarżyli wyroku w części oddalającej powództwo (750 zł.). Skargę apelacyjną wniosła tylko pozwana co do części zasądzonej na zapłatę 250 zł., ale Sąd Grodzki zwrócił jej skargę wskutek nieuiszczenia opłaty sądowej w zakreślonym jej terminie.

Wniesione przez pozwaną zażalenie Sąd Okręgowy oddalił postanowieniem z 10 października 1934, które pozwana zaskarżyła skargą kasacyjną.

¹⁾ por. OSP. XV. 290.

Wprawdzie postanowienie Sądu drugiej instancji kończy postępowanie, a od takich postanowień dopuszczalna jest skarga kasacyjna (art. 424 § 2 k. p. c.), ale w sporach o roszczenia majątkowe skarga kasacyjna służy tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 zł. (art. 425 § 1 k. p. c.).

Ponieważ oddalenie powództwa w kwocie 750 zł. jest prawomocne, pozostała w sporze tylko przysądzona powodom kwota 250 zł. i tylko do tej kwoty sięga przedmiot zaskarżenia, a gdy nie przewyższa kwoty 500 zł., skarga kasacyjna jest niedopuszczalna i ulega odrzuceniu (art. 431 k. p. c.).

Kaucja kasacyjna: art. 41 L. 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 o kosztach sądowych (Dz. U. R. P. Nr. 93, poz. 805).

516.

Strona, dochodząca zniesienia współwłasności tylko co do części gruntów, objętych niegdyś wspólnym wykazem hipotecznym, zniszczonym podczas wojny, musi wykazać, że część ta gruntów została za porozumieniem się wszystkich współwłaścicieli hipotecznych wyłączona ze wspólności.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 17 września 1935 C. II. 3016/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Anny Cz. przeciw 1) Piotrowi B., 2) Iwanowi B. i 3) Ewie K. o zniesienie współwłasności gruntów wskutek rewizji pozwanych 1) i 2) zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu z 28 lipca 1934 Cz. II Ca. 288/34, i przywrócił do mocy prawnej wyrok Sądu Grodzkiego w Sądowej Wiszni z 14 marca 1933 IV. C. 36/28/17 oddalający powódkę z żądaniem skargi.

Uzasadnienie.

Pozwani Piotr i Iwan B. zaskarżyli wyrok sądu odwoławczego z przyczyn w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. wymienionych.

Dwie pierwsze nie są uzasadnione.

Streszczają się one w tem, że sąd ten bez ponownienia dowodów poczynił odmienne od sądu pierwszej instancji ustalenia co do dojścia do skutku między stronami sporującymi aktu działu gruntów przedmiotem sporu będących.

Zarzut ten nie jest słuszny, gdyż sąd odwoławczy z ustalonych przez Sąd pierwszej instancji przesłanek faktycznych wysnuł tylko odmienny wniosek prawny co do niedojścia do skutku umo-

wy działowej, a do tego bez naruszenia § 498 p. c. miał prawo.

Natomiast uzasadnioną jest przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c. I tak przez wyłączenie nieokreślonej części parc. grunt. 181/1 jako stanowiącej własność Anny H. zmienia się granice pozostałej części tej parceli wskutek tego niewiadomo, jaka część tej parceli pozostała w kompleksie określonym w ustępie a) sentencji zaskarżonego wyroku.

O ile więc sąd odwoławczy w oświadczeniu powódki, że nie popiera żądaniu pozwu co do tej części, dopatrzył się dopuszczalnej zmiany żądania skargi, zaszedł brak z § 226 ust. 1 p. c., polegający w nieokreśleniu dokładnem przedmiotu sporu.

Następnie mylnie wywodzi sąd odwoławczy, że przez zniszczenie ksiąg gruntowych straciły sporne parcele związek hipoteczny i że obecnie jedynym momentem łączności parcel jest ta okoliczność, iż należały one dawniej do jednego właściciela, a potem przeszły na jego dziedziców w niewydzielonych częściach.

Sądy tworząc przy zakładaniu ksiąg gruntowych wykazy hipoteczne i wcielając do nich poszczególne grunty, miały wzgląd na to, by jednym wykazem objęte zostały pewne jednostki gospodarcze i wspólność własności kilku właścicieli opierała się na wpisie własności do tego wykazu.

O ile strona odrzuca tę przez księgę gruntową przyjętą jednostkę wspólności, jak to ma miejsce w niniejszym przypadku musi twierdzić i wykazać, że wspólność co do poszczególnych kompleksów opiera się na pewnym akcie prawnym, który zrodził tę wspólność.

Tego powódka nie wykazała i poza stanem hipotecznym nie uzasadniła niczem wysokości udziałów we współwłasności.

Zniszczenie księgi gruntowej czyni jedynie koniecznem oznaczenie przedmiotu działu w inny sposób, niż przez powołanie się na liczbę wykazu hipotecznego.

W konsekwencji tego stanowiska prawnego winna była powódka albo objąć swą skargą także dalszych współwłaścicieli gruntów, wchodzących w skład whl. 232, a więc i zamilczanej przez powódkę połowy tego wykazu, albo też twierdzić i wykazać, że wspólność tych gruntów między wszystkimi współwłaścicielami zniesioną została w ten sposób, że powstały dwie fizycznie wydzielone połowy i jedna z nich jest przedmiotem sporu.

Prócz tych przeszkód mylnie sąd odwoławczy ocenił pytanie prawne, odnoszące się do tego, czy między stronami sporującymi przyszedł do skutku dział stanowczy, czy też tylko tymczasowy.

Przy działach gruntu tymczasowość działu z na-

tury rzeczy musi być ograniczona czasowo o to albo przez ustanowienie końcowego kresu tej tymczasowości, albo też przez cel tejże.

W danym przypadku rozprawa tego kresu ani w jednym ani w drugim kierunku nie wykazała.

Wobec tego słusznie Sąd pierwszej instancji uwzględniając, że strony od przeszło 30 lat znajdują się w posiadaniu gruntów w dziale im przypadłych, że pozwani pobudowali się na swych gruntach, że powódka nigdy się temu działowi nie sprzeciwiała, że wprost wyraziła na ten dział swą zgodę, przyjął iż dział był stanowczy.

Powołane przez sąd odwoławczy uchwały sądu spadkowego i wyrok, zapadły w sporze między samymi pozwanymi jako stronami sporującymi, wskazują tylko na niezgodność poprzedniego stanu tabularnego z faktycznym i nie mogą zastąpić objawionej woli stron przy dojściu do skutku umowy działowej.

Gdy przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c. okazała się uzasadnioną, należało przychylić się do wniosku na niej opartego.

517.

W sprawach z umowy o pracę, toczących się w pierwszej instancji przed sądem grodzkim, a nie przed sądem pracy obowiązują co do dopuszczalności środków odwoławczych przepisy k. p. c., a nie przepisy rozporządzenia o sądach pracy.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 18 września 1935 C. II. 869/35.

Sąd Najwyższy w sprawie z umowy o pracę odrzucił skargę kasacyjną powoda na wyrok Sądu Okręgowego w Złoczowie z 27 lutego 1935 I 2 Ca 36/35.

Uzasadnienie.

Wartość przedmiotu zaskarżenia nie przenosi 500 zł., zatem skarga kasacyjna nie jest dopuszczalna (art. 425/1 k. p. c.). W sporze tym w pierwszej instancji orzekał Sąd powszechny, a nie Sąd pracy, zatem nie można tu stosować odmiennych od postępowania cywilnego zasad dopuszczalności środków prawnych, przewidzianych wyłącznie dla sporów przed Sądami pracy. (Art. 21 rozp. o sądach pracy).

¹⁾ Tak samo orzeczenie S. N. z 1 lutego 1936 C. II. 1537/35, i z 15 listopada 1935 C. II. 1491/35.

518

Dla dopuszczalności skargi kasacyjnej w rozumieniu art. 425 § 1 k. p. c. miarodajna jest tylko wartość przedmiotu zaskarżenia, nie zaś wyższa wartość przedmiotu sporu, w którym orzekał Sąd drugiej instancji.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 18 września 1935 C. II. 959/35.

Sąd Najwyższy odrzucił skargę kasacyjną pozwanych na wyrok Sądu Okręgowego w Jaśle z 12 lutego 1935 I Ca 398/34.

Uzasadnienie.

W myśl art. 425 § 1 k. p. c. w sprawach o roszczenia majątkowe skarga kasacyjna służy tylko wówczas, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi pięćset złotych. W danym przypadku Sąd Okręgowy przysądził powodowi od pozwanych kwotę 172 zł. 50 gr. i tylko ta kwota stanowi w niniejszym postępowaniu kasacyjnym przedmiot zaskarżenia przez pozwanych. Gdy zaś wartość tego przedmiotu zaskarżenia nie przenosi pięćset złotych, przeto wniesiona skarga kasacyjna ulega jako niedopuszczalna odrzuceniu (art. 429 i 431 k. p. c.).

Wartość przedmiotu sporu, o którym orzekał Sąd drugiej instancji, miarodajna dla dopuszczalności rewizji ze stanowiska § 502 p. c. z 1895, jest pod rządem k. p. c. wobec odmiennych przepisów art. 425 bez znaczenia. Tak samo wartość roszczenia, dochodzonego w pierwszej instancji nie ma znaczenia dla kasacji, gdy kasacją objęta jest tylko część tego roszczenia.

519.

Chociaż w przypadkach z art. 491 § 1 i 2 k. p. c. do wygaśnięcia zapisu na sąd polubowny nie jest konieczne orzeczenie sądu państwowego, to jednak strona może i w tych przypadkach dochodzić przed sądem państwowym orzeczenie o wygaśnięciu zapisu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 19 września 1935 C. II. 972/35.

Juda i Ryfka R. zaskarżyli postanowienie Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 29 grudnia 1934 II C. Z. 1093/34 skargą kasacyjną, którą oparli na oby-

¹⁾ Tak samo orzeczenie S. N. z 21 lutego 1936 C. II. 2453/35 oraz z 28 grudnia 1935 C. II. 1960/35, ogłoszone w OSP. XV. 290.

dwu postanowieniach, wymienionych w art. 426 k. p. c.

Abraham i Berta H. zarzucili niedopuszczalność skargi kasacyjnej, ponieważ zaskarżone postanowienie nie kończy postępowania, przeciwnie umożliwia stronom wszczęcie postępowania sądowego w sprawach, których sąd polubowny nie rozstrzygnął. Zarzut jest bezpodstawny, nie chodzi bowiem o to, czy strony mogą wystąpić ze sporami przed sądem państwowym, lecz o to, że zaskarżone postanowienie kończy obecne postępowanie, wszczęte wnioskiem Abrahama i Berty H. z 11 grudnia 1933.

Skarga kasacyjna jest bezpodstawna.

W zapisie na sąd polubowny należy dokładnie oznaczyć przedmiot sporu, bądź stosunek prawny, z którego spór wynikł lub wynikać może (art. 430 § 1 k. p. c.); sędziego polubownego można wyznaczyć bądź w samym zapisie, bądź po jego spórządzeniu (art. 481 § 1 k. p. c.).

W umowie z 30 stycznia 1922, którą strony uregulowały sposób użytkowania wspólnej posiadłości, w ustępie XII postanowiono, że wszelkie spory, wynikłe z tej umowy, będzie rozstrzygać sąd polubowny, złożony z dwóch arbitrów i jednego superarbitra; każda strona ustanowi arbitra, ci dwaj ustanowią zwierzchnika, a sąd ten będzie obowiązany orzec w ciągu 30 dni od dnia ukonstytuowania się.

Powołując się na ten ustęp umowy, strony ustanowiły sędziów polubownych i przewodniczącego sądu dopiero w zapisie na sąd polubowny z 15 sierpnia 1932 i postanowiły, że w razie uchylenia się jednego sędziego od udziału w sporze, głosowania lub podpisania orzeczenia, drugi sędzia wraz z superarbitrem są uprawnieni w tym ograniczonym składzie przeprowadzić rozprawę i wydać ważne orzeczenie. W tym zapisie był wyznaczony 30-dniowy termin od dnia ukonstytuowania się sądu do rozstrzygnięcia podanych sporów, ale termin ten przedłużono kolejno aż do 25 listopada 1932.

Zarzuty Judy i Ryfki R., że strony nie wytoczyły żadnego sporu przed sądem polubownym na zasadzie umowy z 30 stycznia 1922 i dlatego nie można tego zapisu uznać za zgasły, są oczywiście bezpodstawne, ponieważ w umowie tej strony, spory, które powstaną, poddały wogóle orzecznictwu sądu polubownego z wyłączeniem orzecznictwa sądu państwowego, ale nie ustanowiły jeszcze indywidualnego składu sądu polubownego. W sposób bezprzedmiotowy podnoszą Juda i Ryfka P. że Abrahamowi i Bercie H. nie chodzi o uznanie tego zapisu w całości za bezskuteczny, ponieważ sądy zgodnie z przepisem art. 492 k. p. c. ograni-

czyły swe postanowienia o wygaśnięciu zapisu tylko do przypadków, oznaczonych w postanowieniu sądu pierwszej instancji pod L. a) do i).

W zapisie z 15 sierpnia 1932 strony powołały się wyraźnie na ustęp XII umowy z 30 stycznia 1922 i na jego podstawie wyznaczyły skład sądu polubownego; dlatego niesłusznie Juda i Ryfka R. chcą temu zapisowi nadać charakter zupełnie samoistny.

Wprawdzie w przypadkach art. 491 § 1 L. 1 i 2 k. p. c. orzeczenie sądu państwowego o zgaśnięciu zapisu nie jest konieczne, ponieważ sam zapis czy też umowa rozwiązująca dają dostateczne wyjaśnienie o losach zapisu i każdy sąd w toczącym się przed nim sporze może stwierdzić zgaśnięcie zapisu. Ale z tego nie wynika, aby strona nie mogła i w tych przypadkach żądać orzeczenia sądu państwowego o wygaśnięciu zapisu, do czego uprawniana jest art. 491 § 2 k. p. c.

Dlatego nie wyklucza tego prawa Abrahama i Berty H. okoliczność, że — zdaniem Judy i Ryfki R. — strony rozwiązały zapis z 15 sierpnia 1932 przez dalszy zapis z 26 listopada 1932, w którym, nie powołując się już na art. XII umowy z 1932, poddały orzecznictwu sądu polubownego w tym samym składzie sędziów wzajemne roszczenia, wynikające ze spółwłasności tudzież z różnych innych tytułów z wyłączeniem sporów już wytoczonych przez sądy państwowe i sprawy o zapłatę koron czeskich, oddanej innemu sądowi polubownemu.

Pozew Abrahama i Berty H. przeciwko Judzie i Ryfke R. o uznanie z 30 stycznia 1922 wraz z klauzulą o sądzie polubownym za rozwiązaną opiera się na innej zasadzie prawnej, aniżeli wnioszek Abrahama i Berty H., który jest przedmiotem obecnie rozpatrywanej sprawy. Dlatego sprawa nie toczy się o to samo roszczenie między temi samymi stronami, a sądy nie pogwałciły przepisu art. 409 L. 3 k. p. c.

Sąd Apelacyjny nie pogwałcił przepisów art. 250 § 1 i 351 k. p. c., przyjmując ustalenie, że sądowi polubownemu oddano do rozstrzygnięcia sprawy, wymienione w postanowieniu sądu okręgowego pod lit. a) do i).

Na podstawie p. 11 i 21 pisma A. i p. 6 pisma B. sądy mogły uznać, że sąd polubowny miał rozstrzygnąć sprawy, wymienione w postanowieniu sądu okręgowego pod a) i b); chodzi bowiem o ocenę dowodową, której sąd kasacyjny nie może sprawdzać (art. 426 k. p. c.). Jeżeli według uwag skreślonych ołówkiem na piśmie Abraham i Berta H. cofnęli sprawy pod e) i h) wymienione, to temsamem zapis na sąd polubowny stracił moc w tym zakresie i chociaż orzeczenie sądowe wobec wycofania tych spraw było zbędne, to jednak nie wy-

chodzi ono na szkodę stron i w ostatecznym wyniku odpowiada prawu.

W sprawie Abrahama i Berty H. przeciwko Judzie i Ryfce R. o uznanie zapisu, umieszczonego w umowie z 30 stycznia 1922, za bezskuteczny odmówiono w dwu instancjach prawomocnie wnioskowi Abrahama i Berty H., ponieważ zwłoka w rozstrzygnięciu sprawy przez sąd polubowny została całkowicie zawiniona przez wnioskodawców i to własne zawinienie chcieliby wyzyskać jako podstawę do uznania zapisu za bezskuteczny. Z uchwał sądowych nie jest wcale widoczne, by sprawa wymieniona pod i) była wówczas przedmiotem rozpoznania.

Dlatego sądy słusznie nie uznały zarzutu sprawy osądzonej.

W tym stanie rzeczy skarga kasacyjna bezzasadnie wytyka nierozpoznanie istoty sprawy (art. 408 § 2 k. p. c.).

Również zarzuty naruszenia prawa materialnego są bezpodstawne, bo i wtedy, gdy zapis stracił moc wskutek upływu czasu, w ciągu którego sąd polubowny obowiązany był wydać wyrok, sąd państwowy może na wniosek jednej ze stron orzec co do wygaśnięcia zapisu (art. 491 § 2 k. p. c.), a okoliczność, czy która ze stron ponosi winę, jest rzeczą obojętną, bo bez rozstrzygającego znaczenia.

Ponieważ podstawy zaskarżenia są nieusprawiedliwione, skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

520.

W sprawie wszczętej według przepisów procedury cywilnej z r. 1895, jednak po podjęciu sporu wskutek zaszłego spoczywania prowadzonej nadal według przepisów k. p. c., nie można ogłoszenia wyroku zastąpić jego doręczeniem.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 24 września 1935 C. II. 944/35.

Sąd Najwyższy odrzucił i zwrócił akta sprawy Sądowi Okręgowemu w Złoczowie celem postąpienia według przepisów kodeksu postępowania cywilnego.

Uzasadnienie.

W sporze niniejszym wszczętym pozwem z 19 października 1932 nastąpiło skutkiem niejawienia się żadnej ze stron na rozprawie dnia 28 kwietnia 1933 spoczywanie postępowania w pierwszej instancji, poczem podjęto je na nowo na wniosek

powódki z 24 listopada 1933. W myśl art. XXXVII przep. wprov. k. p. c. spór ten od tej chwili prowadzi się według przepisów kodeksu postępowania cywilnego, a nie według przepisów austr. procedury cywilnej z r. 1895. Sąd pierwszej instancji zastosował się do tego przepisu, lecz Sąd Okręgowy przeoczył widocznie, że po nastąpieniu spoczywaniu podjęto spór już po wejściu w życie kodeksu postępowania cywilnego i stosując przepisy procedury cywilnej z 1895 nie ogłosił publicznie sentencji wyroku, lecz zastrzegł wydanie wyroku do pisemnego jego wygotowania, poczem doręczono wyrok z urzędu obydwom stronom i obie strony zaskarżyły wyrok ten środkiem prawnym rewizji.

Wniesione przez strony rewizje nie są jednak dopuszczalne nawet wówczas, gdyby, pomijając niewłaściwą nazwę wniesionego środka odwoławczego, miało się je uważać i traktować jako skargi kasacyjne. Z jednej strony bowiem niema dotąd wyroku sądu drugiej instancji w znaczeniu przepisów kodeksu postępowania cywilnego, gdyż według art. 349 § 1 i art. 190 § 2 k. p. c. ogłoszenie sentencji wyroku musi nastąpić publicznie i kodeks postępowania cywilnego nie dopuszcza możliwości zastrzeżenia wydania wyroku do pisemnego wygotowania bez publicznego ogłoszenia sentencji. Z drugiej strony art. 393 § 2 k. p. c. przyznaje stronie prawo do apelacji, a to samo odnosi się w myśl art. 441 § 1 k. p. c. i do kasacji tylko wtedy, gdy we właściwym terminie zażądała sporządzenia wyroku z uzasadnieniem. Zwolnienie z tego obowiązku, jak to już Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu z 19 kwietnia 1934 (C I 1744/33 Zb. urzed. Nr. 728/34), służy stronie jedynie wtenczas, gdy wyrok ma być doręczony z urzędu t. j. w przypadkach art. 354 § 1 i art. 368 § 2 k. p. c., a żaden z tych przypadków w danej sprawie nie zaszedł. Dlatego też i fakt doręczenia stronom wyroku sądu odwoławczego z urzędu niema znaczenia dla kwestji dopuszczalności kasacji.

Ponieważ wyrok zaskarżony zapadł z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania, Sąd Najwyższy na zasadzie art. 434 k. p. c., biorąc to z urzędu pod rozwagę, przy odrzuceniu niedopuszczalnych środków odwoławczych wydał stosowne zarządzenie celem postąpienia według przepisów kodeksu, a w szczególności art. 349 tegoż kodeksu po poprzednim uwiadomieniu stron o terminie ogłoszenia sentencji wyroku.

521.

Na orzeczenie Sądu Apelacyjnego, rozstrzygające

spór o właściwość pomiędzy sądami, stronie nie służy skarga kasacyjna.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 27 września 1935 C. II. 950/35.

Uzasadnienie.

Zaskarżonem postanowieniem rozstrzygnął Sąd Apelacyjny spór o właściwość dla skargi o wznowienie wszczęty przez Sąd Okręgowy w Przemyślu z Sądem Grodzkim w Jarosławiu.¹⁾

Według art. 53 § 4 k. p. c. niema środka odwoławczego od orzeczenia sądu wyższego, rozstrzygającego spór o właściwość między sądami.

Skarga kasacyjna jako niedopuszczalna ulegała zatem w myśl art. 429 § 1 k. p. c., odrzuceniu już przez Sąd Apelacyjny, a gdy to się nie stało, odrzuca ją Sąd Najwyższy w myśl art. 431 k. p. c.

522.

Na postanowienie Sądu Okręgowego, jako sądu drugiej instancji, cofające stronie prawo ubogich, nie służy zażalenie do Sądu Apelacyjnego, lecz skarga do Sądu Najwyższego.²⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 27 września 1935 C. II. 990/35.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powódki na postanowienie Sądu Okręgowego w Przemyślu z 22 lutego 1936 II. Ca 148/35.

Uzasadnienie.

Pozwani niesłusznie zarzucili w odpowiedzi na skargę kasacyjną niedopuszczalność skargi kasacyjnej z tej przyczyny, że postanowienie Sądu Okręgowego w Przemyślu z 23 lutego 1935, sygn. II Ca 148/35, mogłoby być zaskarżone tylko zażaleniem do Sądu Apelacyjnego.

Sąd Okręgowy bowiem wydał zaskarżone postanowienie, jako sąd II instancji, wobec czego na to postanowienie służy skarga kasacyjna.

Powódka oparła skargę kasacyjną na obu podstawach kasacyjnych z art. 426 k. p. c.

Zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postę-

¹⁾ Według przepisów Kpc. nie może powstać spór o właściwość pomiędzy Sądem grodzkim a Sądem okręgowym. Orzeczenie bowiem Sądu okręgowego o właściwości jest według art. 53 § 2 Kpc. dla Sądu grodzkiego zawsze wiążące. (Db.)

²⁾ Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 28 października 1935 C. III. 449/35, ogłoszone w OSP. XV. 218.

powania powódka uzasadnia tem, że Sąd Okręgowy przeprowadził dochodzenie na zasadzie artykułu 114 § 1 k. p. c. i powołał się na powyższy artykuł mimo, że artykuł ten może mieć zastosowanie tylko przed przyznaniem prawa ubogich.

Przytoczona podstawa kasacyjna nie jest usprawiedliwiona, ponieważ w myśl art. 114 § 1 k. p. c. sąd może zarządzić stosowne dochodzenia również wówczas, jeżeli z okoliczności sprawy lub oświadczeń strony przeciwnej powźmie wątpliwość co do istotnego stanu majątkowego strony korzystającej już z prawa ubogich

Powódka upatruje następnie podstawę kasacyjną z art. 426 L. 2 k. p. c. w tem, że wyniki przeprowadzonych dochodzeń, zdaniem skarżącej nie dały podstawy do cofnięcia prawa ubogich.

Naruszenie prawa materialnego uzasadnia powódka, że ocena Sądu Okręgowego co do stanu majątkowego i dochodów powódki jest mylna.

Powyższe wywody skargi kasacyjnej, przytoczone na uzasadnienie obu podstaw kasacyjnych z art. 426 k. p. c. są chybione, gdyż powódka zwalcza w nich stan faktyczny, ustalony w zaskarżonem postanowieniu, aczkolwiek ocena faktów i dowodów dokonana przez instancję merytoryczną, usuwa się z pod rozpatrzenia w postępowaniu kasacyjnem. (art. 426, 434 i 439 zdanie drugie k. p. c.).

Z tych zasad nie uwzględniono skargi kasacyjnej.

Kosztów odpowiedzi na skargę kasacyjną nie przyznano pozwanym, gdyż powyższe koszty nie dotyczą postępowania co do przedmiotu sporu (§ 101 k. p. c.).

523.

Na podstawie skryptu dłużnego sporządzonego w formie aktu notarialnego przez samego tylko dłużnika, w którym dłużnik ustanawia na swej nieruchomości prawo zastawu dla otrzymanej pożyczki, wierzyciel może uzyskać wpis prawa zastawu dla swej wierzytelności.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 października 1935 C. II. 1037/35.

Sąd Najwyższy w sprawie wpisu prawa zastawu dla sumy pożyczkowej w kwocie 145.000 zł. zpn. na realności obj. whl. 3619 ks. gr. gm. Stryj, będącej własnością Gminy miasta Stryja, na rzecz Banku Gospodarstwa Krajowego z powodu rekursu rewizyjnego Gminy miasta Stryja od uchwały

Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 23 lutego 1935 II C. Z. 117/35, którą ten sąd wskutek rekursu Banku Gospodarstwa Krajowego uchwałę Sądu Okręgowego w Stryju z 28 grudnia 1934 D. h. 2697/34 zmienił, postanowił!

Rekurs rewizyjny uwzględnić, zmienić zaskarżoną uchwałę i przywrócić do mocy prawnej uchwałę Sądu Okręgowego w Stryju z 28 grudnia 1934 D. h. 2697/34.

Uzasadnienie.

Przepis art. 82 prawa o notariacie zmienił tylko formę dokumentów hipotecznych, wprowadzając dla umów o obciążeniu prawa własności do nieruchomości przymus formy aktu notarialnego, nie objął natomiast całością norm o postępowaniu w sprawach hipotecznych, wobec czego co do treści dokumentów, wymaganych przez prawo do dozwoleń wpisów hipotecznych, obowiązują nadal przepisy ustawy hipotecznej z 25 lipca 1871 Nr. 95 austr. Dz. U. P. i przepisy ustawy cywilnej z 1 czerwca 1811.

Przepisy § 451 u. c. i §§ 26, 32 lit. b i 96 u. h. nie wymagają, aby przyjęcie przez wierzyciela zobowiązania się dłużnika do ustanowienia prawa zastawu było wyrażone w samym dokumencie hipotecznym, wystarczy więc, jeżeli ta zgoda wierzyciela w sposób niewątpliwy także w innym piśmie zostanie wyrażona. Art. 82 prawa o notariacie, wprowadzający przymus notarialny, mówi wprawdzie o umowach, jednakże z ducha i celu tego przepisu nie można wysnuć innego wniosku jak tylko ten, że również akty jednostronne, o ile one według norm postępowania w sprawach hipotecznych mogą być podstawą wpisu obciążenia nieruchomości, również tej uroczystej formie poddać zostały.

Ponieważ więc w przypadku niniejszym Gmina miasta Stryja jako właścicielka nieruchomości zgodnie z treścią pisma Banku Gospodarstwa Krajowego z 1 października 1934 stwierdza w dokumencie, sporządzonym w formie aktu notarialnego fakt zaciągnięcia pożyczki w kwocie 145.000 zł. w tymże banku i w tym dokumencie ustanowiła prawo zastawu dla dłuższej kwoty na realności objętej w h. l. 3619 ks. gr. gm. Stryj, powołanym wyżej przepisom stało się zadość i tak umowa pożyczki jak i ustanowienie prawa zastawu przysłyły ważne do skutku, a więc stanowią podstawę wpisu umownego prawa zastawu (uchwała całej Izby cywilnej Sądu Najwyższego z 9 marca 1935 C. Prez. 64/34, zamieszczona w Zbiorze orzeczeń Sądu Najwyższego za r. 1935 zeszyt V poz. 180).

Powołane w zaskarżonej uchwale przepisy art. 50 § 1 i 430 § 1 k. z. nie przesadzają kwestji, w jakiej formie i w jaki sposób zgodne oświadcze-

nie woli stron może nastąpić, a więc nie przemawiają bynajmniej przeciw wyrażonemu wyżej poglądowi prawnemu, że zgoda wierzyciela na zobowiązanie się dłużnika do ustanowienia praw zastawu może być wyrażona także w innym dokumencie, nie zaś koniecznie w danym skrypcie dłużnym, stanowiącym zarazem dokument hipoteczny.

Z powyższych więc motywów Sąd Najwyższy w uwzględnieniu rekursu rewizyjnego dłużniczki zmienił zaskarżoną uchwałę i przywrócił do mocy prawnej uchwałę sądu pierwszej instancji.

524.

Orzeczenie o kosztach sporu, wydane przez Sąd Grodzki w formie wyroku, oddzielnie od wyroku co do istoty sprawy, strona może zaskarżyć apelacją.^{1) 2)}

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 14 listopada 1935 C. II. 1264/35.

¹⁾ Co do pojęcia „istoty sporu“ zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z 15 maja 1934 C. II. 8/33, ogłoszone w Zbiorze urzędowym orzeczeń za rok 1934 pod poz. 760.

²⁾ Podana w orzeczeniu S. N. wykładnia art. 111 kpc. nasuwa zastrzeżenia. S. N. uznał, że wyrazy „istota sprawy“ obejmują także roszczenie o zwrot kosztów procesu, jeżeli rozstrzygnięcie o kosztach stanowi całą treść orzeczenia sądu. Z tego wynikałoby, że w innych przypadkach, gdy rozstrzygnięto nie tylko o kosztach, lecz także o roszczeniu materialno-prawnym, orzeczenie o kosztach nie należy do istoty sprawy. Rozróżnienie to nie jest uzasadnione. Zawsze bowiem roszczenie o zwrot kosztów ma jednakowy charakter. Jest ono roszczeniem akcesoryjnym w tym sensie, że związane jest z procesem i nie może być dochodzone odrębnie (art. 110 kpc.). Poza tym związkiem jest ono roszczeniem samoistnym, niezależnym co do swojej podstawy od roszczenia materialno-prawnego. Nie jest przywiązane do przedmiotu lub prawa, o które toczy się spór. Może być przyznane nie tylko stronie, która dochodzi swoich praw, lecz także jej przeciwnikowi, a nawet interwentowi ubocznemu niesamoistnemu (art. 108 kpc.). Obowiązek zwrotu kosztów może być nałożony nie tylko na stronę, przeciwko której rozstrzygnięto spór, lecz także na stronę, która proces wygrała (art. 103 i 104 kpc.), jak również na osobę trzecią, jak świadek, bległy i zastępca strony (art. 105). Z tego wynika, że roszczenia o koszty nie można poczytywać za takie, które istnieje łącznie z roszczeniem materialno-prawnym. Również z tego wynika, że podstawy uprawnień do zwrotu kosztów, aczkolwiek mają one w pewnym stopniu element odszkodowania, nie

Zarzut pozwanej, że zaskarżone postanowienia dotknięte są nieważnością z art. 409 L. 5, gdyż zostały wydane przez jednego sędziego, mimo, że przedmiot zaskarżenia wynosi jedynie 340 zł. 20 gr., a więc nie przenosi 500 zł. (art. XLV¹ § 1 przepisów wprowadzających k. p. c.), jest niesłuszny, gdyż treść skargi apelacyjnej wykazuje, że przedmiotem zaskarżenia tą skargą była cała kwota kosztów sporu, a to wynosi 784 zł. 20 gr., a tylko jako ewentualny wniosek obejmował obniżenie tej kwoty do 44 zł.

Nie zachodzą też zarzucone w skargach kasacyjnych niezgodności ogłoszonej sentencji ze stwierdzoną na piśmie, — co wynika z zestawienia treści jednej z drugą.

Słusznie natomiast uzasadnia pozwana swe skargi kasacyjne przyczynami z obu ustępów art. 426 k. p. c.

Skargę apelacyjną wniosła pozwana przeciwko wyrokowi końcowemu Sądu Grodzkiego, który orzekł jedynie o kosztach sporu, gdyż co do przedmiotu głównego zapadł już poprzednio wyrok z uznania.

Sąd Okręgowy odrzucił skargę apelacyjną na tej podstawie, że skoro nie zaskarżono orzeczenia co do „rzeczy samej“, należało wnieść tylko zażalenie, poczem ten Sąd w osobnym postanowieniu załatwił skargę apelacyjną jako zażalenie i to odmownie powołując się na przepis art. 111 k. p. c.

Zastosowanie tego przepisu jest wprawdzie trafne, jednak wykładnia ze strony Sądu Okręgowego mylna.

Sąd ten widocznie utożsamia „istotę sprawy“ o której wspomina pozwany przepis, z głównym przedmiotem sporu, w danym przypadku zniesieniem współwłasności realności.

Kodeks obecnie obowiązujący odbiega od analogicznego przepisu § 55 po austr. p. c., który nie zawiera słów „istota sprawy“, lecz mówi o „sprawie głównej“.

Jeżeli zaś art. 111 k. p. c. mówi ogólnikowo o istocie sprawy może to dotyczyć tak roszczenia głównego, jak i ubocznego, jakim jest roszczenie o zapłacenie kosztów sporu.

W danym wypadku rozstrzygnięcie o kosztach sporu stanowiło całą treść zaskarżonego wyroku

można szukać w przepisach prawa materialnego. Należą one do dziedziny prawa procesowego i stanowią instytucję czysto procesową. Istnieją one tylko wówczas, gdy wszczęty został proces; tak samo, jak czynność procesowa możliwa jest do pomyślenia tylko wtedy, gdy rozpoczęto postępowanie sądowe.

Samo więc pojęcie roszczenia o koszty, jako instytucji procesowej, wyłącza uznanie go za istotę sprawy. Istotą nie mogą być środki, zmierzające do zrealizowania pewnego celu. Proces cywilny stworzony został dla ochrony podmiotowego prawa prywatnego, opartego na stosunkach materialno-prawnych, a nie dla roszczeń procesowo-prawnych. Celem przeto procesu jest rozstrzygnięcie o stosunku materialno-prawnym przy zastosowaniu środków, wskazanych w prawie procesowym.

W tem więc tkwi istota procesu, która jest źródłem pojęcia „istota sprawy“. Pojęcie to znajdujemy w każdej ustawie procesowej pod różnymi nazwami. W procedurze niemieckiej (§ 99) i austriackiej (§ 55) użyto nazwy „sprawa główna“, w procedurze ros. (art. 332, 571) przyjęto nazwę „istota sprawy“. To samo wyrażenie (jak się zdaje najwłaściwsze) znajdujemy w naszym kpc.

Istotą zatem sprawy w pojęciu prawa procesowego jest treść spornego stosunku materialno-prawnego, który ma być przedmiotem rozpoznania i rozstrzygnięcia sądu. Natomiast w pojęciu tem żadną miarą nie mieści się roszczenie o zwrot kosztów procesu, jako mające swoje źródło w instytucji czysto procesowej.

Wniosek ten znajduje potwierdzenie w szeregu przepisów kpc., które wyraźnie wyodrębniają od istoty sprawy roszczenie o zwrot kosztów procesowych.

Według art. 107 § 2 na spółuczestników, odpowiadających solidarnie co do istoty sprawy, sąd włoży

solidarny obowiązek zwrotu kosztów. Mamy tutaj wyraźne przeciwstawienie kosztów istocie sprawy, z czego wynika, że roszczenie o koszty nie wchodzi do istoty sprawy. Według art. 104 niezależnie od wyniku sprawy sąd włoży na stronę obowiązek zwrotu kosztów...“. Tutaj również roszczenie o koszty oddzielone zostało od samej sprawy. W art. 22 § 2 jest wzmianka o istocie sprawy, jako o roszczeniu materialno-prawnym („przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy“). To samo znajdujemy w art. 235 i 237. Odrębność roszczenia o koszty zaznaczona jest nadto w art. 215 § 2, jak również w art. 109 § 1 („w każdym orzeczeniu, kończącym sprawę, sąd rozstrzygnie również o kosztach“) oraz w art. 408 § 2 i 439, których treść wskazuje, że istotą sprawy jest stosunek materialno-prawny, będący podstawą żądania pozwu.

Skoro przeto w żadnym przypadku do istoty sprawy nie należy roszczenie o koszty, wykładnia art. 111 kpc. może być tylko jedna. Sprowadza się ona do tego, że, jeżeli strona chce zaskarżyć wyłącznie orzeczenie (w wyroku albo w postanowieniu) o kosztach, może to uczynić tylko w drodze zażalenia, a nie w drodze apelacji. Teza więc S. N. nie godzi się z brzmieniem tekstów naszego prawa procesowego.

Przytoczona w orzeczeniu S. N. okoliczność, że sąd grodzki w 1-ej instancji po rozstrzygnięciu sporu wydał następnie odrębny wyrok w przedmiocie kosztów, nie ma żadnego znaczenia. Świadczy tylko, że sąd grodzki postąpił wbrew przepisom art. 109 § 1 kpc. Winien był bowiem orzec o kosztach w wyroku, rozstrzygającym spór, a gdy to nie nastąpiło, mógłby na wniosek strony uzupełnić wyrok (art. 370) i wydać orzeczenie o kosztach w formie postanowienia (art. 372).

Sądu I-ej instancji i polegało na rozpoznaniu istoty sprawy, mianowicie *calego* między stronami spornego stanu faktycznego.

Sąd Okręgowy, odrzucając tedy skargę apelacyjną, naruszył przepisy art. 111 i 393 § 1 k. p. c.

Wobec tego musiało nastąpić i uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego, o ile ono dotyczyło zatwierdzenia orzeczenia sądu pierwszej instancji o kosztach procesu oraz odesłanie sprawy w tym zakresie do Sądu Okręgowego do ponownego rozpoznania.

525.

Hipoteka kaucyjna, ustanowiona na zabezpieczenie kredytu wekslowego może być wraz z weksłami przeniesiona na rzecz innego wierzyciela wekslowego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 26 czerwca 1934 C. II. 977/34.

Sąd Najwyższy w sprawie hipotecznej Banku Związku Spółek Zarobkowych S. A. Oddział Krakowski w Krakowie, 2) Komunalnej Kasy Oszczędności miasta Krakowa w Krakowie, 3) firmy Bank Spółdzielczy dla Rzemiosła, Przemysłu, Handlu i Rolnictwa z nieogr. odp. w Krakowie, oraz 4) Jana W. w Krakowie jako wnioskodawców, o wpis przeniesienia prawa zastawu sumy kaucyjnej uwzględniając rekurs rewizyjny wnioskodawców wyżej pod 1—4 wymienionych od uchwały Sądu Okręgowego w Nowym Sączu, zmieniającej skutek rekursu Adolfa U. uchwałę Sądu Grodzkiego w Muszynie, zmienił zaskarżoną uchwałę i przywrócił uchwałę Sądu Grodzkiego w Muszynie do mocy prawnej.

Wywodom rekursu nie można odmówić słuszności. Zagadnienie, czy przeniesienie hipoteki kaucyjnej jest dopuszczalne, należy ocenić wyłącznie ze stanowiska formalnych przepisów ustawy hipotecznej.

Z istoty hipoteki takiej (§ 14 ustęp 2 u. h.) wynika, że jest ona ściśle związana z tym podstawowym stosunkiem, za który ona odpowiada.

Jeśli zatem istota odnośnego podstawowego stosunku zezwala na jego przeniesienie i przeniesienie takie w rzeczywistości nastąpiło, to w świetle przepisu § 94 u. h. nie można dopatrzeć się żadnej przeszkody, by na podstawie dokumentu odpowiadającego ustawie hipotecznej, a stwierdzającego przeniesienie podstawowego stosunku oraz hipoteki kaucyjnej, stosunkowi temu odpowiadają-

cej, nie można było dozwolnić wpisu przeniesienia hipoteki kaucyjnej na nabywcę (porów. orzeczn. pleniss z 22 czerwca 1915 Prez. 276/15 judyk. Nr. 234, ogłoszone w zbiorze urzędowym orzeczeń Najwyż. Tryb. Spraw. pod Nr. 1657).

Ponieważ w niniejszym wypadku z osnowy deklaracji hipotecznej z daty Kraków dnia 13 i 27 września 1933, stanowiącej podstawę wniosku hipotecznego, okazuje się, że przedmiotem odstąpienia jest kaucja hipoteczna wpisana na rzecz Banku Spółdzielczego dla Rzemiosła, Przemysłu, Handlu i Rolnictwa z nieogr. odp. w Krakowie i Jana W. na zabezpieczenie kredytu wekslowego Adolfovi U. udzielić się mającego, że w myśl zapisu kaucyjnego udzielony był temuż Adolfovi U., właścicielowi obciążonej realności, kredyt wekslowy do wysokości 111.484 zł. przez wspomniany Bank, że Bank ten za zgodą Jana W. odstąpił w drodze żyra wekslowego Bankowi Związku Spółek Zarobkowych S. A. w Krakowie weksle na ogólną sumę 80.000 zł. wystawione lub akceptowane przez Adolfa U., zaś Komunalnej Kasie Oszczędności miasta Krakowa także weksle na łączną sumę 31.484 zł., a równocześnie wspomniany Bank Spółdzielczy i Jan W. odstąpili wymienionym instytucjom finansowym także roszczenie do hipotecznej kaucji kredytowej, która zabezpiecza odstąpione pretensje wekslowe, w szczególności odstąpili roszczenia swe do kaucji 120.000 zł., a to na rzecz wspomnianego Banku Spółek Zarobkowych w wysokości 88.000 zł., zaś na rzecz Komunalnej Kasy Oszczędności w wysokości 32.000 zł. i zezwolili na hipoteczne wpisy tego przeniesienia, przeto ze stanowiska na wstępie przytoczonej zasady prawnej nie zachodzi żadna przeszkoda w dozwoleniu wpisu objętego wnioskiem hipotecznym.

Ponadto nie można dopatrzeć się tej przeszkody w podniesionym w rekursie Adolfa U. fakcie, że przeniesienie wierzytelności wekslowej nastąpiło w formie żyra a nie cesji, gdyż stosownie do art. 10 pr. w. nastąpiło przeniesienie weksli w deklaracji wymienionych, a to jest wystarczające dla uzasadnienia legitymacji nabywców tych weksli do dochodzenia wierzytelności wekslowych.

O ile zaś chodzi o ocenę tych następstw prawnych, które pociągnąć może dozwolenie wpisu przeniesienia kaucji hipotecznej, to w tym względzie Sąd Najwyższy podziela pogląd sądu rekursowego, wyrażony w ustępie ostatnim uzasadnienia zaskarżonej uchwały, zauważając ponadto, że rozstrzygnięcie odnośnych spornych zagadnień, jako natury materialno prawnej, uchyla się z pod rozważania sądów w postępowaniu hipotecznym.

W tym stanie sprawy należało uchwałę sądu I jako słuszną do mocy prawnej przywrócić.

526.

Firma spedycyjna, która przyjęła zlecenie banku co do postąpienia z nadesłanem pod jej adresem towarem, a mimo to towar wydała innej osobie bez pobrania od niej ceny kupna, odpowiada bankowi za tę cenę.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 16 października 1934 C. II. 1428/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Banku S., przeciwko firmie A., biuro spedycyjne, o 626 dol. amerykańskich 47 centów i 50 marek niemieckich nie uwzględnił rewizji pozwanej firmy od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach.

Uzasadnienie.

Zarzut błędu prawnego uczyniony zaskarżonemu wyrokowi w wywodach przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. jest bezzasadny.

Z niewadliwych ustaleń sądów wynika, że powodowy bank zlecił pozwanej firmie, wykonywującej przedsiębiorstwo spedycyjne w liście z dnia 2 stycznia 1932, aby nadesłany pod adresem powodowego banku przez firmę D. w Hamburgu wagon nasienia rycynowego N. 129,190 po załatwieniu formalności celnych zatrzymała na składzie u siebie do wyłącznej dyspozycji zlecającego, że pozwana firma zlecenie to przyjęła do wiadomości, lecz do niego się nie zastosowała, gdyż bez porozumienia się ze stroną powodową wydała towar wspomnianej firmie B., skutkiem czego strona powodowa utraciła możliwość dysponowania towarem i została narażoną na szkodę polegającą na tem, iż równowartości wydanego firmie B. towaru w celu pokrycia swych należności do tej firmy uzyskać już nie mogła.

Słusznie zatem i zgodnie z przepisami §§ 1002, 1012 art. 380 u. h. oraz § 1295 i następnych u. c. uczyniono w zaskarżonym wyroku stronę pozwaną odpowiedzialną stronie powodowej za wynikłą stąd dla niej szkodę.

Dla oceny tej odpowiedzialności pozwanej są bez znaczenia pytania, czy powodowy bank wyłożył firmie D. cenę kupna za firmę B., czy też tylko dostarczył tej ostatniej firmie obcych walut na pokrycie ceny kupna, czy i jakie roszczenia przysługują stronie powodowej przeciw firmie B. w postępowaniu układowem otwartem do majątku tej firmy, a wreszcie czy w czasie wydania wagonu nasienia rycynowego firmie B., saldo na rachunku złotowym tej firmy w powodowym banku, przez który sprzedaż obcych walut B. została przeprowadzona, było dodatnie czy ujemne.

Zbędnem było również zajmować się pytaniem,

że strona pozwana jest odpowiedzialną stronie powodowej za szkodę z przyczyny nieuwiadomienia powodowego banku o wydaniu towaru firmie B., skoro ta odpowiedzialność, jak wyżej zaznaczono, istnieje bez względu na wspomniane zaniechanie.

O ile rewizja w celu uzasadnienia przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. odbiega w swych wywodach od stanu faktycznego ustalonego w niewadliwy sposób przez sądy, stanowiącego według §§ 498, i 513 p. c. podstawę rewizji decyzji rewizyjnej, wywody odnośne jako w przewodzie rewizyjnym niedopuszczalne nie były rozważane przez Sąd Najwyższy.

Rewizja nie mogła zatem odnieść skutku.

527.

Sprzedawca, który wskutek zwłoki nabywcy w odbiorze towaru zagroził mu publiczną sprzedażą nieodebranego towaru, a następnie towar ten sprzedał z wolnej ręki, traci prawo do odszkodowania przeciwko nabywcy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 6 listopada 1934 C. II. 1190/34.

Sąd Najwyższy, w sprawie Rolfa O., eksportera śledzi w Bergen (Norwegja), przeciwko Dawidowi H., o 480.10 koron norweskich, nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego we Lwowie, z 22 stycznia 1934 II A 708/33, którym na odwołanie powoda zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego w Przemyślu z 7 lipca 1933 I Cg. J. b. 237/30.

Uzasadnienie.

Chybionym jest wywód rewizji na temat, że stronie powodowej przysługiwałoby prawo do odszkodowania z przyczyny nieodebrania zakupionego przez pozwanego towaru bez względu na to, czy powód zachował ostrożności wymagane przez ustawę handlową dla uzyskania tego prawa, czy też nie.

Z ustaleń Sądów wynika, że powód sprzedał pozwanemu dwa wagony śledzi w wykonaniu swego przedsiębiorstwa handlowego (art. 273 u. h.), pozwany zakupił je celem dalszej odsprzedaży, (art. 271 ust. 1 u. h.). Chodziło zatem o czynność, która dla obu stron była handlową. Jeżeli więc powód na podstawie tej czynności dochodzi odszkodowania, to przy ocenie słuszności tego żądania wchodzi według art. 277 u. h. w zastosowanie przepisy księgi czwartej ustawy handlowej.

W szczególności musiałby powód wykazać, że zastosował się do przepisów art. 343, 354 i 356 u. h.

Skoro pozwany dopuścił się zwłoki w odbiorze towaru i zwłoki w zaplacie ceny kupna, powód zaś z trzech alternatyw przepisanych w art. 354 u. h. wybrał drugą, gdyż zagroził, że na wypadek nieodebrania przez pozwanego towaru w dodatkowo zakreślonym mu terminie, zleci towar sprzedać publicznie na rachunek kupującego i będzie domagać się zwrotu szkody, to przy tej sprzedaży winien był powód ściśle przestrzegać przepisów art. 343 u. h.

Powód jednak do tych postanowień się nie zastosował, chociaż bowiem, jak to ustalenia stwierdzają w listach swych z 30 stycznia 1930 i 12 lutego 1930, zagroził pozwanemu sprzedażą towaru w drodze publicznej licytacji, przeprowadził jednak tę sprzedaż niepublicznie za pośrednictwem prywatnego maklera Fritza B.

Chociażby zatem nawet tego rodzaju forma sprzedaży była w Wolnem Mieście Gdańsku w zwyczaj, to jednak nie wiąże ona pozwanego i musi być uważaną za dokonaną na rachunek powoda, skoro przepis art. 343 u. h. wyraźnie postanawia, że do ważności niepublicznej sprzedaży towaru, posiadającego cenę targową lub giełdową wymagane jest podobnie jak i przy sprzedaży publicznej zagrożenie tego rodzaju sprzedażą, powód zaś groził tylko sprzedażą publiczną.

Bez względu zatem na to, czy sprzedaż towaru dokonana w terminie zakreślonym w liście z dn. 30 stycznia 1930, czy też w liście z 12 lutego 1930, nie wiązała ona pozwanego.

Powołanie się rewizji na list pozwanego z daty Przemyśl 17 października 1932, odnoszący się zresztą do innej sprawy, pominięto jako nowość według § 504/2 p. c. niedopuszczalną.

528.

Prenotacja hipoteki, dokonana w drodze egzekucji na realności dłużnika w ciągu ostatnich sześćdziesięciu dni przed wdrożeniem postępowania układowego nie może być zamieniona na intabulację (wpis stanowczy), jeżeli postępowanie układowe doprowadziło do zawarcia ważnego układu.

Uгода, zapewniająca jednemu z wierzycieli szczególne korzyści, zawarta w toku postępowania układowego, jest bezwzględnie nieważna.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej wierzyciela popierającego Izaka Sch., przeciwko Karolowi B. i Reginie B. o 1800 zł., nie uwzględnił rekursu wierzyciela od ustępów I. 1 i 2 uchwały Sądu Apelacyjnego we Lwowie, którymi zmieniono uchwałę Okręgowego we Lwowie w ten sposób, że odmówiono wnioskowi wierzyciela egzekwującego o dozwoleństwo a) przemiany prawa zastawu dla wierzytelności w kwocie 4.000 zł. zpn. zaprenotowanego na karcie C realności, l. w. h. 1298/II ks. gr. gm. m. Lwowa na wpis prawa zastawu dla wierzytelności w kwocie 1.800 zł. z 10% odsetkami od dnia 2 października 1932 oraz kosztami wniosku na rzecz Izaka Sch. przeciw zobowiązanemu Karolowi B.; b) wpisu prawa zastawu (nadzastawu) dla wierzytelności 1.800 zł. z takimi samymi odsetkami i kosztami na prawie zastawu dla pretensji, objętej zapisem kaucyjnym dla sumy 4.000 dol. wpisanego na rzecz Reginy B. na karcie ciężarów realności, objętej whl. 1298/11 ks. gr. m. Lwowa na rzecz wierzyciela Izaka Sch.

Odmowa bowiem przez sąd rekursowy dozwoleństwa powyższych kroków egzekucyjnych była w zupełności uzasadniona z następujących powodów.

ad a) Wobec tego że do majątku zobowiązanych otwarto postępowanie układowe dnia 21 marca 1931, a tymczasowy wpis (prenotacja), którego przemiany na wpis stanowczy wierzyciel się domaga, według stanu akt egzekucyjnych do sygn. E. 364/31 dozwolony dnia 29 stycznia 1931, według uwagi hipotecznej wykonany został w księdze gruntowej pod poz. 34 dnia 2 marca 1931, że zatem wspomniana prenotacja uzyskana została w okresie 60-dniowym przed otwarciem postępowania układowego, zakończonemu prawomocnie zatwierdzoną ugodą z wierzycielami, stosować należy w danym przypadku przepis § 12 ord. układowego. Według zaś tego przepisu prawa odrębności, nabyte przez wierzycieli w powyższym okresie w drodze egzekucji, jak właśnie zaprenotowane prawo wierzyciela gasną.

Wskutek zgaśnięcia prawa odrębności nabytego przez prenotację, zawnioskowana przemiana jest niedopuszczalna. Twierdzenie, przytoczone w rekursie rewizyjnym, że Sąd mógł wniosek wierzyciela o przemianę tylko częściowo uwzględnić, mianowicie wobec przyjęcia niemożności uzyskania wpisu stanowczego ze stopniem hipotecznym prenotacji, przynajmniej z bieżącym pierwszeństwem hipotecznym, jest chybione. Skoro bowiem wierzyciel żądał przemiany prenotacji na wpis stanowczy bez ograniczenia, to sąd nie mógł wyjść poza ramy wniosku, a pozatem nie może być mowy o przemianie prawa, którego niema, gdyż zgasło.

ad b) Sąd rekursowy trafnie przyjął i uzasadnił,

że umowa z dnia 18 czerwca 1931, zawarta między wierzycielem a dłużnikiem, do której przystąpiła także zobowiązana żona dłużnika, jako zawarta w toku postępowania układowego i zapewniająca wierzycielowi popierającemu szczególne korzyści w stosunku do innych wierzycieli jest w myśl § 47 ord. ukł. nieważna i nie może rodzić żadnych skutków prawnych. Zarzut rekursu, że ugoda zawarta z pewnymi wierzycielami wbrew zakazowi z § 47 ord. ukł. nie jest nieważna, lecz mogłaby być uznana tylko za bezskuteczną wobec wierzycieli, którzy w ugodzie tej udziału nie brali, jest sprzeczny z postanowieniami § 879 ust. 1 kod. cyw.

Zarzut, że przyjęcie na siebie przez zobowiązaną w kwestjonowanej indywidualnej ugodzie wobec wierzyciela opierającego nieistniejącego zobowiązania, nie może być uważane za szczególne uprzywilejowanie tego wierzyciela w stosunku do innych wierzycieli, gdyż według ugody zawartej z ogółem wierzycieli, *oboje dłużnicy zobowiązali się do niepodzielnej ręki* nie tylko do zapłaty wspólnych, ale wogóle do zapłaty wszystkich, na nich ciążyących, zobowiązań jest bez znaczenia prawnego, skoro treść kwestjonowanej ugody i porównanie jej z treścią ugody zawartej z ogółem wierzycieli w postępowaniu układowym, dowodzi, iż także w innych istotnych punktach ugoda, zawarta przez zobowiązanych z wierzycielem popierającym, zawiera postanowienia, stanowiące szczególne uwzględnienie jego interesów (procenty, natychmiastowa wykonalność w myśl § 3 ord. not., zezwolenie na intabulację itp.)

Okoliczność, że z upływem czasu niektóre różnice odpadły, jest prawnie obojętna, bo to nie wyklucza nierównomiernego traktowania wierzycieli w toku postępowania układowego, co jest rozstrzygające.

Z tych powodów rekurs rewizyjny wierzycieli pozostał bez uwzględnienia.

529.

Likwidatorowie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązani są zwołać po ukończeniu likwidacji Walne Zgromadzenie spółki celem uzyskania absolutorjum z § 93 ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 21 listopada 1934 C. II. 1802/34.

W roku 1913 zawiązała się spółka z ograniczoną

odpowiedzialnością, mająca na celu prowadzenie pensjonatu w Wiśle. Spółka nabyła wówczas odpowiednie budynki. W roku 1914 zawiadowcy spółki zmuszeni byli wskutek wybuchu wojny opuścić siedzibę spółki, wskutek czego spółka zaniedbała swych dalszych czynności. Po wojnie w roku 1920 spółka uchwaliła swe rozwiązanie i przeprowadziła w roku 1921 likwidację swego majątku. Majątek spółki został spieniężony wierzyciele zaspokojeni a fundusze spółki rozdzielone między spółników. Spółka zaniedbała jednak wówczas wniesienia podania o jej wykreślenie z rejestru handlowego.

W roku 1931 Sąd Okręgowy w Cieszynie przystąpił do uporządkowania wpisów w rejestrze handlowym i wezwał spółkę o zgłoszenie wniosku w sprawie jej wykreślenia z rejestru handlowego. Likwidatorowie prosili o cofnięcie tego zarządzenia, tłumacząc się że nie mogą zwołać Walnego Zgromadzenia spółki, gdyż adresy spółników nie są im już znane, a nadto spółka nie posiada żadnych funduszy, nie jest więc w stanie pokryć kosztów dalszego postępowania rejestrowego. Sąd okręgowy w Cieszynie utrzymał atoli swe wezwanie w mocy, a Sąd apelacyjny w Katowicach zatwierdził tę uchwałę.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił zażalenia likwidatorów, nazwanego rekuresem rewizyjnym, a to dla braku podstaw z § 16 pat. niesp. Żalący się ani nie wykazali Sądowi rejestrowanemu aby pod uwidocznionymi w księgach spółki adresami spółników zwołali Walne Zgromadzenie spółki celem uzyskania absolutorjum, przewidzianego w § 93 ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, ani też nie wykazali, aby nie wyłączając ich samych na zwołanem w tym celu Walnem Zgromadzeniu spółki nie stawił się żaden ze spółników.

530.

Podatek samorządowy od kopalń nie korzysta z ustawowego pierwszeństwa zaspokojenia przy rozdziale ceny kupna uzyskanej z licytacyjnej sprzedaży inwentarza kopalnianego.¹⁾

¹⁾ W orzeczeniu z 21 lutego 1936 C. II. 1907/35 Sąd Najwyższy odmówił podatкови od kopalń również pierwszeństwa przy rozdziale ceny kupna, uzyskanej z licytacyjnej sprzedaży uprawnień do wydobywania minerałów żywczych. Tak samo wypadło także orzeczenie S. N. z 16 marca 1932 R. 832/31 (ogłoszone w P. P. A. za rok 1932 pod poz. 294) co do egzekucyjnie sprzedanej nieruchomości dłużnika. Orzeczenie z 21 lutego 1936 C. II. 1907/35 jest ogłoszone w OPA za rok 1936 pod poz. 1452.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 2 października 1935 C. II. 1050/35.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej Banku Z. przeciw firmie: T. o 191.494 zł. 60 gr. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Tymczasowego Wydziału Powiatowego w Drohobyczu od uchwały Sądu Okręgowego w Samborze z 20 maja 1933 I. C. z. 16/33, którą uchwałę Sądu Grodzkiego w Drohobyczu z 6 grudnia 1932 VIII E. 4705/30/46 na rekurs wierzyciela zmieniono.

Uzasadnienie.

Zaskarżona uchwała jest słuszna i uzasadniona w przepisach art. 5 i 59 ustawy z 11 sierpnia 1923 Nr. 94 poz. 748 i § 286 ord. egz. oraz w trafnych jej motywach, które Sąd Najwyższy całkowicie podziela. O ile bowiem chodzi o podatek kopalniany, Sąd Najwyższy wyjaśnił już w orzeczeniu swym z 16 marca 1932 R. 832/31, że podatek ten nie jest wierzytelnością uprzywilejowaną i nie przysługuje mu prawo pierwszeństwa do zaspokojenia z masy rozbiorowej przed wierzytelnościami ubezpieczonemi prawem zastawu, gdyż w myśl art. 59 powołanej wyżej ustawy pierwszeństwo takie przysługuje tylko tym podatkom samorządowym, które zostały ustanowione w formie dodatków do podatków państwowych, a podatek kopalniany jest daniną samoistną.

Ponadto masę działową stanowiła cena kupna uzyskana z licytacyjnej sprzedaży ruchomości, przy rozdziale której nie przepis § 216 ord. egz., lecz przepis § 286 ord. egz. ma zastosowanie, a ten ostatni nie uzasadnia roszczonego przez rekurenta prawa pierwszeństwa przed wierzytelnościami ubezpieczonemi prawem zastawu.

Przytoczona przez rekurenta okoliczność, że masę działową stanowiła cena kupna, uzyskana z licytacyjnej sprzedaży inwentarza kopalnianego, będącego przynależnością kopalni i że inwentarz ten jeszcze przez sześć miesięcy po zgaśnięciu praw naftowych odpowiada za zobowiązania, ciążące na przedsiębiorstwie kopalnianem lub na polach naftowych jako takich jest obojętna i nie może wpłynąć na zmianę zaskarżonej uchwały w sposób przez rekurenta żądany.

Niesporne jest bowiem, że prawa naftowe na kopalni Sezam I i II zgasły w dniu 30 kwietnia 1930, zaś na kopalni Sezam III w dniu 4 lutego 1931 oraz że inwentarz kopalni powyższych został sprzedany już po wygaśnięciu praw naftowych jako ruchomość, wreszcie że rekurent zgłosił do masy rozbiorowej swoje wierzytelności z tytułu opłat drogowych i podatku kopalnianego po upływie roku po wygaśnięciu uprawnień naftowych a to dopiero w dniu 18 października 1932 (§ 11 ustawy z 9

stycznia 1907 8 dzpp. Nr. 7), a więc nawet w świetle wywodów rekursu rewizyjnego wierzytelnościom tym żadne prawo pierwszeństwa nie przysługuje, ileż rekurent nie twierdzi, aby wykreślenie praw naftowych nastąpiło później jak na rok przed 18 października 1932.

Nieuzasadniony rekurs pozostał zatem bez skutku.

531.

Do sporu o rozwiązanie umowy najmu, wytoczonego przez zarządcę przymusowego realności, może po umorzeniu zarządu przymusowego wstąpić w miejsce zarządcy właściciel realności w charakterze powoda.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 3 października 1935 C. II. 946/35.

Uzasadnienie.

W skardze kasacyjnej powołują się pozwani na podstawy kasacyjne z art. 426 pkt. 1 i 2 k. p. c., z których pierwsza nie została wywiedziona, dlatego się ją pomija, druga zaś przedstawia się jako bezzasadna.

Zarzut pogwałcenia przepisów postępowania z art. 342 k. p. c. ma polegać w tem, że Sąd I instancji poszedł w orzeczeniu poza żądanie pozwu, orzekając rozwiązanie umowy o najem spornego lokalu, jakkolwiek powodowie tego nie żądali. Sąd II instancji zajął mylne stanowisko, iż powodowie, zmieniając tylko końcowy II-gi ustęp żądania pozwu w piśmie z 6 października 1934, zaznaczyli, że podtrzymują wszystkie dotychczasowe wnioski, a więc i wniosek o rozwiązanie umowy.

Zarzut ten jest niesłuszny a stanowisko Sądu odwoławczego trafne. W pozwie żądała powodowa strona orzeczenia o rozwiązaniu umowy najmu, o opróżnieniu lokalu i zwrocie lokalu do rąk przymusowego zarządcy, w piśmie zaś 6 października 1934, wobec zastosowania zarządu przymusowego, podtrzymując wszystkie wnioski dotychczasowe, zmienia tylko końcowe żądanie pozwu w ten sposób że lokal sporny zamiast do rąk zarządcy przymusowego ma być oddany w posiadanie i używanie powodom do rąk Norberta W., jako zarządcy wspólnej realności. Poza tem nie złożyli powodowie żadnego oświadczenia, nie cofnęli żądania pozwu o orzeczenie rozwiązania umowy najmu, lecz przeciwnie oświadczyli, że podtrzymują wszystkie dotychczasowe wnioski, więc słusznie orzekł sąd I instancji także o rozwiązaniu umowy najmu, a Sąd odwoławczy to stanowisko przyjął.

Dalej dopatruje się skarga kasacyjna pogwałcenia przepisów postępowania w tem, że Sąd I instancji dopuścił wstąpienia właścicieli realności jako powodów w miejsce dotychczasowego zarządcy przymusowego jako powoda, jakkolwiek takie dopuszczenie wstąpienia w spór jest nieznanie kodeksowi postępowania cywilnego, a przytem nie powzięto żadnego postanowienia o dopuszczalności wstąpienia, Sąd odwoławczy zaś to stanowisko akceptował, wobec czego całe postępowanie do chcieli wstąpienia obecnych powodów w spór jest nieważne.

Zarzuty te są chybione.

Sąd Grodzki w Stanisławowie uchwałą z 7 lipca 1934 sygn. XII, R. 5880/32 zastanowił egzekucję przez zarząd przymusowy realności, w której znajduje się sporny lokal, wobec czego w myśl § 130 ord. egz. z chwilą prawomocności uchwały, zastanawiającej egzekucję przez przymusowy zarząd, powodowie odzyskali prawa do gospodarowania nieruchomością, do pobierania z niej dochodów i rozporządzenia dochodami.

W następstwie tego powodowie pismem z 6 października 1934 zgłosili swoje wstąpienie do sporu w miejsce zarządcy przymusowego, Sąd I instancji to pismo na rozprawie w dniu 22 października 1934 odczytał i bez powzięcia szczególnego postanowienia dopuścił powodów do prowadzenia sporu, a pozwani się temu nie sprzeciwili.

Wprawdzie przepisy k. p. c. nie normują takiego przypadku wstąpienia w spór właścicieli realności w miejsce dotychczasowego zarządcy przymusowego, lecz tego nie zakazują, a stosując analogję z art. 68 kpc. o ustanowieniu kuratora osoby nie mającej zdolności procesowej i z art. 157 kpc. o ustanowieniu kuratora dla osoby nieznaney z miejsca pobytu lub dla małoletniego, kiedy to po odpadnięciu przeszkody sama strona wstępuje do sporu — wstąpienie takie jest dopuszczalne. Zajęcie innego stanowiska byłoby sprzeczne z ogólnymi zasadami ze względu na ekonomję procesową, gdyby właściciele realności po ustąpieniu zarządcy musieli spór o to samo na nowo wszczynać.

W końcu zarzuca skarga kasacyjna, iż Sąd odwoławczy nie rozpatrzył zarzutu niedokładności rozprawy Sądu I instancji, że nie przesłuchano jako świadka pierwotnego powoda Władysława W., byłego zarządcy przymusowego, na okoliczności, że pozwani od października 1933 ofiarowali zapłatę umówionych i ustalonych w ugodzie z poprzednim zarządcą przymusowym Janem Z. rat czynszowych, Władysław W. zaś tych rat na pokrycie zaległości i na czynsz bieżący przyjmować nie chciał, wobec czego pozwani nie zawinili zaległości czynszowych i po październiku 1933.

Zarzut ten jest nieścisły, bo po wstąpieniu do sporu właściciele realności pozwani nie postawili w Sądzie I instancji wniosku o przesłuchanie jako świadka byłego zarządcy, Władysława W., lecz dopiero w postępowaniu odwoławczem Sąd odwoławczy słusznie atoli uznał prowadzenie tego dowodu za zbytne, skoro według ustaleń sądu I instancji, przyjętych przez sąd odwoławczy, pozwani zalegają z płaceniem czynszu od dwóch lat, a sami pozwani przyznają, iż od października 1933 w zupełności czynszu nie płacą, a nie wspomnieli nic, jakoby zarządca Władysław W. nie chciał przyjmować ofiarowanego mu czynszu. W dniu wniesienia pozwu (12 lutego 1934) zalegali pozwani najmniej z czynszem za pięć miesięcy według własnego przyznania, wobec czego słuchanie wspomnianego świadka było zbytne i zmierzało tylko do przewleczenia sporu.

Gdy zatem nie ma usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, skarga musiała ulec oddaleniu, (art. 436 k. p. c.).

532.

Na postanowienia Sądu okręgowego jako Sądu drugiej instancji, wydane w postępowaniu spornem, stronom nie służy żaden środek odwoławczy do Sądu apelacyjnego.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 3 października 1935 C. II. 988/35.

Uzasadnienie.

Podaną w skardze kasacyjnej podstawę kasacyjną naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie ustawy Sąd Najwyższy pomija jako niewywiezioną (art. 427 k. p. c.).

Naruszenia przepisów postępowania skarga kasacyjna dopatruje się z tej przyczyny, ponieważ Sąd Apelacyjny uznał zażalenie skierowane do tegoż Sądu na postanowienie Sądu Okręgowego jako sądu drugiej instancji za wniesione do instancji niewłaściwej i je odrzucił. Skarga kasacyjna mniema, że zażalenie to było do Sądu Apelacyjnego dopuszczalne, gdyż dotyczyło postanowienia niestanowczego (art. 377 k. p. c.), za jakie powódka uważa postanowienie o odmowie prawa ubogich. Atoli k. p. c. nie przewiduje w ogólności w swej

¹⁾ Tak samo orzeczenie Sądu Najwyższego z 7 października 1935 C. III. 135/35, ogłoszone w OSP XV 75, również z 10 kwietnia 1934 C. II. 261/34, z 31 sierpnia 1934 C. II. 1003/34 i z 21 września 1936 C. II. 1030/36.

części I, obejmującej postępowanie w sprawach procesowych, żadnych środków odwoławczych do Sądu Apelacyjnego na orzeczenia Sądu Okręgowego, wydane w postępowaniu odwoławczem lub zażaleniom, i nie wprowadza takichże środków odwoławczych, także w odniesieniu do postanowień niestanowczych (art. 377 k. p. c.).

Okoliczność, że Sąd Apelacyjny we Lwowie uznał się w innej sprawie właściwym do rozpoznania zażalenia, wniesionego na postanowienie Sądu Okręgowego jako Sądu drugiej instancji, oraz że Sąd Najwyższy wadliwości tej nie wykrył, jest bez znaczenia dla sprawy niniejszej, albowiem w sprawie niniejszej orzeczenia wydane w innej sprawie nie obowiązują (§ 12 kod. cyw.).

533.

Jeżeli roszczenia objęte pozwem głównym i wzajemnym, pozostają z sobą w związku i rozstrzygnięte zostały wspólnym wyrokiem, należy je co do dopuszczalności skargi kasacyjnej ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia, traktować łącznie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 3 października 1935 C. II 1009/35.¹⁾

Uzasadnienie.

Pozwana Helena W. w odpowiedzi na skargę kasacyjną wnosi o odrzuceniu skargi kasacyjnej, o ile dotyczy części wyroku z powództwa wzajemnego, albowiem wartość przedmiotu sporu w tej sprawie wynosi tylko 203 zł. 5 gr., a zatem brak skardze kasacyjnej warunków z art. 425 k. p. c.

Wniosek ten jest nieuzasadniony, albowiem przepis art. 216 § 2 k. p. c. stanowi, że pozw główny i pozw wzajemny ulegają łącznemu rozpoznaniu i to jest zasadą, wyjątkiem zaś, że w myśl art. 340 k. p. c. może zapaść wyrok częściowy, rozstrzygający co do całości żądania pozwu głównego lub wzajemnego.

Z tych przepisów prawa można tylko wysnuć wniosek, że jeżeli roszczenia, objęte pozwem głównym i wzajemnym, pozostają ze sobą w związku i rozstrzygnięte zostały wspólnym wyrokiem, należy je w postępowaniu kasacyjnym co do dopuszczalności skargi kasacyjnej traktować łącznie.

Z tych przyczyn skarga kasacyjna w sprawie wzajemnej jest w niniejszym przypadku dopu-

szczalna, gdyż roszczenia objęte pozwem głównym i wzajemnym pozostają z sobą w związku i zostały rozpoznane łącznym wyrokiem.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na obu podstawach zaskarżenia z art. 426 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Pogwałcenia istotnych przepisów postępowania skarga kasacyjna dopatruje się w tem, że Sąd odwoławczy nie rozprawił się z zarzutem uczynionym wyrokowi Sądu pierwszej instancji, iż nie przeprowadzono dowodu z przesłuchania stron za fakt dorozumianej umowy między stronami w myśl § 863 u. c., iż pozwana miała płacić honorarjum według wartości przedmiotu sporu.

Zarzut ten jest chybiony, bo Sądy niższych instancji ustaliły niewadliwie, że między stronami nie było umowy o wynagrodzenie powoda, przeto wobec pozytywnych przepisów § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 (Dz. U. Nr. 24, poz. 201) honorarjum powoda musi być obliczone według przepisów tego rozporządzenia, zaczem domniemanie z § 863 u. c. jest niedopuszczalne.

Naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie ma polegać w tem, że Sąd odwoławczy, utrzymując w mocy ustalenie Sądu pierwszej instancji, iż powód przy przyjęciu sprawy od pozwanej oznaczył z pozwaną wartość przedmiotu sporu na 13.521 zł. a pozwana złożyła w toku sporu zaliczkami łączną kwotę 290 zł., — powinien był przyjąć, mimo braku wyraźnej umowy, doszłą do skutku umowę dorozumianą, według której dla obliczenia wynagrodzenia będzie podstawą kwota 13.521 zł., a w najgorszym dla powoda razie suma egzekwowana 5030 zł., na wszelki zaś wypadek zapłacone przez pozwaną honorarjum w wysokości 290 zł. winno być przyznane, a nie honorarjum, obliczone tylko według wartości przedmiotu sporu podanej w pozwie na 200 zł.

Zarzut ten jest niesłuszny, bo — o ile powód chciał sobie zapewnić żądane honorarjum, mógł albo zawrzeć umowę z pozwaną o wysokość albo podać właściwą wartość przedmiotu sporu, a skoro ani jedno ani drugie nie miało miejsca, muszą mieć zastosowanie pozytywne przepisy o wynagrodzeniu adwokatów.

Zapłacona przez pozwaną kwota była uiszczona zaliczkami w nieświadomości, ile się należy, przeto po obliczeniu żądanie zwrotu nadpłaconej zaliczki jest uzasadnione.

Gdy przeto nie ma usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, skarga musiała ulec oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

¹⁾ por. Polski Proces Cywilny, 1935, Nr. 23, str. 77 i odmienne orzeczenie Sądu Najwyższego z 16 maja 1935 C. II. 133/35, ogłoszone w OSP. XV 208.

534.

Od zarządzeń tymczasowych, wydanych w postępowaniu o ubezwłasnowolnienie, nie służą uczestnikom postępowania żaden środek prawny do Sądu Najwyższego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 4 października 1935 C. II. 1711/35.

Sąd Najwyższy w sprawie o pozbawienie Stanisława K. własnej woli, odrzucił rekurs rewizyjny od uchwały Sądu Okręgowego w Złoczowie z 1 lipca 1935 I 2 Cz. 281/35/2, którą ten sąd na rekurs Stanisława K. zmienił uchwałą Sądu Grodzkiego w Radziechowie z 29 maja 1935 L. 5/35/3.

Uzasadnienie.

Rekurentka, wnosząc na podstawie rozp. ces. z 28 czerwca 1916 Dzpp. Nr. 207 o pozbawienie swego męża własnej woli z powodu trwonienia majątku, żądała równocześnie:

1) zabezpieczenia wniosku przez zakazanie jej mężowi mieszkania się do gospodarki jego całego majątku, wydawania w tym kierunku jakichkolwiek zarządzeń, sprzedawania czegokolwiek ze swego majątku, zaciągania długów i zobowiązań na czas do prawomocnego ukończenia sprawy;

2) ustanowienia dla męża tymczasowego doradcy.

Sąd pierwszej instancji uwzględnił oba żądania, Sąd zaś rekursowy, zmieniając uchwałę Sądu pierwszej instancji, obu żądaniom odmówił.

do 1) Rekurentka wyjaśniła w rekursie rewizyjnym, że chodziło jej o osiągnięcie zabezpieczenia w myśl § 9 ustęp końcowy patentu niespornego z 9 sierpnia 1854 Dzpp. Nr. 208.

Zarządzeniami tymczasowymi, podlegającymi przepisom postępowania niespornego (§ 19 ust. 1 pat. niesp.) są tylko zarządzenia wydane w myśl ustępu 2 § 12 pat. niesp. po wniesieniu rekursu w sprawach, w których uchwała Sądu pierwszej instancji, aczkolwiek od razu wykonalna, nie została wykonana przed wniesieniem rekursu (§ 12 ust. 1 pat. niesp.).

Natomiast wszelkie inne zarządzenia tymczasowe, w szczególności wydane na podstawie wniosków, zmierzających do uzyskania tymczasowych zarządzeń z § 19 ust. końcowy pat. niesp., podlegają przepisom prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym. (art. XVIII przepisów wpraw. prawo o sąd. post. egz.).

Od postanowień Sądu drugiej instancji co do wspomnianych tymczasowych zarządzeń tak według austr. ord. egz. (art. XXVII ust. wpraw. i § 402 ord. egz. w brzmieniu ustawy z 5 sierpnia

1922 Dz. U. R. P. Nr. 86, poz. 769), jako też według prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym (art. 847 k. p. c.), nie było i niema środka odwoławczego.

Nie wdając się przeto w ocenę, czy żądanie tymczasowego zarządzenia na zasadzie § 19 ust. 5 pat. niesp. było w danym przypadku dopuszczalne, odrzucono rekurs, o ile skierowany jest przeciwko zmianie przez Sąd rekursowy ustępu 1 uchwały Sądu pierwszej instancji.

do 2) Rekurs pozostałych części punktu I zaskarżonej uchwały nie został wcale wywiedziony, wobec czego ulega również odrzuceniu.

535.

Sprawa wykupu ciężarów gruntowych, przyznanych probostwu ugodą wzamian za uchylone służebności leśne, nie należy do właściwości sądów powszechnych¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 8 października 1935 C. II. 1042/35.

Uzasadnienie.

Skargę kasacyjną oparto na obu podstawach z art. 426 k. p. c. Podstawy te nie zachodzą.

Patent z 5 lipca 1853 Dzpp. Nr. 130 tyczy wszelkich, jakiejby nazwy praw wrębu i poboru drzewa (§ 1/1 cyt.) w lesie obcym, zatem nie czyni różnicy, czy chodzi o służebność, czy o prawo, oparte na innym tytule. Wszelkie te prawa wrębu i poboru drzewa winne być (§ 16 cyt.) uregulowane na pewną ilość drzewa, perjodycznie oddawanego, a należytość w drzewie opałowem wyrazić należy zawsze, jako daninę roczną w sążniach wiedeńskich. Regulowanie należy przeprowadzić w ten sposób, by osiągnąć jaknajwiększe zwolnienie gruntu od ciężarów (§ 4 cyt.).

Ustalona treść projektu regulacyjnego, spisane-go za zgodą obu stron, zatwierdzonego przez Namiestnictwo 24 grudnia 1866 L. 678, że powód ma prawo poboru 15 sągów twardego opału rocznie, jest ważną ugodą, uchylającą w drodze przenowienia (§ 1380 u. c.) wszelkie poprzednie prawa stron, zatem obojętne jest tu pytanie, czy prawo, służące powodowi przed zatwierdzeniem projektu regulacyjnego, było służebnością.

Zgodnie z wyraźnym przepisem § 16 pat. z 5 lipca 1853 Dzpp. Nr. 130 od czasu tej ugody słu-

¹⁾ zob. glossę do orzeczenia ogłoszonego w OSP. I 317.

ży powodowi prawo rocznej daniny, a poprzednie prawa powodowego probostwa przestały istnieć bez względu na to, na jakim tytule opierały się.

Tylko taka wykładnia odpowiada przepisowi § 4 pat., by przez regulowanie osiągnąć największe uwolnienie gruntu od ciężarów.

Technika wydawania drzewa z lasu niema tu większego znaczenia, gdyż ze względu na prawidłowość gospodarki w lesie można w podobny sposób wydawać drzewo tak przy służebności, jak i przy daninie.

Badanie stosunku prawnego, na którym opiera się sporne roszczenie (§ 7 lit. b. patentu z 5 lipca 1853 Dzpp. Nr. 130) należy do Sądów powszechnych (§ 2 ust. L. 29/95 D. u. kr.), a skoro o taki stosunek (tytuł) prawny tu chodzi, przeto chybiłoby zarzut pozwanej co do niedopuszczalności drogi sądowej.

Pozwana nie żądała w tym sporze ustalenia, że sporne prawo jest daniną, a nie jest służebnością, zatem Sąd nie mógł w tym względzie orzec. Natomiast żądanie ustalenia, że danina dobrowolna podlega wykupowi w myśl ustawy z 27 maja 1873 Dz. u. kr. Nr. 253 wchodzi w zakres uprawnień władz prawa publicznego, powołanych wyłącznie do wykupu i regulacji (§ 3—4 rzezonej ustawy krajowej) i uchyła się z pod orzecznictwa Sądów powszechnych.

Wywody kasacji co do darmego tytułu spornego prawa nie czynią różnicy między sposobem powstania prawa, a sposobem jego wykonania. Powodowe probostwo wykonuje sporne prawo nieodpłatnie, lecz szczegół ten nie łączy się z kwestją powstania prawa, opartego, jak ustalono, na ugodzie, zatem nie na tytule darmym.

Rozmiar daniny może ulec zmianie tylko w drodze regulacji, lub wykupu, co wchodzi w zakres władz administracyjnych (§ 3—4 powyższej ustawy krajowej), zatem nie należy do Sądów powszechnych.

Przerwy postępowania słusznie odmówiono, gdyż w sporze tym chodzi o istnienie prawa, zaś w postępowaniu przed władzami administracyjnymi o wykup tego prawa, co nie jest pytaniem wstępnym dla sporu.

Wartość świadczenia i stosunek tej wartości do kosztu wyřębu i zwózki niema wpływu na wynik tego sporu, zatem pominięcie dowodów w tym względzie, zgodne z przepisem art. 243 k. p. c., nie narusza zasad postępowania.

536.

Prawo strony do zażądania sporządzenia na piśmie uzasadnienia wyroku nie zależy od dopuszczalności zaskarżenia wyroku środkiem odwoławczym.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 11 października 1935 C. II. 478/35.

Uzasadnienie.

Według wywodów skargi kasacyjnej zaskarżone postanowienie zostało wydane z pogwałceniem art. 350 i 425 § 1 k. p. c.

Zarzuty skargi kasacyjnej są usprawiedliwione.

Sporządzenie w ciągu dwóch tygodni wyroku z uzasadnieniem na piśmie, jeżeli strona tego zażądała przed upływem tygodnia od ogłoszenia sentencji, nie zależy od tego, czy stronie służy w sprawie środek odwoławczy (art. 350 k. p. c.).

Przepis art. 425 § 1 k. p. c., wyłączający dopuszczalność kasacji przy wartości przedmiotu zaskarżenia, nie przenoszącej 500 zł., dotyczy tylko spraw o roszczenia majątkowe.

W obecnej sprawie chodzi przede wszystkim o roszczenie nie majątkowe, mianowicie o ojcostwo nieślubne, w dalszej zaś linii o roszczenie majątkowe, pozostające w związku z ojcostwem nieślubnym.

Z tych zasad uchylono zaskarżone postanowienie.

Kosztów postępowania kasacyjnego pozwanemu nie przyznano, jako nie dotyczących postępowania o przedmiot sporu (art. 101 k. p. c.).

537.

Umowa, którą najmobbiorca zobowiązuje się na placu, należącym do kolei państwowych wystawić kiosk i prowadzić w nim sprzedaż owoców, cukrów i t. d., jest umową najmu placu a nie umową najmu kiosku lub dzierżawą przedsiębiorstwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 17 października 1935 C. II. 1725/35.

Wywodów skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z art. 426 punkt 1 i 2 k. p. c. nie można uznać za słuszne.

Pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, zarzucone w skardze kasacyjnej ze stanowiska podstawy z art. 426 punkt 2 k. p. c., upatrywane

w nieuwzględnieniu wniosku pozwanych o dodatkowe przesłuchanie świadków K. i M. na treść zawartej między stroną powodową a poprzedniczką pozwanych umowy, nie zachodzi, skoro umowa wspomniana zawartą została w formie pisemnej, a nie było twierdzenia, aby strony ustnie inaczej się ułożyły.

Również nie zachodzi obraza przepisów prawa materialnego upatrywana w tem, że Sąd odwoławczy mylnie uznał sporną umowę za umowę najmu placu (§ 1090 u. c.).

Chociaż bowiem w art. 1 tej umowy zatytułowanym „Przedmiot umowy“ zaznaczono, że Dyrekcja Kolei Państwowych powierza poprzednicze pozwanych *śp. Zofji M.* prowadzenie sprzedaży owoców, cukrów, chłodników i t. p. w kiosku położonym przed placem dojazdowym w Stanisławowie, to jednak wykładnia całości postanowień umownych przy uwzględnieniu zasad przepisanych § 914 u. c., nie budzi wątpliwości co do tego, że stronom chodziło o oddanie w najem placu należącego do Kolei dla celów określonych w ustępie 1 umowy (§ 1090 u. c.).

Okoliczność, że *śp. Zofja M.* wynajęła wspomniany grunt z obowiązkiem ustawienia na nim kiosku i sprzedaży w tym kiosku owoców i t. p. nie ma żadnego wpływu na sam prawny charakter umowy.

Strona powodowa nie mogła zresztą wynająć spadkodawczyni pozwanych, ani używania kiosku, który nie był jej własnością, ani też przedsiębiorstwa prowadzenia sprzedaży owoców i t. p., gdyż takiego przedsiębiorstwa sama wcale nie prowadziła.

Wywód skargi kasacyjnej, starający się wykazać błędność poglądu zaskarżonego wyroku, że rozwiązanie spornej umowy ma swe uzasadnienie ze względu na przepis art. 4 pisemnej umowy w tem, iż *śp. Zofja M.* zmarła, nie ma dla oceny prawnej tego sporu istotnego znaczenia, skoro rozwiązanie najmu orzeczono także na podstawie przewidzianego w umowie trzymiesięcznego wypowiedzenia, a trafności poglądu Sądów w tym kierunku skarga kasacyjna wcale nie zwalcza.

Z tych zasad skarga kasacyjna ulega oddaleniu.

538.

Orzeczenie sądu polubownego nie jest z tej przyczyny nieważne, że uzależnia wynik sporu od złożenia przysięgi przez jedną ze stron.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 22 października 1935 C. II. 984/35.

Uzasadnienie.

Pozwany zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 8 lutego 1935 II. A. 728/34 ze stanowiska obydwóch podstaw kasacyjnych, w art. 426 k. p. c. wymienionych.

O ile skarżący powołuje się na naruszenie prawa *materjalnego* (art. 426 p. 1 k. p. c.), to wywody skargi kasacyjnej nie przytaczają żadnego przepisu z zakresu wspomnianego prawa, któryby przez Sąd Apelacyjny został naruszony, wszystkie bowiem przepisy, które skarżący przyjmuje za podstawę swych wywodów, w szczególności przepisy art. 498 p. 4, 503 § 1 k. p. c. są przepisami natury ściśle proceduralnej, naruszenie ich zatem podlega ocenie wyłącznie ze stanowiska podstawy z p. 2 art. 426 k. p. c.

O ile chodzi natomiast o tę ostatnią podstawę kasacyjną, wywodom skarżącego nie można odmówić słuszności.

Sąd Najwyższy nie może podzielić poglądu sądu apelacyjnego, jakoby orzeczenie sądu polubownego, rozstrzygające roszczenie obecnego pozwanego o zapłatę sumy 3.301,93 zł., dochodzone poprzednio sporem sygn. I. C. 161/33, nie odpowiadało wymogom art. 498 p. 4 k. p. c., a temsamem, jakoby zachodziła przesłanka uchylenia wyroku sądu polubownego z powodu niezachowania przepisów o wyroku (art. 503 § 1 p. 3 k. p. c.).

Sąd polubowny orzekł o powyższem roszczeniu w sposób następujący:

Obecni powodowie winni zapłacić solidarnie obecnemu pozwanemu kwotę 2.938,93 zł., jeżeli pozwany najdalej do 25 lutego 1933 złoży w sądzie grodzkim w Drohobyczu przysięgę, że po ostatecznem rozliczeniu należy mu się faktycznie kwota 2.938,93 zł., zaś w razie niezłożenia tej przysięgi kwotę 907,93 zł.

Sąd Apelacyjny uznał to orzeczenie jako nie odpowiadające pojęciu „rozstrzygnięcia“ z art. 498 p. 4 k. p. c., gdyż orzeczenie powyższe stanowi wyrok warunkowy w rozumieniu niemieckiej procedury cyw., a taki wyrok warunkowy nie jest „rozstrzygnięciem“ w rozumieniu powołanego przepisu, gdyż rozstrzygnięciem byłby dopiero wyrok deklaratoryjny, ostateczny, wydany przez sąd polubowny, po złożeniu przez pozwanego nałożonej nań wyrokiem warunkowym przysięgi.

Zachodzi zatem pytanie, czy powyższe orzeczenie sądu polubownego posiada znamiona rozstrzygnięcia w rozumieniu cyt. art. 498 p. 4 k. p. c. Sąd Najwyższy rozstrzygnął pytanie to twierdząco, wychodząc z następujących rozważań.

Przedewszystkiem zaznaczyć należy, że zamiarem ustawodawcy, wprowadzającego instytucję sądów polubownych (art. 479—507 k. p. c.), było odciążenie sądów państwowych i ułatwienie stronom dochodzenia roszczeń przez powierzenie sporu do rozstrzygnięcia osobom z poza grona sędziów zawodowych. Ponieważ chodzi tu o osądzenie sprawy przez czynnik obywatelski, częstokroć nieznający szczegółowych i zawiłych przepisów prawa materialnego i procesowego, a mający orzekać według ogólnych zasad słuszności i praktyki uczciwego obrotu, przeto ustawodawca w art. 508 k. p. c. przewiduje tylko w wyjątkowych wypadkach możliwość uchylecia wyroku sądu polubownego i przepisy te ulegają wykładni ścisłej, a nie rozszerzającej, skutkiem czego w razie wątpliwości należy dążyć raczej do utrzymania w mocy wyroku, aniżeli do jego uchylecia.

Według art. 498 p. 4 k. p. c. wyrok sądu polubownego zawierać powinien „rozstrzygnięcie o żądaniach stron“.

Z pojęcia „rozstrzygnięcia“ wynika, iż orzeczenie sądu polubownego ma być tego rodzaju, iżby kończyło definitywnie spór i by z niego było widoczne, w jaki sposób spór ten został rozstrzygnięty tak, by wszelkie wątpliwości w tym względzie i ewentualne dalsze spory były wykluczone.

Zaskarżone orzeczenie czyni wymogom tym zadość, określa bowiem dokładnie tę sumę, jaką powodowie zapłacić mają na wypadek złożenia przysięgi, a jaką na wypadek odmówienia tejże, przyczem przysięga ta nie jest jakimś środkiem dowodowym, podlegającym ocenie sądu polubownego, lecz dotyczyć ma ściśle określonego faktu, i jest warunkiem, od którego zależy wysokość przysądzonej sumy.

Warunkowość ta nie odbiera spornemu orzeczeniu charakteru rozstrzygnięcia.

Przecież austriacka procedura cyw. z r. 1895 przewidywała w § 205 zawarcie ugody na przysięgę, jakkolwiek ugoda sądowa narówni z wyrokiem miała służyć do zupełnego umorzenia sporu (§ 204 p. c.).

Widocznie więc z tego, że ówczesny ustawodawca nie uważał warunkowości wspomnianej ugody z § 205 pc. za przeszkodę w definitywnym rozstrzygnięciu sporu.

Wprawdzie przepis powyższy nie został przyjęty przez k. p. c. jednak służyć może za argument dla uzasadnienia niniejszej wykładni, zwłaszcza że przepisy k. p. c. takiego sposobu orzekania przez sąd polubowny wyraźnie nie wzbraniają.

Nie można również przyjąć poglądu Sądu Apelacyjnego, jakoby sąd polubowny, orzekając o roszczeniu 3.301,93 zł. objętem sporem sygn. I.

C. 161/33, nie wydał żadnego rozstrzygnięcia odnośnie kwoty 400 zł., ściśle biorąc odnośnie kwoty 363 zł. (3.301,93 zł. mniej 2.938,93 zł.).

Sąd Apelacyjny przeoczył, że sąd polubowny zaraz na wstępie ustępu II swego wyroku orzekł, że na zupełne umorzenie pretensji pozwanego zaskarżonej w sądzie okręgowym w Samborze do sygn. I. C. 161/33 winni powodowie zapłacić solidarnie kwotę 2.938,93 zł.

Orzeczenie to jest tak jasne, że nie nasuwa żadnej wątpliwości, mianowicie, skoro sąd polubowny na zupełne umorzenie pretensji 3.301,93 zł. zasądził tylko 2.938,93 zł., to temsamem co do reszty z kwoty 3.301,93 zł. roszczenie oddalił i wymagania od sędziów laików, by używali ściśle formułek prawniczych, odpowiadających przepisom proceduralnym, należy uznać jako zbyt rygorystyczne i formalistyczne, nie odpowiadające ani charakterowi instytucji sądów polubownych, ani przepisom k. p. c. instytucji tej dotyczącym.

Gdy zatem Sąd Apelacyjny mylnie zastosował wspomniane przepisy k. p. c., a przytem nie rozstrzygnął dalszych zarzutów apelacji, skierowanych przeciw wyrokowi sądu okręgowego (przedostatni ustęp uzasadnienia zaskarżonego wyroku), przeto wobec usprawiedliwionej podstawy kasacyjnej z p. 2 art. 426 k. p. c. zaskarżony wyrok ulega uchyleciu a sprawa odesłaniu do sądu Apelacyjnego (art. 437 Kpc.).

539.

Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku na piśmie nie może być złożony przed ogłoszeniem sentencji wyroku¹).

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 24 października 1935 C. II. 1244/35.

Uzasadnienie.

Powód zaskarża postanowienie Sądu Apelacyjnego z obu przyczyn w art. 426 k. p. c. wymienionych.

Żadna z nich nie jest uzasadniona.

W danym wypadku powód nie przytacza żadnych przepisów prawa materialnego, ł też Sąd Apelacyjny oparł swe postanowienie jedynie na

¹) Identyczne orzeczenie z 4 czerwca 1935 w sprawie C. II. 406/35 i uchwała całej Izby cywilnej S. N. z 26 stycznia 1935, powzięta na podstawie § 12 regulaminu S. N. Pogląd odmienny: Miszewski w Gazecie Sądowej Warszawskiej 1935, Nr. 47, str. 653 i nast.

przepisach postępowania procesowego, dlatego o zaistnieniu przyczyny kasacyjnej z ustępu 1 powyższego artykułu mowy nie ma.

Naruszenia zaś przepisów proceduralnych w szczególności art. 350, 380 i 381 kpc. dopatruje się powód w tem, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku powoda, zawartego w pozwie, o sporządzenie wyroku wraz z uzasadnieniem i nie załatwił tego wniosku bądź w toku postępowania, bądź też w sentencji wyroku.

Z wywodów, na poparcie omawianej przyczyny kasacyjnej przytoczonych, należy jedynie przyznać słuszność temu zapatrywaniu, że każdej ze stron sporujących bez względu na wynik sporu przysługuje prawo korzystania z przepisów art. 350 k. p. c., najpierw dlatego, że przepis ten nie ogranicza tego prawa tylko do strony spór przegranej, powtóre dlatego że niejednokrotnie ma i strona wygrywająca interes prawny w zaznajomieniu się z uzasadnieniem wyroku, n. p. w sprawach mających znaczenie prejudycjalne dla ewentualnych dalszych sporów. Sąd Apelacyjny nie wyjawiał przeciwnego zdania, gdyż zaznaczył wyraźnie, że w zasadzie, a więc z reguły interes w sporządzeniu wyroku ma strona, która spór przegrała, a o tem może się dowiedzieć dopiero z sentencji wyroku.

Otóż wyjątkowy przypadek, w którym strona spór wygrywająca miałaby interes prawny w zaznajomieniu się z uzasadnieniem sądu, musiał ustąpić celowi, który oczywiście przyświecał ustawodawcy, a jakim był zamiar odciążenia sądów.

Odciążenie zaś takie byłoby udaremnione, gdyby wolno było tylko dla wygody stron, czy to w pozwie, czy też w toku rozprawy, występować z wnioskiem o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem.

Okoliczność zaś, że Sąd nie załatwił poprzednio tego wniosku, nie wykazuje naruszenia powołanych w skardze kasacyjnej przepisów, ani też nie osłabia powyższej argumentacji.

Powołane zaś w skardze kasacyjnej przepisy art. 380 i 381 k. p. c. nie stoją w żadnej łączności z omawianym pytaniem prawnym.

540.

Dłużnik wekslowy może pozwem z art. 566 § 1 p. 1 k. p. c. dochodzić umorzenia egzekucji z powodu wad, jakie zaszyły w doręczeniu mu orzeczeń sądowych przeciwko niemu w sporze wekslowym.

Uzasadnienie.

Pozwana, opierając skargę kasacyjną na obu podstawach kasacyjnych z art. 426 k. p. c., wywiodła w niej tylko naruszenie prawa materialnego, upatrywane w błędnej wykładni i niewłaściwym zastosowaniu przepisu art. 566 § 1, pt. 1 k. p. c.

Zarzuty skargi kasacyjnej nie są usprawiedliwione z następujących przyczyn:

Powód domaga się w drodze powództwa umorzenia egzekucji, prowadzonej na rzecz pozwanej przez komornika sądu grodzkiego w Białej do I. Km. 1761/33 przez licytację realności whł. 104 ks. gr. gm. kat. Witkowice, będącej własnością powoda i przez zajęcie wierzytelności powoda do trzecich osób z tytułu czynszu najmu, na podstawie zaopatrzonych klauzulą wykonalności wekslowych nakazów zapłaty Sądu Grodzkiego w Krakowie z 10 marca 1932 XVI Cw. 2338/32 i 1 kwietnia 1932 XVI. Cw. 3177/32, tudzież wyroku Sądu Grodzkiego w Krakowie z 10 listopada 1932 XVI. Cw. 2338/32, utrzymującego w mocy wekslowy nakaz zapłaty z 10 marca 1932, nadto na podstawie uchwały egzekucyjnej Sądu Grodzkiego w Białej z 20 kwietnia 1932 E. 2432/32.

Poza sporem jest, że podstawą egzekucji, wszczętej do I. Km. 1761/33, są tytuły, przytoczone przez powoda, tudzież, że uchwała Sądu Grodzkiego w Białej z 20 kwietnia 1932 E. 2432/32 nie jest samoistnym tytułem egzekucyjnym, tylko opiera się na nakazie zapłaty Sądu Grodzkiego w Krakowie z 10 marca 1932 XVI. Cw. 2338/32, z którego dozwolono przeciwko powodowi egzekucji na zabezpieczenie wspomnianą uchwałą.

Nadto poza sporem jest, że z wekslowego nakazu zapłaty Sądu Grodzkiego w Krakowie z 1 kwietnia 1932 XVI. Cw. 3177/32 w sprawach, pozewem nieobjętych, dozwoloną została przeciwko powodowi przez Sąd Grodzki w Białej uchwałą z 7 maja 1932 E. 2751/32, I. Km. 2414/33 egzekucja na zabezpieczenie, tudzież uchwałą z 15 września 1932 E. 4958/32, I. Km. 2409/33 egzekucja przez sprzedaż ruchomości powoda i zanotowanie, iż prenotowane na nieruchomości prawo zastawu stało się bezwarunkowe, wkońcu że rekursy, wniesione przez powoda od obu powyższych uchwał, nie zostały uwzględnione.

Chybione są wywody kasacji co do istotnego znaczenia dla sprawy powyższych okoliczności, ujawnionych w sprawach, pozewem nieobjętych.

W sprawie bowiem chodzi jedynie o to, czy zaszyły zdarzenia, na których oparte było wydanie klauzuli wykonalności względem wekslowych nakazów zapłaty XVI. Cw. 2338/32 i XVI. Cw. 177/32, tudzież wyroku XVI. Cw. 2338/32 celem wszczęcia egzekucji, prowadzonej do I. Km. 1761/33.

Ze sprawy XVI. Cw. 2338/32 tytułem wykonawczym jest wyrok Sądu Grodzkiego w Krakowie z 10 listopada 1932, utrzymujący w mocy wekslowy nakaz zapłaty z 10 marca 1932 (§§ 559 i 553 p. c.), ze sprawy zaś XVI. Cw. 3177/32 jest tym tytułem wekslowy nakaz zapłaty z 1 kwietnia 1932.

Tylko prawomocny wyrok może być tytułem wykonawczym (art. 526 i 527 pt. 1 k. p. c.).

Sprawa XVI. Cw. 2338/32 podlega aż do jej ukończenia łącznie z doręczeniem wyroku przepisom procedury cywilnej z 1 sierpnia 1895 Dzpp. 113 (art. XXXVI. przepisów wpraw. k. p. c.), zalem o wzmiankowanym w § 411 p. c. i art. 527 pt. 1 kpc. uprawomocnieniu się wyroku rozstrzyga w myśl § 416 ust. 1 p. c. dzień doręczenia wyroku, gdyż od tego dnia rozpoczyna się bieg terminu do założenia środków prawnych.

Co do wekslowych nakazów powód może po uzyskaniu nakazu zapłaty żądać w sądzie procesowym wydania tymczasowego zarządzenia w myśl art. 837 i nast. k. p. c., przyczem określenie art. 463 k. p. c., że nakaz od chwili wydania stanowi tytuł zabezpieczenia, zwalnia powoda od wymaganego zresztą w art. 837 k. p. c. obowiązku wykazania wiarygodności roszczenia i niebezpieczeństwa pozbawienia zaspokojenia.

Powód może również po upływie 3 dni (§ 557 p. c. w związku z art. XXXVI przepisów wpraw. k. p. c.) od doręczenia wekslowego nakazu zapłaty pozwanemu żądać w sądzie procesowym nadania klauzuli wykonalności (art. 563 k. p. c.), przez co nakaz zapłaty staje się tytułem wykonawczym w rozumieniu art. 526 i 527 pt. 1 kpc.

Warunkiem jednak wykonalności wekslowego nakazu zapłaty jest jego doręczenie (art. 563 § 1 in fine k. p. c.), które wobec art. XXXVI przepisów wpraw. k. p. c. w sprawach, wszczętych przed dniem wejścia w życie kodeksu postępowania cywilnego, musi nastąpić do rąk własnych pozwanego w myśl §§ 559 i 550 ust. 3 p. c.

Sądy niższych instancji ustaliły zgodnie, że powodowi, będącemu w sprawach XVI. Cw. 2338/32 i XVI. Cw. 3177/32 stroną pozwaną, n'e doręczono weale wspomnianych nakazów zapłaty; że powód ani w sprawie XVI. Cw. 2338/32, ani też w sprawie XVI. Cw. 3177/32 nie udzielił pełnomocnictwa procesowego adwokatowi Eljaszowi H., który wobec tego nie był uprawniony do odbioru doręczeń, przeznaczonych dla powoda (§ 53 ust. 1 p. c.); że zarzuty wekslowe w obu sprawach wniesione zostały imieniem powoda bez jego wiedzy, że wyrok w sprawie XVI. Cw. 2338/32 i uchwała Sądu Grodzkiego w Białej z 9 maja 1932, odrzucająca zarzuty wekslowe w sprawie XVI. Cw. 3177/32,

jako spóźnione, nie zostały powodowi doręczone; że interesowany w obu sprawach z powodu sfałszowania podpisu powoda na wekslach śp. Józef K., bez wiedzy i woli powoda odebrał od listonosza nakazy zapłaty w sprawach XVI. Cw. 2338/32, i XVI. Cw. 3177/32 przeznaczone dla powoda i, zatrzymując je u siebie, w tajemnicy przed powodem podpisał powoda na dowodach doręczenia i pełnomocnictwem procesowym, tudzież zlecił adwokatowi Eljaszowi H. wniesienie zarzutów imieniem powoda i objęcie zastępstwa powoda, o czym, Eljasz H. powoda nie zawiadomił.

Ustaleń powyższych stroną pozwaną z powołaniem się na podstawę kasacyjną z art. 426 L. 2 k. p. c. nie zaskarżyła, wskutek czego Sąd Najwyższy jest niemi związany (art. 439 k. p. c., zdanie drugie).

Wobec stanu faktycznego, ustalonego w zaskarżonym wyroku, prawna ocena sprawy jest trafna.

Niezależnie bowiem od zażalenia na postanowienie sądu co do nadania klauzuli wykonalności (art. 538 § 1 k. p. c.) powodowi służy powództwo o umorzenie egzekucji w myśl art. 566 § 1 pt. 1 k. p. c., gdyż pozew jest oparty na twierdzeniu, że nie zaszły zdarzenia, wyprzedzające wydanie klauzuli wykonalności.

Z tych zasad oddalono skargę kasacyjną.

541.

Odnowienie zaginionego aktu sądowego odbywa się w b. zaborze austriackim w trybie postępowania niespornego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 29 października 1935 C. II. 1714/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Michała J. przeciwko Tekli J. o uznanie aktu notarialnego za nieważny nie uwzględnił rekursu powoda od uchwały Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 1 czerwca 1935 I. Bc. 616/32, którą ten sąd wskutek wniosku powoda o rekonstrukcję protokołu rozprawy apelacyjnej z 22 stycznia 1934 postanowił uznać za ukończone postępowanie wszczęte celem zrekonstruowania zaginionego protokołu rozprawy apelacyjnej z 22 stycznia 1934.

Uzasadnienie.

Postępowanie w sprawie zaginionych akt sądowych, jako postępowanie z urzędu i dotyczące kwestji poza sporem stron będących, należy do zakresu postępowania niespornego unormowanego

patentem niespornym 9 sierpnia 1854 Dzpp. Nr. 208.

Z tego stanowiska powyższy środek prawny przedstawia się jako rekurs przeciw uchwale wydanej przez Sąd Apelacyjny w pierwszej instancji (§ 9 pat. niesp.).

Wywodom tego rekursu nie można przyznać słuszności, zaskarżona bowiem uchwała jest prawie trafna i znajduje w stanie akt pełne uzasadnienie.

Wywody rekursu, że odnowienie zaginionego protokołu rozprawy apelacyjnej, w szczególności odnośnego ustępu, zawierającego orzeczenie znawców, jest dla rekurenta koniecznie potrzebne dla zamierzonego obecnie sporu seperacyjnego Sygn. I. Cg. J. 1276/31, nie mogą wpłynąć na ocenę Sądu Najwyższego, gdyż nic nie stoi na przeszkodzie powołaniu przez rekurenta w sporze seperacyjnym tych samych znawców na okoliczności, które miały być stwierdzone w zaginionym protokole, a które rekurent uważa za istotne dla wspomnianego sporu.

Kwestja odnowienia zaginionego protokołu ze względu na ewentualne potrzeby postępowania karnego nie może rozstrzygnąć sprawy na korzyść rekurenta, skoro według trafnego poglądu Sądu Apelacyjnego nie ma widoków na uzyskanie w drodze przesłuchania znawców potrzebnych dla odnowienia akt danych.

Wywody rekurenta na temat podejrzeń co do osoby sprawcy zniszczenia przedmiotowych części akt, jako nie mające związku z kwestją potrzeby i możliwości tego odnowienia, a temsamem, jako bezprzedmiotowe, ulegają pominięciu.

Bezzasadny zatem rekurs nie mógł być uwzględniony.

542.

W sprawach, przeprowadzonych w trybie, unormowanym przez k. p. c., Sąd Najwyższy do wznowienia postępowania jest tylko wówczas właściwy, gdy zmieniając wyrok Sądu drugiej instancji oddalił lub zasądził powództwo¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 31 października 1935 C. II. 1710/35.

Uzasadnienie.

Sąd Najwyższy nie jest według art. 447 k. p. c. właściwy do rozstrzygnięcia w danym przypadku

¹⁾ por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 26 kwietnia 1935 C. III. 270/35, ogłoszone w OSP. XV. 41.

o wznowieniu postępowania, a przyczyn wymienionych w art. 445 § 2 k. p. c., gdyż w sporze poprzednim, o którego wznowienie chodzi, oddalił skargę kasacyjną powódki na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie dla braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych, a zatem nie orzekał co do istoty sprawy. Pod rządem bowiem kodeksu postępowania cywilnego Sąd Najwyższy orzeka co do istoty sprawy tylko w przypadku wydania wyroku według art. 439 k. p. c., gdy zmieniając wyrok Sądu drugiej instancji oddala powództwo, lub też zasądza powodowi dochodzone roszczenie.

Właściwość Sądu przewidziana w art. 447 k. p. c. jest wyłączna, wobec czego Sąd Najwyższy uwzględnił z urzędu swą niewłaściwość i stosownie do przepisów art. 212, 236 i 455 k. p. c. wniesioną skargę o wznowienie na niejawnym posiedzeniu odrzucił.

543.

Do orzekania o żądaniu zwrotu opłat sądowych, uiszczonych w postępowaniu spornem powołany jest sąd tej instancji, w której opłata została złożona.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 6 listopada 1935 C. II. 257/35.

Uzasadnienie.

Do orzeczenia o zwrocie opłat sądowych, uiszczonych czy to gotówką, czy to w postaci znaczków sądowych, decyduje zasadniczo ten sąd, w którym te opłaty uiszczono zostały, a więc w danym przypadku Sąd Okręgowy, do którego skarga kasacyjna została wniesiona.

Sąd Najwyższy orzeka tylko o zwrocie kaucji kasacyjnej, o ile skargę kasacyjną odrzuca z formalnych względów, a więc i z powodu niedopuszczalności tej skargi w myśl art. 51 rozp. Pr. Rz. P. z 24 października 1934 (Dz. U. R. P. Nr. 93, poz. 837). Wyjątkowy ten przepis nie może być rozszerzająco tłumaczony, a rozporządzenie powyższe nie zawiera przepisu, który by w ten sposób regulował także kwestję zwrotu opłat sądowych (stosunkowego wpisu) od odrzuconej skargi kasacyjnej (por. art. 38 ust. 1 p. 1 powołanego rozporządzenia).

Wobec tego odesłano wniosek pozwanej o zarządzanie zwrotu wpisu od odrzuconej skargi kasacyjnej Sądowi Okręgowemu, jako właściwemu.

544.

1) Skutkiem czynu niedozwolonego żony jest także obowiązek męża tolerowania egzekucji odszkodowania za taki czyn niedozwolony z mienia wniesionego przez żonę do związku małżeńskiego (art. 1411, 1415 k. c. niem i § 739 niem u. p. c.).

2) Powództwo przeciwko mężowi o tolerowanie egzekucji odszkodowania za czyn niedozwolony żony z wniesionego przez nią do małżeństwa mienia może być na podstawie art. 36 k. p. c. wytoczone przed sąd miejsca popełnienia czynu niedozwolonego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 1936 C III 1643/35.

Uzasadnienie.

Powód domagał się w pozwie „zasądzenia pozwanego na ścierpienie egzekucji z mienia wniesionego przez żonę pozwanego Klary G. odnośnie do pretensji powoda do Klary G. w kwocie 3229 mk. niem.“, przysądzonej powodowi wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 26 kwietnia 1928 r. 2. O. 6/28, a pochodzącej z czynu niedozwolonego (korzystanie ze sprzeniewierzonych pieniędzy), popełnionego w Poznaniu.

Sąd Okręgowy w Poznaniu postanowieniem z 2 lipca 1935 pozew odrzucił, przyjmując, że brak przesłanek art. 25 k. p. c., albowiem pozwany mieszka w Berlinie, wobec czego Sąd w Poznaniu nie jest miejscowo właściwy.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, postanowieniem z 26 września 1935 r., zatwierdził powyższe postanowienie, zaznaczając, że również art. 36 k. p. c. nie uzasadnia właściwości Sądu Okręgowego, ponieważ pozew jest oparty na § 739 niem. u. p. c., a nie na § 823 i nast. k. c.

Powód w skardze kasacyjnej zarzuca obrazę art. 36 k. p. c.

Skarga kasacyjna jest uzasadniona.

Według twierdzeń pozwu Klara G. dopuściła się czynu niedozwolonego (korzystania ze sprzeniewierzonych przez pozwanego pieniędzy). Z tego czynu niedozwolonego płyną bezpośrednio następujące skutki prawne: Klara G. jest zobowiązana do odszkodowania (o czym orzeczono już zresztą — według twierdzeń powoda — prawomocnym wyrokiem sądowym), pozatem zaś jej mąż (obecnie pozwany) jest obowiązany w myśl §§ 1411, 1415 k. c. i § 739 u. p. c. zezwolić na egzekucję z mienia wniesionego. Nadmienić należy, że istnienie w danym przypadku przeciwko żonie wyroku zasądza- jącego odszkodowanie jest bez znaczenia o tyle, że wyrok ten pozwanego męża nie wiąże (§ 325

u. p. c.), wobec czego nie można przyjąć, że obowiązek męża ścierpienia egzekucji płynie z prawomocnego wyroku, a nie bezpośrednio z czynu niedozwolonego; przeciwnie, jak już poprzednio zaznaczono, czyn niedozwolony żony jest bezpośrednią podstawą roszczenia o ścierpienie egzekucji z mienia wniesionego.

W tym stanie rzeczy przyjąć należy, że powództwo o ścierpienie egzekucji jest w danym przypadku powództwem o roszczenie z czynu niedozwolonego, wobec czego przepis art. 36 k. p. c. może mieć zastosowanie i Sąd Okręgowy w Poznaniu może być właściwy, o ile czyn niedozwolony popełniono na obszarze tegoż Sądu Okręgowego.

Gdy Sąd Apelacyjny z innych wychodził założeń prawnych, w szczególności zaś odrzucił możliwość zastosowania art. 36 k. p. c., a tem samem rzeczony przepis prawny obraził, przeto zaskarżone postanowienie należało uchylić w myśl art. 437, 425 § 1 k. p. c. i odesłać sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania zażalenia.

545.

1) Art. 15 przep. o koszt. sąd. stanowi że na zarządzenie co do wezwania o uiszczenie należnej opłaty sądowej niema zażalenia. Z przepisu tego nie wynika jednak, by to zarządzenie było wogóle niezaskarżalne i nie mogło być zaskarżone łącznie z orzeczeniem, kończącym postanowienie (art. 410 k. p. c.).

2) W przypadkach, gdy wezwanie o orzeczenie opłat strona uważa za niezgodne z prawem, może uiszczyć opłatę i następnie na podstawie art. 18 art. 2 przep. o koszt. sąd. zażądać zwrotu bezpodstawnie zażądaney i uiszczonej opłaty albo też w razie nieuiszczenia opłaty i zwrotu z tej przyczyny pisma odwoławczego zaskarżyć zarządzenie, nakazujące zwrot, jako oparte na niezgodnem z prawem zarządzeniu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 1936 C. III. 1894/35.

Uzasadnienie.

Sąd Grodzki w Kalowicach zwrócił stronie pozwanej skargę apelacyjną na tej podstawie, że pozwany nie uiszczył zażądaney opłaty dodatkowej: 10 zł. wpisu i 2 zł. doręczenia (postanowienie 27 listopada 1935.)

W zażaleniu na powyższe postanowienie pełnomocnik strony pozwanej, wnosząc o jego uchyle-

nie, wyjaśnił, że żądanie dodatkowej opłaty nie miało podstawy prawnej.

Sąd Okręgowy zatwierdził postanowienie Sądu Grodzkiego, uważając podniesione zarzuty za nieistotne, gdyż na zarządzenie co do wezwania o uiszczenie opłat niema zażalenia.

Skarga kasacyjna zasadnie podnosi, że Sąd Okręgowy naruszył art. 13 i 15 przep. o koszt. sąd.

Przepis art. 15 stanowi, że na zarządzenie co do wezwania o uiszczenie należnej opłaty niema zażalenia i strona nie może wnosić odrębnego zażalenia na takie zarządzenie. Atoli z przepisu tego nie wynika, że takie zarządzenie jest wogóle niezaskarżalne, i że nawet oparte na oczywistej omyłce lub bezpodstawne zarządzenie pozostaje zawsze w mocy, i że strona nie ma żadnego środka prawnego do zażądania uchylenia nieprawego zarządzenia. W przypadkach bowiem, gdy ustawa stanowi, że postanowienie lub zarządzenie jest wogóle niezaskarżalne, przepis brzmi „niema środka odwoławczego“ (por. przep. art. 125, 188 § 2 i inn. k. p. c.); „niema zażalenia“ oznacza tylko niedopuszczalność odrębnego zażalenia i możliwość zaskarżenia tylko łącznie z orzeczeniem, kończącym postępowanie (art. 410 k. p. c.).

W przypadkach zatem, gdy wezwanie o uiszczenie opłaty jest niezgodne z prawem, strona może albo uiścić opłatę i następnie zażądać zwrotu bezpodstawnie zażądaney i uiszczoney opłaty (art. 18 ust. 2 przep. o koszt. sąd.), albo w razie zwrotu pisma odwoławczego wskutek nieuiszczenia opłaty zaskarżyć zarządzenie, nakazujące zwrot, jako oparte na niezgodnym z ustawą zarządzeniu, wywołującym o zapłatę.

Ze stanu faktycznego sprawy niniejszej wynika, że Sąd Grodzki zażądawszy pierwotnie opłat od wartości przedmiotu zaskarżenia 4.500 zł., następnie przez niedopatrzenie lub omyłkę obliczył wartość przedmiotu zaskarżenia na 5.000 zł., (choć pełnomocnik pozwanego zgodnie z treścią wniosku apelacyjnego podał wartość przedmiotu zaskarżenia na 4.500 zł.) i wezwał pełnomocnika dodatkowo o uiszczenie 10 zł. wpisu i 2 zł. na doręczenia. Wezwanie zatem o opłatę było pozbawione prawnej podstawy. Przeto skoro pełnomocnik strony pozwanej na pierwsze wezwanie uiścił w terminie prawidłowo żadaną od niego sumę wpisu i na doręczenia, drugie zaś wezwanie o dodatkową opłatę było bezpodstawne — zwrot skargi apelacyjnej był nieuzasadniony i obraża przepis 13 i 15 k. p. c.

Z tych przyczyn, skoro sprawa nie wymaga dalszych ustaleń i niema pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, lecz zachodzi tylko naruszenie art. 15 i 13 przepisów o koszt. sąd., Sąd Najwyższy w myśl art. 439 k. p. c. uchylił zarówno

zaskarżone postanowienie jak i zarządzenie Sądu Grodzkiego, nakazujące zwrot apelacji.

546.

1) *W przypadku formalnego spółuczestnictwa kilku pozwanych w sporze (art. 69 l. 2 k. p. c.) o dopuszczalności skargi kasacyjnej decyduje wartość przedmiotu zaskarżenia każdego z łączonych formalnie powództwo przeciw każdej stronie pozwanej.*

2) *Wartość przedmiotu zaskarżenia w skardze kasacyjnej, wniesionej na postanowienie Sądu II instancji, zatwierdzające orzeczenie Sądu o kosztach, nie może być wyższa od sumy kosztów, zasądzoney przez Sąd I instancji.¹⁾*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 31 sierpnia 1936 C. III. 169/35.

Uzasadnienie.

Pełnomocnik powoda wytoczył przeciw Komunalnej Kasie Oszczędności pow. bydgoskiego, Zakładowi Ubezpieczeń pracowników Umysłowych i Bankowi Gospodarstwa Krajowego powództwo o zwolnienie od egzekucji wymienionych w pozwie ruchomości. Sąd Okręgowy wskutek uznania przez pozwane instytucje powództwa za uzasadnione uwzględnił je, lecz zasądził od powoda na rzecz K. K. O. pow. bydgoskiego 383 zł. 80 gr., na rzecz Zakł. Ubez. Prac. Umysł. — 62 zł. i na rzecz Banku Gospodarstwa Krajowego — 368 zł. 70 gr. tytułem zwrotu kosztów postępowania. Pełnomocnik powoda wniósł zażalenie na orzeczenie o kosztach. Sąd Apelacyjny zatwierdził zaskarżone rozstrzygnięcie. Na postanowienie Sądu Apelacyjnego pełnomocnik powoda założył skargę kasacyjną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Między pozwanymi instytucjami zachodzi tylko formalne spółuczestnictwo w sporze. Powód mógł wytoczyć przeciw każdej instytucji z osobną odrębne powództwo, ponieważ ich zobowiązania są oparte tylko na jednakowej podstawie faktycznej i prawnej (art. 69 l. 2 k. p. c.). Współuczestnictwo nie jest jednolite (art. 70 § 2 k. p. c.). W tym przypadku na podstawie art. 69 k. p. c. zarówno o właściwości rzeczowej Sądu, jak też dopuszczalności skargi kasacyjnej (art. 425 § 1 k. p. c.) decyduje

1) por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 27 sierpnia 1935 C. II 747/35, ogłoszone w OSP. XV pod poz. 420, tudzież gloskę do orzeczenia, ogłoszonego w OSP. XV pod poz. 290.

wartość przedmiotu sporu ewentualnie przedmiotu zaskarżenia każdego powództwa przeciw każdej stronie pozwanej.

Wartością przedmiotu zaskarżenia w niniejszym przypadku jest zasądzona na rzecz każdej z pozwanych instytucyj suma kosztów w pierwszej instancji, skoro powód wniósł zażalenie tylko na orzeczenie Sądu I instancji o kosztach, a następnie wniósł skargę kasacyjną na postanowienie Sądu II instancji, zatwierdzające orzeczenie Sądu I instancji. Ponieważ żadna z tych wyżej wymienionych sum nie przenosi 500 zł., to w myśl wyżej przytoczonej zasady, opartej na przepisach art. 69 § 2 i 425 § 1 k. p. c. skarga kasacyjna powodowi nie służy.

W tym stanie sprawy skarga kasacyjna została na podstawie art. 431 k. p. c. odrzucona. Postanowienie kaucji o zwrocie uzasadnia przepis art. 41 przepisów o kosztach sądowych z 27 października 1932, zasądzenie zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego — art. 98 i 99 § 1 101, 107, 109 i 110 k. p. c.

547.

Przekazana przez związek założycielski (Powiatowy Związek Komunalny) komunalnej kasie oszczędności na spłatę wierzycieli z tytułu wkładów oszczędnościowych suma nie może być zużyta na inne cele i przeto nie może być brana pod uwagę przy rozstrzygnięciu wniosku komunalnej Kasy Oszczędności o przyznanie prawa ubogich.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 1936 C. III. 1935/36.

Uzasadnienie.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Grudziądzu, odmawiające przyznania Komunalnej Kasie Oszczędności w likwidacji prawa ubogich z założenia, że Komunalna Kasa Oszczędności otrzymała 460.000 zł., a zatem posiada środki na opłacenie kosztów procesu.

Skarga kasacyjna zasadnie zarzuca, iż Sąd Apelacyjny nie rozważył wynikającej z przedstawionych Sądowi dokumentów następującej okoliczności: wymienioną sumę 460.000 zł. przekazał Komunalnej Kasie Oszczędności Wydział Powiatowy w Grudziądzu, jako przedstawiciel Komunalnego Związku powiatowego — związku założycielskiego — na spłatę wierzycieli z tytułu wkła-

dów oszczędnościowych na podstawie art. 61 ust. 2 rozp. Prez. Rz. z 24 października 1934 Dz. U. R. P. poz 860. Na podstawie art. 4 ust. 1, 60 ust. 3, 61 i 64 tego rozporządzenia przekazana suma nie może być zużyta na inne cele. Suma powyższa nie może zatem być brana pod uwagę przy ustaleniu, czy Komunalna Kasa Oszczędności posiada środki na prowadzenie procesu.

Skoro więc Sąd Apelacyjny oparł się na błędem założeniu, a poza tem nie badał i nie ustalił, czy Komunalna Kasa Oszczędności w likwidacji posiada jakikolwiek majątek lub sumę pieniężną, zaskarżone postanowienie z powodu naruszenia wyżej przytoczonych przepisów i art. 351 k. p. c. zostaje uchylone, a sprawa — odesłana do ponownego rozpoznania.

548.

Przepisu art. 567 § 3 k. p. c. nie można tłómaczyć w ten sposób, że w sprawie o zwolnienie od egzekucji należy zawsze pozywać nie tylko wierzyciela, lecz i dłużnika.

Pozywać dłużnika należy tylko w tym przypadku, gdy z powództwem o zwolnienie od egzekucji zostało połączone powództwo przeciwko dłużnikowi, oparte na tych samych faktach i tym samym przepisie prawnym.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. III) Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 1936 C. III. 66/35.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu, uwzględniający powództwo Stanisławy R., o zwolnienie od egzekucji ruchomości, zajętych za dług jej wuja księdza B.

Zarzut skargi kasacyjnej, — że powódka była obowiązana zapozwać także dłużnika, i że Sąd rozpoznawszy sprawę bez zapozwania dłużnika naruszył art. 567 § 3 k. p. c., — jest nieuzasadniony. W myśl tego przepisu, wytaczając powództwo o zwolnienie od egzekucji, należy zapozwać wierzyciela, dłużnika zaś tylko wówczas, jeżeli powództwo przeciwko niemu oparte jest na tej samej zasadzie faktycznej i prawnej, t. j. tylko wówczas, gdy powództwo o zwolnienie od egzekucji zostaje połączone z powództwem przeciwko dłużnikowi (np. o oddanie zajętej rzeczy), i oba powództwa są oparte na tych samych okolicznościach faktycznych i tym samym przepisie prawnym. Przepis ten natomiast nie stanowi, że w po-

zwie o zwolnienie od egzekucji należy zawsze pozwać nie tylko wierzyciela, lecz i dłużnika.

Natomiast uzasadniony jest zarzut, że Sąd Apelacyjny pominął tę część zeznania księdza B., w której świadek przyznał, iż w chwili zawierania z powódką umowy nie posiadał żadnego innego majątku, oprócz stanowiącego przedmiot umowy. Pominiecie tej części zeznania mogło mieć wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd Apelacyjny wychodzi z założenia, że odpowiedzialności powódki za zobowiązania księdza B. nie można oprzeć na przepisie § 419 k. c., albowiem przedmioty nabyte przez powódkę były tylko częścią majątku księdza B., który był właścicielem połowy kamienicy. Powyższe założenie jest sprzeczne z zeznaniem samego księdza B.

Słuszny jest także ostatni zarzut skargi kasacyjnej, że Sąd Apelacyjny rozważając, czy t. zw. „zaczepienie“ umowy z 5 sierpnia 1931 jest uzasadnione, nie rozważył podniesionych przez stronę pozwaną okoliczności, które mogłyby wskazywać na to, że powódka wiedziała o zamiarze dłużnika uchylenia się od płacenia długów (zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli) lub na to, że umowa jest pozorna, sporządzona tylko na papierze celem niedopuszczenia egzekucji z ruchomości; że powódka, jako siostrzenica dłużnika, prowadząca przez znaczny przeciąg czasu gospodarstwo dłużnika dobrze orjentowała się w jego interesach, że powód wyzbył się całego uchwytne majątku i przepisał na swoją siostrzenicę-gospodynię mieszkanie, inwentarz, urządzenie mieszkania i nawet przedmioty własnego użytku, niczego nie wyłączając, że powódka wiedziała, iż dłużnik jednocześnie oddał na własność swej siostrze swoją połowę kamienicy i że w umowie z powódką nie oznaczono sposobu zapłaty ceny kupna.

Z powyższych przyczyn wskutek naruszenia art. 250 i 351 k. p. c. Sąd Najwyższy na podstawie art. 437 k. p. c. uchylił zaskarżony wyrok i odesłał do ponownego rozpoznania.

549.

Jeśli pozwany zarzuca wyrokowi pierwszej instancji mylną ocenę stanu faktycznego lub błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie ustawy, nie może w apelacji postawić wniosku o uchylenie wyroku pierwszej instancji, lecz jedynie wniosek o zmianę tego wyroku i powinien wskazać, w jakim kierunku zmiana ta ma nastąpić.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 27 lutego 1936 VI 2 Cz. 225/36.

Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił na zasadzie art. 400 k. p. c. skargę apelacyjną pozwanego na wyrok Sądu Grodzkiego w Warszawie z 24 września 1935.

Każda skarga apelacyjna powinna zawierać wniosek apelacyjny, i to albo wniosek o zmianę wyroku zaskarżonego z wyraźnym oznaczeniem żądanej zmiany albo wniosek o uchylenie wyroku (art. 395 § 3 k. p. c.).

Skarga apelacyjna pozwanego zawiera tylko wniosek o uchylenie wyroku.

Wnioskowi o uchylenie wyroku odpowiadają jedynie i wyłącznie przyczyny wskazane w art. 408 § 2 i 409 k. p. c.

Pozwany podał w apelacji jako przyczyny apelacyjne: 1) nierozpoznanie istoty sprawy, 2) mylna ocena stanu faktycznego, 3) błędna wykładnia i niewłaściwe zastosowanie ustawy.

Pierwsza z tych przyczyn odpowiada wprawdzie wnioskowi o uchylenie wyroku, ale nie została wywiedziona przez pozwanego, a nadto w sprawie nie zachodzi; więc nie mogła spowodować uchylenia wyroku zaskarżonego.

Druga zaś i trzecia przyczyna nie odpowiadają wnioskowi o uchylenie wyroku, lecz wnioskowi o zmianę wyroku, a takiego wniosku o zmianę wyroku pozwany w skardze apelacyjnej nie postawił i nie oznaczył, w jakim kierunku wyrok zaskarżony ma ulec zmianie. Dlatego Sąd Okręgowy te przyczyny apelacyjne pominął.

W tym stanie sprawy należało przyjąć, że pozwany postawił w skardze apelacyjnej tylko wniosek o uchylenie wyroku, a ponieważ uchylenia wyroku w sposób ustawą przepisany nie uzasadnił, należało skargę apelacyjną pozwanego oddalić.

550.

Zawieszenie postępowania sądowego, przewidziane w dekrecie z 3 grudnia 1935 (Dz. U. R. P. Nr. 88, poz. 547) obowiązuje także w sprawach, wytoczonych przez pracowników Ubezpieczalni społecznych o odszkodowanie z tytułu rozwiązania umowy o pracę.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 21 marca 1936 VI 1 Cz. 61/36.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił zażalenia powó-

dek na postanowienie Sądu grodzkiego w Sochaczowie z 24 stycznia 1936, którem postępowanie w ich sprawie zostało zawieszono.

Z akt sprawy wynika, że strona powodowa domaga się odszkodowania ze stosunku pracy, a nie odszkodowania, unormowanego przepisami o ubezpieczeniach społecznych; wobec tego ma tu zastosowanie ustęp 2 a nie 3 art. 2 dekretu Prezydenta z 3 grudnia 1935 (Dz. U. R. P. Nr. 88 poz. 547).

Z pisma Ubezpieczalni Społecznej w Żyrardowie z 17 grudnia 1935 i z pisma Ministerstwa Opieki Społecznej z 21 stycznia 1936 wynika, że pozwana strona t. j. Ubezpieczalnia w Żyrardowie wdrożyła postępowanie na mocy dekretu Prezydenta z 3 grudnia 1935 (Dz. U. R. P. Nr. 88 poz. 547) celem przystosowania odszkodowań, roszczonych przez powódki z tytułu rozwiązania umowy o pracę do faktycznych możliwości Ubezpieczalni; co w myśl art. 8 ust. 2 punkt 1 wspomnianego dekretu powoduje z mocy prawa zawieszenie postępowania sądowego w sprawach o odszkodowanie objęte wspomnianym dekretem.

Słusznie zatem Sąd Grodzki w Sochaczowie postępowanie w sprawie zawiesił do czasu rozpoznania wniosku Ubezpieczalni Społecznej w Żyrardowie przez Ministerstwo Opieki Społecznej.

551.

Dozorca domowy, któremu pracę wypowiedziano, może za czas wypowiedzenia żądać płacy według stawek, oznaczonych w orzeczeniu Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, chociaż poprzednio policzał ją według stawek niższych, oznaczonych umową indywidualną.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 18 marca 1936 VI 3 Cz. 661/35.

Sąd Okręgowy w Warszawie zatwierdził wyrok Sądu Pracy w Warszawie z 14 października 1935.

Wyrok Sądu Pracy, nakazujący z akcji głównej eksmisję pozwanych a zasądzający z akcji wzajemnej od Jana i Józefy Ż. na rzecz Czesława W. 113 zł., zaskarżyli skargą apelacyjną Jan i Józefa małżonkowie Ż. tylko w części dotyczącej akcji wzajemnej i żądali oddalenia akcji wzajemnej poza sumą 36 zł. 70 gr.

Jak się okazuje z akt sprawy, Sąd Pracy zasądził z akcji wzajemnej na rzecz Czesława W., dozorczy domu, między innymi za sierpień i za wrzesień 1935 po 50 zł., t. j. najniższą pensję, przewi-

dzianą przez orzeczenie Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej dla dozorców w Warszawie. Powodowie zaś twierdzą, że należało zasądzić tylko po 15 zł. miesięcznie, t. j. według pierwotnej umowy między stronami zawartej, ponieważ zastąpienie warunków indywidualnej umowy o pracę, mniej korzystnych dla dozorczy, na warunki przewidziane orzeczeniem Najwyższej Komisji Rozjemczej może mieć miejsce tylko podczas trwania stosunku służbowego a nie wtedy, gdy stosunek najmu pracy został już wypowiedziany, co miało miejsce w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy nie podziela powyższego stanowiska prawnego, zajętego przez małż. Ż. w skardze apelacyjnej.

Niespornem bowiem jest w sprawie, co zresztą zeznał świadek Mordka K., że powodowie Ż. wymówili pracę dozorczy Czesławowi W. w dniu 1 czerwca 1935. Wypowiedzenie to zatem jest ważne na dzień 1 października 1935 (§ 13 orzeczn. Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, ogłoszonego w Warszawskim Dzienniku Wojewódzkim Nr. 20 z 1934 poz. 150). Pełnomocnik małżonków Ż. przyznał, że pozwanemu Czesławowi W., dozorczy, nie zapłacono pensji za sierpień i za wrzesień 1935. Pozwany Czesław W. wniósł skargę wzajemną i między innymi żądał za sierpień i wrzesień 1935 po 50 zł., t. j. żądał pensji według najniższej stawki, przewidzianej orzeczeniem Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej. Sąd Pracy zasądził po 50 zł. za sierpień i wrzesień 1935 i uczynił to — zdaniem Sądu Okręgowego — słusznie i zgodnie z prawem. Albowiem, o ile umowa nie została zerwana przez którąkolwiek ze stron z ważnych powodów natychmiast, a zostaje tylko wypowiedziana, to taka umowa trwa jeszcze po wypowiedzeniu aż do końca terminu wypowiedzenia i musi być w tym czasie przez obie strony wykonywana. A skoro umowa — w czasie wypowiedzenia — jeszcze trwa, to dozorca w tym czasie może przed Sądem Pracy żądać, aby orzekł zamianę warunków indywidualnej umowy o pracę, mniej korzystnych, na warunki umowy, ustalone orzeczeniem Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej i nakazał zapłatę pensji na rzecz dozorczy za ten czas wypowiedzenia według stawki przewidzianej orzeczeniem Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej.

552.

Jeżeli dłużnik sprzeciwia się oszacowaniu nieruchomości, podanemu przez wierzyciela, koszty osza-

cowania nieruchomości przez biegłych zaliczyć ma wierzyciel.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 23 lipca 1936 VI 2 Cz. 272/36.

Sąd Okręgowy uwzględniając zażalenie dłużniczki uchylił zaskarżone postanowienie Sądu Grodzkiego w Otwocku z dnia 27 kwietnia 1936 i postanowienie Komornika Sądu Grodzkiego w Otwocku z dnia 4 marca 1936.

Wierzycielka Estera Sz. zażądała od Komornika Sądu Grodzkiego w Otwocku, na zasadzie nakazu Sądu Grodzkiego w Otwocku Nr. 87/33, dokonania opisu i oszacowania nieruchomości dłużniczki Fani C., podając równocześnie swój szacunek nieruchomości (art. 671 § 1 k. p. c.) na sumę 1800 zł. (współwłasność dłużniczki na 900 zł.).

Dłużniczka Fani C. uznała — w terminie przepisany — szacunek podany przez wierzycielkę za niezgodny ze stanem rzeczy (art. 671 § 2 k. p. c.) i podała swój szacunek na sumę 12000 zł. (jej część na 6000 zł.).

Szacunek podany przez dłużnika nie ma prawnego znaczenia i Komornik nie wiąże.

Wobec sprzeciwienia się dłużniczki szacunek wierzycielki stracił moc (art. 671 § 2 k. p. c.).

Wobec tego Komornik powinien powołać biegłego (biegłych) do oszacowania nieruchomości (art. 672 k. p. c.), a ponieważ opisu i oszacowania zażądała wierzycielka egzekwująca, przeto — zdaniem Sądu Okręgowego — zaliczkę na biegłego powinna złożyć wierzycielka (§ 3 rozp. Ministra spraw z 25 kwietnia 1936 o taksie za czynności Komornika Dz. U. R. P. Nr. 35 poz. 277) — a nie dłużniczka i dlatego należało na zasadzie art. 671, 672 k. p. c. — uchylić postanowienie Sądu Grodzkiego i postanowienie Komornika, dotyczące nakazania dłużniczce (a nie wierzycielce) złożenia zaliczki na biegłego.

553.

Urząd rozjemczy do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich obowiązany jest wniosek strony o przyznanie jej prawa ubogich rozpoznać jako wniosek o zwolnienie strony od opłat lub ich obniżenie.

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 28 lipca 1935 VI 1 Cz. 193/36.

Sąd Okręgowy w Warszawie uwzględnił zażale-

nie Anny Rz. i o postanowienie Państwowego Urzędu Rozjemczego w Kutnie, uchylił zaskarżone postanowienie i zwrócił sprawę temuż Urzędowi celem rozpoznania wniosku Anny Rz. o przyznanie jej prawa ubogich.

Uzasadnienie.

Wierzycielka Anna Rz. wniosła podanie do Powiatowego Urzędu Rozjemczego w Kutnie o nakazanie dłużnikom Szczepanowi i Felicji B. zapłaty należnej wierzycielce sumy 2000 zł. jednorazowo i równocześnie prosiła o przyznanie jej prawa ubogich.

Powiatowy Urząd Rozjemczy wyjaśnił pisemnie wierzycielce, że sprawy jej na prawie ubogich rozpoznać nie może, gdyż w Powiatowych Urzędach Rozjemczych prawa ubogich, w braku odpowiednich przepisów, nie stosuje się.

Wierzycielka wniosła zażalenie w terminie ustawowym — i słusznie.

Zdaniem Sądu Okręgowego wyjaśnienie powyższe Urzędu Rozjemczego jest sprzeczne z prawem (art. 26 l. 3 ustawy z dnia 28 marca 1933 o urzędach rozjemczych Dz. U. R. P. z 1936 Nr. 5 poz. 60). Urząd Rozjemczy bowiem może w myśl art. 30 ustawy o urzędach rozjemczych i § 3 i 9 rozp. Ministra Rolnictwa i Reform Rolnych z 10 stycznia 1935 zwalniać strony całkowicie lub częściowo od obowiązku uiszczenia opłat lub obniżać opłaty według własnego uznania, co odpowiada istocie prawa ubogich (art. 116 L. k. p. c.).

Należało zatem akta zwrócić Powiatowemu Urzędowi Rozjemczemu w Kutnie celem rozstrzygnięcia wniosku wierzycielki o przyznanie prawa ubogich w myśl § 3 u. 2 i 9 u. 2 rozp. Ministra Rolnictwa i Reform Rolnych z 10 stycznia 1935 (Dz. U. R. P. Nr. 3 poz. 22).

554.

Ojciec obowiązany jest zapłacić za syna, choćby pełnoletniego, koszty leczenia na Klinice uniwersyteckiej, jeżeli syn ten nie zarabia sam na swe utrzymanie.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 3 kwietnia 1936 VI 1, Cz. 313/36.

Uzasadnienie.

Skarb Państwa zapozwał o 401 zł. 30 gr. Abrahama E. (ojca) i Szlamę E. (brata) z tytułu kosztów leczenia Izraela E., syna Abrahama, brata Szlamy, w klinice Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie w czasie od 28 czerwca do 5 sierpnia 1932 i od 30 sierpnia do 21 października 1932.

Sąd Grodzki zasądził sumę 401 zł. 30 gr. tylko od Szlamy E. (brata), a oddalił powództwo przeciwko Abramowi E. (ojcu) z założenia, że jedynie Szlama E. (brat) — a nie Abram E. (ojciec) — zobowiązał się wobec Kliniki Uniwersyteckiej do ponoszenia kosztów leczenia Izraela E. i że, o ile chodzi o Abrama E. (ojca), przepisy art. 236—245 K. C. K. P. w danej sprawie zastosowania mieć nie mogą.

Wyrok Sądu Grodzkiego uprawomocnił się co do Szlamy E. (brata), bo ten nie założył apelacji.

Natomiast apelację wniosła Prokuratorja Generalna i żądała zasądzenia sumy 401 zł. 30 gr. także od Abrama E. (ojca) i to niepodzielnie i solidarnie ze Szlamą E. (bratem).

Sąd Okręgowy po rozpatrzeniu całokształtu okoliczności sprawy, treści dokumentów do akt złożonych, zeznań świadka Symy E., wywodów i wniosków pełnomocników obu stron, zważył, co następuje.

Niespornem jest w sprawie, że Izrael E. (syn) leczyl się w 1932 w Klinice Neur-Psych. Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie i że koszty leczenia wyniosły 401 zł. 30 gr., co ponadto stwierdza dokument zestawienia kosztów niezakwestjonowany w sprawie.

Na podstawie pisma Województwa Warsz. Komendy Policji Państwowej z 11 stycznia 1935 Sąd Okręgowy ustala, że Izrael E., leczony w klinice, nie posiada majątku, mieszka u ojca Abrama E., który jest właścicielem nieruchomości w Łowiczu, składającej się z domu parterowego, murowanego, o 14 lokalach, zajmowanych przez lokatorów.

W aktach są złożone dwa listy oryginalne i inne w odpisach, które miał pisać do Kliniki Uniwersytetu Jagiellońskiego Abram E. (ojciec) w sprawie zbonifikowania i rozłożenia na raty kosztów leczenia. Świadek Syma E., córka pozwanego Abrama, stwierdziła, że podpisy Abrama E. na dwóch oryginalnych podaniach, załączonych do sprawy, były położone ręką brata Izraela E., a nie ojca Abrama czyli, że Abram E., ojciec, nie pisał ani nie podpisał tych listów — że więc nie ma dowodu, aby Abram E. (ojciec) uznawał wobec Kliniki dług z tytułu kosztów leczenia.

Tę jednak okoliczność uważa Sąd Okręgowy za nieistotną, ponieważ Sąd Okręgowy opiera obowiązek Abrama E. (ojca) pokrycia kosztów leczenia syna Izraela E. na ustawie, mianowicie na przepisie art. 237 K. C. K. P.

Art. 237 ust. 1 K. C. K. P. postanawia, że rodzice (małżonkowie) są obowiązani utrzymywać dzieci swoje tak jak naodwrot w myśl art. 238 K. C. K. P. dzieci mają obowiązek dawać alimenty rodzicom, w potrzebie zostającym. Z tych przepisów —

zdaniem Sądu Okręgowego — wypływa tylko jedno ograniczenie mianowicie, że obowiązek alimentacyjny istnieje tylko „w potrzebie“ t. zn. gdy rodzice lub dzieci potrzebują utrzymania, bo same go sobie zapewnić i zdobyć nie mogą.

*555

Ograniczenie udziału w zgromadzeniu publicznem przez żądanie kart wstępu samo przez się nie pozbawia tego zgromadzenia charakteru zgromadzenia publicznego.

Wyrok N. T. A. z 27 stycznia 1936 r. L. Rej. 295/33.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie jako prawnie nieuzasadnione.

Powody.

...N. T. A. rozważył, co następuje:

Ustawa o zgromadzeniach z 11 marca 1932 nie zawiera wyraźnego postanowienia, normującego kwestję, w niniejszym przypadku aktualną, czy zgromadzenie publiczne winno być dostępne dla nieograniczonej liczby uczestników. Wbrew władzy pozwanej z charakteru zgromadzenia, jako publicznego nie można też wysnuć wniosku o konieczności nieograniczonego zakresu uczestnictwa w zgromadzeniu. O ile chodzi zaś o względy praktyczne, to podobnemu wnioskowi — zwłaszcza jeżeli zgromadzenie ma się odbyć w lokalu przeciwstawiają się przedewszystkiem rozmiary lokalu, niedopuszczające dowolnej liczby uczestników; nadto w licznych wypadkach zgromadzenia publiczne mają na celu zebranie się dla wspólnej narady wyłącznie osób, związanych tym samym zawodem lub specjalnem zainteresowaniem, a wtedy już z natury rzeczy udział w takich zgromadzeniach musi być ograniczony. Oczywiście nie wchodzi tu pod uwagę wypadki specjalne, przewidziane w art. 16 cyt. ustawy, jako odnoszące się do zgromadzeń niepublicznych czyli zebrań.

Co się tyczy dalszej łączącej się z niniejszą sprawą kwestji, czy ograniczenie uczestnictwa w zgromadzeniu zapomocą kart wstępu jest sprzeczne z ustawą o zgromadzeniach, to mając na względzie, że ustawa wymieniona nie normuje wogóle sprawy ograniczenia liczby osób, chcących uczestniczyć w zgromadzeniu, należy dojść do przekonania, że postanowienia tej ustawy nie stoją na przeszkodzie dopuszczenia osób do udziału w zgromadzeniu tylko za kartami wstępu.

W niniejszym przypadku władza pozwana, na

uzasadnienie zatwierdzenia decyzji pierwszej instancji, podała w zaskarżonym orzeczeniu, że wbrew zasadom ustawy o zgromadzeniach zażądano od uczestników kart wstępu, pomimo, że to zgromadzenie jako niewątpliwie publiczne winno być dostępne nieograniczonej liczbie osób. Ponieważ pozwana władza już w samym żądaniu kart wstępu od uczestników dopatrzyła się sprzeczności z ustawą o zgromadzeniach i na tej jedynie okoliczności z pośród przewidzianych w art. 9 tej ustawy oparła zaskarżone orzeczenie, należało w myśl powyższych rozważań uznać, że stanowisko władzy nie ma uzasadnienia w powołanej ustawie.

556.

I. Zarzut, dotyczący nieumieszczenia na liście kandydatów na stanowisko rabina żydowskiej gminy wyznaniowej mniejszej jednego ze zgłoszonych, podniesiony może być w skardze do N. T. A. tylko przez kandydata pominiętego, brak natomiast legitymacji w danym kierunku wyborcom jako takim.

II. Ocena kwalifikacji osoby, wybranej na stanowisko rabina gminy wyznaniowej żydowskiej, z punktu widzenia postanowień art. 39 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich pozostawioną jest Ministrowi Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego przy zatwierdzaniu dokonanego wyboru (art. 43 powołanych przepisów) a nie należy do władz orzekających w toku instancji o ważności przeprowadzonych wyborów.

Wyrok N. T. A. z 30 grudnia 1935 r. L. Rej.
8570/32.

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

Powody.

Wojewoda Wileński, orzeczeniem z 29 lipca 1932 oddalił odwołanie Samuela Kaca i tow. od decyzji Starosty powiatowego w Oszmianie z 26 kwietnia 1933, mocą której nie uwzględniono zażalenia wymienionych na przeprowadzone 16 grudnia 1931 wybory na stanowisko rabina gminy wyznaniowej żydowskiej w Oszmianie. W uzasadnieniu swego rozstrzygnięcia wspomniany na wstępie Wojewoda oznajmił na poszczególne zarzuty odwołania, co następuje:

Zarzut, że usunięto przed wyborami kandydaturę Jankiela A., jakkolwiek przepisy regulaminu wyborczego z 24 października 1930 nie upoważniają zarządu gminy wyznaniowej ani władzy nadzorczej do badania kwalifikacji kandydatów na rabi-

nów przed wyborem, jest niesłuszny, albowiem nie-dopuszczanie kandydatury na rabina ze strony osoby, nieodpowiadającej wymogom § 1 rozporządzenia Ministra W. R. i O. P. z 24 października 1930, poz. 593 Dz. Ust., znajduje uzasadnienie w § 24 tegoż rozporządzenia, którego postanowienia wyraźnie ustalają, jaki kandydat może być wybierany (odpowiadający wymogom § 1), a temsamem jaki kandydat może być umieszczony na liście kandydatów.

Zarzut, że wbrew § 15 cytowanego rozporządzenia o dniu i miejscu wyborów nie zostali powiadomieni członkowie gminy wyznaniowej, zamieszkali poza Oszmianą, nie jest uzasadniony, — albowiem przepis ten nakłada na Komisję wyborczą tylko obowiązek wydania stosownego obwieszczenia o wyborach, nie nakazując indywidualnego zawiadomienia każdego członka gminy. Zarzut ten jest nieuzasadniony i z tej racji, że cytowany § 15 bynajmniej nie nakazuje plakatować odnośne obwieszczenia we wszystkich miejscowościach, wchodzących w skład gminy wyznaniowej, ani też powiadomienia „wszystkich“ członków gminy drogą obwieszczeń, odwoławcy zaś nie negują faktu, że obwieszczenie takie było podane do publicznej wiadomości w m. Oszmianie.

Zarzut cofnięcia, a następnie posunięcia zegara w lokalu wyborczym, wskutek czego czas trwania wyborów zostać miał z obrazą § 17 regulaminu wyborczego skrócony, nie znajduje potwierdzenia w protokole czynności Komisji wyborczej, opatrzonym podpisami przewodniczącego i członków Komisji, oraz 5-ciu mężów zaufania. W protokole tym niema wzmianki o podobnym fackie, — jakkolwiek zarówno każdy członek komisji, jak i każdy mąż zaufania mógł być w swoim czasie zarzut ten podnieść względnie odmówić podpisania protokołu.

Na zarzut, że Starosta nie rozpatrzył, powołując się na art. 71 prawa o postępowaniu administracyjnym, zarzutu braku kwalifikacji religijnych ze strony Joela G., w zaskarżonym orzeczeniu oznajmiono, że w myśl wyraźnego brzmienia § 1 cytowanego rozporządzenia, jedynym dowodem kwalifikacji religijnych rabina jest dokument, uznany jako taki dowód przez kolegium rabinów. Żadna inna „instancja rabinacka“, poza rzeczonym kolegium nie jest przeto uprawniona ani do kwalifikowania kandydata na rabina pod względem religijnym, ani do kwestjonowania tych kwalifikacyj. Żadne też przedstawienia podobnych „instancyj“ ani nie uprawnniają Starosty, ani nie nakładają nań obowiązku badania kwalifikacyj religijnych bądź z urzędu, bądź na próbę interesowanych.

Zarzut, że członków Komisji wyborczej zastępowały w czasie wyborów osoby małoletnie, nie mają-

ce prawa głosowania, jak Abram K., uznał Wojewoda za nieuzasadniony już z tego powodu, że sami odwoławcy zaznaczają, iż Abram K. notował w spisie osoby głosujące w porozumieniu z członkami komisji wyborczej, t. j. pełnił tylko funkcje pomocnicze, czego ani powołane przez skarżących §§ 8 i 22 cytowanego rozporządzenia, ani inne przepisy bynajmniej nie zabraniają.

Wreszcie na zarzut, że członek komisji wyborczej — S. wynotowywał ze spisu nazwiska uprawnionych do głosowania i nakłaniał do oddania głosów. Wojewoda odpowiedział, iż, pomijając kwestję, czy sam fakt agitacji wyborczej w lokalu wyborczym powinien skutkować — niezależnie od odpowiedzialności karnej agitującego — bezwzględna nieważność aktu wyborczego, — zaznaczyć należy, że skarżący bynajmniej nie wskazują, by członek komisji Sz. agitował na określonego kandydata, zaś takie czynności jak wzywanie niestawiających do głosowania i zachęcanie ich do tego aktu nie jest jeszcze samo przez się niedozwoloną agitacją wyborczą w rozumieniu § 16 regulaminu wyborczego.

Skarga na opisane orzeczenie zawiera następujące zarzuty:

1) Stanowisko pozwanej władzy, że kandydat na rabina może być z listy skreślony, jest niesłuszne, chociażby z tego względu, że ustawodawca nie wskazuje organu, uprawnionego do decydowania w tym przedmiocie, a ponadto przeciw takiemu stanowisku przemawia treść art. 43 rozporządzenia o gminach wyznaniowych żydowskich oraz treść §§ 1 i 24 regulaminu wyborczego. W każdym razie decyzja w sprawie skreślenia kandydatury rabina A. pozbawiona była wbrew art. 75 ustęp 3 prawa o postępowaniu administracyjnym uzasadnienia. 2) Uznanie ze strony władzy pozwanej, że obwieszczenie o wyborach dokonane było prawidłowo, nie znajduje oparcia w postanowieniach § 9 ustęp 4 regulaminu wyborczego, według których ogłoszenia winny być podane do publicznej wiadomości przez wywieszenie w lokalu — gminy i synagogach gminnych, a skarżący właśnie zarzucali, że w synagogach gminnych w miejscowościach Gudogaj, Równopole, Boruny, Grauzyszki i Kucewicze ogłoszenia o wyborach nie były wywieszone. 3) Oparcie się ze strony pozwanej władzy przy — rozstrzygnięciu zarzutu skrócenia czasu trwania wyborów wyłącznie na protokole czynności Komisji wyborczej z pominięciem zeznań świadków jest sprzeczne z przepisem art. 55 prawa o — postępowaniu administracyjnym, który dopuszcza dowód nieprawdy zarówno dokumentów prywatnych, jak i publicznych. 4) Uznanie ze strony pozwanej władzy, że władza administracyjna nie jest powołana do oceny kwali-

fikacji wybranego rabina jest nieuzasadnione, gdyż w myśl art. 39 rozp. Prez. Rzpl. o żydowskich gminach wyznaniowych rabin przez wzorowy tryb życia winien okazać się godnym szacunku, jakiego — wymaga jego urząd, władza administracyjna winna była zatem — rozpatrzyć kwestję kwalifikacji rabina G. w płaszczyźnie wymienionego ostatnio przepisu 5) Uznanie, że udzał Abrama K. w czynnościach Komisji wyborczej nie czyni czynności tych nieważnymi, jest niesłuszne, albowiem odnotowywanie wyborców, którzy oddali głosy na liście, nie jest czynnością podrzędną, lecz należy do przygotowywania i kierownictwa wyborami, do czynności tych zatem uprawnieni są tylko członkowie Komisji wyborczej lub ich zastępcy. 6) Pozwana władza oceniła błędnie zachowanie się członka Komisji Sz., wobec bowiem ustalonych dochodzeniami faktów, że wynotowywał on przychylnych mu wyborców i wzywał swoich zwolenników do oddania głosów, — należy uznać, że nastąpiło uchybienie § 18 regulaminu.

Przystępując do oceny podniesionych w zakresie zarzutów N. T. A. zajął się przede wszystkim zarzutem, dotyczącym nieumieszczenia Jankiela A. na liście kandydatów. Zarzut ten Trybunał uznał za nienadający się w obecnym sporze do rozpoznania, a to z powodu braku legitymacji do występowania z nim ze strony skarżących. W szczególności wobec momentu, że z postanowień regulaminu wyborczego dla wyborów rabinów wynika, iż zgłoszenie kandydatur na podstawie ogłoszonego konkursu następuje w gminach wyznaniowych mniejszych bezpośrednio przez osoby, zamierzające się ubiegać o stanowiska rabina, jakoteż, że o podtrzymaniu zgłoszonej kandydatury decydują wyłącznie osoby interesowane bez jakiegokolwiek współdziałania członków gminy wyznaniowej, uznać wypada, że wnoszenie środków prawnych przeciw nieumieszczeniu na liście kandydatów przysługuje tylko osobom interesowanym t. j. zgłaszającym kandydatury, w obecnym zaś sporze Jankiel A. między skarżącymi nie figuruje.

Po przejściu do zarzutów, dotyczących sposobu ogłoszenia o terminie wyborów jakoteż skrócenia czasu trwania aktu wyborczego, Trybunał, zgodnie z wielokrotnie wypowiedzianymi już w tym względzie zasadami, rozważył, co następuje:

Uchybienia formalne w postępowaniu wyborczym mogą być dwojakiego rodzaju, a mianowicie takie, które w razie stwierdzenia ich powodują bezwzględnie nieważność aktu wyborczego, lub też także, które skutek ten pociągają za sobą tylko wówczas, jeśli wykazaniem, a względnie w niektórych wypadkach przynajmniej uprawdopodobnieniem zostanie, że dane uchybienia mogły mieć

wpływ na wynik wyborów. Objęte omawianiami obecnie zarzutami uchybienia zależą do tego drugiego wypadku, albowiem celem przepisu nakazującego ogłoszenie terminu wyborów jest dążenie do zawiadomienia wszystkich wyborców o terminie wyborów, tak aby mogli oni w akcie wyborczym wziąć udział. Ten sam cel ma przepis nakazujący trwanie aktu wyborczego od godziny 8 do 20 (§ 17 wspomnianego regulaminu), na co wskazuje już nawet sama jego treść, według której można zamknąć lokal wyborczy wcześniej o ile wszyscy wyborcy skorzystali już z prawa wyborczego. O ile więc w pewnych wyborach wezmą faktycznie udział wszyscy wyborcy, lub taka ich ilość z ogólnej liczby uprawnionych do głosowania, że głosy pozostałej reszty nie mogłyby mieć już wpływu na wynik wyborów, to kwestja omawianych uchybień przedstawia się jako bezprzedmiotowa. W związku z tem uchybienia te spowodować mogą tylko wówczas unieważnienie aktu wyborczego, jeśli na podstawie wyników dokonanych wyborów wykazaniem zostanie, że taka ilość wyborców nie wzięła w akcie tym udziału, iż w razie gdyby oni głosowali mogli byli spowodować odmienny rezultat głosowania.

Skarżący w swych zażaleniach oraz odwołaniach wobec władz administracyjnych dążyli tylko do wykazania, że zarzucone przez nich uchybienia formalne miały miejsce, nie twierdzili zaś bynajmniej a tem mniej nie wykazywali, względnie nie uprawdopodobniali, aby uchybienia te mogły mieć wpływ na wynik wyborów. Momentu tego nie podnoszą oni także i w skardze. W tym stanie rzeczy omawiane zarzuty uznać wypada jako nieuzasadnione już z tego powodu, że ani w toku postępowania administracyjnego, ani w skardze nie zostało wykazane, aby zarzucone nieprawidłowości miały charakter uchybień istotnych.

Zarzut dotyczący uchylenia się władz orzekających od oceny kwalifikacji wybranego rabina Joela G., skarżący opierają na art. 39 przepisów o organizacji żydowskich gmin wyznaniowych. Z takiego ujęcia omawianego zarzutu wynika, że skarżący zarzucają nie uchylenie się pozwanej władzy od oceny kwalifikacji wybranego rabina z punktu widzenia art. 37 wspomnianych przepisów i § 1 regulaminu wyborczego, lecz na stanowiska cech jego charakteru, sposobu myślenia i trybu jego życia. Ocena kwalifikacji osoby wybranej na rabina gminy wyznaniowej żydowskiej z punktu widzenia wzmiankowanych ostatnio momentów pozostawioną została z mocy przepisu art. 43 będącego w mowie rozporządzenia Ministrowi W. R. i O. P. w drodze zatwierdzenia lub odmowy zatwierdzenia dokonanego wyboru, a wobec tego

władze, powołane do orzekania w toku instancji o legalności i prawidłowości wyborów, nie są właściwe do wypowiedzania się w swych decyzjach we wzmiankowanym kierunku.

Udział Abrama K. w czynnościach Komisji wyborczej niewątpliwie nieprawidłowością i kwestją więc może być tylko czy nieprawidłowość ta winna powodować unieważnienie aktu wyborczego. W tym względzie zaznaczyć należy, że skarżący nie zarzucają wyraźnie (art. 58 p. 4 rozporządzenia o N. T. A.), by akt wyborczy odbywał się przez pewien czas wobec zdekompletowanej Komisji wyborczej, a wobec tego Trybunał kwestji tej badać i zajmować się nią nie miał powodu. W tym stanie rzeczy zakwestjonowane czynności Abrama K. mają charakter czynności pomocniczych, spełnionych pod kontrolą i odpowiedzialnością kompletu tej Komisji. Jeśli ponadto przyjmie się pod uwagę moment, że Abram K. notować miał przy nazwiskach wyborców fakt oddawania głosów w drugim egzemplarzu spisu wyborców i skarżący nie zarzucają, by między dwoma tymi spisami zachodzić miały w danym kierunku jakie rozbieżności, to uznać wypada, że wytknięta ta przez skarżących nieprawidłowość przy przeprowadzeniu aktu wyborczego nie jest tej miary, by powodować miała unieważnienie tego aktu.

Wreszcie zarzut niedozwolonej agitacji okazuje się nieuzasadniony już z tego powodu, że twierdzenie skarżących, jakoby członek Komisji wyborczej Sz. po wynotowaniu przychylnych mu wyborców wzywał ich do oddania głosów, nie znajduje oparcia w wynikającym z aktów administracyjnych stanie faktycznym sprawy. Według aktów Sz. wynotował z listy nazwiska osób uprawnionych do głosowania, które jeszcze głosów nie oddały, poczem wręczył zapisek ten Majerowi W., który na podstawie tego zapisku namawiał do głosowania te osoby, o których przypuszczał, że głosować będą za kandydatem Pejsachem P. Ten stan rzeczy nie okazuje wcale cech agitacji, przewidzianej w § 18 regulaminu wyborczego, nie może bowiem traktowane być jako agitacja w rozumieniu wspomnianego przepisu wynotowanie przez jednego z członków Komisji wyborczej nazwisk, choćby tylko niektórych osób, które jeszcze nie głosowały oraz wręczenie odnośnej notatki jednemu z wyborców obecnych na sali, nie ma również cech niedozwolonej agitacji namawianie przez W. niektórych osób do oddania głosów za Pejsachem P., brak bowiem jakichkolwiek danych w tym kierunku, by namawianie to odbywało się w lokalu wyborczym lub w promieniu 100 mtr. od tego lokalu. Gdyby nawet uznać, że przedstawione powyżej zachowa-

nie się Sz. uchybiało jego funkcji członka Komisji wyborczej i tworzyło pewną nieprawidłowość przy przeprowadzeniu aktu wyborczego, to w każdym razie nieprawidłowość ta, jako obliczona na korzyść tego kandydata, który nie uzyskał większości przy zakwestjonowanych wyborach, nie miała oczywiście wpływu na wynik tych wyborów.

W konkluzji powyższego, gdy jeden z zarzutów skargi nie nadaje się do rozpoznania, a reszta z nich okazała się nieuzasadnioną, skarga podlega oddaleniu.

557.

Przed wejściem w życie ustawy z 22 marca 1933 (p. 229 Dz. Ust.) okoliczność, że pracownik, który pobiera świadczenia z powodu braku pracy, w razie wyjazdu zagranicę już w chwili tego wyjazdu nie przesłał Zakładowi Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych zaświadczenia, przewidzianego w § 38 rozporządzenia ministerjalnego z 13 czerwca 1930 (p. 459 Dz. Ust.) uzasadniała wstrzymanie powyższych świadczeń w myśl art. 50 (p. 6) rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 (p. 911 Dz. Ust.).

Wyrok N. T. A. z 29 października 1935 r. L. Rej. 7672/33.

Uchyła zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą.

Powody.

Zakład Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych w Warszawie decyzją z 14 marca 1932 przyznał D. na czas od 15 stycznia do 14 lipca 1932 świadczenia z powodu braku pracy. W maju 1932 D. wyjechał do Łotwy. W następstwie Z. U. P. U. decyzją z 22 września 1932, powołując się na §§ 28 i 38 rozp. minist. z 13 czerwca 1930 (poz. 459 Dz. Ust.) oraz na § 51 swego statutu (Monitor Polski z 1 lutego 1932) wstrzymał na czas od 15 maja do 14 lipca 1932 wspomniane wyżej świadczenia, a to dlatego, że D. przekroczył przepisy o kontroli w powyższym okresie oraz nie przedstawił zaświadczenia Państwowego Urzędu Pośrednictwa Pracy, stwierdzającego, że w chwili wyjazdu zagranicę nie miał widoków na otrzymanie w ciągu najbliższego miesiąca odpowiedniego zajęcia w kraju.

Orzeczeniem z 14 sierpnia 1933, wydanem w załatwieniu odwołania D., Urząd Wojewódzki w Wilnie zmienił decyzję Zakładu P. U. P. U. z 22 września 1932 i ustalił, że odwoławcy służy za okres od 15 maja do 14 lipca 1932 prawo do świad-

czeń z powodu braku pracy. W uzasadnieniu Urząd Wojewódzki zaznaczył, że D. według pisma P. U. P. U. w Włnie z 20 grudnia 1932 nie miał w czasie swego wyjazdu do Łotwy widoków na uzyskanie zajęcia w kraju a według zaświadczenia m. Rzeżycy na Łotwie z 30 czerwca 1932 w czasie pobytu zagranicą nie znalazł pracy zarobkowej, oraz zarejestrowanie się D. w czasie pobytu zagranicą w Konsulacie Polskim było niewykonalne, ponieważ Konsulat Polski w Dynaburgu oddalony jest o przeszło 100 kmtr. od Rzeżycy, gdzie D. przebywał.

Na to orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego wniósł Z. U. P. U. skargę do N. T. A., który, rozpatrując sprawę w granicach tejże skargi, rozważył, co następuje:

Według § 38 wspomnianego wyżej rozp. minist. z 13 czerwca 1930 w razie wyjazdu pracownika, pobierającego świadczenia, poza granicę Rzeczypospolitej, winien pracownik ten celem zachowania prawa do dalszego otrzymywania świadczeń w chwili swego wyjazdu przesłać Zakładowi U. P. U. poświadczenie urzędu pośrednictwa pracy, stwierdzające, że w ciągu najbliższego miesiąca nie ma widoku na uzyskanie odpowiedniego zajęcia w kraju. Według zaś art. 50 p. 6 rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 (poz. 911 Dz. Ust.) w brzmieniu, w jakim rozporządzenie to obowiązywało przed nowelizacją, dokonaną ustawą z 22 marca 1933 (poz. 229 Dz. Ust.), jeżeli pozostający bez pracy przekracza przepisy o kontroli, świadczenia z powodu braku pracy wstrzymuje się na czas w powyższym art. 50 (p. 6) określony.

Ponieważ D. wyjechał do Łotwy w maju 1932 a zaświadczenie, przewidziane w przytoczonym wyżej § 38, przesłał Zakładowi U. P. U. dopiero w grudniu 1932, przeto świadczenia, przyznane D. decyzją skarżącego Zakładu z 14 marca 1932, winny były być wstrzymane na czas określony w art. 50 (p. 6) rozporządzenia z 24 listopada 1927, Urząd Wojewódzki nie był wobec tego władny do przyznania ich D. za powyższy czas. Wnioskowi temu nie stoją bynajmniej na przeszkodzie wywody Urzędu Wojewódzkiego, zawarte w odpowiedzi na skargę, że celem rozporządzenia z 13 czerwca 1930 jest ochrona Zakładu U. P. U. przed nadużyciem ze strony pracowników co do pobierania świadczeń z powodu braku pracy i że temu celowi stało się zadość, gdyż D. jakkolwiek nie w terminie, przepisany w powyższym rozporządzeniu, to jednak dodatkowo udowodnił wymienionemi w zaskarżonym orzeczeniu zaświadczeniami niemożność znalezienia pracy tak w czasie swego wyjazdu do Łotwy jak i w czasie swego pobytu tamże. Gdyby

bowiem celem § 38 rozporządzenia z 13 czerwca 1930 było, aby pracownik wyjeżdżający zagranicę tylko wogóle, a zatem w któremkolwiek stadjum postępowania wykazał, że w ciągu najbliższego miesiąca licząc od wyjazdu nie miał widoku na uzyskanie odpowiedniego zajęcia w kraju, to nie postanowionoby, iż przewidziane w tym przepisie poświadczenie winno być przedłożone już w chwili wyjazdu zagranicę. Skoro jednak termin ten wyraźnie przepisano, to widocznie miano jakieś szczególne powody do tego. Brak wobec tego podstawy do przyjęcia, że niezachowanie powyższego terminu nie ma istotnego znaczenia. Nadto oceny skutków przekroczenia przepisów o kontroli, do których to przepisów wspomniany wyżej § 38 właśnie należy, nie pozostawiono uznaniu władzy, lecz skutki te również wyraźnie określono mianowicie w art. 50 (p. 6) rozporządzenia z 24 listopada 1927. Ten zaś art. 50 (p. 6) zawiera bezwzględny nakaz, że w razie, jeżeli pozostający bez pracy przekracza przepisy o kontroli, świadczenia z powodu braku pracy winny być wstrzymane na czas w tym przepisie wskazany.

Gdy zaś zaniechanie D. przedłożenia na czas poświadczenia urzędu pośrednictwa pracy już samo było przeszkodą do przyznania mu świadczeń, o które chodzi, N. T. A. nie potrzebował rozpatrywać trafności motywów zaskarżonego orzeczenia, dotyczących zarejestrowania się D. w Konsulacie Polskim w Łotwie.

558.

Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego powołany jest w myśl art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej do kontrolowania, czy umówione między stronami ceny sprzedażne na działki parcelacyjne nie są spekulacyjnie wygórowane; natomiast nie jest powołany do ustalania z urzędu tych cen i sposobu ich spłaty.

Wyrok N. T. A. z 12 listopada 1935 r. L. Rej. 1055/33.

Powody.

Orzeczeniem z 5 września 1931 Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Lublinie zatwierdził projekt parcelacji 9,0739 ha gruntów z maj. Kozodawy, w powiecie hrubieszowskim, stanowiącego własność Władysława P., cenę sprzedażną i listę nabywców, a między nimi Teodora K. nabywcę działki Nr. 1 o obszarze 2.5069 ha za cenę 7.521 zł.

i Władysława K., nabywcę działki Nr. 3 o obszarze 3.5240 ha za cenę 10.572 zł., uznał, że ceny sprzedażne nie są spekulacyjnie wygórowane, i zdecydował, że resztę ceny kupna sprzedaży właściciel rozłoży nabywcom na 10-letnie spłaty w dwóch ratach rocznych z dwuletnim okresem ulgowym.

W wniesionem na powyższe orzeczenie odwołaniu właściciel majątku Władysław P. nie godził się na warunek rozłożenia reszty ceny szacunkowej na lat 10 i prosił o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w tej części.

Minister Rolnictwa i Reform Rolnych odwołanie uwzględnił, motywując swe stanowisko tem, że strony dobrowolnie zgodziły się na spłacenie należności w ciągu lat 5-ciu i że ustalenie ostatecznych terminów i warunków spłaty należy pozostawić stronom, które przy przepisaniu prawa własności sprawę tę na podstawie dobrowolnego porozumienia się załatwią same, a w konsekwencji orzeczeniem z 24 października 1932 zaskarżoną część orzeczenia I instancji uchylił.

Rozpatrując skargę na powyższe orzeczenie, o ile wniesiona ona została przez Teodora K. i Władysława K. N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący zarzucają, jakoby stanowisko władzy pozwanej, iż ustalenie ostatecznych terminów i warunków spłaty należy pozostawić stronom do dobrowolnego załatwienia, było niezgodne z duchem ustawy o wykonaniu reformy rolnej, z 28 grudnia 1925 poz. 1/1926 Dz. Ust. i sprzeczne z art. 71 tejże ustawy.

Zarzut ten nie jest trafny. W myśl art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 włożony został na okręgowy urząd ziemski obowiązek przestrzegania, aby cena sprzedażna parcelacyjnych działek ziemi nie była spekulacyjnie wygórowana. Bezspornie, przy badaniu przez władze ziemskie, czy cena sprzedażna nie jest spekulacyjnie wygórowana, nie jest obojętny i sposób zapłaty umówionego szacunku. Pomieniony jednak art. 71 ustawy o wykonaniu reformy rolnej nie uprawnia Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego, w razie uznania ceny sprzedażnej za niewygodną spekulacyjnie, do decydowania o sposobie zapłaty umówionej ceny.

Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego bowiem nie jest powołany do określenia ceny sprzedażnej i warunków jej spłaty, a jedynie do kontrolowania, czy cena sprzedażna ze względu na wysokość i sposób jej zapłaty nie jest spekulacyjnie wygórowana. Gdy więc w niniejszym wypadku władza pozwana wobec postanowienia przez Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego warunku co do rozło-

żenia ceny sprzedażnej na 10 lat orzeczenie tegoż Prezesa w tej części uchylili, to w takim jej stanowisku Trybunał nie mógł dopatrzeć się niezgodności z ustawą.

Z tych powodów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

559.

W razie, gdy obrona dokonała w terminie zakreślonym w ust. 1 art. 9 rozp. Prez. Rzpl. z 22 marca 1928 o likwidacji mienia b. ros. osób prawnych (poz. 293/1933 Dz. Ust.) zgłoszenia roszczenia z tytułu jednej polisy, a po upływie powyższego terminu oświadczyła, iż miała na myśli nie tę lecz inną polisę, dotąd niezgłoszoną, to takie oświadczenie nie może być uznane za zgłoszenie w terminie tej drugiej polisy.

Wyrok N. T. A. z 17 października 1935 r.
L. Rej. 6656/33.

Powody.

Notek vel Natan J., zgłaszając roszczenia do podlegającego likwidacji na zasadzie rozp. Prez. Rzpl. z 22 marca 1928 (poz. 293/33 Dz. Ust.) mienia b. ros. towarzystwa ubezpieczeń „Rosja“ z tytułu trzech polis, zapodał między innymi przy rejestracji 30 listopada 1929 polisę Nr. 80551 i jako dowód stwierdzający zasadność roszczenia z tytułu tej polisy przedłożył odpis kwitu Nr. 67600 o zapłaceniu składki ubezpieczeniowej za czas od 28 lutego do 28 maja 1916. Następnie zaś, 26 września 1932, N. J. wniósł podanie, w którym oświadczył, że przez pomyłkę zgłosił do rejestracji polisę Nr. 80531, która była zapłacona, zamiast polisy Nr. 32998, prosząc o sprostowanie powyższej omyłki.

Uchwałą z 19 maja 1935, zakomunikowaną petentowi pismem z 24 czerwca 1935, Komitet Likwidacyjny do spraw b. ros. osób prawnych, traktując podanie petenta z 26 września 1932 jako zgłoszenie nowego roszczenia, uznał roszczenie to w myśl ust. 1 i 2 art. 9 powołanego wyżej rozporządzenia za wygasłe i w konsekwencji pozostawił podanie bez rozpoznania.

Uchwałą tę N. J. zaskarżył do N. T. A., zarzucając obrazę art. 10 wymienionego rozporządzenia. W uzasadnieniu tego zarzutu skarżący wywodzi, że Komitet Likwidacyjny obowiązany był sam z urzędu po pierwsiastkowym zbadaniu zgłoszonego roszczenia wobec nastroczającej się wątpliwości udzielić skarżącemu terminu do uzupełnienia dowodów, a jeżeli tego nie uczynił, to powinien był

w każdym razie uwzględnić podanie skarżącego i sprostować wskazaną przez skarżącego omyłkę.

Zarzut ten N. T. A. uznał za nieuzasadniony. W myśl ust. 1 art. 9 rozporządzenia o likwidacji mienia b. rosyjskich osób prawnych (poz. 293/33 Dz. Ust.), w ciągu trzech miesięcy od daty ogłoszenia uchwały o przystąpieniu do likwidacji (art. 4) osoby interesowane mogą zgłaszać do komitetu swe roszczenia i składać dowody, stwierdzające ich zasadność. Z przepisu tego wynika, że osoba, chcąc dochodzić swego roszczenia powinna w powyższym terminie dokonać zgłoszenia, a zatem także określić należycie tytuł, na którym je opiera, a zarazem złożyć odnośny dowód. Natomiast przepis ust. 1 art. 10 rozporządzenia, pozwalając jedynie na uzupełnienie przedłożonych przy zgłoszeniu dowodów, stwierdzających tytuł danego roszczenia, a zatem nie daje prawa do zmiany samego tytułu, na którym zgłoszone roszczenie zostało oparte. Zmiana przeto przedłożonego względnie wskazanego w uzasadnieniu zgłoszenia tytułu danego roszczenia, stanowi zmianę samego roszczenia i powinna być uważana za zgłoszenie nowego roszczenia, z czego wynika, że taka zmiana może być skutecznie dokonana tylko w terminie, zakreślonym w ust. 1 art. 9 powołanego rozporządzenia. Ponieważ każda polisa stanowi odrębny tytuł do określonego w niej roszczenia, to podanie skarżącego z 26 września 1932 o przyjęcie zamiast wskazanej w pierwotnym zgłoszeniu polisy już zapłaconej, innej zupełnie polisy, zostało prawidłowo uznane przez władzę pozwaną za zgłoszenie nowego roszczenia, a ponieważ przytem jest poza sporem, że to podanie skarżący wniósł już po upływie prekluzyjnego terminu, zakreślonego w ust. 1 art. 9 powołanego rozporządzenia, to w pozostawianiu z tego powodu wymienionego podania bez rozpoznania N. T. A. nie dopatrzyl się nielegalności.

560.

Dodatek kryzysowy do państwowego podatku dochodowego od dochodów podlegających opodatkowaniu w/g działu II ustawy o państw. pod. dochod., a wypłacanych z funduszków przedsiębiorstw, wymienionych w § 13 rozporządzenia z 29 grudnia 1931 poz. 51 Dz. Ust. 1932 jest potrącalny dopiero od 6 lutego 1932, jako od dnia wejścia w życie tego rozporządzenia.

Wyrok N. T. A. z 27 czerwca 1935 r. L. Rej.
9737/32.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie, dotyczące

wymiaru dodatku kryzysowego jako niezgodne z ustawą i zarządza zwrot opłaty od skargi natomiast oddala skargę jako nieuzasadnioną co do orzeczenia, dotyczącego wymiaru grzywny, i zarządza zapłacenie przez stronę 40 zł. która to opłata zachowuje się z kwotą 40 zł. opłat przypadających do zwrotu.

Powody.

Wydział Skarbowy Śląskiego Urzędu Wojewódzkiego w Katowicach orzeczeniem z 7 sierpnia 1932 nie uwzględnił odwołania Państwowej Fabryki Związków Azotowych w Chorzowie, o ile w odwołaniu tem rekurentka, powołując się na ustawę z 22 października 1931 poz. 760 Dz. Ust. oraz na rozporządzenie z 29 grudnia 1931 poz. 51 Dz. Ust. ex 1932, domagała się zwolnienia od 711,86 zł. dodatku do państwowego podatku dochodowego, który to dodatek został wymierzony od poborów członków dyrekcji i szefów, wypłaconych w styczniu i przed dniem 6 lutego 1932. Jednocześnie orzeczeniem z tejże daty i za tą samą liczbę wspomniana władza o tyle uwzględniła odwołanie rekurentki w przedmiocie wymierzonej jej grzywny za nieopłacenie podatku dochodowego z działu II ustawy o państw. podatku dochodowym, że wysokość grzywny obniżyła z 250 zł. na 50 zł. Orzeczenia te są przedmiotem skargi do N. T. A., w której skarżąca zarzuca, że a) w myśl art. 2 wyżej wspomnianej ustawy z 22 października 1931 wypłacone przez nią z funduszy państwowych — jako przez przedsiębiorstwo państwowe — uposażenia były do dnia wejścia w życie rozporządzenia z 29 grudnia 1931 poz. 51 Dz. Ust. ex 1932, czyli do 6 lutego 1932, wolne od spornego dodatku kryzysowego, i b) że w tej sytuacji niepotrącenie i niewpłacenie przez skarżącą tego dodatku nie stanowi z jej strony uchybienia, które dawałoby podstawę do wymiaru grzywny.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Zarzut skargi ad a) należało uznać za trafny. Albowiem ust. 2 art. 2 ustawy z 22 października 1931 r. poz. 760 Dz. Ust. zwalnia od będącego przedmiotem tej ustawy nadzwyczajnego dodatku do państwowego podatku dochodowego wszelkie dochody z wypłaconych z funduszy Państwa uposażeń służbowych, wynagrodzeń za najemną pracę, rent i emerytur — przyznając Ministrowi Skarbu jedynie prawo ograniczenia tego zwolnienia w drodze przyszłego rozporządzenia. Gdy więc przed wejściem w życie takiego rozporządzenia wyżej wspomniane zwolnienie podatku żadnym ograniczeniem nie podlegało, zaś rozporządzenie Ministra Skarbu z 29 grudnia 1931 poz. 51 Dz. Ust. ex 1932, wyłączające od tego zwolnienia dochody

z uposażeń służbowych, rent i wynagrodzeń za najemną pracę, wypłacanych w szczególności przez Państwową Fabrykę Związków Azotowych w Chorzowie (§ 13 p. 1), weszło w życie, stosownie do jego § 15 dopiero 6 lutego 1932 (będącego dniem jego ogłoszenia w Dzienniku Ustaw), to pobory, o których jest mowa, jako wypłacone przed tym momentem, były wolne od spornego dodatku. Przytem należy zauważyć, że o ile zaskarżone orzeczenie dla uzasadnienia odmiennego stanowiska powołuje art. 2 ust. 4 ustawy z 22 października 1931 i § 9 rozporządzenia z 29 grudnia 1931, to uzasadnienie to jest błędne, ponieważ przepisy rozporządzenia z 29 grudnia 1931, jak to wyżej wyjaśniono, wogóle w spornym okresie czasu nie miały zastosowania, zaś art. 2 ust. 4 ustawy nie może być łączony z postanowieniem wyjątkowym, zawartem w ust. 2 art. 2 ustawy, a to w myśl ogólnej zasady prawnej, „lex specialis derogat generali“.

O ile chodzi o zarzut ad b) — to, ponieważ odwołanie skarżącej podnosiło tylko kwestję wysokości wymierzonej grzywny, nie zaprzeczając prawa pozwanej władzy do samego jej wymiaru, N. T. A. uznał niniejszy zarzut skargi — jako polegający na takim właśnie zaprzeczeniu — za rozszerzający istotę roszczenia skarżącej i z tego powodu pozostawił go bez uwzględnienia w myśl art. 83 ust. 3 rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1932 poz. 806 Dz. Ust.

W tym stanie rzeczy N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie dotyczące wymiaru dodatku kryzysowego, z powodu obrazy art. 2 ust. 2 ustawy z 22 października 1931 poz. 760 Dz. Ust., natomiast oddalił skargę jako nieuzasadnioną co do orzeczenia, dotyczącego wymiaru grzywny, zarządzając przy tem w pierwszej sprawie zwrot wniesionej opłaty w myśl art. 95 ust. 1 wyżej wymienionego rozp. Prez. Rzpl. z 27 października 1932 w drugiej zaś sprawie jako nieopłaconej — zapłacenie przez stronę 40 zł. w myśl art. 92 p. 1 tegoż rozporządzenia, która to opłata zachowuje się z kwotą 40 zł. opłat przypadających stronie do zwrotu.

561.

Przepis art. 11 p. 4 ust. 2 K. C. P., stanowiący, że cudzoziemcy nie mogą korzystać w Polsce z takich uprawnień, z których w ich państwie nie korzystają obywatele polscy, został milcząco uchylony przez art. 40 ustawy prawa prywatnego międzynarodowego z d. 2 sierpnia 1926, w myśl którego tylko Rada Ministrów może wydać rozporządzenie, określające granice zastosowania zasady odwetu względem obywateli obcych.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 5 grudnia 1935. C. I. 899/35.

Sąd Apelacyjny w Warszawie zatwierdził wyrok I-ej instancji, którego mocą wierzytelność hipoteczną, zabezpieczoną na rzecz Jadwigi N., w sumie 10.000 rb., przerachowano wraz z % na 13.680 zł., a kaucję w sumie 1.800 rb. na 1.200 zł. oraz zasądzono niepodzielnie od Pawła-Ernesta i Fryderyka-Józefa M. na rzecz powódki 13.680 zł. i spłatę tej sumy odroczone do 1 października 1934. Sąd powołał się na to, że przedterminowej zapłaty kapitału powódka nie może się domagać, gdyż do 16 listopada 1933 toczyły się między stronami pertraktacje o spłatę tej sumy i odsetek, a więc pozwani nie są winni w zaleganiu z zapłatą odsetek, i ponadto, powódka, będąc cudzoziemką, nie udowodniła, aby obywatele polscy w Niemczech korzystali z prawa przedterminowej spłaty swych kapitałów i dlatego ona sama z niej nie może korzystać w Polsce.

Skarga kasacyjna Jadwigi N. zarzuca powyższemu wyrokowi:

1) naruszenie art. 11 k. c. K. P. przez uznanie że skarżąca nie może korzystać z prawa przedterminowej spłaty jej kapitału, chociaż cudzoziemcy korzystają z tych samych praw, co obywatele polscy, aczkolwiek Sąd nie ustalił, aby obywatele Polski byli w Niemczech ograniczeni w swych prawach i chociaż Rada Ministrów nie wydała rozporządzenia w przedmiocie odwetu w stosunku do obywateli niemieckich, a nawet w układzie waloryzacyjnym zastrzeżono im równe prawa,

i 2) naruszenie art. 8 ustawy z 29 marca 1933 r. (Dz. U. R. P. poz. 213/33) i art. 351 k. p. c. przez uznanie, że pertraktacje w kwestji zapłaty odsetek stwierdzają brak winy dłużnika w ich nieuiszczeniu, chociaż nie zwalniają go one od obowiązku ich zapłaty i chociaż dla żądania przedterminowej spłaty kapitału wystarcza zaleganie po 1 kwietnia 1933 r. z zapłatą odsetek za okres czasu dłuższy, niż 3 miesiące, a pozwani zalegali

z zapłatą odsetek za czas od 1 lipca do 31 grudnia 1933 r.

Stosownie do przepisu p. 4 ust. 2 art. 11 k. c. K. P. cudzoziemcy nie mogą korzystać w Polsce z takich uprawnień, z których w ich państwie nie korzystają obywatele polscy. Gdyby więc ten przepis nadal obowiązywał, to na jego podstawie Sąd Apelacyjny tylko w tym przypadku mógłby uznać, że obywatele niemieccy nie mogą korzystać z prawa przedterminowej spłaty kapitału, przewidzianego w art. 8 ustawy z 29 marca 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania, i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych, gdyby Sąd ustalił, że w Niemczech obowiązuje wogóle wyrażona w tej ustawie zasada odroczenia spłaty wierzytelności hipotecznych. Jeśli Sąd tego faktu nie ustala, to nie może opierać swego wyroku na braku dowodu, aby w Niemczech obywatele polscy korzystali z prawa przedterminowej spłaty kapitału, gdyż to prawo, przewidziane w art. 8 powyższej ustawy, wogóle jest bezprzedmiotowe i nie może istnieć w państwie, w którym nie istnieje ustawowe odroczenie zapłaty płatnych należności.

Nawet, gdyby te fakty były ustalone, Sąd nie mógłby na podstawie art. 11 p. 4 ust. 2 k. c. K. P. odmówić powódce prawa przedterminowej spłaty jej kapitału, gdyż powyższy przepis został milcząco uchylony przez późniejszą ustawę, a mianowicie art. 40 ustawy o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych (Dz. U. R. P. Nr. 101 poz. 581 z 1926). W myśl tego przepisu tylko Rada Ministrów może wydać rozporządzenie, określające granice zastosowania zasady odwetu względem obywateli obcych, jeśli zatem takiego rozporządzenia nie wydano, Sąd nie może stosować zasady odwetu nawet względem obywateli państwa, w którym prawa obywateli polskich są ograniczone.

Zastosowanie zatem w przypadku zasady odwetu narusza art. 40 powyższej ustawy, gdyż Rada Ministrów nie wydała rozporządzenia, odmawiającego obywatelom niemieckim prawa korzystania z art. 8 ustawy z 29 marca 1933.

Słuszny jest również drugi zarzut kasacji. Prawo przedterminowej spłaty kapitału art. 8 ustawy z 29 marca 1933 uzależnia tylko od faktu zalegania przez dłużnika z zapłatą odsetek, należnych za czas od 1 kwietnia 1933 dłużej niż 3 miesiące. Jeśli więc Sąd nie ustala, aby odsetki za czas od 1 kwietnia 1933 były płatne zdołu i że zostały uiszczone przed 1 stycznia 1934, to nie mógł Sąd, uznać, iż powódka nie korzysta z uprawnienia do żądania przedterminowej spłaty kapitału. Zwłoki dłużników w zapłacie tych odsetek nie usprawiedliwia fakt prowadzenia pertraktacji, dotyczących

splaty całego kapitału, gdyż na mocy powyższego przepisu winni oni byli uiścić odsetki najpóźniej z trzechmiesięcznym opóźnieniem. Zwłokę dłuższą mógłby usprawiedliwić fakt, że odsetki zalegały od nieprzerachowanego kapitału, ale tylko wtedy, gdyby Sąd ustalił, że między stronami toczył się istotny, a nie pozorny spór o wysokość sumy, na którą kapitał ten ulega przerachowaniu, gdyż wtedy zwłoka dłużników znajdowałaby usprawiedliwienie w tem, że nie mogli wiedzieć, jaką sumę winni zapłacić tytułem odsetek; takich ustaleń zaskarżony wyrok nie zawiera.

W świetle powyższych przesłanek zaskarżony wyrok, jako zawierający naruszenie art. 40 ustawy o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych oraz art. 351 k. p. c., powinien ulec uchyleniu ze zwrotem skarżącej kaucji kasacyjnej stosownie do przepisu art. 41 rozporządzenia o kosztach sądowych.

562.

Żona, zamieszkująca oddzielnie od męża, może żądać alimentów od męża, tylko o ile nie ponosi żadnej winy co do niemożności dalszego wspólnego z nim zamieszkania.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 8 stycznia 1936. C. I. 1876/35.

Uzasadnienie.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo Marji K. przeciwko Michałowi K. o alimenty, uznając, iż skoro strona pozwywająca w ciągu dziesięciu lat zgórą mieszkała w jednym pokoju z innym mężczyzną, to chociażby przedtem była przez męża (pozwanego) maltretowana i nie otrzymywała od niego środków na utrzymanie, nie może domagać się od niego obecnie alimentów, albowiem moralne skutki jej zachowania się stwarzają przeszkodę do odnowienia wspólnego zamieszkiwania, jako warunku wywiązywania się ze strony pozwanego z obowiązku alimentacyjnego, przewidzianego w art. 208 pr. o małż.

W skardze kasacyjnej strona pozwywająca zarzuca pogwałcenie przepisu art. 351 k. p. c. i wnosi o uchYLENIE zaskarżonego wyroku, powołując się na okoliczność powrotu do męża w 1920 po stosunkowo krótkim wyjeździe w celu dalszego z nim współżycia oraz na fakt, iż pozwany w czasie jej nieobecności żył z inną kobietą, które to okoliczności zostały pominięte przez Sąd Apelacyjny,

choć, zdaniem skarżącej, miały istotne znaczenie w kwestji ustalenia, czy pozwany słusznie odmówił jej przyjęcia do siebie.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną strona pozwana zwalcza zarzuty strony pozywającej, oraz wnosi o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy i zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

Podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty są niesłuszne.

Na zasadzie art. 192 K. C. P. oraz art. 208 pr. o małż. w czasie trwania związku małżeńskiego żona, będąc w potrzebie, ma prawo domagać się od męża odpowiedniego utrzymania w granicach swych potrzeb oraz możliwości majątkowych jej małżonka nawet wówczas, gdyby pożycie małżeńskie zostało przerwane w drodze faktu, o tyle jednak tylko, o ile mąż postępkami swojemi uniemożliwia jej pobyt we wspólnym mieszkaniu, albo odmawia jej przyjęcia do wspólnego mieszkania bez przyczyn, usprawiedliwiających jego odmowę przywrócenia wspólności małżeńskiej (por. orzeczn. S. N. 340/34); jedną z takich przyczyn, stosownie do okoliczności, niewątpliwie może być fakt naganego prowadzenia się żony, które moralnymi skutkami swemi może sięgać czasu przyszłego i stworzyć przeszkodę do odnowienia wspólnego zamieszkiwania stron (por. orzeczn. S. N. 162/32), wobec czego, skoro Sąd Apelacyjny ustalił, iż strona skarżąca mieszkała w ciągu 10 lat zgórą w jednym pokoju z innym mężczyzną, miał podstawę prawną do uznania, iż skutki takiego zachowania się uzasadniają odmowę jej męża odnowienia wspólnego zamieszkiwania, jako warunku wywiązania się z jego strony z powyższego obowiązku alimentacyjnego, i powołana w kasacji okoliczność powrotu strony skarżącej do pozwanego w 1920 już nie mogła mieć w warunkach wyżej przytoczonych żadnego wpływu na wynik procesu; również jest bez znaczenia dla sprawy przytoczony w kasacji, fakt współżycia pozwanego w czasie nieobecności żony z inną kobietą, albowiem żądać alimentów od męża może tylko taka osoba, która, jak zaznaczono wyżej, nie ponosi żadnej winy co do niemożności dalszego wspólnego zamieszkiwania z mężem lub odnowienia takiego współżycia w razie faktycznego jego przerwania (por. przepis art. 266 K. C. P., w którym wyrażona analogiczna zasada prawna.).

Z tych względów zaskarżony wyrok w mocy zostaje.

563.

Skoro zgodnie z art. 959 i 1548 u. p. c. w razie śmierci dłużnika w żadnym przypadku nie odracza

się sprzedaży publicznej, o której obwieszczono drogą publikacji w trybie przepisany, to nie może ona być również powodem odroczenia dalszego postępowania incydentalnego, wynikłego w związku ze sprzedażą wskutek niewykonania warunków licytacyjnych przez nabywcę.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 9 stycznia 1936. C. I. 1674/35.

Z ustaleń w wyroku adjudykacyjnym Sądu Okręgowego i następnie zaskarżonej decyzji Sądu Apelacyjnego wynika: Na licytacji, która odbyła się w dniu 8 października 1932, działkę gruntu z nieruchomości ziemskiej „Towarzystwo Złotowo A“, stanowiącą własność małż. B., nabył Józef K., lecz warunków licytacyjnych nie wykonał; wówczas wierzyciel egzekwujący Jan W. zgłosił żądanie zatrzymania owej działki na własność; Sąd Okręgowy decyzją z 18 października 1933 uznał sprzedaż z 8 października 1932 za niedoszlą do skutku i postanowił postąpić z kaucją, wniesioną przez K., zgodnie z art. 1179 u. p. c. oraz udzielić W. dwumiesięcznego terminu na uiszczenie szacunku licytacyjnego oraz należnych opłat aljencyjnych; 30 grudnia 1933 W. zgłosił podanie z załączeniem dowodów wykonania warunków licytacyjnych; 31 sierpnia — 14 listopada 1934 został wydany wyrok adjudykacyjny, który zaskarżyła do Sądu Apelacyjnego Marcjanna B., działając osobiście i jako opiekunka nieletnich dzieci Kazimierza-Wacława B. inn.; Sąd Apelacyjny skargę pomienionych osób oddalił.

W skardze kasacyjnej Marcjanna B. zarzuca Sądowi Apelacyjnemu:

1) obrazę art. 816, 1161, 1173, 1176 i 339 u. p. c. przez uznanie warunków licytacyjnych za dopełnione, chociaż W. w terminie dwumiesięcznym, udzielonym mu przez Sąd decyzją z 18 października 1933, który to termin winien być traktowany rygorystycznie stosownie do art. 1161 u. p. c., warunków nie wykonał, bo dopiero w dniu 30 grudnia 1933 złożył stosowne podanie i skutecznie opłatę należnych sum, w warunkach wskazanych uchynienie W. winno wobec art. 1173 u. p. c. mieć skutki, przewidziane w art. 1176 u. p. c.;

2) obrazę art. 959, 1164, 1171 i 1548 u. p. c. przez wydanie wyroku adjudykacyjnego, pomimo iż spadkobiercy zmarłego dłużnika Jana Nepomucena B. nie zostali zawiadomieni o terminie, wyznaczonym do uznania licytacji za niedoszlą do skutku, i przez powołanie się na usprawiedliwienie słuszności takiego postępowania na art. 959 i 1548 u. p. c., które mają znaczenie tylko wówczas, gdy chodzi o wstrzymanie licytacji, a nie o

wstrzymanie postępowania egzekucyjnego po licytacji;

3) obrazę art. 1174 w związku z art. 1164 u. p. c. przez niezastosowanie się do przepisu art. 1174 u. p. c., chociaż wierzyciel Bank Rolny prosił Sąd Okręgowy o wypłacenie mu przypadającej z licytacji sumy i to należało rozumieć jako domaganie się odbycia ponownej licytacji, czyli że były dwa sprzeczne wnioski Banku oraz W. i Sąd winien był wyznaczyć zainteresowanym wierzycielom termin dla narady, czy ma się odbyć powtórna licytacja stosownie do art. 1174 u. p. c.

Zważywszy:

że pierwszy zarzut nie zasługuje na uwzględnienie, albowiem art. 1173 u. p. c. nie wskazuje terminu dla złożenia pieniędzy, potrzebnych do przewłaszczenia nieruchomości i w braku terminu ustawowego Sąd wyznacza w tym celu termin stosownie do art. 816 u. p. c., co miało miejsce i w przypadku, termin zaś taki nie jest prekluzyjny i Sąd Okręgowy, mając możliwość przedłożenia wyznaczonego pierwotnie decyzją z 18 października 1930 terminu (art. 832 upc.), mógł uznać w związku z okolicznościami sprawy złożenie przez W. potrzebnej dla przewłaszczenia sumy w dniu 30 grudnia 1933 za uskutecznione w terminie, Sąd Apelacyjny zaś, uznając to stanowisko Sądu pierwszej instancji w zaskarżonej decyzji za słuszne, nie dopuścił się obrazy powołanych w ust. 1 skargi kasacyjnej przepisów u. p. c., wbrew mniemaniu skarżącej,

że drugi zarzut jest również niesłuszny, skoro bowiem zgodnie z art. 959 i 1548 u. p. c. w żadnym wypadku nie odracza się sprzedaży publicznej, o której obwieszczono drogą publikacji w trybie przepisany, to nie może być również odroczone dalsze postępowanie incydentalne, wynikłe w związku ze sprzedażą wskutek niewykonania warunków licytacyjnych przez nabywcę, przeto, wbrew mniemaniu skarżącej, Sąd Apelacyjny, opierając się na art. 1548 u. p. c., trafnie wnioskował w zaskarżonej decyzji, iż śmierć męża powódki nie mogła w przypadku skutkować zawieszenia postępowania w sprawie w celu wezwania jego sukcesorów i że Sąd Okręgowy prawidłowo zarządził dalsze kroki egzekucyjne, zmierzające do przewłaszczenia nieruchomości na rzecz wierzyciela W.; przytem skarżąca nie zarzuca, iż nie zostało jej doręczone zawiadomienie o terminie wyznaczonym przez Sąd do uznania licytacji za niedoszlą do skutku, jako współwłaścicielce sprzedawanej nieruchomości i następnych terminach, miała więc ona nawet możliwość obrony nie tylko swoich praw, lecz i nieletnich sukcesorów B., będąc ich główną opiekunką i mając wspólny interes z nimi;

że wreszcie i ostatni zarzut jest bezzasadny, Sąd Apelacyjny bowiem ocenił znaczenie pisma Państwowego Banku Rolnego, wskazując, iż z treści jego nie wynika, aby Bank domagał się drugiej licytacji i że Bankowi zależało tylko na szybkim zakończeniu postępowania egzekucyjnego, co też stało się przez przysądzenie nieruchomości Wł., ocena powyższa i wnioski Sądu, wkraczające w dziedzinę ustaleń merytorycznych, usuwają się z pod kontroli kasacyjnej;

z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddala.

564.

Darczyńca nie może opierać swego żądania zwrotu daru na dokonaniu przez obdarowanego wymienionych w art. 974 t. X cz. 1 Zw. Pr. czynów obrażających lub występnych, jeżeli czyny te dotyczyły nie bezpośrednio darczyńcy, lecz członków jego rodziny.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 4/18 lutego 1936. C. I. 2187/35.

Skarga kasacyjna powódki Anieli Z. od wyroku Sądu Apelacyjnego, który zatwierdził wyrok I instancji, oddalający powództwo skarżącej i jej męża Aleksandra Z. przeciwko ich zięciowi Michałowi Sz. oraz Kazimierzowi N. o unieważnienie aktu darowizny nieruchomości, sporządzonego przez nich na rzecz Sz., oraz aktu kupna-sprzedaży tej nieruchomości, sporządzonego przez Sz. na rzecz pozwanego N. i o zwrot daru w myśl art. 974 t. X cz. I zw. pr., zarzuca Sądowi obrazę tego artykułu oraz art. 351 k. p. c., gdyż Sąd niesłusznie przyznał, iż artykuł ten nie ma w przypadku zastosowania wobec okazania przez obdarowanego nieposzanowania swojej żonie — córce darczyńców, nie zaś samym darczyńcom, i nie rozważył materiału dowodowego, ofiarowanego przez stronę powodową, obrazę art. 30—34 ustawy hip., art. 1529 t. X cz. I zw. pr. oraz art. 315 k. p. c. (mylnie wskazanego, gdyż Sąd, przyznając, iż pozwanego N. broni jawność hipoteczna, pominął, iż nie broni ona nabywcy w złej wierze, i nie rozważył dowodów tego, oraz obrazę art. 404 i 451 (mylnie wskazanego) k. p. c., gdyż Sąd, wbrew właściwemu znaczeniu art. 404, odrzucił wniosek skarżącej o zbadanie dodatkowych świadków dla stwierdzenia zmywu pozwanym i fikcyjności zawartego przez nich aktu kupna-sprzedaży, oraz zniewagi czynnej powoda Aleksandra Z. przez pozwanego Sz.

Zasadniczy zarzut skarżącej, dotyczący błędnej

wykładni art. 974 t. X cz. I Zw. Pr. i w związku z tem pogwałcenia art. 351 k. p. c., jest bezpodstawny; Sądy meriti po rozważeniu materiału dowodowego w sprawie, którego ocena mocy i znaczenia nie podlega kontroli instancji kasacyjnej, jako dotyczącego faktycznych okoliczności sprawy, ustaliły, że w sprawie nie zostało udowodnione, żeby pozwany Sz. napastował powodów — swoich darczyńców — groźbami i obelgami albo znieważał ich czynnie, jak to twierdzą powodowie w swoim pozwie, natomiast zostało ustalone, że Sz. dopuścił się pobicia swej żony, a córki powodów; na podstawie tych ustaleń i zgodnie z brzmieniem art. 974 t. X cz. I zw. pr. Sądy zasadnie oddaliły żądania powodów, albowiem wymieniony artykuł, zezwalający w drodze wyjątku na zwrot daru w razie dokonania przez obdarowanego zamachu na życie darczyńcy, lub dopuszczenia się względem tegoż pobicia, albo groźb, albo fałszywego oskarżenia o jakiekolwiek przestępstwo, lub wogóle okazania mu oczywistego nieposzanowania, i mający na względzie czyny obradowanego, dotyczące bezpośrednio darczyńcy; a nie członków jego rodziny, nie ulega wykładni rozszerzającej; tem bardziej nie może opierać darczyńca swego żądania zwrotu daru na tym artykule w razie dokonania przez obdarowanego czynów obrażających lub występnych względem swej żony, chociażby i córki darczyńcy, która z chwilą zamążpójścia wychodzi ze składu rodziny ojca i przechodzi do męża, któremu winna być posłuszna, jako głowie rodziny, do którego woli obowiązana jest stosować się, a który jest obowiązany bronić jej i nieść ulgę w potrzebie (art. 106, 107, 108 t. X cz. I Zw. Pr.). Nietrafne jest pozatem powołanie się skarżącej na przepisy prawa karnego na poparcie wniosku, iż czyny obdarowanego, wymienione w art. 974 t. X cz. I, względem osób bliskich darczyńcy, związanych z nim węzłami pokrewieństwa lub powinowactwa, powinny skutkować także zwrot daru darczyńcy, albowiem przepisy karne, powołane przez skarżącą, zawarte w art. 530 k. k. 1903, art. 256 k. k. 1932 oraz art. 64 k. p. k. i przepisy cywilne w art. 974 t. X cz. I Zw. Pr. oparte są na odmiennych zasadach i nie mogą być identyfikowane przy ustaleniu konsekwencji czynów obraźliwych lub występnych obdarowanego względem osób, związanych z darczyńcą pokrewieństwem lub powinowactwem, w trybie karnym i w trybie cywilnym.

Wobec oddalenia żądania skarżącej o unieważnienie aktu darowizny odpada zarzut jej, dotyczący zmywu pozwanym i fikcyjności zawartego przez nich aktu kupna-sprzedaży, jako nieistotny przy obecnym stanie sprawy.

Pozatem odpada i zarzut ostatni skargi kasa-

cyjnej, dotyczący obrazu art. 404 k. p. c., albowiem Sąd, po ustaleniu, iż skarżąca mogła powołać świadków, wskazanych na rozprawie głównej w II instancji, jeszcze w I instancji, który to wniosek, jako dotyczący faktycznych okoliczności sprawy, nie podlega sprawdzeniu w trybie kasacyjnym, mógł pominąć ten nowy dowód, ofiarowany przez skarżącą, bez obrazu przepisów, zawartych w wymienionym artykule.

Z tych względów skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

565.

Po wejściu w życie kodeksu zobowiązań art. 135 prawa o notariacie może mieć zastosowanie tylko do tych umów i aktów, które nie zostały uregulowane przez kodeks zobowiązań i co do których nadal obowiązują przepisy t. X cz. I zw. pr. względnie innych ustaw, wymagające zgłoszenia danych umów i aktów do oblaty i przewidujące skutki niedokonania tego zgłoszenia.

Zasada prawna, uchwalona przez Całą Izbę Cywilną Sądu Najwyższego 25 maja 1936.
C. Prez. 15/35.

Ustawa notarialna rosyjska z 1864, która po odzyskaniu przez Państwo Polskie niepodległości pozostawiona została w mocy na całym terenie b. zaboru rosyjskiego, między innymi sposobami dokonywania przez notariuszów poświadczeń przewidywała też (art. 65 p. 3 i 128 p. 6 i 7) poświadczenie zgłoszenia do oblaty różnych aktów i dokumentów, wymieniając przykładowo w powyższych p. 6 i 7 art. 128 oblatę pełnomocnictw, obligów pożyczkowych po ich sporządzeniu i po terminie, umów najmu nieruchomości, umów o pracę, o przedsiębiorstwo robót, różnego rodzaju protestów, układów pojednawczych i podań o pojednaniu oraz zapisów na sąd polubowny.

Zamieszczenie w ustawie notarialnej postanowień o trybie poświadczenia aktów w drodze oblaty dostosowane było do przepisów rosyjskich ustaw cywilnych (t. X cz. I zw. pr.), które w szeregu przypadków wymagały, aby dany akt był tym trybem sporządzony, przewidując różne ujemne konsekwencje dla strony w razie jego niezachowania, w innych zaś przypadkach pozostawiały do woli strony dokonanie oblaty, przyczem jednak zastosowanie tego trybu mogło mieć dla strony pewne dodatnie skutki, przewidziane w ust. post. cyw., przy dochodzeniu należności z takiego aktu (art.

909, 1006, 1007, 1551, 1667, 1673, 1674, 1677, 1863, 1690, 1701, 1702, 1742, 1743, 2031, 2035, 2036, 2039, 2047, 2058, 2063, 2224, 2308, t. X cz. I zw. pr., art. 106, 109, 125, 138, 161, 410, 457, 459, 476, 543, 595, 737, 1359 1361 u. p. c.).

Należy zaznaczyć, że na teren b. Królestwa Kongresowego przepisy ustawy notarialnej o oblatowaniu aktów z mocy art. 240 tej ustawy, określającego odmiennie od ogólnego art. 65 zakres działania notariuszów „w gubernjach warszawskiego okręgu sądowego“, oraz zgodnie z art. 23 przepisów o zastosowaniu ustawy notarialnej w warsz. okręgu sąd. się nie rozciągały, ponieważ obowiązujące tu prawo materialne — kodeks cywilny Napoleona, nie przewidujące takiego sposobu poświadczenia aktów, wyłączało potrzebę stosowania powyższego trybu.

W dniu 1 stycznia 1934 weszło w życie nowe prawo o notariacie (Dz. U. 1933 poz. 609), obowiązujące na całym obszarze Państwa. Prawo to, wyliczając w art. 94 różne rodzaje poświadczeń, dokonywanych przez notariuszów, nie przewiduje poświadczenia zgłoszenia aktów do oblaty; natomiast zawiera ono w przepisach wprowadzających w rozdziale II-gim „Przepisy szczególne dla okręgów Sądów Apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie“ art. 135, stanowiący, że na obszarze mocy obowiązującej t. X cz. I zwodu praw notariusz na żądanie strony poświadcza zgłoszenie do oblaty: obligów pożyczkowych, zarówno po ich sporządzeniu, jak po upływie ich terminu, pełnomocnictw, umów dzierżawy i najmu nieruchomości, umów o pracę, o przedsiębiorstwo robót, o dostawę i innych.

Zamieszczenie takiego przepisu było konieczne ze względu, iż w okresie, gdy prawo o notariacie weszło w życie, t. X cz. I zw. pr. na terenie województw wschodnich jeszcze obowiązywał, gdy więc postanowienia jego przewidywały szereg przypadków stosowania oblaty tryb tej oblaty musiał być uregulowany w prawie o notariacie. Z tego jednak wynika czasowy charakter przepisu art. 135 pr. o not., mianowicie działanie jego winno trwać do chwili, kiedy przestaną obowiązywać przepisy prawa materialnego, przewidujące oblatę i przywiązujące do niej pewne skutki prawne, z wygaśnięciem ich bowiem przepis powyższy traci rację bytu.

Księga IV t. X cz. I zw. pr., w której głównie mieściły się postanowienia o oblatce, została prawie w całości zastąpiona przez kodeks zobowiązań (art. XXXV § 2 przep. wpraw. kod. zob.), który wszedł w życie z dniem 1 lipca 1934 r. i który zupełnie nie zna oblaty. Jeszcze przedtem, bo po wejściu z dniem 1 stycznia 1933 r. w życie kod.

post. cyw., odpadły i te pewnego rodzaju przywi-
leje, z jakich korzystały według ustawy postęp. cyw.
akty oblatowane, kodeks post. cyw. bowiem nie
zawiera postanowień o obłacie (poza jednym art.
XXI przep. wpraw. prawo o sąd. postęp. egzek.,
który, dostosowując się do przepisów, obowiązują-
cych w czasie jego wydania, uznaje akty, oblato-
wane według art. 146, 147 ustawy notaryj. z 1864
za tytuły egzekucyjne w tych samych granicach,
jak akty notaryjne). W tych warunkach zachowa-
nie trybu obłaty w przypadkach, przewidzianych
przez obecnie nieobowiązujące przepisy t. X
cz. I zw. pr., byłoby niecelowe, stanowiłoby bez-
użyteczną formalność i byłoby tylko wprowadzaniem
w błąd miejscowej ludności, mającej w pamięci
dawne przepisy prawa, kiedy obłata była
nieraz konieczna lub dawała pewne korzyści.

Pozostawienie nadal w mocy w dawnym zakre-
sie trybu obłaty na terenie województw wschod-
nich byłoby nadto sprzeczne z koniecznością dą-
żenia do unifikacji prawodawstwa, przyczem odstęp-
stwo od tej zasady nie byłoby tu usprawiedliwio-
ne żadnymi realnymi potrzebami.

Jedynie w tych nielicznych przypadkach, gdy
przepisy dawniejszych ustaw, wymagające obłaty,
pozostały dotychczas jeszcze w mocy, tryb obłaty
winien do czasu, póki one obowiązują, znaleźć za-
stosowanie.

Pierwszym z takich przypadków zachowania w
mocy trybu obłaty jest umowa o posag, składają-
cy się z majątku ruchomego; co do której art. 1006
i 1007 t. X cz. I zw. pr. przewidują, że o ile zo-
staje ona sporządzona za aktem prywatnym, win-
na być oblatowana; umowa taka nie jest wpraw-
dzie wymieniona w art. 135 prawa o noł., ale pod
przepis ten podpada, gdyż wyliczenie umów, w nim
zawarte, nie jest wyczerpujące, jak to widać z za-
mieszczonych w końcu tego artykułu słów „i in-
nych“.

Następnie z przepisów t. X cz. I zw. pr., mówią-
cych o obłacie, pozostały nieuchylone przez kodeks
zobowiązań (który pozostawił w mocy cały dział
o zastawie majątków ruchomych pomiędzy osoba-
mi prywatnymi) art. 1673, 1674 i 1677, wymagają-
ce oblatowania aktów zastawu ruchomego, czyli
według terminologii t. X cz. I „obligów pry-
watnych z zastawem majątku ruchomego“, pod ry-
gorem, że w razie niedokonania obłaty wierzytel-
ność przy egzekucji otrzyma zaspokojenie po obli-
gach oblatowanych, a w razie upadłości dłużnika
nie korzysta z prawa zaspokojenia z rzeczy zasta-
wionej. Jednakże do powyższych aktów zastawu
ruchomego, o ile one dotyczą zastawu handlowe-
go, tryb obłaty nie może być obecnie stosowany
ze względu na przepisy kodeksu handlowego z 27

czerwca 1934. (Dz. U. poz. 502), które nie przewi-
dują oblatowania aktów zastawu i wymagają tyl-
ko (art. 507), aby ustanowienie zastawu handlo-
wego było stwierdzone pismem z datą urzędow-
nie ustaloną. W stosunku do innych umów zasta-
wu ruchomego tryb obłaty nie został uchylony, mi-
mo to jednak i co do tych umów należy uznać, iż
oblatowanie ich nie powinno mieć miejsca, a to
ze względu, że przewidziane w art. 1674 i 1677 t.
X cz. I skutki niezachowania trybu obłaty obecnie
już nie mogą mieć zastosowania wobec sprzeczno-
ści tych artykułów z art. 794, 796 p. 3 kod. post.
cyw. oraz art. 207 prawa upadłościowego (Dz. U.
1934 poz. 834) i że przeto przepisy art. 1637 i 1677
t. X cz. I pozostały bez wszelkiej sankcji.

Podlega nadal zastosowaniu tryb obłaty do
umów dostawy i robót na rzecz Skarbu w szcze-
gólnym przypadku, którego dotyczy art. 133 usta-
wy o przedsiębiorstwach i dostawach dla Skarbu
(t. X cz. I zw. pr.), stanowiący, że jeżeli umowa
zostaje zawarta nie przez cały urząd, lecz przez
komisjonera, winna być oblatowana, ustawa po-
wyższa, zgodnie z art. XXXVII przep. wpraw. kod.
zob., pozostaje w mocy do czasu wejścia w życie
rozporządzeń Rady Ministrów, przewidzianych w
art. 1 ust. 1 ustawy z 15 lutego 1933 (Dz. U. poz.
127).

Tak samo konieczne jest zachowanie trybu obla-
ty w razie złożenia podania o pojednaniu w spra-
wie sądowej, toczącej się pod rządem przepisów
ust. post. cyw., gdyż podanie takie podpada pod
przepis art. 1361 tej ustawy, wymagający, aby po-
danie o pojednaniu, przesłane do Sądu lub złożo-
ne przez pełnomocnika, zostało uprzednio oblato-
wane, pod rygorem pozostawienia go bez skutku.

566.

*Na postanowienie Sądu II-ej instancji w kwestji
nałożenia grzywny, przewidzianej w art. 142 k. p.
c., skarga kasacyjna nie służy.*

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 17/31 marca 1936. C. I. 2998/35.

Podczas rozpoznania w Sądzie Grodzkim w Grod-
nie sprawy z powództwa korzystającego z prawa
ubogich Józefa N. przeciwko Spółce „H. w Grod-
nie“, rzecznik powoda, obecnie skarżący, adwokat
Henryk S. wystosował do Sądu pismo z 13 lutego
1935, w którym Sędzia Grodzki dopatrzył się wy-
razów, ubliżających powadze Sądu, wobec czego

na mocy art. 142 k. p. c. ukarał skarżącego nałożeniem nań grzywny w wysokości 100 złotych.

Na postanowienie to skarżący wniósł do drugiej instancji zażalenie, Sąd jednak Okręgowy postanowienie Sądu Grodzkiego utrzymał w mocy.

Mając zamiar zaskarżyć postanowienie Sądu Okręgowego w drodze kasacyjnej, adwokat S. domagał się przyznania mu w tym celu prawa ubogich.

Sąd oddalił to żądanie z uwagi, między innymi, iż nie służy mu w przypadku skarga kasacyjna, ponieważ postanowienie Sądu o nałożeniu grzywny, wydane w kwestji wypadkowej, nie mającej nic wspólnego z istotą sprawy, nie kończy postępowania w rozumieniu art. 424 § 2 k. p. c.

W związku z wniesieniem skargi kasacyjnej na przytoczone postanowienie wyłania się zasadnicze zagadnienie, czy dopuszczalne jest zaskarżenie postanowienia, wydanego przez Sąd na zasadzie art. 142 § 1 k. p. c., w drodze kasacyjnej.

Kodeks postępowania cywilnego nadaje sądom cywilnym w niektórych wypadkach dyscyplinarno-karne uprawnienia, na przykład w stosunku do świadków (art. 301, 302), osób trzecich (art. 320), przeciwko osobom, które w pismach, skierowanych do sądu, dopuszczają się użycia wyrażen, ubliżających jego powadze, lub wogóle obraźliwych (art. 142). Postanowienia, w tym przedmiocie wydane, mając charakter karny, wychodzą poza ramy toczącego się cywilnego sporu i dlatego, o ile dotyczą samej strony, — zaskarżenie ich w drodze kasacyjnej nie może mieć miejsca, gdyż, wydane poza postępowaniem cywilnym, nie podpadają one pod działanie przepisu art. 424 k. p. c., traktującego o postanowieniach podlegających zaskarżeniu w drodze kasacji artykuł bowiem ten obejmuje jedynie postanowienie, wydane w ramach rozpoznania naszego sporu.

Skargi więc kasacyjne, wniesione przez strony w przedmiocie zastosowania do nich art. 142 k. p. c., nie powinny być przez sądy przyjmowane.

Do tej samej konkluzji należy przyjść w stosunku do osób, nie będących stronami w procesie, które zostały dotknięte karą z art. 142 k. p. c., — z tą zmianą, iż drogą kasacji jest dla nich zamknięta z tego względu, że w zasadzie przewidziana ona jest wyłącznie dla osób, biorących udział w postępowaniu w charakterze stron lub do nich przyrównanych. Skarżący tedy, który został na podstawie art. 142 k. p. c. ukarany osobiście za swój własny czyn, nie będąc stroną w procesie, pozbawiony był prawa zaskarżenia w drodze kasacyjnej tego postanowienia sądu. Kwestja zatem udzielenia skarżącemu w tym celu prawa ubogich nie ulegała wcale rozpoznaniu, nie podlega też obecnie

rozpoznaniu wniesiona przez adwokata Sch. w tym przedmiocie skarga kasacyjna.

Wobec powyższego skargę kasacyjną należy odrzucić.

567.

W sprawie o sprostowanie aktu stanu cywilnego, wszczętej po 1 stycznia 1933, należy wnieść kasację w terminie miesięcznym od dnia doręczenia postanowienia II instancji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 1936. C. I. 1340/35.

Sąd Apelacyjny w Lublinie postanowieniem z 26 stycznia 1935 zatwierdził postanowienie I instancji, którego mocą oddalono żądanie Basi K. o uznanie, że urodziła się ona 1 stycznia 1905 w Końskich z ojca Ieka i matki Chai-Sury z Wł. Na skutek żądania z 4 lutego 1935 w przedmiocie sporządzenia uzasadnienia powyższego postanowienia zostało ono doręczone K. 28 lutego 1935 (k. 7).

Skarga kasacyjna Basi K., wniesiona 10 kwietnia 1935 r., zarzuca powyższemu postanowieniu naruszenie art. 140 k. c. i art. 711 u. p. c. przez nieuwzględnienie żądania sprostowania daty urodzenia skarżącej w zaginionym akcie zeznania, chociaż stanowi on surogat aktu urodzenia.

Postępowanie w niniejszej sprawie zostało wszczęte po 1 stycznia 1933, to jest po wejściu w życie k. p. c. W myśl p. 12 § 1 art. XVII przep. wpraw. k. p. c. — art. 1647 i n. u. p. c., dotyczące sprostowania aktów stanu cywilnego, zostały utrzymane w mocy; z art. zaś 1650 u. p. c. wynika, że szczególnie postępowanie w tej materji toczy się w trybie incydentalnym. Z mocy p. 5 cz. 2 § i art. XVII przep. wpraw. k. p. c. w takim postępowaniu należy stosować odpowiednio przepisy k. p. c. (z wyjątkiem przepisów o wyrokach zaocznych i o obowiązkowym zastępstwie adwokackiem), jeśli tylko nie pozostają one w sprzeczności z przepisami art. 566—570 u. p. c. Ponieważ § 1 art. 428 k. p. c., wymagający wniesienia kasacji w terminie miesięcznym od dnia doręczenia wyroku, nie pozostaje w sprzeczności z art. 566—570 u. p. c., więc w sprawie o sprostowanie aktu stanu cywilnego, wszczętej po 1 stycznia 1933 r., należy wnieść kasację w terminie miesięcznym od dnia doręczenia skarżącej postanowienia II instancji.

Ponieważ kasacja w sprawie niniejszej została wniesiona po upływie miesiąca od daty doręczenia skarżącej odpisu postanowienia, więc na mocy §

1 art. 429 i art. 431 k. p. c. skarga kasacyjna ulega odrzuceniu.

568.

Przytoczona w art. 199 k. c. Kr. P. okoliczność zajęcia przez wierzycieli męża przychodów z majątku żony ma jedynie znaczenie przykładowe i nie wyłącza wcale odjęcia mężowi na wniosek żony praw zarządu, i użytkowania jej majątku, gdy niemożność męża co do dostarczania żonie i dzieciom środków utrzymania ma źródło nie w działaniu jego wierzycieli, lecz w obracaniu przezeń dochodów z majątku żony na osobiste swe potrzeby, lub też w nieudolności jego do osiągnięcia wogóle tych dochodów.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 1/8 kwietnia 1936. C. I. 2042/35.

Sąd Apelacyjny, zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego, oddalił powództwo Szajndli-Gitli przeciwko mężowi Aronowi P. o pozbawienie go prawa zarządu i użytkowania majątku powódki, wniesionego przez nią jako posag mężowi w umowie przedślubnej małżonków w sumie 6000 rbl., odpowiadającej po przerachowaniu 16.000 zł., oraz o zasądzenie tej sumy na rzecz powódki, wychodząc z przesłanek, iż nie zostało przez nią udowodnione posiadanie obecnie przez męża jej majątku oraz okoliczność złego zarządu z jego strony tym majątkiem z narażeniem na utratę lub też niechęć jego mimo możliwości łożyć na utrzymanie żony i dzieci, zasądzenie zaś sumy posagowej niedopuszczalne jest w czasie trwającego małżeństwa. Jak słusznie wszakże podnosi skarga kasacyjna powódki, powyższe wywody Sądu ostać się nie mogą.

Sąd wyrokujący w motywach swych stwierdza wyraźnie otrzymanie przez pozwanego w umowie przedślubnej pod jego zarząd i użytkowanie wspomnianej sumy posagowej, która więc stanowi majątek żony. Powódka w obecnym wystąpieniu swem przeciwko mężowi wysuwa jako podstawę niemożność dostarczania jej i dzieciom środków utrzymania wskutek nieudolności w tym względzie męża, co wedle przytoczeń uzasadnienia wyroku stwierdzone zostało zeznaniem świadka dowodowego N., w tem więc położeniu żądania powodowe znajdują oparcie w drugiej części art. 199 k. c. Kr. Pol., przewidującej niemożność przyzwoitego opatrywania przez męża żony i dzieci w potrzeby życia i upoważniającej w tym razie żonę do ża-

dania odjęcia mężowi praw zarządu i użytkowania swego majątku, które na nią tem samem przechodzą; przytoczona w rzeczonym art. 199 okoliczność zajęcia przez wierzycieli męża przychodów, z majątku żony pochodzącym, ma jedynie znaczenie przykładowe i nie wyłącza wcale pozbawienia męża na wniosek żony praw wzmiankowanych, gdy niemożność męża co do dostarczania żonie i dzieciom środków utrzymania ma źródło nie w działaniu jego wierzycieli, lecz w obracaniu przezeń dochodów z majątku żony na osobiste swe potrzeby, lub też w nieudolności jego do osiągnięcia wogóle tych dochodów, gdyż dla żony jest istotna sama niemożność zaopatrzenia przez męża z jego winy potrzeb jej i dzieci, pomimo użytkowania przezeń z majątku żony, nie zaś te lub inne okoliczności, które rzeczoną niemożność wywołują; jakoż motywy prawodawcze, pod art. 203 k. c. Kr. P. zamieszczone, przytaczają zły zarząd męża majątkiem żony i postawienie się przezeń w niemożności wskutek tego przyzwoitego utrzymania żony i dzieci, jako powód dostateczny do odjęcia mężowi prawa zarządu i użytkowania majątku żony na mocy wspomnianego art. 199. Niechęć natomiast ze strony męża alimentacji żony i dzieci pomimo środków na to posiadanych, czyli przy istnieniu możliwości alimentacji według art. 203 k. c. Kr. Pol., pozwala tylko żonie upomnieć się sądownie o utrzymanie siebie i dzieci, czyli o dostarczenie alimentów. Zasądzenie sumy posagowej żonie jest następstwem utraty przez męża praw, służących mu z art. 192 i 193 k. c. Kr. P. i wracających w ten sposób do żony, co bynajmniej nie rozwiązuje umowy przedślubnej, normującej stosunki majątkowe małżonków wśród trwania małżeństwa, a okoliczność, iż pozwany nie jest w stanie z własnej winy dostarczać żonie i dzieciom środków utrzymania, na co podani zostali w apelacji dalsi świadkowie dowodowi, jest okolicznością wbrew argumentacji Sądu istotną i żądanie przesłuchania pomienionych świadków pod tym kątem winno być rozważone.

Z wyłuszczonej przeto względów zaskarżony wyrok, jako zawierający, w myśl zasadnych zarzutów skargi kasacyjnej, naruszenie art. 351 k. p. c. oraz art. 199 k. c. Kr. P., ulega uchyleniu.

569.

Nie odpowiada wymaganiom art. 112 k. p. c. zaświadczenie o stanie majątkowym firmy, domagającej się przyznania prawa ubogich, wydane przez nadzorcę sądowego tej firmy.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 22 kwietnia 1936. C. I. 420/36.

Sąd Okręgowy odmówił spółce akcyjnej Fabryka Odlewów Żelaznych i Narzędzi Rolniczych oraz Warsztatów Mechanicznych „O” przyznania prawa ubogich, a Sąd Apelacyjny postanowienie Sądu Okręgowego zatwierdził, ponieważ nadzorca sądowy, na podstawie zaświadczenia którego firma „O” domagała się przyznania prawa ubogich, nie jest władzą publiczną w rozumieniu art. 112 k. p. c.

W skardze kasacyjnej firma „O” zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 112 i 351 k. p. c. przez błędne uznanie, iż nadzorca sądowy nie jest władzą publiczną.

Zarzuty powyższe jednak nie są słuszne, albowiem władzą publiczną w rozumieniu art. 112 k. p. c. są władze, przewidziane w ustawie konstytucyjnej dla służenia Rzeczypospolitej, a więc organy państwowe, któremi są władze rządowe i samorządowe, wymienione w art. 3 i 72 ustawy konstytucyjnej, słusznie zatem Sąd Apelacyjny nie zaliczył do rzędu władzy publicznej nadzorcy sądowego, którego rola, ściśle określona w rozporządzeniu Prezydenta Rz-tej z 27 grudnia 1927 (Dz. U. N. 3/28 poz. 20), nie zawiera cech służenia Rzeczypospolitej, koniecznych dla określenia władzy publicznej, skarga kasacyjna zatem, jako bezpodstawna, na mocy art. 436 k. p. c. ulega oddaleniu.

570.

Do skargi kasacyjnej, wniesionej po 1 stycznia 1935, mają zastosowanie nowe przepisy o kosztach sądowych z 24 października 1934, określające wysokość kaucji kasacyjnej w razie zaskarżenia wyroku Sądu Okręgowego na 100 zł., i przeto o ile do takiej skargi kasacyjnej dołączona została kaucja w wysokości 75 zł., skarga ta nie ulega przyjęciu.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 8 kwietnia 1936. C. I. 1817/35.

Wyrok w sprawie niniejszej zapadł w Sądzie Okręgowym, jako drugiej instancji, 21 marca 1935, a skarga kasacyjna przez pozwanego podana została w dniu 21 maja 1935 przy uiszczeniu kaucji kasacyjnej w kwocie 75 zł.

Na mocy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 w przedmiocie przepisów o kosztach sądowych (Dz. U. poz. 837),

które weszło w życie z dniem 1 stycznia 1935, w razie zaskarżenia wyroku Sądu Okręgowego kaucja kasacyjna wynosi 100 zł. (art. 49), poprzednie zaś przepisy o kosztach sądowych stosują się nadal w sprawach, wszczętych przed dniem wejścia w życie powyższego rozporządzenia aż do ukończenia instancji (art. 121), nie mogą one zatem mieć zastosowania do skargi kasacyjnej, wniesionej po 1 stycznia 1935, po ukończeniu postępowania w instancji apelacyjnej.

W myśl art. 190 ust. 2 u. p. c. (Rozp. Prez. Rzecz. z 22 marca 1928 Dz. Ust. Nr. 38 poz. 380) skarga o uchylenie wyroku II instancji bez złożenia kaucji kasacyjnej, nie ulega przyjęciu, co dotyczy również złożenia jej w nienależytej wysokości.

Wobec sprzecznego z prawem przyjęciu skargi kasacyjnej przez Sąd II instancji, skarga, ta nie może ulegać rozpoznaniu.

571.

Opłaty, pobierane za informacje, udzielane przez biura adresowe gmin, są oparte na stosunku publiczno-prawnym gminy do petenta i mają na celu umożliwienie gminom wykonanie ich publiczno-prawnego obowiązku z zakresu kontroli ruchu i ludności, dochodzenie przeto należności z tytułu tych opłat w drodze procesu cywilnego nie może mieć miejsca.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego
z 2 kwietnia 1936. C. I. 2057/35.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, którego mocą zostało oddalone powództwo Gminy m. Łodzi o zasądzenie od Skarbu Państwa 1663 zł. 80 gr. tytułem opłat za informacje, udzielane urzędowi państwowym przez miejskie biuro adresowe w czasie od 1 kwietnia 1929 do 1 kwietnia 1931. Sąd Apelacyjny uznał, iż zgłoszony spór ulega rozpoznaniu w drodze sądowej, albowiem Skarb Państwa obowiązany jest uiszczać sporne opłaty na tych samych zasadach, co osoby prywatne, oraz że przepisy ustawowe nie stwarzają uprawnienia dla gm'in do pobierania tych opłat od urzędów państwowych.

Skarga kasacyjna pozywającej Gminy m. Łodzi zarzuca wyrokowi Sądu Apelacyjnego naruszenie art. 27 ustawy z dn. 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (Dz. U. R. P. Nr. 106/32 poz. 884) przez uznanie, że gmina

nie jest uprawniona do pobierania opłat za informacje, udzielane przez biuro adresowe urzędowi państwowemu, chociaż prawo do pobierania tych opłat wynika z przepisów ustawy, nie wyłączając prawa tego w stosunku do urzędów państwowych, późniejsza zaś ustawa (art. 27 ustawy z dnia 11 sierpnia 1923, znowelizowanej w 1932) zabrania pobierania tych opłat jedynie od administracji ogólnej i policji.

W związku z istotą zgłoszonego sporu powstaje kwestja dopuszczalności w przypadku drogi procesu cywilnego.

Zgodnie z ustaloną judykaturą Sądu Najwyższego (orzec. 167/34, 427/34 i inn.), kwestja właściwości sądów powszechnych lub władz administracyjnych do rozpoznania sporu zależy od charakteru roszczenia, a mianowicie od tego, czy źródłem roszczenia jest cywilny, czy też publiczno-prawny stosunek, który zachodzi między stronami.

W orzeczeniu Nr. 199/28 Sąd Najwyższy uznał, że ulega rozpoznaniu przez Sąd powszechny spór z tytułu opłat za korzystanie z mienia gminy, ponieważ taka opłata nie jest opłatą publiczno-prawną. Natomiast w orzeczeniach Nr. 185/30, 830/34 i 36/35 Sąd Najwyższy uznał, że opłaty postojowe za oględziny weterynaryjne, za wprowadzenie zwierząt na targowicę, opłaty straganowe i opłaty, pobierane przez gminę za wodę, mają publiczno-prawny charakter, ponieważ opierają się na ustawowym upoważnieniu, mającym na celu umożliwienie gminom wykonania publiczno-prawnego obowiązku.

Rozporządzenie z dn. 16 marca 1928 o ewidencji i kontroli ludności (Dz. U. poz. 309/1928 r.) w cz. 1 art. 1 nakłada na gminę obowiązek prowadzenia ewidencji i kontroli ludności. Do pobierania opłat za informacje, udzielane przez miejskie biuro adresowe, gminy są uprawnione na mocy p. 1 art. 27 ustawy z dn. 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych, powołany bowiem przepis uprawnia gminę do pobierania opłat za czynności i poświadczenia urzędowe.

Przepisy, zawarte w § 41 rozporządzenia z dn. 23 listopada 1932 w przedmiocie wykonania ustawy z dn. 11 sierpnia 1923 i w p. 3 art. 27 tejże ustawy w brzmieniu dekretu z dn. 3 grudnia 1935 (Dz. U. poz. 544/35), wskazuje, że opłaty, pobierane przez gminy za czynności i poświadczenia urzędowe, winny być dostosowane do kosztów utrzymania danej gałęzi zarządu komunalnego, co wyjaśnia charakter tych opłat, niezależnie od okoliczności, że powołane przepisy nie obowiązywały jeszcze w czasie powstania należności, o które toczy się w przypadku spór.

Ponieważ informacje, posiadane przez biuro

adresowe gminy, wynikają z wykonywania przez gminę funkcji publiczno-prawnej w zakresie ewidencji i kontroli ludności, z powołanych przeto przepisów wynika, że opłaty za te informacje mają na celu umożliwienie wykonywania przez gminy ich publiczno-prawnego obowiązku i źródłem ich jest nie umowa prywatno-prawna, lecz przepis ustawy, który ma na celu ułatwienie gminie wykonywania funkcji publiczno-prawnej.

Przytoczony pogląd potwierdza wreszcie obecne brzmienie ust. 3 i 4 art. 1 rozporządzenia o ewidencji i kontroli ruchu (ustawa z dn. 15 marca 1932 r. Dz. U. poz. 390/32).

Z przytoczonych względów należy uznać, że opłaty, pobierane za informacje, udzielane przez biuro adresowe gmin, są oparte na stosunku publiczno-prawnym gminy do petenta i mają na celu umożliwienie gminom wykonania ich publiczno-prawnego obowiązku z zakresu kontroli ruchu i ludności, dochodzenie przeto należności z tytułu tych opłat w drodze procesu cywilnego nie może mieć miejsca.

Wobec niedopuszczalności drogi sądowej po uchyleniu wyroków Sądu Apelacyjnego i Okręgowego całe postępowanie podlega zniesieniu.

572.

Decyzja Sądu, umarzająca postępowanie w sprawie z powodu niewłaściwości, nie ma powagi rzeczy osądzonej, któraby regulowała i na przyszłość kwestję właściwości danej sprawy między temiż stronami o ten sam przedmiot, i nie może stać na przeszkodzie rozstrzygnięciu przez Sąd powyższej kwestji właściwości przy rozpoznaniu sprawy na skutek ponownie wytoczonego przez powoda powództwa w sposób niezgodny z powyższą decyzją, gdy przepisy proceduralne, na których była ona oparta, uległy następnie zmianie.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 1936. C. I. 2897/35.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, zasądzając od Jana K. na rzecz Konrada O. 704 zł. z % tytułem szkód i strat, spowodowanych nieprawidłowymi czynnościami pozwanego w charakterze notariusza.

W skardze kasacyjnej pozwany, zarzucając pogwałcenie przepisów art. 10, 24, 52, 214, 236, 250, 252 i 297 k. p. c. oraz naruszenie art. 1382 k. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku ze zniesie-

niem całego postępowania, stosownie do art. 440 k. p. c., względnie o zmianę tego wyroku i oddalenie powództwa z zasądzeniem kosztów procesu za wszystkie instancje.

Zarzut kasacji w przedmiocie nieuzasadnionego odrzucenia przez Sądy merytoryczne zgłoszonej przez stronę skarżącą ekscpejji niewłaściwości Sądu Okręgowego, jako pierwszej instancji, i Sądu Apelacyjnego jako instancji drugiej do rozpoznania sprawy niniejszej jest słuszny.

Postanowienie Sądu Okręgowego jako drugiej instancji, w myśl którego została pierwotnie umorzona sprawa wniesionej przez Sąd Grodzki przez Konrada O. powództwa przeciwko Janowi K. o odszkodowanie, należne mu z tytułu nieprawidłowych czynności pozwanego jako notariusza, zapadło na skutek tego, iż w chwili wszczęcia tej sprawy oraz wydania rzeczonoj postanowienia obowiązywała ustawa notarialna z 1866, której przepis art. 64 wymagał, by sprawy, tego rodzaju były wszczynane w Sądach Okręgowych, jako pierwszej instancji, a co stosownie do art. III przepisów wprowadzających k. p. c., musiało być przestrzegane i pod rządem przepisów k. p. c. Zapadłe postanowienie Sądu, jako nie rozstrzygające powstałego między stronami sporu co do jego istoty i zasad, nie mogło jednak mieć powagi rzeczy osądzonej, któraby regulowała i na przyszłość kwestję właściwości danej sprawy między temi samemi stronami o ten sam przedmiot, chociażby ówczesne podstawy proceduralne, na których oparte zostało rzeczonoj postanowienie, później uległy zmianie, skoro powód zarówno w trybie art. 214 k. p. c., jak i w trybie art. 238 k. p. c., nie kontynuował już dalej wszczętej pierwotnie nieprawidłowo w Sądzie Grodzkim sprawy we właściwym Sądzie Okręgowym, lecz wytoczył nowe powództwo o należność powyższą.

Przepisy postępowania cywilnego, dotyczące rzeczonoj właściwości sądowej, mają charakter prawa publicznego i poza niektórymi wyjątkami (art. 236 k. p. c.), które tu nie zachodzą, winny być przestrzegane nawet z urzędu. Skoro więc powód wytoczył powództwo w sprawie niniejszej, chociaż przeciwko temuż pozwanemu, o ten sam przedmiot i z tych samych zasad przed Sąd Okręgowy, jednak już wówczas, kiedy ustawa notarialna z 1866 r. nie obowiązywała (co nie jest sporne między stronami), a prawo o notariacie, które uchyliło ustawę notarialną z 1866, wyjątku żadnego pod względem właściwości sądowej, uregulowanej w przepisach k. p. c., nie przewiduje, słusznie podnosi kasacja, iż kwestję właściwości sądowej należało rozstrzygnąć, stosownie do wniosku pozwanego, tylko na podstawie przepisów k. p. c.,

nie zaś art. 64 ustawy notarij., o ile dotyczył on zagadnienia proceduralnego, mając na względzie w przypadku normy, dotyczące właściwości miejscowej i rzeczonoj, przewidziane w k. p. c., gdyż pozwany w chwili wytoczenia powództwa w miejscu pełnienia poprzednio obowiązków notariusza już nie mieszkał, a wysokość roszczenia powodowego nie przenosi 1000 zł., czyli że sprawa ta w czasie wniesienia pozwu właściwości Sądu Okręgowego, jako pierwszej instancji, już nie ulegała (art. 10, 24 i 52). Z tych zasad oraz w myśl art. 213, 236, 412 i 440 k. p. c. należy zaskarżony wyrok uchylić i znieść całe postępowanie w obu instancjach z zasądzeniem od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów kasacji.

573.

Pod rządem k. p. c. skarga o odszkodowanie z powodu wyrządzonych właścicielowi nieruchomości, przy sprzedaży jej na licytacji szkód i strat wskutek zmowy licytantów może być skutecznie wyniesiona przed sąd cywilny pomimo niezyskania wyroku sądu karnego, skazującego za tę zmoję.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. I) Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 1936. C. I. 2105/35.

Sąd Apelacyjny zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, oddalający powództwo Leona K. przeciwko Frydolinowi J. i Ludwikowi B. o 20.000 zł. z tytułu strat na szacunku warszawskiej nieruchomości „kolonja Nr. 1 na Woli“, której powód był współwłaścicielem w $\frac{1}{5}$ części i którą w dn. 30 maja 1933 na licytacji publicznej nabył przy jej ówczesnej wartości 200.000 zł. za cenę 58.000 zł. Pozwany J. w podstępny sposób, gdyż umówił się z współpozwanym B., by ten stanął do licytacji i po usunięciu innych licytantów ułatwił J. nabycie nieruchomości powyższej za tak niską cenę, za co wedle pozwu miał otrzymać od nabywcy 8.000 złotych.

W skardze kasacyjnej powód, zarzucając pogwałcenie art. 6, 231 i 426 k. p. c., wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku, przyczem w uzasadnieniu tego żądania zaznacza, iż jego roszczenie ma na celu nie unieważnienie odbytej licytacji, o co musiałby wystąpić stosownie do art. 1180 i 1205 u. p. c. w ciągu 7 dni od daty dokonania przetargu publicznego, lecz dotyczy wynagrodzenia poniesio-

nych strat na skutek działań pozwanych, wyliczonych w pozwie, co przewiduje przepis art. 6 k. p. c., i dlatego odmowa przez Sąd Apelacyjny dopuszczenia zaofiarowanego dowodu ze świadków na stwierdzenie faktu zмовы pomiędzy pozwanymi na szkodę powoda stanowi pogwałcenie art. 231 k. p. c., a nadto, jak dodaje kasacja, zaskarżony wyrok wbrew art. 351 k. p. c., nie został należycie uzasadniony.

W myśl art. 6 k. p. c. powództwo o roszczenie cywilne, wynikające z przestępstwa, może być wytoczone bezpośrednio przed sąd cywilny, bez konieczności uprzedniego wszczęcia odpowiedniego postępowania w sądzie karnym i ukończenia tego postępowania, jak to jest wymagane przepisem art. 6 u. p. c., i dlatego pod rządem k. p. c., wbrew wywiodom Sądu Apelacyjnego, jak słusznie podnosi kasacja, skarga o odszkodowanie z powodu wyrządzonych powodowi przez pozwanych szkód i strat wskutek ich zмовы przy sprzedaży publicznej nieruchomości, której był on wówczas współwłaścicielem, na jego szkodę, może być skutecznie wyniesiona przed sąd cywilny pomimo niezyskania wyroku sądu karnego, skazującego pozwanych za tę zmovę; w tych więc warunkach uznać należy, iż odmienny wniosek Sądu Apelacyjnego w kwestji wyżej wyszczególnionej nie jest należycie uzasadniony, a w związku z tem oddalenie powództwa bez przeprowadzenia zaofiarowanych na poparcie jego słuszności dowodów stanowi istotne pogwałcenie art. 251 i 351 k. p. c., powodujące uchylenie zaskarżonego wyroku.

574.

Przepisy o właściwości przemiennej są wyjątkowe w stosunku do przepisów o właściwości ogólnej i nie mogą być rozszerzone na przypadki, nie przewidziane wyraźnie w art. 32—39 k. p. c.

Przepis art. 34 § 2 k. p. c. odnosi się wyłącznie do roszczeń, wynikających z interesów, zawartych w zakresie prowadzenia gospodarstwa rolnego, nie zaś do roszczeń dotyczących kupna-sprzedaży gruntu.

Do uzasadnienia miejscowej właściwości sądu dla powództw o ustalenie istnienia umowy, o wykonanie, rozwiązanie lub unieważnienie umowy, jako też o odszkodowanie z powodu jej niewykonania lub nie należytego wykonania nie wystarcza miejsce wykonania umowy wskazane w ustawie, chociażby dała się ona z natury interesu i celu umowy z łatwością oznaczyć, lecz miejsce to musi

być koniecznie stwierdzone dokumentem, dołączonym do pozwu.

W razie ponownego wniesienia w trybie art. 214 k. p. c. pozwu, odrzucanego z powodu niewłaściwości sądu, do sądu właściwego pozew ten zapoczątkowuje w sądzie właściwym nowy spór, w którym kwestja kosztów będzie samoistnie rozpoznawana.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 22 maja 1936 C. II 354/36.

Uzasadnienie.

Kasacji, opartej na podstawie z p. 2 art. 426 k. p. c. nie można przyznać słuszności.

Zarzut pogwałcenia przepisów art. 34, 35, 351 i 378 k. p. c. nie jest usprawiedliwiony.

Podstawą faktyczną pozwu jest twierdzenie, że wykonanie zawartej między stronami umowy kupna sprzedaży gruntu z folwarku w Kramarzówce zostało udaremnione z winy pozwanego i że wobec nieważności spornej umowy pozwany winien zwrócić powodowi zadatek w kwocie 4.300 zł. oraz wydatki przezeń poniesione w kwocie 470 złotych.

W tym stanie rzeczy trafne jest zapatrywanie Sądu Apelacyjnego, że Sąd Okręgowy w Przemyślu nie jest do rozpoznawania tego sporu właściwy.

Nie można bowiem uzasadniać właściwości tego Sądu przepisem art. 34 § 2 ani przepisem art. 35 k. p. c., bo oba te przepisy jako dotyczące właściwości przemiennej są wyjątkowe w stosunku do przepisów art. 24 i n. k. p. c., normujących zasadniczą ogólną miejscową właściwość Sądu, i dlatego na przypadki inne rozszerzone być nie może.

Przepis art. 34 § 2 k. p. c. dotyczy bowiem roszczeń majątkowych, pozostających między innymi w związku z gospodarstwem rolnem, zaś przepis art. 35 k. p. c. normuje wyjątkowo właściwość miejscową sądu według miejsca wykonania umowy, które atoli musi być wykazane dokumentem dołączonym do pozwu (§ 2 art. 35 k. p. c.).

Żadna z przesłanek stosowania któregośkolwiek z tych wyjątkowych przepisów w danym przypadku nie zachodzi, bo roszczenie powództwa opiera się na niewykonaniu umowy kupna sprzedaży majątku ziemskiego, a więc nie jest roszczeniem wynikającym z interesów prowadzenia gospodarstwa rolnego, a ponadto nie dołączono do pozwu dokumentu wykazującego miejsce wykonania umowy.

Za tem, że przepis art. 34 § 2 k. p. c. odnosi się wyłącznie do roszczeń, wynikających z interesów w zakresie prowadzenia gospodarstwa rolnego, a nie także do roszczeń, dotyczących, jak w danym przypadku kupna sprzedaży gruntu (roli), przemawia logiczna i gramatyczna wykładnia wyrażenia tego

przepisu „powództwo o roszczenia *majątkowe*, dotyczące... *gospodarstwa rolnego* lub leśnego i t. d.“

Idzie tu zatem wyłącznie o roszczenia majątkowe, związane z gospodarstwem na roli czyli z produkcją uzyskiwaną przez uprawę roli — nie zaś o roszczenia, dotyczące kupna-sprzedaży samej roli, bo ta stanowi podstawę gospodarstwa rolnego i nie jest sama przez się gospodarstwem rolnem lub jego produktem.

Miejsce wykonania tego rodzaju umowy wskazuje wprawdzie w braku wyraźnej umowy stron sama ustawa (w art. 190 § 3 k. z.), z czego jednakże nie wynika, by za tem miejscem szła także właściwość miejscowa sądu — gdyż wślad art. 35 § 2 k. p. c. miejsce wykonania umowy musi być stwierdzone dokumentem, dołączonym do pozwu. Wobec tego przyjąć należy, że do uzasadnienia miejscowej właściwości sądu ustawowe miejsce wykonania umowy nie wystarcza, chociażby się dało z natury interesu i celu umowy z łatwością oznaczyć.

Usiłowania wywodów kasacyjnych wykazania odmiennej wykładni omawianych przepisów art. 34 i 35 k. p. c. na podstawie ich porównania z przepisami § 87 i 88 p. c. z roku 1895 oraz § 29 niem. u. p. c. chybiają celu — gdyż mimo braku istotnej różnicy — z przepisów tych nie jest widoczne, by były na tych uchylonych przepisach wzorowane.

Twierdzenie powoda, że według art. 238 k. p. c. wniosek o przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Warszawie może przedstawić po uprawomocnieniu się postanowienia, odrzucającego pozew z powodu niewłaściwości sądu, i że równocześnie wniósł nawet podanie z takim wnioskiem, nie dowodzi naruszenia przepisu o kosztach procesowych, którego powód zresztą nawet nie wymienia. Według gramatycznej wykładni art. 238 k. p. c. wniosek o przekazanie sprawy sądowi wskazanemu przez powoda, jeżeli ten sąd nie jest oczywiście niewłaściwy, może powód przedstawić tylko przed ogłoszeniem postanowienia sądu wypowiedającego swą niewłaściwość, później takiego wniosku zgłosić nie może. Powód może wprawdzie odrzucony pozew wnieść do właściwego sądu w ciągu tygodnia od uprawomocnienia się postanowienia odrzucającego (art. 214 k. p. c.), ale wtedy pozew ten zapoczątkuje nowy spór, w którym kwestja kosztów będzie samoistnie rozpoznawana. W rozpatrywanym przypadku zaskarżone postanowienie kończy sprawę ostatecznie i nie może nastąpić inny jej wynik, wskutek czego Sąd Apelacyjny nie naruszył żadnego przepisu o kosztach procesu, przyznając je pozwanemu.

575.

Oddział spółki, którego przedstawiciel ma prokurę, uprawniony jest do sądowego dochodzenia roszczeń spółki, chociażby nie pochodzących z interesów zawartych przez oddział.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 21 czerwca 1935 C. II 503/35)

Sąd Najwyższy w sprawie Firmy E. S-ka z ogr. odp. w Warszawie — Oddział w Krakowie przeciw Romanowi G. w Tarnowie, o 595 zł. nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Tarnowie, zmieniającego wyrok Sądu Grodzkiego w Tarnowie.

Uzasadnienie.

Rewizja powołuje się na przyczynę rewizyjną z § 503 L. 4 p. c., jednak niesłusznie.

Zarzut, jakoby wyrok Sądu Odwoławczego polegał na mylnem ocenieniu sprawy pod względem prawnym, przyjmując legitymację czynną po stronie powódki, oddziału w Krakowie, do skargi, jakkolwiek powódka sprzedała sporny aparat przez oddział w Katowicach jest nieuzasadniony, bo przepis art. 21 kod. handl. traktuje zakład główny i zakład filjalny jako jedno przedsiębiorstwo.

Postanowienia art. 42 k. h. upoważniają przedstawicielstwo, któremu udzielono prokury, do wszelkich kroków sądowych i zasadnych oraz czynności jakie się z handlu wywiązują.

Pozwany nie bronił się zarzutem, że przedstawicielstwo oddziału powódki w Krakowie nie jest uprawnione do występowania imieniem zakładu głównego w Warszawie, wobec czego należy przyjąć, że oddział w Krakowie takie uprawnienie posiadał.

Również nieuzasadniony jest dalszy zarzut, że sąd odwoławczy mylnie przyjął, iż zwrócenie aparatu przez pozwanego z powodu wcześniejszego żądania pierwszej raty (zamiast $\frac{1}{2}$ już $\frac{1}{4}$ 1931 r.) i nieoświadczenie się powódki po odebraniu aparatu, iż się nie zgadza na zwrot, nie stanowi rozwiązania umowy.

Okoliczności sprawy bowiem nie dają podstawy do przyjęcia, że powódka przez milczenie zgodziła się na rozwiązanie umowy kupna-sprzedaży aparatu. Zwrot aparatu przez pozwanego stanowi tylko ofertę a do odpowiedzi na tę ofertę powódka nie była obowiązana, listem zaś z dnia 10 marca 1931 upominała pozwanego o zapłatę ceny kupna, przepis zaś art. 323 k. h. o zleceniu między kupcami niema tu zastosowania (art. 319, 278, 279, 323 k. h.).

O ile powódka żądała jednej raty wcześniej

o miesiąc, to stało się to przez pomyłkę, pozwany mógł tej raty odmówić, lecz nie uprawniało go takie żądanie do rozwiązania umowy, zwłaszcza, że w chwili zwrotu aparatu zalegał już z ratą za właściwy miesiąc t. j. luty, bo aparat zwrócił dopiero 16 lutego 1931 (§§ 914 i 918 u. c.).

Z tych przyczyn rewizja nie mogła odnieść skutku.

576.

Nabycie towaru za granicą celem sprowadzenia go do kraju nie staje się przez to zakazane i nieważne, że nabywca poleca sprzedającemu oddanie towaru do rąk przemytnika.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 26 czerwca 1935 C. II 576/35.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy K. w Wiedniu przeciwko prot. Firmie H., spółce z o. p. we Lwowie o 2.088.76 franków szwajc. nie uwzględnił rewizji pozwanej firmy od zgodnych wyroków Sądu Apelacyjnego i Sądu Okręgowego we Lwowie.

Uzasadnienie.

Pozwana zaskarża wyrok Sądu odwoławczego z przyczyn w § 503 L. 2, 3, i 4 p. c. wymienionych.

Zadna z nich nie jest uzasadniona.

Powódka wcale nie kwestjonuje faktu, że sporny towar był przeznaczony dla handlu pozwanej we Lwowie, zaczęła dalsze badanie tego faktu nie było potrzebne. Dlatego oparta na braku zbadania tego faktu przyczyna rewizyjna z § 503 L. 2 p. c. ostać się nie może.

O ile chodzi o wysnucie przez Sąd Apelacyjny nienależytego wniosku z tego faktu, zarzut ten wkracza w sferę prawną i zostanie poddany rozpatrzeniu przy omówieniu przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c.

Niesłusznie też dopatruje się pozwana wadliwości postępowania tego Sądu, w szczególności naruszenia postanowienia §§ 498 i 488 p. c. przez to, że Sąd Apelacyjny ustalił, iż strony porozumiały się w tym kierunku, że z oddziału ekspedycyjnego powódki ma być towar wydany przemytnicze Min. R., która zobowiąże się dostawić towar na ryzyko i niebezpieczeństwo pozwanej do Lwowa, — mimo, że Sąd Okręgowy tego faktu zupełnie nie ustalił, a zadowolnił się jedynie stwierdzeniem, iż miejscem dopełnienia umowy był Wiedeń, gdzie pozwana miała towar odebrać.

Powołane przepisy proceduralne nie pozwalają tylko ustalać odmiennie od Sądu I-ej instancji pew-

nych faktów, bez sprostowania ich na podstawie rozprawy odwoławczej, — nie zabraniają jednak ustalać faktów pominiętych przez Sąd I-ej instancji, jak to miało miejsce w niniejszym przypadku.

O ile pozwana zarzuca, że przytoczone dopiero ustalenie Sądu Apelacyjnego sprzeczne jest z aktami sporu, zarzut ten nie jest słuszny. Świadek bowiem Anna R., ekspedjentka powodowej firmy, zeznała, że zawiadowca pozwanej po kupnie towaru zlecił towar wydać temu komisjonerowi lub spedytorowi, którego wskaże Jakób B., a ten ostatni w kilka dni później przyszedłszy z Miną R. wskazał ją jako komisjonerkę pozwanej firmy.

Zastrzeżenie, o którym pozwana wspomina w rewizji co do pamięci świadka, świadek ten odnosił tylko do nazwiska Miny R. a nie do samego porozumienia.

Ponadto zeznał świadek Zygmunt Sch., że zawiadowca pozwanej firmy wymienił jako ekspedytorkę pewną kobietę, która miała towar podjąć i kobieta ta przyszła też 2 albo 3 razy do lokalu powódki po odbiór towaru.

W kopji noty komisowej mieści się zaś uwaga, „że towar ma być wysłany na koszt i niebezpieczeństwo zamawiającego“.

Z porównania zeznań powyższych świadków i noty komisowej z ustaleniem Sądu Apelacyjnego wynika, że te środki dowodowe pokrywają się z tem ustaleniem z wyjątkiem przydania Minie R. piętna przemytniczki. Ten ostatni szczegół jest raczej dedukcją wysnutą z całokształtu sprawy i jest chyba niekorzystny dla powódki a nie pozwanej, gdyż ta ostatnia właśnie z tego szczegółu wysnuwa wnioski o nieważności umowy jako zabronionej.

Ocena prawna ze strony Sądu Apelacyjnego nie wykazuje żadnego błędu.

Sam fakt, że powódce był wiadomy cel, dla którego pozwana nabywa sporny towar w szczególności sprzedaż tegoż we Lwowie, — jest jedynie pobudką zawarcia umowy, która wobec przepisu § 901 u. c. jest bez znaczenia prawnego, a także nie wystarcza do przyjęcia dorozumianej woli, (§ 863 u. c.), gdyż nie stwierdzono, by pozwana wogóle ten zamiar objawiła w celu związania powódki umową, a nadto polecenie oddania towaru Minie R. w Wiedniu i dalsze przesłanki ustawowe z art. 324 ust. 2 i 342 ust. 2 u. h., stoją w sprzeczności z przyjęciem Lwowa zamiast Wiednia jako miejsca dopełnienia umowy.

Wywody pozwanej na temat, że powódka nie zastosowała się do wymogu art. 344 u. h., gdyż oddanie towaru przemytnicze do przewozu nie może uchodzić za spełnienie obowiązku staranności kupieckiej, byłyby może słuszne, gdyby powódka sa-

ma wybrała Minę R. i wiedziała o tem, że ona jest przemysłniczką.

Przytoczone przez pozwaną ustępy z zeznań świadka Miny R. wskazują, że o tem mógł wiedzieć agent powódki Jakób B., że w sąsiednim pokoju, gdzie umawiano się, — był obecny reprezentant powódki, i że strona pozwana w czasie tego umawiania się zaprowadziła do syna właściciela powodowej firmy Minę R.

Sąd Apelacyjny przyjął, że rozprawa nie dostarczyła dowodu, aby powódka wiedziała lub brała udział w przemyśle towaru do Polski.

Czy ten wniosek faktyczny jest w danym wypadku trafny, czy też nie, w każdym razie nie podpada sprawdzeniu przez Sąd Najwyższy, gdyż dotyczy oceny faktycznej, a ta nawet, gdyby była mylna, nie uzasadnia żadnej z przyczyn w § 503 p. c. wyczerpująco wyliczonych.

Wobec braku tego dowodu i dalsze wnioski Sądu Apelacyjnego, odrzucające zarzut pozwanej nieważności umowy z § 879 p. c., jakoteż stojący z nim w związku zarzut niemożności świadczenia z § 1447 u. c., są zupełnie słuszne.

Skoro ustalonym zostało, że pozwana sporny towar kupiła, że powódka towar ten nadała stosownie do otrzymanego zlecenia, a mimo tego pozwana umownej ceny kupna nie zapłaciła, zasądzenie pozwanej na jej zapłatę jest zupełnie uzasadnione.

577.

O charakterze weksłu decyduje przedewszystkiem brzmienie tekstu samego zobowiązania.

Weksel własny nie staje się przez to nieważny, że obok jego tekstu umieszczony zostaje dla wskazania miejsca płatności weksłu adres jednego z wystawców weksłu w słowach: „Do spółki H., Lwów, ul. R... Nr. 8.“

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 28 czerwca 1935 C. II 559/35.

Sąd Okręgowy wstrzymał weksłowy nakaz zapłaty w mocy. Zarzutu strony pozwanej, iż weksel jest nieważny, bo zawiera pomieszczone znamiona weksłu trasowanego i własnego, Sąd nie uwzględnił, wychodząc z założenia, że weksel jest wystylizowany bez ustawowego błędu i odpowiada przepisom art. 99 prawa wekslowego.

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił odwołania strony pozwanej. „Zarzut nieważności weksłu podtrzymany przez apelanta a oparty na tej zasadzie, że weksel

zawiera pomieszczone znamiona weksłu przekazowego i własnego, jest chybiony. Weksel sporny jest wekslem własnym i ma wszelkie wymogi formalne z art. 99 prawa wekslowego. Sam zaś fakt, że w wekslu tym umieszczono adres osoby, mającej płać, dla wskazania miejsca płatności, nie odbiera temu weksłowi właściwego charakteru. O tem, czy weksel ocenić należy, jako własny, czy też jako przekazowy, rozstrzyga przedewszystkiem okoliczność, czy obejmuje on zgodnie z art. 99 L. 2 prawa wekslowego przyrzeczenie zapłaty przez wystawcę, czy też zgodnie z art. 1 L. 2 prawa wekslowego polecenia zapłaty skierowane jest do trasata. Gdy zaś w niniejszym przypadku treść weksłu nie wzbudza jakichkolwiek wątpliwości, że wystawcy przyrzekli zapłatę („zapłacimy“) i gdy zresztą w wekslu tym zachodzą wszelkie wymogi z art. 99 prawa wekslowego, brak wywodów apelacji dla uzasadnienia zarzutu nieważności weksłu jakiegokolwiek podstawy“.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji a w motywach podał: Słusznie Sąd Apelacyjny uznał sporny weksel jako odpowiadający wymaganiom weksłu własnego z art. 99 prawa wekslowego. Wobec trafnego i wyczerpującego uzasadnienia zaskarżonego wyroku w tym względzie odsyła się stronę pozwaną do tego uzasadnienia, zauważając na wywody skargi kasacyjnej, że o charakterze weksłu decyduje przedewszystkiem brzmienie tekstu samego zobowiązania wekslowego, stanowiącego w przypadku jednolitą całość, z którego to tekstu wynika, że wystawcy weksłu zobowiązują się zapłacić („zapłacimy“) sumę wekslową na zlecenie Michała J., treść więc tego zobowiązania nie nasuwa żadnych wątpliwości co do istnienia przesłanek z art. 99 prawa wekslowego, decydujących o charakterze weksłu własnego. Skutkiem tego umieszczenie na wekslu tym obok wspomnianego tekstu dodatku: „Do firmy G. K., sp. z ogr. odp. Lwów, ul. R... Nr. 8“, nie może mieć istotnego znaczenia, tj. nie może nadać weksłowi temu charakteru weksłu trasowanego (art. 1 prawa wekslowego), ani choćby tylko uzasadnić zarzutu, że weksel ten zawiera pomieszczone znamiona weksłu trasowanego i własnego.

578.

Osoba, która dłużnikowi weksłowemu przy zapłacie weksłu wydaje zamiast weksłu autentycznego weksel ze sfalszowanym podpisem dłużnika, obowiązana jest zwrócić temuż dłużnikowi spłaconą przez niego sumę wekslową.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 29 sierpnia 1935 C. II 122/35.

Salomon E., będąc dłużnym Jakóbowi K. sumę wekslową w kwocie 926 dol. 70 ct. spłacił mu tę sumę, przyczem Jakób K. zamiast weksłu autentycznego wydał mu weksel ze sfałszowanym podpisem Salomona E. Gdy Salomon E. spostrzegł tę wadę wydanego mu weksłu, zażądał od Jakóba K. zwrotu weksłu autentycznego, gdy zaś Jakób K. weksłu tego mu nie zwrócił, tłumacząc się, że go nie posiada, bo puścił go w obieg, zaskarżył Salomona E. Jakóba K. o zwrot spłaconej mu sumy wekslowej.

Sąd Okręgowy w Samborze i Sąd Apelacyjny we Lwowie orzekł według żądania pozwu a Sąd Najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej.

Uzasadnienie.

Pozwany zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z przyczyn w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. wymienionych, jednak niesłusznie.

Zaskarżony wyrok jest prawnie trafny.

Niesłusznie stara się pozwany uzasadnić swój charakter wierzyciela wekslowego tem, że swego czasu był w posiadaniu weksłu, zaopatrzonego autentycznym podpisem powoda jako trasata.

Pozwany zapoznaje istotę zobowiązania wekslowego, w szczególności ścisły związek weksłu z wierzytelnością wekslową (art. 1, 2, 10, 13, 15, 37, 38 pr. weksl.).

W szczególności trasat zobowiązany jest płacić sumę wekslową posiadaczowi weksłu, którego osobę określa art. 15, i to po przedstawieniu weksłu trasatowi do zapłaty (art. 37 pr. weksl.), przy czem trasat może żądać przy zapłacie wydania weksłu pokwitowanego przez posiadacza (art. 38 pr. w.).

Jak sam pozwany w rewizji przyznaje, wspomniany weksel znajduje się w posiadaniu osoby trzeciej, mianowicie Osjasza E., skutkiem czego pozwany na razie nie jest w stanie wydać weksłu powodowi.

Według ustaleń Sądu Apelacyjnego pozwany wydał powodowi weksel ze sfałszowanym podpisem powoda, a ten, uważając weksel ten za autentyczny, pod wpływem tego błędu zapłacił sumę wekslową pozwanemu. Wobec wykazania zatem przesłanek §-u 1431 u. c. słusznie zasądził Sąd Apelacyjny zwrot tej sumy powodowi. Ponieważ pozwany, nie będąc posiadaczem autentycznego weksłu, nie może być uznany za wierzyciela wekslowego, pogląd rewizji, że powód winien był przedewszystkiem zapoznać pozwanego o wydanie autentycznego weksłu lub o wystąpienie się i dostarczenie orzeczenia amortyzacyjnego, nie

znajduje w żadnym przepisie ustawowym oparcia.

Zagadnienie, czy pozwany rzeczywiście zrzekł się wobec świadka Ozjasza E. swej pretensji wekslowej i czy pozwany weksel na 445 dol. świadkowi temu wydał, nie ma w świetle wyżej przytoczonych ustaleń Sądu Apelacyjnego i *oceny* prawnej Sądu Najwyższego istotnego dla sprawy znaczenia, brak więc ustalenia powyższych okoliczności przez Sąd Apelacyjny nie stanowi wady postępowania (§ 503 L. 2 p. c.).

Z tej samej przyczyny nie może uzasadnić tej wady pominięcie oceny wiarygodności świadka Ozjasza E. i brak ponowienia dowodu z tego świadka oraz z przesłuchania powoda.

Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że pozwany z weksłu sfałszowanego, tj. na 500 dol. opiewającego, nie miał do powoda żadnej pretensji wekslowej, nie zajmował się natomiast obojętnym dla sprawy zagadnieniem, czy przed faktem zwrotu powodowi sfałszowanego weksłu pozwany był w posiadaniu weksłu autentycznego, a temsamem, czy był wówczas wierzycielem wekslowym powoda, zarzut zatem rewizji, jakoby Sąd Apelacyjny w powyższym kierunku popadł w sprzeczność z aktami (§ 503 L. 3 p. c.) i przyjął, że pozwany nigdy nie był w posiadaniu autentycznego weksłu, nie znajduje w treści zaskarżonego wyroku żadnego oparcia.

W tym stanie sprawy chybiona rewizja nie mogła odnieść skutku.

579.

Sprawa ustalenia granicy co do pasa gruntu o 18 i 27 cm. szerokości należy do postępowania niespornego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 13 listopada 1935 C. II 581/35.

Uzasadnienie.

Jak z treści obu wyroków sądów niższych instancji wynika, przedmiotem sporu jest własność wąskiego skrawka ziemi, położonego między gruntami stron procesowych, w szczególności Sąd Okręgowy przysądził powódce pas gruntu szerokości 18 cm. od strony północnej zaś 27 cm. od strony południowej. Spór ten powstał stąd, że linja graniczna pomiędzy parcelą gr. Lk. 3530/3, stanowiącą własność powódki, a parcelą gr. Lk. 3530/6, stanowiącą własność pozwanej, była sporną i wymagała ustalenia, tak też traktował spór ten Sąd Grodzki, którego motywy z wyjątkiem co do

skrawka wyżej wspomnianego aprobowane zostały przez Sąd Okręgowy, bo Sąd Grodzki na wstępie swoich motywów zaznacza, że „sporną jest granica i t. d.“

Zgadza się to zresztą ze stanowiskiem obu sądów, które wychodzą z założenia, że decydować tu mają w pierwszym rzędzie wyniki pomiarów przez biegłych mierników celem ustalenia na miejscu linii katastralnej, rozgraniczającej wspomniane parcele.

Nie ulega zatem wątpliwości, że stronom chodzi o sprawdzenie i ustalenie spornej i niepewnej granicy.

Jak już Sąd Najwyższy w orzeczeniach Nr. 70/30 i Nr. 192/30 Zb. urz. wyjaśnił, w przypadku takim zachodzi niedopuszczalność drogi sporu, ustalenie bowiem granicy stosownie do §§ 850, 851 u. c. nastąpić może jedynie w trybie niespornym o odnowienie, czy też o sprostowanie granicy, a rozpatrywanie tej kwestji na podstawie skargi windykacyjnej może nastąpić tylko wówczas, jeśli spór petytoryjny został poprzedzony postępowaniem niespornym i w postępowaniu tem ustalona została wartość spornej przestrzeni granicznej powyżej 100 zł. Wobec tego już Sąd I instancji powinien był po stwierdzeniu powyższego stanu rzeczy przekazać sprawę do postępowania niespornego, tembardziej, że pozwana zaraz na rozprawie zarzuciła niedopuszczalność drogi sporu ze względów powyższych.

Z tych zasad należało stosownie do § 240 ustęp 3 p. c. uwzględnić z urzędu niedopuszczalność drogi sporu, uchylić w myśl §§ 477 L. 6 478 ustęp 2. 513 p. c. oba niższosądowe wyroki i zarządzić jak wyżej.

Gdy powódka zawiniła wdrożenie postępowania spornego i gdy temu pozwana się sprzeciwiła, należało koszty unieważnionego postępowania przyznać pozwanej (§ 51 ustęp 1 p. c.).

580.

W sprawie nadania klauzuli wykonalności wyrokowi Sądu polubownego stronom nie służy środek odwoławczy do Sądu Najwyższego¹⁾.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 14 listopada 1935 C. II 1433/35.

¹⁾ por. uzasadnienie odmiennego poglądu prawnego. wyrażonego w Polskim Prawie Cywilnym, 1936, Nr. 9, str. 280 i 281.

Uzasadnienie.

Zaskarżonem postanowieniem zatwierdził Sąd Apelacyjny postanowienie Sądu Okręgowego w Tarnowie z dnia 21 września I Kl. 3 i 7/34, odmawiające wnioskowi dłużników Maksa i Stefanji S. o udzielenie im prawa ubogich, postawionemu w zażaleniach na postanowienie Sądu Okręgowego, nadające klauzulę wykonalności wyrokowi sądu polubownego.

Na postanowienie sądu drugiej instancji, odmawiające stronie przyznania prawa ubogich, stronie tej służy skarga kasacyjna, jednak tylko w sprawach, w których w ogólności dopuszczalna jest skarga kasacyjna.

Przepis art. 513 § 2 k. p. c. postanawiający, że w postępowaniu egzekucyjnym niema skargi kasacyjnej, wyklucza możliwość zaskarżenia tym środkiem odwoławczym wszelkich postanowień drugiej instancji, kończących postępowanie w przewodzie egzekucyjnym, do jakich także odmowa przyznania prawa ubogich zaliczona być musi.

Nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu, jakim jest też według art. 527 p. 3 k. p. c. wyrok Sądu polubownego jest postanowieniem powziętem w postępowaniu egzekucyjnym, gdyż unormowane jest w rozdziale II części ogólnej prawa o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, objętego częścią drugą k. p. c., a to mimo, że według art. 529 § 4 k. p. c. nadaje się wyrokowi sądu polubownego klauzulę wykonalności w trybie, przepisany w części pierwszej k. p. c.

Wobec tego jest skarga kasacyjna na postanowienie drugiej instancji, odmawiające przyznania prawa ubogich w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności wyrokowi sądu polubownego w myśl art. 513 § 2 k. p. c., niedopuszczalna i ulega odrzuceniu w myśl art. 429 i 431 k. p. c.

581.

Współuczestnictwo formalne, przy którym wartość roszczeń dochodzonych przez każdego z powodów, nie przekracza sumy pięciuset złotych, nie uzasadnia dopuszczalności skargi kasacyjnej.²⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 19 listopada 1935 C. II 813/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Rozalji D., Tomasza D. i Antoniego D. przeciwko Feliksowi D., synowi Józefa, ośmiu wierzycielom popierającym egzekucję o zwolnienie nieruchomości z pod egzekucji

²⁾ Tak samo orzeczenie S. N. z 7 listopada 1935 C. II 1584/35, ogłoszone w PPA 55/36.

odrzucił skargę kasacyjną powodów Tomasza i Antoniego D. wniesioną na wyrok Sądu Okręgowego w Tarnopolu z 9 października 1934. I. Ca 553/34.

Uzasadnienie.

Podniesiony w odpowiedziach na kasację zarzut niedopuszczalności skargi kasacyjnej jest uzasadniony.

Roszczenia powodów nie opierają się na tej samej (art. 69 p. 1 k. p. c.), lecz tylko na takiej samej tj. jednakowej zasadzie faktycznej i prawnej (art. 69 p. 2 k. p. c.). Są to bowiem odrębne roszczenia, między którymi niema wewnętrznej łączności, która jest wymagana do zaistnienia współuczestnictwa materialnego, unormowanego w art. 69 p. 1 k. p. c. Niema też jednolitego uczestnictwa według art. 70 § 2 k. p. c.; ani bowiem z istoty spornego stosunku prawnego, ani z przepisu ustawy bynajmniej nie wynika, że do wszystkich pozwanych musiał zapaść jeden wyrok, co okazuje się już z tego, że co do powódki Rozalji D. zapadł odmienny wyrok II instancji, niż co do innych powodów. Zachodzi przypadek współuczestnictwa formalnego, o którym mowa w art. 69 p. 2 k. p. c. Według tego przepisu roszczenia oparte na jednakowej faktycznej i prawnej podstawie, rodzą współuczestnictwo w sporze tylko pod warunkiem, jeżeli nadto właściwość sądu uzasadniona jest dla każdego z pozwanych z osobna.

Wobec tego, że w danym przypadku dla braku warunków z art. 69 k. p. c. zliczenie roszczeń nastąpić nie może, miarodajną dla ustalenia wartości przedmiotu sporu (zaskarżenia) zarówno w celach oznaczenia ogólnej właściwości sądu, jak i dopuszczalności skargi kasacyjnej (art. 425 § 1 k. p. c.) jest wartość każdego poszczególnego roszczenia. Wartość tę w sprawach o zabezpieczenie lub o prawo zastawu stanowi w myśl art. 20 k. p. c. wysokość egzekwowanej pretensji, która co do żadnego z pozwanych nie przekracza sumy 500 zł. Gdy nadto połączenie sporów (§ II. C. 469 i 470) do wspólnej rozprawy — jest tylko zarządzeniem natury technicznej i nie ma żadnego wpływu na prawa procesowe stron ani na dopuszczalność środków odwoławczych, odrzucono skargę kasacyjną, jako w myśl art. 425 § 1 k. p. c. niedopuszczalną.

582.

Izba adwokacka nie jest odpowiedzialna wobec adwokata za rzekome szkody, zrządzone mu przez działalność Sądu dyscyplinarnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 20 listopada 1935 C. II 1008/35.

Uzasadnienie.

Powód zaskarża wyrok Sądu Apelacyjnego z przyczyn wymienionych pod L. 2, 3, 4 § 503 p. c., zarzucając przytem również nieważność postępowania apelacyjnego z § 477 p. c. (§ 503 L. 1 p. c.).

W ramach tego ostatniego zarzutu żali się powód na to, że mu uniemożliwiono rzekomo należyte przygotowanie się do rozprawy, ponieważ pozwana przedstawiła Sądowi I-ej instancji w celach dowodowych akta dyscyplinarne przeciwko powodowi dopiero w ostatniej chwili tak, że powód nie miał czasu ani możliwości dotyczących akt przestudjować.

Zarzut ten mógłby co najwyżej usprawiedliwić wadliwość postępowania, o ile ta była istotną w znaczeniu przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c., i dlatego tylko ze stanowiska tej przyczyny podlega rozpatrzeniu.

Przyczyna ta nie zachodzi.

Powód nie podniósł na rozprawie w I instancji żadnego zarzutu przeciwko rzekomo opóźnionemu przedstawieniu akt dyscyplinarnych i pozbawieniu go możliwości przeglądnięcia tych akt, zaczem żalenie się na wadliwość postępowania z tego powodu nie jest uzasadnione (§ 196 pr. c.).

Pozatem rzekoma wadliwość postępowania, streszczająca się w tym zarzucie jak i w dalszym zarzucie pominięcia dowodów na nieprzychylnie wobec powoda postępowanie Sądu Dyscyplinarnego, oraz na wysokość wyrządzonej mu przez to szkody, nie mogła mieć wpływu na wynik sprawy i dlatego jako nieistotna pojęciu omawianej przyczyny rewizyjnej nie odpowiada.

Nie zachodzi również przyczyna rewizyjna z § 503 L. 3 p. c., gdyż rewizja nie wskazuje na żadną z przesłanek zaskarżonego wyroku, któraby w istotnym punkcie była sprzeczna z aktami.

Wniosek zaś zaskarżonego wyroku, że brak świadectw dochodzących pozwem nie stał na przeszkodzie powodowi w uzyskaniu jakiejś posady, jest wnioskiem opartym na swobodnej ocenie całokształtu materiału dowodowego i dlatego jako wynik tej oceny pod postacią przyczyny z § 503 L. 3 p. c. zwalczany być nie może.

Pozbawioną jest wreszcie uzasadnienia ostatnia z przyczyny rewizyjnych z § 503 L. 4 p. c., bo ocena prawna zaskarżonego wyroku w wyniku sprawy jest trafna.

Wыводы rewizji, usiłujące wykazać bezprawność postępowania, oraz błędność stanowiska prawnego Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokatów w stosunku do powoda są chybione i wytkniętej

przyczyny nie wyczerpują, bo nie odnoszą się do zaskarżonego wyroku.

Pozatem zaznaczyć należy, że kwestja legalności postępowania Sądu Dyscyplinarnego pozwanej Izby nie może być przez Sąd powszechny rozpoznawana, gdy działalność Sądu Dyscyplinarnego w stosunku do powoda opiera się na szczególnej ustawie.

Ponad potrzebę tedy sądy niższych instancji wdawały się w merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy co do odpowiedzialności pozwanej ze stanowiska ustawy powszechnej, gdyż ustawa ta ma zastosowanie jedynie do stosunków prywatno prawnych nie zaś do stosunków pozostających pod rządem ustaw szczególnych (§ 1 u. c.).

Według stanu faktycznego skargi i wywodów rewizyjnych domaga się powód wynagrodzenia szkody, jakiej doznał rzekomo wskutek tego, że pozwana Izba przewlekła dochodzenie dyscyplinarne przeciwko niemu, wydawała rzekomo bezprawne i nieważne wyroki dyscyplinarne, a wskutek zawieszenia go w czynnościach zawodowych i nieumożliwienia mu temsamem wykonywania praktyki adwokackiej i zarobkowania naraziła go na straty materialne.

Dochodzona szkoda zatem nie wynika z działalności urzędowej pozwanej w stosunku do powoda.

Do odpowiedzialności za tego rodzaju szkodę nie mogą mieć zastosowania przepisy ustawy powszechnej, bo jakkolwiek roszczenie o jej wynagrodzenie ma charakter prywatno prawny, to jednakże źródło szkody tkwi w działalności publicznie prawnej pozwanej Izby, jako władzy autonomicznej w stosunku do powoda na ustawie opartej (ustawa z 6 lipca 1868 Nr. 96 austr. Dz. U. P. i Rozp. Prez. Rzpl. z 7 października 1932 Nr. 86 poz. 733 Dz. U. R. P.).

Odpowiedzialność ta wymaga zatem osobnego unormowania podobnie jak została unormowana odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną działalnością urzędową urzędników sędziowskich (ustawa z 12 lipca 1872 Nr. 112 Dz. U. P.) i inne, (p. ustawa z 21 marca 1918 Nr. 109 Dpp., ustawa z 18 sierpnia 1918 Nr. 318 Dpp., z 18 sierpnia 1918 Nr. 317 Dpp.).

Ponieważ dotąd nie została wydana ustawa, która normowałaby materialno prawną odpowiedzialność władz samorządowych za szkodę wyrządzoną obywatelowi przez ich działalność niezgodną z prawem, przeto roszczenie powoda o wyrządzeniu takiej właśnie szkody, jako nie znajdujące oparcia w obowiązującej ustawie jest prawnie bezzasadna.

583.

O unieważnieniu prawa z rejestracji znaku towarowego orzekać może tylko Urząd patentowy. Jeżeli ważność takiej rejestracji stanie się kwestją prejudycjalną w toczącej się w sądzie sprawie o własność znaku towarowego, sąd winien zawiesić postępowanie i zakreślić stronie termin do wszczęcia w Urzędzie Patentowym postępowania w tej kwestji.

Orzeczenie Izby Cywilnej (sek. II) Sądu Najwyższego z 15 października 1935 C. II 1682/35.

Sąd Najwyższy w sprawie prot. firmy Samuel Sch. w Krakowie, przeciwko nieobjętej masie spadkowej po bł. p. Józefie Sch. o uznanie własności znaku towarowego, wskutek skargi kasacyjnej, wniesionej przez pozwaną nieobjętą masę spadkową po bp. Józefie Sch. na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 31 maja 1935 II CA 360/35 zmienił zaskarżony wyrok, oraz wyrok Sądu pierwszej instancji i oddalił powództwo o ustalenie, że powódce przysługuje prawo własności do znaku słownego, „Potyczka“ jakoteż do znaków obrazowych z wizerunkiem rycerza i dwóch pieszych, z których pierwszy znak otrzymał w Urzędzie Patentowym Rzp. Polskiej Nr. 2411, drugi zaś Nr. 4969, o zakazanie pozwanej masie spadkowej używania znaków towarowych wyżej wymienionych i rozporządzania nimi, wreszcie o orzeczenie, że pozwana masa spadkowa winna zezwolić, ażeby prawa z rejestracji znaków towarowych wyżej wymienionych zostały uznane jako prawa powódki i w Urzędzie Patentowym Rzp. P. zostały zarejestrowane na rzecz powodowej firmy.

Z uzasadnienia.

Decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu, a tem samem i skargi kasacyjnej, ma, jak to słusznie zaznaczył w swym wyroku Sąd pierwszej instancji, jedynie kwestja, czy bp. Józef Sch. mógł ważnie uzyskać w Urzędzie Patentowym przepisanie na swoje imię spornych znaków towarowych, zarejestrowanych na rzecz prot. firmy Samuel Sch., a raczej jej właściciela Samuela Sch., chociaż nie objął wcale przedsiębiorstwa, dla którego znaki te były przeznaczone i zapisane, zarówno bowiem według § 9 ustawy austriackiej z 6 stycznia 1890 Nr. 19 Dzap., jak i według art. 18 dekretu o ochronie znaków towarowych z 4 lutego 1919 Nr. 13 poz. 139 Dz. pr. prawo do znaku jest przynależne do przedsiębiorstwa i wraz z pozbyciem przedsiębiorstwa przechodzi na nabywcę.

Do rozstrzygnięcia tego pytania o ważności re-

jeźtracji spornych znaków towarowych, dokonanej na wniosek bp. Józefa Sch., powołany jest jednak w myśl art. 192, 203 i nast. rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928 o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych Nr. 30 poz. 384 Dz. Ust. — Urząd Patentowy — wydział spraw spornych. Choćż bowiem żądanie pozwu w ustępie I i II zostało przystosowane do przepisów art. 211 pow. rozp., to jednak prejudycjalną w sprawie kwestją jest nieważność rejestracji znaku towarowego, przewidziana w art. 192 a to dla braku istotnego warunku z art. 174 pow. rozp., a mianowicie nienabywania przedsiębiorstwa, którego towary miały być znakiem tym oznaczone, przez zgłaszającego wniosek o rejestrację.

Jak długo w tej kwestji prejudycjalnej dla rozstrzygnięcia sporu nie zapadło orzeczenie Urzędu Patentowego, unieważniającej rejestrację, zarejestrowanie znaku towarowego wywiera pełne skutki w myśl art. 174 pow. rozp. i używanie jego przez osobę, która uzyskała rejestrację, nie może być uważane za uchybiające przepisom tego rozporządzenia. Dochodzenie roszczeń, objętych pozwem, jest więc na razie przedwczesne i stanie się możliwe dopiero po unieważnieniu rejestracji odnośnych znaków towarowych przez wydział spraw spornych Urzędu Patentowego. O ile zaś Sądy instancji merytorycznych wdały się same w rozstrzygnięcie prejudycjalnej kwestji nieważności rejestracji spornych znaków towarowych, to pogwałciły przez to istotne przepisy postępowania, gdyż powinny były w myśl art. 197 § 1 L. 3 k. p. c. zawiesić postępowanie, aż do rozstrzygnięcia sprawy rejestracji przez Urząd Patentowy, przy równoczesnym nakreśleniu w myśl art. 198 § 2 k. p. c. stronie powodowej terminu do wszczęcia postępowania w tym Urzędzie. To pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, chociaż w kasacji nie wytknięte, musiał Sąd Najwyższy w myśl art. 434 k. p. c. wziąć z urzędu pod rozważenie, a ponieważ postępowanie przed Sądem Najwyższym może być zawieszony jedynie na zgodny wniosek obu stron (art. 433 k. p. c.), którego jednak nie przedstawiły, przeto uznając powództwo za przedwczesne na zasadzie art. 434, 498 § 1 i 441 k. p. c., zmienił wyrok zaskarżony i powództwo oddalił.

584.

Za prowadzenie w sądzie Okręgowym sprawy, wszczętej przed Urzędem rozjemczym do spraw majątkowych gospodarstw wiejskich, stronie wy-

grywającej należy się od przeciwnika zwrot kosztów postępowania według przepisów kpc. i taryfy adwokackiej.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 3 kwietnia 1936, VI 1 Cz. 1519/35.

Uzasadnienie.

Urzędy Rozjemcze do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich powinny stosować przede wszystkim przepisy postępowania dla tych urzędów specjalnie wprowadzone art. 14—28 ustawy z dnia 28 marca 1933 o urzędach rozjemczych (Dz. U. R. P. z 1936 Nr. 5 poz. 60).

W myśl tej ustawy orzeczenie Urzędu Rozjemczego powinno zawierać orzeczenie w sprawie kosztów (art. 25 u. I lit. f). Ustawa ta jednak nie określa wysokości kosztów prowadzenia sprawy (wynagrodzenia adwokackiego) ani w tej mierze nie odwołuje się do innych przepisów; z czego należy wnosić, że Urzędy Rozjemcze ustalają wysokość tych kosztów według swego uznania.

Natomiast sądy okręgowe, które w myśl powołanej wyżej ustawy (art. 26, 27, 28) jako druga instancja rozpatrują skargi o uchylenie orzeczenia urzędu rozjemczego, powinny stosować przepisy postępowania, zawarte w kodeksie postępowania cywilnego (art. I k. p. c.), a więc co do kosztów procesowych artykuły 98-III k. p. c. i w związku z tem przepisy rozp. Ministra Sprawiedliwości z 1 kwietnia 1933 (Dz. U. R. P. Nr. 24 poz. 201).

Podstawą wynagrodzenia adwokatów w myśl § 8 wspomnianego rozporządzenia z 1933 jest wartość przedmiotu sporu, a w niniejszej sprawie, w której chodzi o ustalenie terminów spłaty długu, wartość przedmiotu postępowania t. j. suma 36.800 zł. (36.771 zł. 84 gr.) (§ 6 p. 1 rozp. z 10 stycznia 1935, Dz. U. R. P. poz. 22).

Od tej sumy koszty prowadzenia sprawy (wynagrodzenie adwokackie) wynoszą w Sądzie Okręgowym 612 zł. (art. 11, 15 rozp.). Sumy tej 612 zł. Sąd Okręgowy jednak nie przysądził Martynie P., ponieważ P. tej sumy 612 zł. żądała ona zapóźno, bo po upływie dwóch tygodni, mianowicie w podaniu z dnia 26 lutego 1936; a natomiast Sąd Okręgowy przysądził jej sumę 384 zł., której żądała w podaniu z dnia 31 stycznia 1936, a więc wniesionem w terminie dwutygodniowym (art. 370 k. p. c.).

W każdym razie Martynie P. należały się koszty prowadzenia sprawy przed Sądem Okręgowym jako drugą instancją, ponieważ jej pełnomocnik, zgłosił żądanie przyznania kosztów na ostatniej rozprawie w Sądzie Okręgowym przed zamknięciem rozprawy (art. 110 k. p. c.) i dlatego należało wyrok Sądu Okręgowego z dnia 29 stycznia 1936 uzu-

pełnić orzeczeniem o kosztach (art. 370, 372 k. p. c.).

585.

Egzekucja przez zarząd przymusowy nieruchomości nie ulega umorzeniu skutkiem późniejszego wszczęcia egzekucji z nieruchomości.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 11 maja 1936 VI 1 Cz. 107/36.

Uzasadnienie.

Na żądanie B. G. K. komornik Sądu Grodzkiego w Górze Kalwarji skierował egzekucję do nieruchomości Nr. hip. 6 a rep. 163 w Górze Kalwarji, własność Władysława K. Ponieważ przedtem inny wierzyciel mianowicie Paulina W. skierowała egzekucję do dochodów z tej samej nieruchomości, przeto B. G. K. wniósł o umorzenie postępowania egzekucyjnego, wszczętego przez Paulinę W.

Komornik odmówił wnioskami B. G. K., a Sąd Grodzki skargę B. G. K. na czynność komornika oddalił z założenia, że k. p. c. w rozdziale o umorzenie postępowania nie przewiduje przypadku umorzenia postępowania egzekucyjnego, skierowanego do dochodów z nieruchomości w razie skierowania egzekucji do tejże nieruchomości.

Postanowienie Sądu Grodzkiego zaskarżył B. G. K. zażaleniem, które Sąd Okręgowy oddalił z powodu, jak niżej.

K. p. c. zna obok egzekucji z nieruchomości (art. 653 i nast.) egzekucję z pożytków i dochodów z nieruchomości przez zarząd przymusowy (art. 758 i nast.).

Egzekucja z pożytków i dochodów z nieruchomości polega na tem, że zarządca wykonuje czynności, potrzebne do podtrzymania prawidłowego gospodarstwa i korzystnego użytkowania nieruchomości, poddanej zarządowi przymusowemu; pobiera zamiast dłużnika wszelkie pożytki i dochody z nieruchomości; spienięża zbędne dla gospodarstwa pożytki oraz prowadzi sprawy, które przy wykonaniu zarządu okażą się potrzebne (art. 777 k. p. c.); nadto z dochodów pokrywa bezpośrednio konieczne wydatki, połączone z zarządem w kolejności, podanej w art. 784 k. p. c.; nadwyżkę zaś dochodów, pozostałą po pokryciu wydatków, używa na zaspokojenie wierzyciela egzekwującego (art. 786 k. p. c.). Podziału sumy, uzyskanej przez zarząd przymusowy, dokonuje sąd (art. 809 i nast. k. p. c.).

Te czynności zarządcy nie dotyczą w niczem

substancji samej nieruchomości, którą może obrać inny wierzyciel za przedmiot egzekucji celem zaspokojenia swojej wierzytelności.

Wdrożenie egzekucji przez sprzedaż nie uchyla zarządu przymusowego do danej nieruchomości już wdrożonego. Mimo to więc, że jakiś wierzyciel prowadzi egzekucję z pożytków i dochodów nieruchomości, może potem inny wierzyciel prowadzić egzekucję na tej samej nieruchomości do substancji tej nieruchomości t. j. egzekucję przez sprzedaż nieruchomości. Dopiero, gdy dojdzie do sprzedaży nieruchomości, pożytki osiągnane z nieruchomości należą od dnia ogłoszenia bądź doręczenia postanowienia o udzieleniu przybicia do nabywcy (art. 720 § I k. p. c.) i z tą chwilą kończy się egzekucja z pożytków i dochodów nieruchomości, bo te pożytki i dochody należą już (nie do dłużnika, ale) do nabywcy. Gdyby zaś nie była prowadzona egzekucja do pożytków z nieruchomości, toby czysty dochód, osiągnięty do dnia przejścia własności sprzedanej nieruchomości na nabywcę dołączony został do ceny, która będzie uzyskana za nieruchomość (art. 663 § 3 k. p. c.).

Z powyższego wynika, że egzekucja z pożytków i dochodów z nieruchomości przez zarząd przymusowy (art. 758 i nast. k. p. c.) nie stoi na przeszkodzie późniejszemu wszczęciu egzekucji z nieruchomości (art. 653 i nast. k. p. c., bo dochód z nieruchomości za czas do dnia przybicia przypadnie wierzycielowi (lom), prowadzącemu (cym) egzekucję przez zarząd przymusowy, zaś dochód od dnia przybicia przypadnie nabywcy nieruchomości.

Wobec tego, że prawa B. G. K. jako wierzyciela, prowadzącego egzekucję z nieruchomości nie będą w niczem dotknięte, należało zażalenie B. G. K. na zasadzie art. 419—423, 374, 663, 715, 720, 777, 784 k. p. c. oddalić.

586.

Jeżeli Sąd Grodzki, oddalając zarzut miejscowej niewłaściwości sądu, wydaje na tem samym posiedzeniu wyrok co do istoty sprawy przeciwko pozwananemu, zażalenie wniesione na oddalenie zarzutu miejscowej niewłaściwości sądu, może być rozpoznane jedynie łącznie z apelacją.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 15 maja 1936 VI 2 Cz. 172/36.

Uzasadnienie.

Sąd odrzucając zarzut niewłaściwości Sądu wy-

daje oddzielne postanowienie może wstrzymać dalsze rozpoznanie sprawy aż do prawomocnego rozstrzygnięcia tego zarzutu (art. 237 k. p. c.). W niniejszym procesie Sąd Grodzki oddalił osobnym postanowieniem z dnia 21 lutego 1936 zarzut niewłaściwości Sądu z art. 52 § 1 k. p. c. i na temsamem posiedzeniu zamknął rozprawę w sprawie samej, zapowiedział ogłoszenie sentencji na dzień 28 lutego 1936 i następnie 28 lutego 1936 ogłosił wyrok zasądający od firmy pozwanej sumę 240 zł. 75 gr. na rzecz firmy powodowej.

Strona pozwana zaskarżyła postanowienie Sądu Grodzkiego, oddalające zarzut niewłaściwości Sądu, zażaleniem w terminie wniesionem, a zarazem zażądała uzasadnienia wyroku z dnia 28 lutego 1936.

W tym stanie sprawy zażalenie strony pozwanej nie może być rozstrzygnięte osobno, skoro w samej sprawie został już wydany wyrok i to zasądający powództwo. W takim wypadku zażalenie na postanowienie Sądu pierwszej instancji w przedmiocie zarzutu niewłaściwości Sądu może być rozpatrzone tylko łącznie z apelacją, wniesioną od wyroku.

587.

Powód który w Sądzie Grodzkim dochodził kwoty przewyższającej sto złotych, nie traci prawa apelacji przez to, że ograniczył w niej dochodzone roszczenie do kwoty, nie przekraczającej stu złotych.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 15 maja 1936 VI 2 Cz. 620/36.

Powód zapozwał pozwanego o zapłatę 210 zł. z tytułu długu, który ojciec pozwanego ś. p. Karol K. zaciągnął u powoda z okazji zamiany konia.

Pozwany nie przyznał powództwa, wyjaśniając, że cała należność została zapłacona przez ojca.

Sąd Grodzki oddalił powództwo jako niedostatecznie udowodnione.

Powód zaskarżył wyrok Sądu Grodzkiego skargą apelacyjną, żądał zmiany wyroku zaskarżonego i zasądzenia od pozwanego 70 zł. t. j. trzeciej części sumy 210 zł., skoro pozwany jest jednym z trzech spadkobierców tego, kto dług w sumie 210 zł. zaciągnął.

Sąd Okręgowy jako odwoławczy władny jest na zasadzie art. 411, 250 i 417 k. p. c. ocenić odmienne od sądu pierwszej instancji wyniki postępowania w pierwszej instancji bez ponowienia lub uzupełnienia dowodów w przewodzie apelacyjnym

(O. S. N. C. III 1666/34 z 23 października 1934 Zł. zeszyt V z 1935 Nr. 194; O. S. N. C. III 473/34 z 26 kwietnia 1935 Głos Sądow. 1935 Nr. 11 str. 833; O. S. N. C. II 39/35 z 24 kwietnia 1935 Głos Sądow. z 1935 Nr 10 str. 755; O. S. N. C. I 223/34 z 10 sierpnia 1934 Głos Sądow. 1935 Nr. 4 str. 325).

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy jest zdania, że materiał dowodowy, zebrany w pierwszej instancji, jest dostateczny dla rozstrzygnięcia sporu. Na podstawie tego materiału a w szczególności na podstawie zeznań świadka Herca R. i powoda Abrama K., którym Sąd Okręgowy dał pełną wiarę, Sąd Okręgowy ustala i przyjmuje za udowodnione, że ojciec pozwanego ś. p. Karol K. z tytułu zamiany konia pozostał powodowi dłużny sumę 210 zł.

Za dług ś. p. Karola K. w sumie 210 zł. odpowiadają spadkobiercy w stosunku do swej części spadkowej (art. 870, 873 K. C., S. IX. 9/1842).

Spadkobierców jest trzech: pozwany Edward K., Elżbieta K. i Anna K., dzieci pozwanego, co Sąd Okręgowy ustala na podstawie wyjaśnień pozwanego i metryk, do akt złożonych.

Dowodu ze świadka Joela G., zgłoszonego przez powoda w pisemnej apelacji i dowodu ze świadka Elżbiety K., zaofiarowanego przez pozwanego na rozprawie apelacyjnej, Sąd Okręgowy nie dopuścił, a to wobec dostatecznego wyjaśnienia, zawartego w materiale pierwszej instancji a nadto wobec zgłoszenia ich dopiero w drugiej instancji (art. 231 § 2, 404 k. p. c.).

Zarazem zauważa się, że chociaż powód w apelacji ograniczył żądanie pozwu do 70 zł., a więc do sumy niżej 100 zł., to jego apelacja nie jest apelacją z art. 418 I. 3. k. p. c., — gdyż o takiej apelacji decyduje nie wartość przedmiotu zaskarżenia, ale wartość przedmiotu sporu pierwotna lub późniejsza w razie ograniczenia żądania powództwa.

W tych warunkach należało zasądzić od pozwanego tylko третią część, t. j. 70 zł.

588.

Zastępca strony, nieobecny na rozprawie, winien z ostrożności dwa razy zgłosić wniosek z art. 350 k. p. c., a to siódmego i czternastego dnia po terminie rozprawy, gdyż w ten sposób, w każdym razie wniosek zgłoszony będzie w ciągu tygodnia po ogłoszeniu orzeczenia.

W przypadku odroczenia ogłoszenia sentencji, wbrew art. 349 § 2 k. p. c. na okres dłuższy niż 2 tygodnie, z reguły da się przyjąć w myśl art. 185 § 1, że strona omieszkała termin z art. 350 bez

swej winy, skoro nie musiała się liczyć z odroczeniem ponad 2 tygodnie, jako wyraźnie sprzecznym z ustawą.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 11 lipca
1936 II CZ. 437/36.

Wskutek zażalenia powodowego Zakładu z 27 marca 1935 i z 1 stycznia 1936, na postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 26 lutego 1936 i zarządzenie z 13 marca 1936 (sygn. I. C. 283/35), postanowił:

1. Odrzucić zażalenie z 27 marca 1936, oraz z 7 kwietnia 1936.

2. Przyznać pozwanemu od powodowego Zakładu zwrot kosztów postępowania zażaleniowego w kwocie 57 zł 75 gr.

Uzasadnienie.

Powód otrzymał 27 listopada 1935 zawiadomienie o wyznaczonym na dzień 3 stycznia 1936 terminie dowodowym i do ustnej rozprawy, wobec czego wniósł dnia 4 stycznia 1936 o „sporządzenie wyroku lub postanowienia wraz z uzasadnieniem“.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy postanowieniem z 28 stycznia 1936, odmówił temu wnioskowi powoda, ponieważ wyrok został ogłoszony nie w dniu 3 stycznia 1936, a dopiero 14 stycznia 1936, wobec czego wniosek powoda z 4 stycznia 1936 (choć wpłynął do sądu 7 stycznia 1936) był przedwczesny. Wobec tego pismem z 5 lutego 1936, wniesionem szóstego dnia po doręczeniu postanowienia z 28 stycznia 1936, zgłosił powód wniosek o przywrócenie terminu do postawienia wniosku o udzielenie wypisu wyroku z uzasadnieniem.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyznaczył na dzień 21 lutego 1936 rozprawę nad powyższym wnioskiem powoda. Dlatego powód wniósł 22 lutego 1936 o sporządzenie postanowienia, ogłoszonego w terminie dn. 21 lutego 1936, i o doręczenie powyższego postanowienia wraz z uzasadnieniem.

Dnia 24 marca 1936 doręczono zastępcy powoda zarządzenie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 13 marca 1936, stanowiące odpowiedź na wniosek z 22 lutego 1936 i donoszące, że Sąd Okręgowy w Bydgoszczy postanowieniem, opublikowanym 28 lutego 1936, odmówił wnioskowi o przywrócenie terminu, oraz, że powyższe postanowienie odmowne jest prawomocne.

Przeciwko powyższemu zarządzeniu jak i postanowieniu z 28 lutego 1936 powód wniósł przedmiotowe zażalenie z 27 marca 1936 i z 7 kwietnia 1936, które następująco uzasadnił:

1) Skoro w terminie dn. 3 stycznia 1936 ogłoszono postanowienie, wyznaczające na dzień 14 stycznia 1936 termin publikacyjny i skoro powód

4 stycznia 1936 wniósł nie tylko o sporządzenie i doręczenie wyroku wraz z uzasadnieniem ale i o sporządzenie i doręczenie postanowienia, winien był Sąd Okręgowy w Bydgoszczy stosownie do przepisu art. 376 § 1 k. p. c. doręczyć zastępcy powoda, który o to wniósł dnia 4 stycznia 1936, wpis postanowienia, wyznaczającego na dzień 14 stycznia 1936 termin publikacyjny.

Dlatego też nie doręczenie przez Sąd Okręgowy w Bydgoszczy zastępcy powoda postanowienia, opublikowanego dn. 3 stycznia 1936, i wyznaczającego na dzień 14 stycznia 1936 termin publikacyjny, stanowi naruszenie postanowień art. 376 § 1 k. p. c.

2) W tym stanie rzeczy powód mógł wnieść zażalenie przeciwko postanowieniu z 28 stycznia 1936, lecz zażalenie to nie było tak celowe, jak wniesienie o przywrócenie terminu, uzasadnione całkowicie przepisami art. 185 § 1 k. p. c., ponieważ powód nie dokonał w terminie czynności (nie zgłosił wniosku o uzasadnienie wyroku) bez swej winy, a zaniedbanie powyższe zostało wywołane wyłącznie naruszeniem przez Sąd Okręgowy w Bydgoszczy postanowień art. 376 § 1 k. p. c.

Dlatego też odmowa Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, wyrażona w postanowieniu z dnia 28 lutego 1936, jest nieuzasadniona i narusza postanowienia art. 185 376 k. p. c.

3) Skoro powód wniósł dnia 22 lutego 1936 o udzielenie mu wypisu postanowienia, i skoro w terminie dn. 21 lutego 1936 Sąd postanowił opublikować w terminie dn. 28 lutego 1936 swoją decyzję na wniosek o przywrócenie terminu, to znowu niedoręczenie powodowi tego orzeczenia mimo jego wniosku z 22 lutego 1936 stanowi naruszenie postanowienia art. 376 § 1 k. p. c.

4) Nieuwzględnienie przedmiotowego zażalenia spowodowałyby — zdaniem powoda — odebranie wszelkiej wartości praktycznej postanowieniom art. 224 k. p. c., zwłaszcza, gdy powoda Sąd Okręgowy zwolnił na jego wniosek od obowiązku obrania siedziby dla doręczeń w Bydgoszczy. W konkluzji zażalenia domaga się przeto powodowy Zakład zmiany postanowienia z 28 lutego 1936, w ten sposób, że „powodowi przywraca się na jego wniosek termin do postawienia wniosku o udzielenie wypisu wyroku z uzasadnieniem“. Pozwany wniósł 16 kwietnia 1936 o oddalenie zażalenia na koszt przeciwnika. Powyższe zażalenie jest środkiem prawnym przeciwko decyzji, nieuwzględniającej wniosku o przywrócenie terminu, a więc w zasadzie dopuszczalnym zażaleniem z § 2 art. 187 k. p. c. W rzeczy samej jednak rozstrzygnięcie o dopuszczalności i słuszności przedmiotowego zażalenia, uzależnione jest od rozstrzygnięcia wątpliwości,

bardzo często wynikającej w praktyce przy wykładni kontekstu art. 164 § 2 i art. 349 § 2 k. p. c., czy stronie, na posiedzeniu nieobecnej, należy doręczać wezwanie na termin publikacyjny. Jakkolwiek Sąd Okręgowy bezpośrednio nie wypowiedział się w tej sprawie, to jednakże pośrednio, przez stwierdzenie prawomocności postanowienia z 28 lutego 1936, ogłoszonego w terminie publikacyjnym, o którym powoda wogóle nie powiadomiono — dał podstawę do przyjęcia, że jego zdaniem trafny jest raczej pogląd, iż stronie, na posiedzeniu nieobecnej, nie doręcza się wezwania na termin publikacyjny.

W kwestji tej nasuwają się Sądowi Apelacyjnemu następujące uwagi:

1) W sprawie zawłej sąd może odroczyć ogłoszenie sentencji na czas do dwóch tygodni, przyczem *datę ogłoszenia* sentencji i należy obwieścić niezwocznie po zamknięciu rozprawy; sentencję ogłasza przewodniczący (§ 2 art. 349 k. p. c.). W myśl zaś art. 164 k. p. c. posiedzenie sądowe wyznacza przewodniczący, a o dacie posiedzenia zawiadamia strony przez wezwanie lub ogłoszenie podczas rozprawy. Stronie, na posiedzeniu nieobecnej, należy w każdym razie doręczyć wezwanie *na posiedzenie następne*, przyczem wezwanie powinno być doręczone przynajmniej *na tydzień przed posiedzeniem*; w przypadkach pilnych termin ten może być skrócony.

Jak z powyższego wynika stronie, na posiedzeniu nieobecnej, należy doręczyć wezwanie tylko *na posiedzenie następne*; posiedzeniem w tym sensie nie jest „data ogłoszenia sentencji“. Wynika to już z wykładni gramatycznej, z różnicy użytych przez ustawę wyrazów „data posiedzenia“ i „data ogłoszenia sentencji“. Trudno przyjąć, by różnica ta była dziełem przypadku. Przemawiają za tem i inne okoliczności:

a) W myśl art. 174 § 1 k. p. c. na każdym *posiedzeniu* sądowym protokolant pod kierunkiem przewodniczącego spisuje protokół. Przy wydawaniu wyroków zaocznych, zamiast protokołu wystarczy zaznaczenie danych z § 2 art. 174 k. p. c., przyjmując należy, że normę § 2 art. 174 k. p. c., jako wyjątkową, nie można interpretować rozszerzająco. Tylko zatem przy wyrokach zaocznych protokół posiedzenia jest zbędny, konieczny natomiast byłby na wszelkich innych posiedzeniach. Jeśli zatem data ogłoszenia sentencji stanowiłaby „posiedzenie sądowe“ to i z tego posiedzenia należałoby spisać protokół, który zawierać powinien — w myśl art. 175 k. p. c. — oznaczenie sądu, miejsca i daty posiedzenia, nazwiska sędziów, protokolanta, stron obecnych zastępców oraz oznaczenie sprawy, tudzież wzmiankę co do jawności ogłoszenia sentencji (art.

170 § 2 kpc.). Jak jednak wiadomo, na terenie całego Państwa sądy nie spisują odrębnego protokołu z terminu publikacyjnego. Stosownie do § 14 reg. cyw. sądy w protokole posiedzenia zaznaczają fakt i dzień, na który odroczone ogłoszenie sentencji, a po dokonaniu ogłoszenia wyroku (postanowienia), na protokole ostatniego posiedzenia (w czasie którego ogłoszono decyzję z § 2 art. 349 k. p. c.) umieszczają tylko krótką wzmiankę: „w dniu... przewodniczący ogłosił sentencję wyroku“ (postanowienia), podpisaną przez przewodniczącego i protokolanta. Wzmianka ta nie jest oczywiście protokołem w sensie art. 175 k. p. c. dla braku danych w tym przepisie wyszczególnionych. Przypuszczać należy, że praktyka ta zgodna jest z intencją ustawodawcy, który domagał się spisania protokołu tylko z posiedzenia sądowego, a nie z „faktu ogłoszenia sentencji“; ubocznie nadmienić wypada, iż odpowiada ona schematowi formularza urzędowego, ustalonego przez Ministerstwo Sprawiedliwości (wzór nr. 27a i 39a).

b) Odroczenie ogłoszenia sentencji następuje na czas do dwóch tygodni. Możliwe są przeto przypadki, gdy sądy będą odraczały ogłoszenie sentencji, na jeden dzień lub kilka dni, a nawet tylko na kilka godzin, np. dla dokonania jedynie pewnych obliczeń rachunkowych. Wówczas, w myśl art. 339 i 349 § 2 k. p. c., wydanie formalnego postanowienia o odroczeniu ogłoszenia sentencji jest konieczne, choćby nawet chodziło tylko o bardzo bliski termin publikacyjny. Przeciwna praktyka (t. j. tylko faktyczna zwłoka w ogłoszeniu sentencji) naruszałaby powołane przepisy, co już zresztą trafnie podniósł okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości „w sprawie ogłaszania sentencji wyroków w sprawach cywilnych“ z dn. 11 lutego 1935 (II Zb. r. i ok. poz. 378). Jeśliby zatem traktować datę ogłoszenia sentencji jako termin następnego „posiedzenia sądowego“, przewodniczący musiałby — w myśl art. 164 k. p. c. — stronie, na posiedzeniu nieobecnej, doręczyć wezwanie na posiedzenie następne. Pomijając kwestję technicznej często niewykonalności doręczenia w tak krótkich terminach, należy mieć na względzie przepis zdania ostatniego § 2 art. 164 k. p. c., nakazujący, by wezwanie doręczone było przynajmniej na tydzień przed posiedzeniem. Albo zatem przepisy art. 164 § 2 i 349 § 2 k. p. c., są niezgodnione ze sobą, albo też „data ogłoszenia sentencji“ nie jest terminem „posiedzenia następnego“. Trudno bowiem przypuścić, by ustawodawca zamierzał wprowadzić regułę, że odroczenie ogłoszenia sentencji nastąpić musi *przynajmniej* na okres tygodniowy, a właściwie dłuższy, o ile się uwzględni czas konieczny dla dokonania wezwania. Założenie takie kolidowałoby zresztą z niewątpliwą tre-

ścią art. 349 § 2 k. p. c., przewidującą odroczenie na czas do dwóch tygodni, a więc równie dobrze na kilka godzin, jak i na okres dwutygodniowy pełny. Rzecz prosta, że w przypadkach pilnych termin tygodniowy mógłby być skrócony, ale tej kwestji przedmiotowej nie rozwiązuje generalnie, bo mimo skrócenia, jednak doręczenie w kilku godzinach, czy nawet kilku dniach, może być niewykonalne, a zresztą skrócenie nie może nastąpić w każdej sprawie, lecz tylko w przypadkach *pilnych*.

c) Wypada również nadmienić, że między terminem „posiedzenia sądowego“ a „datą ogłoszenia sentencji“ zachodzi i ta różnica, że przy orzekaniu w komplecie, *na posiedzeniu sądowym*, prócz przewodniczącego muszą być obecni i pozostali członkowie składu sądującego, natomiast sentencję wyroku może ogłosić sam przewodniczący nawet w nieobecności dalszych sędziów, którzy byli obecni na ostatnim posiedzeniu i brali udział w orzekaniu.

d) Również orzecznictwo i literatura przychylają się do stanowiska, że w razie odroczenia ogłoszenia sentencji nie należy zawiadamiać o dacie ogłoszenia sentencji strony na rozprawie nieobecnej. Taką jest w szczególności dotychczasowa praktyka Sądu Apelacyjnego w Poznaniu. Nawiasowo wspomnieć można, że tenże sam pogląd wyrażony został również w Nr. 2. (lutowym) z 1936 r. Przeglądu Sądowego (Wydawnictwo Krakowskiego Oddziału Zrzesz. Sędz. i Prok.), str. 53, w odpowiedzi na pytanie prawne: „Czy w razie odroczenia ogłoszenia sentencji w sprawie zawiłej należy zawiadomić o dacie ogłoszenia sentencji stron na rozprawie nieobecnej“. Autor tej odpowiedzi trafnie wywodzi, że intencją przepisu art. 164 § 2 k. p. c. jest umożliwienie stronie w każdym stadium procesowym, aż do zamknięcia rozprawy, przedsięwzięcia celowych czynności procesowych, zmierzających do rzeczowego dochodzenia praw, czy też racjonalnej obrony. Inna natomiast jest sytuacja procesowa w przypadku art. 249 § 2 k. p. c., gdyż przepis ten nakazuje jedynie *obwieścić* datę ogłoszenia sentencji i to niezwłocznie po *zamknięciu rozprawy*. Słuszna przeto jest konkluzja omawianych rozważań, że „nakaz ten zwalnia przewodniczącego od zawiadamiania stron o dacie ogłoszenia się mającej sentencji w innej formie i niema żadnej proceduralnej podstawy, ani istotnej potrzeby zawiadamiać o tem nieobecną stronę, temwięcej, że po zamknięciu rozprawy nie mają już strony żadnego wpływu na wynik procesu w danej instancji“.

2) Zreasumować zatem należy, że przepisy proceduralne nie zobowiązują sądu do zawiadamiania strony, nieobecnej na ostatniej rozprawie, o dacie odroczonego ogłoszenia sentencji orzeczenia. Trudno zaprzeczyć, że ten stan rzeczy może w konse-

kwencji wywołać dla strony nieobecnej ujemne skutki procesowe, a w szczególności utratę środka odwoławczego. Pozostaje to w związku z wykładnią art. 350 k. p. c., przyjętą w uchwale całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1935. (Zbiór Urzędowy Nr. 356 1935), w łączności z art. 224 i 402 § 1 k. p. c.

Takie ujemne skutki procesowe niewątpliwie zaszły w przedmiotowym wypadku dla powoda, gdyż wniosek z dnia 4 stycznia 1936. wpłynął co prawda po terminie rozprawy, lecz przed publikacją. Nadto poraz drugi zaszły te ujemne skutki, już w postępowaniu o przywrócenie terminu, gdyż pismo z 22 lutego 1936 wpłynęło po rozprawie nad wnioskiem o przywrócenie terminu, lecz przed publikacją postanowienia w tym względzie. W rezultacie nastąpiło zdaniem Sądu Okręgowego uprawnienie się — i to ostateczne — wyroku i odmowy przywrócenia terminu do żądania uzasadnienia wyroku, ponieważ powód obydwóch odnośnych wniosków nie zgłosił w terminie tygodniowym, *po* ogłoszeniu sentencji według przyjętej wykładni art. 350 k. p. c.

Niewątpliwie stanowisko takie, formalnie — zupełnie uzasadnione, jest niekorzystne dla nieobecnego powoda, bo gdyby powiadomiono go o terminie publikacyjnym, zapewne ponowiłby swój wniosek o sporządzenie wyroku z uzasadnieniem na piśmie. Stan ten wywołany jest niezgodzeniem art. 349 i 350 k. p. c., z art. 164 k. p. c. i z dalszemi przepisami art. 224 i 402 § 1 k. p. c. Należy bowiem zdać sobie sprawę z tego, że obecnie stosowana wykładnia art. 350 k. p. c., jak i wyżej przedstawiona wykładnia art. 349 § 2, 164 § 2 k. p. c., znacznie osłabiają znaczenie prawa każdej ze stron żądania przeprowadzenia rozprawy w jej nieobecności (art. 224 k. p. c.) oraz utrudniają sytuację strony w postępowaniu apelacyjnym, w którym — w myśl art. 402 § 1 k. p. c. — rozprawa odbywa się bez względu na niestawiennictwo jednej lub obu stron. Skoro mianowicie termin, w którym ogłasza się sentencję (termin publikacyjny), nie jest terminem *posiedzenia sądowego* w rozumieniu art. 164 k. p. c., przeto strona nieobecna, nie otrzymująca — w myśl art. 164 § 2 i 349 § 2 k. p. c. — wezwania na termin ten, winna w zasadzie interesować się *bezpośrednio* przebiegiem sprawy. Jest bowiem — jakby się zdawało — skazana na przeglądanie akt w sekretarjacie sądowym po terminie rozprawy dla stwierdzenia, czy nie został ogłoszony termin publikacyjny, by w ten sposób dostosować się do obowiązującej wykładni art. 350 k. p. c., iż należy zażądać sporządzenia wyroku z uzasadnieniem w ciągu tygodnia *po* ogłoszeniu sentencji.

Coprawda osłabienie znaczenia art. 224 i 402 § 1 k. p. c. powinno nastąpić nader wyjątkowo, gdyż sądy mają przepis § 2 art. 349 k. p. c. stosować w przypadkach istotnie *zawiłych*, w których strony najczęściej nie korzystają z dobrodziejstw art. 224 i 402. Należy jednak stwierdzić, że obecna wykładnia art. 350, 164 i 349 k. p. c. do osłabienia takiego w efekcie może doprowadzić, zwłaszcza, iż uznanie sprawy za „zawiłą“ jest pozostawione swobodnemu uznaniu sądu.

W tej sytuacji, wywołanej niezgodnieniem przez kodyfikatora art. 349 i 350 k. p. c. z art. 164 k. p. c. i z dalszemi przepisami art. 224 i 402 § 1 k. p. c., — jest jednak wyjście, które zapobiegliwemu zastępcy strony lub stronie samej umożliwia potrzebną ochronę interesów strony nawet wtedy, gdy korzysta z dobrodziejstwa dwóch ostatnio wymienionych artykułów, a Sąd odracza termin publikacyjny. W szczególności przy obecnym stanie prawnym, wytworzonym przepisami wyżej powołanymi, aż do czasu ich nowelizacji, osoby prowadzące spór muszą się liczyć z tem, że w zasadzie w każdym procesie po rozprawie może nie dojść do ogłoszenia wyroku, choćby nawet sprawa wydawała się dojrzałą do definitywnego jej rozstrzygnięcia. Jakkolwiek bowiem zdaniem strony, czy jej zastępcy, sprawa jest prosta, a tenor rozstrzygnięcia oczywisty, to jednak nie da się wykluczyć, że z jakichkolwiek względów, trafnych czy nietrafnych, Sąd uzna sprawę za zawiłą (choćby np. spowodu skomplikowanego wyliczenia kosztów) — i w konsekwencji odroczy ogłoszenie sentencji „na czas do dwóch tygodni“. Dlatego też zmusza to zastępcę strony (lub ją samą), dla uniknięcia możliwych ujemnych skutków, by zgłosił z *ostrożności* dwa razy wniosek o sporządzenie wyroku (postanowienia) z uzasadnieniem na piśmie, a to siódmego i czternastego dnia po terminie rozprawy. Jeśli bowiem Sąd odroczy ogłoszenie sentencji, na czas krótszy niż dni 7, wówczas niewątpliwie zachowane będą warunki art. 350 k. p. c., gdyż pierwszy wniosek wpłynie „przed upływem tygodnia od ogłoszenia sentencji“. Jeśli odroczenie nastąpi na dni 7, wówczas zamierzony skutek osiągnie nietylko wniosek drugi, lecz również i pierwszy, który przecież przez stronę, korzystającą z art. 224 k. p. c. nadany będzie z reguły *na pocztę* siódmego dnia (§ 4 art. 181 k. p. c.), ale wpłynie już po ogłoszeniu sentencji. O ile zaś ogłoszenie sentencji nastąpi w drugim tygodniu po rozprawie, to jakkolwiek bezprzedmiotowym stanie się wniosek pierwszy, wniosek drugi w całej pełni zapobiegnie uprawnieniu się decyzji. Coprawda zachodzi możliwość, że Sąd wbrew art. 349 § 2 k. p. c. odroczy ogłoszenie sentencji na okres dłuższy niż 2 tygod-

nie, i że przeto nawet wniosek zgłoszony 14-tego dnia po rozprawie będzie przedwczesny, jednakowoż wówczas z reguły da się przyjąć, w myśl art. 185 § 1 k. p. c., że strona omieszkała termin z art. 350 k. p. c. *bez swej winy*, bo nie musiała się liczyć z odroczeniem ponad dwa tygodnie jako wyraźnie sprzecznym z ustawą.

W tych okolicznościach należy uznać, że w danej sprawie Sąd Okręgowy w Bydgoszczy trafnie doniósł powodowi w zarządzeniu z dn. 13 marca 1936, że postanowienie z 28 lutego 1936, odmawiające wnioskowi o przywrócenie terminu, stało się już prawomocnym, a przedmiotowe zażalenie na prawomocną decyzję jest niedopuszczalne w myśl art. 236, 380 i 381 k. p. c.

589.

K. p. k. nie zawiera ograniczenia, że tylko wzmianka w rejestrze karnym stanowi wyłączny dowód skazania sądowego, zaczem nie uchybia przepisom k. p. k. oparcie ustalenia o poprzednim ukaraniu na przyznaniu się do kary sprawcy, choć złożona w sprawie karta karna tego ukarania nie wykazuje.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 21 kwietnia 1936 3 K. 207/36.

Kodeks postępowania karnego nie zawiera ograniczenia takiego jak np. w art. 238 k. p. c. co do formy postępowania, że tylko wzmianka w rejestrze karnym stanowi wyłączny dowód skazania sądowego. Podstawą orzeczenia w tej mierze stanowiąc zatem może w myśl ogólnej zasady art. 360 k. p. k. całość okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, do których należy według ustalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego także wyjaśnienie złożone przez oskarżonego. Nie uchybia, przeto, bynajmniej przepisom k. p. k. oparcie ustalenia, że oskarżona była karana za kradzież 1 m. aresztu (k. 7, 15), chociaż złożona w sprawie karta karna tego ukarania nie wykazuje, na przyznaniu się oskarżonej do tej kary. Sąd Odwoławczy, określając przestępstwa, za które oskarżona była ukarana i obecnie została skazana, jako przestępstwa z chęci zysku, miał na myśli tylko kradzież, która zwyczajnie z takiej właśnie pobudki płynie. Sąd odwoławczy widocznie nie przywiązywał jednak wagi do ścisłości wyrażenia się pod tym względem, skoro nie wyciągnął konsekwencji z art. 42 § 2 k. k., chodziło bowiem jedynie o sa-

mo stwierdzenie, że oskarżona była już przedtem raz za kradzież karana.

Uchybienie więc na tem polegające, że sąd odwoławczy bez dowodu przyjął, iż poprzednia kradzież była popełniona także z chęci zysku, nie miało ujemnego dla oskarżonej wpływu na treść wyroku, nie powoduje zatem jego uchylenia (art. 515 k. p. k.).

590.

W rozumieniu art. 2 pkt. 2 ustawy z 2 stycznia 1936 o amnestji decydującą jest nie kara, którą sprawcy faktycznie wymierzono, lub która mu groziła w konkretnym przypadku, lecz wyłącznie kara, którą jest zagrożony przewidziany w ustawie stan faktyczny, jakiemu czyni sprawcy odpowiada.

Pod przepis art. 2 pkt. 2 ust. 2 z 2 stycznia 1936 amnestji nie podpadają przestępstwa skarbowe, zagrożone karą pieniężną lub grzywną pod postacią wielokrotności.

Amnestja z 2 stycznia 1936 nie stosuje się do przestępstwa z art. 181 Ordynacji Podatkowej.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 1936 1 K. 127/36.

Kasacja słusznie zarzuca, że czyn przypisany oskarżonemu i skwalifikowany jako przestępstwo z art. 181 ordynacji podatkowej nie podpada pod postanowienie ustawy z dnia 2 stycznia 1936. Dz. U. poz. 1 o amnestji. Art. 2 ust. 2 wspomnianej ustawy wylicza szczegółowo przestępstwa skarbowe ulegające amnestji na mocy art. 6 ust. 1 pkt. 13. Przepis pkt. 2 ust. 2 art. 2 ustawy o amnestji mówiąc o przestępstwach skarbowych określonych w innych przepisach o daninach publicznych ma na myśli przestępstwa dokonane przed dniem 11 listopada 1935, na które, jako ustawowe maximum grozi kara pieniężna do 1000 zł.

Decydującem tu będzie nie kara, którą sprawcy faktycznie wymierzono, lub która mu groziła w konkretnym przypadku, lecz wyłącznie kara, którą jest zagrożony przewidziany w ustawie stan faktyczny, jakiemu czyn sprawcy odpowiada.

Z tych przyczyn pod powyższy przepis ustawy o amnestji nie podpadają przestępstwa skarbowe, zagrożone karą pieniężną lub grzywną pod postacią wielokrotności, albowiem w takich sprawach ustawowe maximum kary pieniężnej jest z reguły nieoznaczone.

Ponieważ zaś przestępstwo z art. 181 ordynacji podatkowej należy właśnie do kategorii takich

przestępstw, przeto amnestja z dnia 2 stycznia 1936 nie ma do niego zastosowania.

Gdy jednak wbrew temu Sąd Okręgowy zastosował tu amnestję, przeto wyrok musi być uchylony w części, dotyczącej niesłusznego zastosowania amnestji i w związku z tem sprawa przekazana Sądowi I-ej instancji celem jej ponownego rozpoznania w uchylonej części.

591.

Czyn polegający między innymi znamionami na wyzyskaniu lekkomyślności, położenia przymusowego, niedoświadczenia rozumu lub braku doświadczenia, niewątpliwie mieści się w dyspozycji art. 266 k. k., który przewiduje wogóle „niezdolność do należytego pojmowania przedsiębranego działania“, nie specyfikując kazuistycznie przejawów psychicznych tego rodzaju niezdolności, a przeto wszelkie wyzyskanie tej niezdolności, niezależnie od podłoża psychicznego osoby pokrzywdzonej mieści się w dyspozycjach art. 266 i 268 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 7 kwietnia 1936 2 K. 2398/35.

Sąd Apelacyjny istotnie w czynach oskarżonego K. nie dopatrywał się cech zbrodni z § 3 ust. 4 rozp. Ces. z 12 października 1914 ze względu, że oskarżony nie wyrządził ciężkiej krzywdy i to znacznie-szej liczbie osób, natomiast zakwalifikował czyny te jako występki z § 2 ust. 1 i § 3 powyższego rozporządzenia, przyjmując, że oskarżony dopuszczał się go zarobkowo. Tym sposobem Sąd Apelacyjny uwzględnił wniosek apelacji i co do zmiany kwalifikacji winy oskarżonego, przyczem jednak nie rozważył podniesionej w tejże apelacji kwestji przedawnienia, mającej istotne znaczenie dla wyniku sprawy, jako dotyczącej dopuszczalności procesu, którą Sąd z urzędu w każdej chwili musi zbadać (30/30), tembardziej gdy jak w danym wypadku oskarżony podniósł tę kwestję w apelacji i tezę swą uzasadnił.

Zarzut natomiast p. 2-go kasacji oskarżonego K. nie może spowodować uchylenia wyroku. Skoro bowiem rozp. Ces. z 12 października 1914 nie zostało uchylone na zasadzie art. 3 przep. wpraw. k. k. (Dz. U. Nr. 60, poz. 573), to w myśl § 1 art. 2 k. k. mogło być zastosowane do winy oskarżonego K. jako względniejsze niż art. 266 k. k., z którego zakwalifikowano w akcie oskarżenia wszystkie czyny tegoż oskarżonego (p. tom VII akt

sprawy str. 1198a, 1199 i 1199a). Co się zaś tyczy kwestji, czy stan faktyczny działania oskarżonego w stosunku do pokrzywdzonego Iwana B. jest przewidziany w dyspozycji art. 266 k. k. ze względu, że chodzi tu o wyzyskanie lekkomyślności i braku doświadczenia, to zarzut kasacji w tym przedmiocie jest niesłuszny, czyn bowiem przewidziany w § 2 p. 1 oraz § 3 p. 3 rozp. Ces. z 12 października 1914 i polegający między innymi znamionami na wyzyskaniu lekkomyślności, położenia przymusowego, niedołęstwa rozumu lub braku doświadczenia, niewątpliwie mieści się w dyspozycji art. 266 k. k., który przewiduje wogóle „niezdolność do należytego pojmowania przedsiębranego działania“, nie specyfikując kazuistycznie przejawów psychicznych tego rodzaju niezdolności wobec czego pod pojęcie to podciągnąć można zarówno wrodzone „niedołęstwo rozumu“ jak i elementarny „brak doświadczenia“ w kierunku przedsiębranego działania, a przeto wszelkie wyzyskanie tej niezdolności, niezależnie od podłoża psychicznego osoby pokrzywdzonej, w celu osiągnięcia lichwiarskiego zysku, mieści się w dyspozycjach art. 266 i 268 k. k., i będąc przez kodeks karny przewidziane, stanowi czyn karalny. Zresztą Sąd Apelacyjny na str. 3 wyroku ustalił, że okoliczności, wśród jakich wszyscy pokrzywdzeni w sprawie K. starali się o pożyczki a które w wyroku I-ej instancji przedstawiono, stanowiły przymusowe położenie, a w ustaleniu tem nie można dopatrzeć się błędu prawnego.

592.

Żołnierz jest zawsze na służbie i w każdej chwili obowiązany jest wykonywać rozkazy władzy przełożonej niezależnie jakiego działu zarządu wojskiem one dotyczą. Oficer, przynależny do służby linjowej, dopuszczając się oszustw na tle gospodarki pułkowej, dopuszcza się tych czynów w związku z urzędowaniem.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 5 marca 1936 r. w sprawie Nr. 1 K. 70/36.

Żołnierz jest zawsze na służbie i w każdej chwili obowiązany jest wykonywać rozkazy władzy przełożonej niezależnie jakiego działu zarządu wojskiem one dotyczą. — Jeśli przeto oskarżony, jako oficer dopuścił się oszustw na tle gospodarki pułkowej, to dopuścił się tych czynów w związku z urzędowaniem, ponieważ działał jako oficer w sprawach gospodarczych swego pułku. W tych

warunkach zastosowanie w wyroku art. 291 k. p. k. jest usprawiedliwione i ani opinja ekspertów, ani ustalenie przynależności oskarżonego do służby linjowej nie mogą zachwiać wniosków sądu w tym przedmiocie, opartych na powołanych przesłankach.

593.

Wniosek o przywrócenie terminu z § 1 art. 506 k. p. k. należy załatwiać w trybie § 1 art. 228 k. p. k. z przestrzeganiem przepisu art. 466 k. p. k.¹⁾

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 29 kwietnia 1936 1 K. 198/36.

Wniosek o wyznaczenie obrońcy z urzędu do wyvodu kasacji powinien być złożony przez oskarżonego, pozostającego na wolności i nie mogącego z powodu ubóstwa ponieść kosztów obrony, w terminie do zapowiedzenia kasacji (§ 1 art. 506 k. p. k., Zb. Orz. 379/31, 143/34, 209/34). Termin ten jest zawity (§ 2 art. 506 k. p. k.), wobec czego w razie uchylenia tego terminu możliwy jest wniosek o przywrócenie go (§ 1 art. 227 k. p. k.). Termin z § 1 art. 506 k. p. k. ściśle wiąże się z dotrzymaniem terminu do wyvodu kasacji, a więc w rozumieniu § 1 art. 228 k. p. k. dotyczy tego środka odwoławczego. Wobec tego wniosek o przywrócenie terminu z § 1 art. 506 k. p. k. należy załatwiać w trybie § 1 art. 228 k. p. k. z przestrzeganiem przepisu art. 466 k. p. k. Ponieważ w danej sprawie zażalenie wniesiono na postanowienie Sądu Okręgowego, więc jest ono dopuszczalne i co do kwestji przywrócenia terminu do wniosku o wyznaczenie obrońcy z urzędu, a do rozpoznania go jest właściwy Sąd Najwyższy (§ 1 art. 228, art. 467 k. p. k.).

Oskarżona niczem nie usprawiedliwiła uchybienia terminowi z § 1 art. 506 k. p. k. przez złożenie

¹⁾ Termin przewidziany w art. 506 kpk., dotyczący żądania wyznaczenia obrońcy, jest terminem, który jedynie pokrywa się z terminem do zapowiedzenia kasacji, nie może być jednak utożsamiony z terminem z art. 225 kpk. do zapowiedzenia kasacji. Nie może być decydującą okolicznością, że termin z art. 506 kpk. „ściśle wiąże się z dotrzymaniem terminu do wyvodu kasacji“, dlatego też wątpliwy jest wniosek, czy w danym wypadku wchodził w grę § 1 art. 228 kpk. w związku z art. 466 i 467 kpk. Raczej należało stosować § 2 art. 228 kpk., tem bardziej że art. 466 i 467 kpk. mówią o „odmowie przywrócenia terminu kasacji“, a nie o odmowie przywrócenia terminu do żądania wyznaczenia obrońcy do wyvodu kasacji.

wniosku o wyznaczenie obrońcy z urzędu do wyroku kasacji dopiero w dniu 20 grudnia 1935, gdy termin do zapowiedzenia kasacji upłynął z dniem 6 grudnia 1935. Nie może usprawiedliwiać oskarżonej złożenie ponownego wniosku o wyznaczenie obrońcy z urzędu wprost do Sądu Najwyższego wskutek nieznamości przepisów postępowania karnego, gdyż znajomość tych przepisów jest obowiązkiem stron procesowych. Wobec tego oraz braku jakichkolwiek innych okoliczności, któreby wykazywały, iż uchybienie przez oskarżoną terminów zawitych nastąpiło z przyczyn od oskarżonej niezależnych należy zażalenie oskarżonej jako nieuzasadnione oddalić (§ 1 art. 228, art. 467 i 471 k. p. k.).

594.

Przepis art. 310 § 2 k. p. k. ma znaczenie formalne, jako wynikający z prawa oskarżonego asystowania przy wszystkich czynnościach postępowania dowodowego (art. 337 § 1 k. p. k.), a zatem niezachowanie tego przepisu nie ma znaczenia zasadniczego dla prawidłowości postępowania, zwłaszcza jeżeli oskarżony wykonania tego swojego „prawa“ nie żąda.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 23 marca 1936 w sprawie Nr. 2 K. 181/36.

...Aczkolwiek z przepisu art. 310 § 2 (337 § 2 k. p. k.) wynikałoby, iż przewodniczący powinien zawiadomić oskarżonego nieobecnego (zaraz) po powrocie jego do sali o tem, co się działo w jego nieobecności, to jednak w przepisie tym jest jedynie istotnym momentem samo zawiadomienie oskarżonego, a nie czas zawiadomienia. Poza tem przepis ten ma raczej znaczenie czysto formalne, jako wynikający z „prawa“ oskarżonego, by być obecnym przy wszystkich czynnościach postępowania dowodowego (art. 337 § 1 k. p. k.), a zatem niedotrzymanie tego przepisu nie ma znaczenia zasadniczego dla prawidłowości postępowania, zwłaszcza, jeśli oskarżony wykonania tego swojego „prawa“ nie żąda. W tym wypadku, jak to wynika z protokołu, zawiadomiono wszystkich oskarżonych, których zresztą słuchano każdego w nieobecności innych oskarżonych, a więc zawiadomiono i oskarżoną Antoninę T. o „wszystkiem“, co się działo w jej nieobecności, a zatem przedstawiono jej nietylko, jak twierdzi kasacja, wyjaśnienia oskarżonego K., złożone w toku dochodzenia i w śledztwie, lecz także wyjaśnienia tego oskarżonego złożone na

rozprawie, a że stało się to po wysłuchaniu wyjaśnień oskarżonej, to fakt ten nie ma znaczenia tembardziej, że oskarżona nie skorzystała z prawa oświadczenia się na wyjaśnienia innych oskarżonych.

Ponadto w kasacji nie wskazano, jaki wpływ na treść wyroku mogło wywrzeć takie postąpienie przewodniczącego, zarzut zatem w tym względzie przedstawia się jako niewywieziony (art. 512 k. p. k.) a zatem nie nadający się do rozpoznania.

595.

Przestępstwo z art. 287 k. k. jest przestępstwem, pokrewnem przestępstwu z art. 192 k. k., od którego różni się jedynie tem, że podmiotem jego jest urzędnik, działający w zakresie swego urzędowania.

Urzędnik, który dopuściwszy się nadużycia władzy, wystawia następnie dokument, zawierający potwierdzenie nieprawdy, celem ukrycia dokonanego nadużycia władzy, narusza, niezależnie od art. 286 k. k., także art. 287 k. k., przyczem pomiędzy obydwoma temi przestępstwami zachodzi stosunek zbiegu realnego z art. 31 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 7 maja 1936 2 K. 289/36.

Sąd Apelacyjny, rozważając w uzasadnieniu wyroku pogląd oskarżyciela publicznego na charakter prawny czynów oskarżonych, wyrażony na rozprawie apelacyjnej, doszedł do wniosku, iż ze względu na znaczną szkodę, jaka wynikła dla gminy z działania oskarżonych, uzasadniona jest tylko kwalifikacja z art. 286 § 1 k. k., nie zachodzi zaś możliwość zakwalifikowania tych czynów jako przestępstwa z art. 287 k. k. Stanowisko, zajęte w tym względzie przez Sąd Apelacyjny, uznać należy za błędne i polegające na niezrozumieniu właściwego znaczenia przepisu art. 287 k. k.

Przestępstwo z art. 287 k. k. jest przestępstwem, pokrewnem przestępstwu z art. 192 k. k., od którego różni się jedynie tem, że podmiotem jego jest urzędnik, działający w zakresie swego urzędowania. Istotą przestępstwa jest nadużycie zaufania, jakie społeczeństwo w urzędniku ze względu na piastowany przezeń urząd pokłada, przyczem nadużycie to, przejawiające się w założeniu niezgodnego z prawdą oświadczenia (w dokumencie lub ustnie), nie jest samo przez się celem działania sprawcy, lecz środkiem do osiągnięcia innego celu,

którym zwyczajnie jest popełnienie lub ukrycie innego przestępstwa, popełnionego przez danego urzędnika, lub też inną osobę. Urzędnik zatem, który dopuściwszy się nadużycia władzy, wystawia następnie dokument, zawierający potwierdzenie nieprawdy, celem ukrycia dokonanego nadużycia władzy, narusza niezależnie od art. 286 k. k. także art. 287 k. k., przyczem pomiędzy temi oboma przestępstwami zachodzi stosunek zbiegu realnego z art. 31 k. k. Wynika stąd, że ustalenie, iż wskutek niespełnienia przez oskarżonych obowiązku rozdziału zboża i mąki zgodnie z otrzymanymi przez nich poleceniami Wydziału Powiatowego w Sarnach wynikała dla interesu gminy Włodzimirzec znaczna szkoda, nie mogło stać na przeszkodzie do zakwalifikowania zarzucanego oskarżonym w akcie oskarżenia, a ustalonego w wyroku faktu wystawienia przez oskarżonego W. nieodpowiadających prawdzie list rozdziału wspomnianych produktów, a poświadczenia ich realizacji przez oskarżonego K-M. jako przestępstwa z art. 287 § 1 k. k., natomiast mogła zachodzić jedynie kwestja co do dopuszczalności zastosowania do oskarżonych obok art. 287 k. k. także i art. 286 k. k. Wątpliwości w tym względzie należało rozstrzygnąć na podstawie wykładni aktu oskarżenia, mającej na celu ustalenie, czy niespełnienie przez oskarżonych wspomnianego obowiązku nie było częścią tego zdarzenia, które oskarżyciel miał na myśli w swej skardze i w którym dopatrywał się konfliktu oskarżonych z prawem karnem. Wniknięcie w treść uzasadnienia aktu oskarżenia byłoby doprowadziło Sąd Apelacyjny do wniosku, iż, o ile chodzi o oskarżonego W., istotną wolą oskarżyciela było pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej nie tylko za sporządzenie niezgodnych z prawdą list rozdziału zboża i mąki, lecz także za samowolną dyspozycję temi produktami o znamionach przestępstwa z § 2 art. 286 k. k.

Pogląd Sądu Apelacyjnego, jakoby kwalifikacja, przyjęta przez Sąd I-ej instancji, w związku z brakiem apelacji Prokuratora uniemożliwiła Sądowi Apelacyjnemu rozpoznanie sprawy ze stanowiska wymienionego przepisu, nie jest słuszny, albowiem granice apelacji, poza które sąd odwoławczy w myśl art. 500 lit. b k. p. k. wyjść nie może, nie są określone zarzutami wyводу apelacyjnego lub też stanowiskiem, jakie względem wyroku zajęła strona nieapelująca, lecz przepisem art. 474 k. p. k. (o. S. N. z 8.III.1934. II 4 K. 107/32 Zb. O. 110).

Skoro w danej sprawie wyrok Sądu I-ej instancji zaskarżono w całości, Sąd Apelacyjny obowiązany był samoistnie sprawę rozpoznać i nie był związany ani ustaleniami zaskarżonego wyroku, ani też poglądami prawnymi Sądu I-ej instancji lub oskar-

życiela, okoliczność zaś, iż oskarżyciel wyroku Sądu I-ej instancji nie zaskarżył, zobowiązywała go jedynie do zastosowania się do przepisu art. 500 lit. a k. p. k. Co się tyczy oskarżonego M., treść aktu oskarżenia nie uprawnia do wniosku, iż oskarżyciel publiczny zarzucał mu cokolwiek innego, jak tylko świadome niezgodne z prawdą poświadczenie realizacji nieprawidłowych pod względem treści list, sporządzonych przez oskarżonego W., a więc czyn, dla którego jedyną właściwą kwalifikacją mogło być uznanie tego czynu za przestępstwo z art. 287 § 1 k. k., a który w sentencji aktu oskarżenia skwalifikowano nieprawidłowo jako przestępstwo z art. 286 § 1 k. k.

Przechodząc obecnie do analizy treści zaskarżonego wyroku na tle powyższych rozważań stwierdzić należy, że zawarte w uzasadnieniu wyroku ustalenia, dotyczące osoby oskarżonego M., dawały teoretycznie podstawę do uznania oskarżonego winnym zarówno działania na szkodę interesu gminy Włodzimirzec przez niedopełnienie ciężącego na nim, jako na naczelniku gminy, obowiązku sprawowania kontroli nad działalnością oskarżonego W., dotyczącą rozdziału zboża i mąki, t. j. czynu, przypisanego oskarżonemu w sentencji zaskarżonego wyroku, jakoteż i przestępstwa z art. 287 § 1 k. k., polegającego na poświadczeniu nieprawdy co do okoliczności, mających znaczenie prawne, a mianowicie na poświadczeniu realizacji niezgodnych z prawdą list, sporządzonych przez oskarżonego W.

Sąd Apelacyjny jednak skutek błędnej wykładni art. 287 k. k. uznał, iż ustalenia te stwierdzają istotę jednego tylko przestępstwa a mianowicie z art. 286 § 1 k. k., przyczem, ustalając to przestępstwo w sentencji wyroku, pominął w niej zupełnie okoliczności istotne dla przestępstwa z art. 287 § 1 k. k. Wynikł stąd ten niedopuszczalny ze względu na istotną treść aktu oskarżenia stan rzeczy, że oskarżony M. skazany został za czyn co do którego nie było oskarżenia, natomiast bez rozpoznania pozostawiono czyn zarzucony temu oskarżonemu w akcie oskarżenia.

Z powyższego wypływa potrzeba uchylenia zaskarżonego wyroku, co do oskarżonego M. wobec obraży art. 2 § 1 i 379 § 1 k. p. k. w związku z art. 286 § 1 i art. 287 § 1 k. k.

ce starciu i przebiegowi bójki, nadają bójce treść, zbliżoną do walki nie podstępnej i złośliwej, lecz uczciwej, honorowej, zbliżonej do pojedynku, przy którym w równych szansach godzi się na nietykalność przeciwnika, lecz z wystawieniem i swojej nietykalności na także niebezpieczeństwo. W przeciwstawieniu do tych cech pobicie jest zawsze połączone z przewagą napastnika, z afektem i nastawieniem jednostronnem, przeważnie nieoczekiwane dla napadniętego, częstokroć z zasadzki i z pozbawieniem środków obrony, na którą napastnik w bardzo rzadkich wypadkach może się narażać. O równości warunków w tej sytuacji nie może być mowy i sam czyn pozbawiony jest wszelkich cech szlachetnego wzajemnego zmagania się w walce.

W każdym poszczególnym wypadku przestępstwa z art. 240 i 241 k. k. sąd wyrokujący ma obowiązek określić przedewszystkiem, czy zachodzi bójka, czy też pobicie. Od tego zależy i rozstrzygnięcie, kiedy sytuacja pozwala na zastosowanie przepisów art. 21 k. k. Nie może być mowy o obronie koniecznej, kiedy strony walczące dobrowolnie przyjmują stan bójki i posiadają równoznaczne szanse do napaści i obrony, z których te szanse korzystają jednakowo. Natomiast pobicie, które zachodzi zarówno z jednostronnej inicjatywy, nieoczekiwane dla napadniętego, prawie zawsze wywołuje obronę konieczną lub jej przekroczenie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 5 marca 1936 r. 1 K. 1289/35.

Dawniejsze kazuistyczne kodeksy karne, obowiązujące częstokroć i w obecnej chwili, przewidywały specjalnie przestępstwo bójki z jej możliwymi skutkami, spowodowaniem śmierci lub cielesnych uszkodzeń. Obowiązujący u nas do r. 1932 rosyjski k. k. z 1903 r. już nie zna tego przestępstwa, odstępując od zasady swego poprzednika Kodeksu Kar Głównych i Popr., który w art. 1465 i 1485 przewidywał bójki, powodujące śmierć (1465) albo uszkodzenia ciała (1485) kogobądź z uczestników bójki. Kodeks karny 1932 nawraca do bójki w art. 240, lecz obok niej równorzędnie w tymże artykule przewiduje i pobicie z następstwem w obu wypadkach śmierci albo uszkodzenia ciała. Przy takiej redakcji przepisu konieczne jest ustalenie teoretycznej różnicy pomiędzy tymi dwoma czynami, jako przyczyny śmierci lub uszkodzenia. Stara wykładnia wysuwa jako bardzo charakterystyczne cechy bójki starcie dwustronne, o siłach mniej więcej równych i niepozbawionych środków obrony, lecz wyłączeniem wszelkich ekscesów. Nie bez znaczenia też będą obustronne nieprzymuszone przystąpienie do bójki i inne mniej decydujące

okoliczności, towarzyszące starciu i przebiegom bójki. Te cechy nadają bójce treść, zbliżoną do walki nie podstępnej i złośliwej, lecz uczciwej, honorowej, czegoś zbliżonego do pojedynku, praktykowanego w przewidujących klasach społecznych, w których w równych szansach godzi się na nietykalność przeciwnika, lecz z wystawieniem i swojej nietykalności na takie niebezpieczeństwo. W przeciwstawieniu do tych cech, pobicie jest zawsze połączone z przewagą napastnika, afektem i nastawieniem jednostronnem, przeważnie nieoczekiwane dla napadniętego, częstokroć z zasadzki i z pozbawieniem środków obrony, na którą napastnik w bardzo rzadkich wypadkach może się narażać. O równości warunków w tej sytuacji nie może być mowy i sam czyn pozbawiony jest wszelkich cech szlachetnego wzajemnego zmagania się w walce. — Tym sposobem oba omawiane czyny są biegunowo odmiennie natury i wypada zastanowić się, dla jakich powodów prawodawca połączył je w jednym artykule zapomocą łącznika — „lub“. — Wydaje się, że nastąpiło to skutkiem możliwości nadzwyczaj łatwej zmiany sytuacji i nastroju w przebiegu bójki, która częstokroć trwa czas dłuższy lub dzieli się na etapy ze zmianą warunków i uczestników, usuwających się z niej, lub do niej wkraczających. Tembardziej w każdym poszczególnym wypadku sąd wyrokujący ma obowiązek określić przedewszystkiem, czy zachodzi bójka czy też pobicie. Od tego zależy i rozstrzygnięcie, kiedy sytuacja pozwala na zastosowanie przepisów art. 21 k. k. Nie może być o tem mowy w warunkach bójki, kiedy strony walczące dobrowolnie przyjmują ten stan i posiadają równoznaczne szanse do napaści i obrony i korzystają z niej siłą rzeczy z samej istoty czynu, lecz ponoszą odpowiedzialność za sam udział w bójce i jej skutki. Natomiast pobicie, które zachodzi zawsze z jednostronnej inicjatywy, nieoczekiwane dla napadniętego, prawie zawsze wywołuje obronę konieczną lub jej przekroczenie.

W sprawie niniejszej Sąd Okręgowy skazał oskarżonego za bójkę, w ostatnim jednak ustępie wyroku wypowiedział się, że nastąpiło pobicie pokrzywdzonego, w którym brali udział wszyscy trzej oskarżeni. Należy domniemywać, że Sąd Okręgowy użył wyrazu „pobicie“ nie jako terminu ustawowego, lecz w znaczeniu potocznym. Z powodu tej chwiejności w wyrazownictwie apelacje oskarżonych miały podstawę do powoływania się na art. 21 k. k. Natomiast Sąd Apelacyjny rzeczoną nieścisłość w wyroku Sądu Okręgowego poprawił i uznał, że czyn przypisany oskarżonemu stanowił bójkę; na poparcie swego stanowiska Sąd Apelacyjny powołał szereg przesłanek merytorycznej

natury. Sprawdzanie słuszności wywodów Sądu Apelacyjnego w tym przedmiocie wychodzi poza zakres uprawnień instancji kasacyjnej i skoro Sąd Apelacyjny przyjął, iż przypisany oskarżonemu czyn stanowił bójkę, to wniosek Sądu, że w tym wypadku art. 21 k. k. nie ma zastosowania, jest uzasadniony.

597.

Określenie przedmiotu działania, t. j. wierzyciela w dyspozycjach art. 274—278 k. k. w liczbie mnogiej, nie oznacza, żeby przestępstw tych nie można było popełnić także w stosunku i do jednego wierzyciela.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 16 marca
1936 r. 2 K. 2275/35.

„Słuszne jest zapatrywanie prawne Sądu Apelacyjnego, że zarówno przepis §-u 205 a uchylonej u. k. z 1852, pod której rządem oskarżony czyn popełnił, jakoteż i przepisy art. 276 oraz 278 k. k. odnosić się mogą także i do jednego wierzyciela.

Wprowadzono nowelą z 10 grudnia 1914 dz. u. austr. Nr. 337 do u. k. z 1852 przepis § 205 a. o krydzie oszukańczej nie budził od samego początku wejścia w życie tej noweli wątpliwości (patrz komentarz noweli Hoepflera: Die neuen strafrechtlichen Bestimmungen zum Schutze der Gläubiger, Graz 1915), że przepis ten, ze względu na ratio legis i stylizację § 486 pow. ust., ma zastosowanie także do wypadku, w którym chodzi o jednego wierzyciela, przedstawiającego zbiorowość wierzycieli albo ich grupę. Takie same stanowisko zajął też i Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 28 marca 1928, III Kr. 498/27, wychodząc z założenia, że nowela karna z r. 1914 do u. k. z r. 1852 zaostrzyła pod tym względem dawniejszy § 197 f. cyt. u. k.

Pogląd prawny kasacji, jakoby sąd karny nie był władny rozpatrywać rozstrzygającej o kwalifikacji z art. 276 k. k. kwestji prawności umowy, jest sprzeczny z postanowieniem art. 7 k. p. k. według którego sąd karny rozstrzyga samodzielnie wszelkie wyłaniające się przy rozpoznaniu sprawy karnej zagadnienia prawne a więc i prawno-cywilnej natury.

Nie jest słuszne zapatrywanie prawne kasacji, jakoby istota czynu z art. 276 i 278 k. k. była uzależniona od stwierdzenia większej ilości wierzycieli. Przestępstwa działania na szkodę wierzycieli nie są (patrz uzasadn. części szczeg. Tom. V z. 4 str. 237 oraz protokół obrad Komisji Kod.

Tom. III z. 1 Nr. 162 i 163)) zwykłymi przestępstwami przeciwko mieniu, lecz przestępstwami należącymi do dziedziny zamachów na życie gospodarze. Normalny, zabezpieczony sankcją karną przed wstrząsami bieg życia gospodarczego stanowi więc dobro prawne, chronione przepisami rozdz. XL k. k., natomiast interesy samych wierzycieli są tu tylko przedmiotem działania sprawcy, tak jak np. przy zabójstwie, dobrem jest życie ludzkie, przedmiotem zaś człowiek. Podstawą uznania bezprawności czynu, a w następstwie wszelkiej odpowiedzialności karnej, jest zawinione naruszenie dobra prawnego, chronionego normą karną. Ustalenie więc takiego naruszenia dobra prawnego charakteryzuje czyn przestępny. Szczegółowsze zaś stwierdzenie rozmiarów przedmiotu, w danym wypadku, ilu było wierzycieli, jeden czy więcej, a więc sposobu działania (art. 54 k. k.), służy zasadniczo dla charakterystyki osoby sprawcy, jako podstawa wymiaru kary a nie warunek przepisania winy. Stąd wynika, że określenie przedmiotu działania t. j. wierzyciela w dyspozycjach art. 274—278 k. k. w liczbie mnogiej, bo taka jest najpospolitsza postać zjawiska tych przestępstw, że działanie dotyczy zwykle więcej niż jednego wierzyciela, nie oznacza, żeby przestępstw tych nie można było popełnić w stosunku także i do jednego wierzyciela.

Pociągnię do odpowiedzialności karnej za działanie według znamion z art. 274—278 k. k., mogące spowodować minimalną szkodę, w uwzględnieniu, że szkoda była rozłożona na co najmniej dwóch „wierzycieli“, natomiast puszczanie płazem wypadków działania na szkodę znaczną jednego tylko wierzyciela, np. Skarbu Państwa, Banku, Kasy Komunalnej lub Spółdzielni pożyczkowej i t. p., urzeczywistniałoby w tym drugim wypadku literę prawa, nie jego ducha. Działanie takie nie dałoby się także podciągnąć pod przepis art. 264 k. k. Krydatariusz bowiem różni się od oszusta, działającego z powziętym z góry zamiarem podstępnego wykorzystania majątkowego między innymi tem, że nagle zmienia pierwotny uczciwy zamiar zapłaty długu, usiłując bezprawnie zatrzymać, co prawnie nabył. Łagodniejszy zaś przepis art. 282 k. k. o udaremnieniu egzekucji nie uwzględnił by najdonioślejszego momentu działania sprawcy, t. j. działania w celu ukrócenia samego rozszczenia.

Nie jest więc błędne, jak kasacja twierdzi, wyjaśnienie podstawy prawnej zaskarżonego wyroku, że przepis art. 278 w związku z art. 276 k. k. w okolicznościach wyżej omówionych, może mieć zastosowanie także w stosunku do jednego wierzyciela.

598.

Przepisy § 1 rozp. Prez. Rzplitej z 15 listopada 1924 poz. 928 Dz. U. i art. 1 ustawy z 18 marca 1925 poz. 234 Dz. U. oraz § 73 regulaminu ogólnego, nie zaliczają święta państwowego w dniu 11 listopada do ustawowych dni świątecznych, a przeto art. 219 k. p. k. nie ma w takim przypadku zastosowania.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 16 marca 1936 2 K. 2275/35.

Dnia 12 listopada 1935 nadano na pocztę wywód kasacji oskarżonego od wyroku odwoławczego, którego odpis doręczono oskarżonemu w dniu 4 listopada 1935. Przewodniczący Sądu Apelacyjnego odmówił na zasadzie art. 487 k. p. k. przyjęcia tej kasacji z powodu złożenia wyводу dopiero ósmego dnia po doręczeniu odpisu zaskarżonego wyroku, wychodząc z założenia, że dzień 11 listopada, na który przypadał koniec terminu zawitego do złożenia wyvodu kasacji, nie może być uważany za święto powszechne w rozumieniu art. 219 k. p. k. tembardziej, że w dniu tym była czynna poczta i biuro podawcze sądu.

Oskarżony domaga się uchylecia tego zarządzenia na tej podstawie, że dzień 11 listopada jest świętem państwowem, zrównanem z największymi świętami, albowiem w tym dniu rozprawy w sądzie się nie odbywają, a okoliczność, że w tym dniu poczta i sądowe biura podawcze są czynne, nie ma nic do rzeczy, ponieważ urzędy te są otwarte także w dniach niedzielnych i świątecznych, nawet w dniu Bożego Narodzenia i Wielkiej Nocy. To umotywowanie zażalenia jest bez znaczenia ze stanowiska przepisu art. 219 k. p. k. W myśl bowiem tego przepisu koniec terminu, któryby miał upłynąć w dzień świąteczny, przypada na następny dzień powszedni, jeżeli ten końcowy dzień jest ustawowo uznany za święto powszechne. Obowiązujące w tej mierze przepisy § 1 rozp. Prez. Rzplitej z 15 listopada 1924 Nr. 101 poz. 928 Dz. U., art. 1 ustawy z 18 marca 1925 poz. 234 Dz. U. oraz § 73 regulaminu ogólnego nie zaliczają święta państwowego w dniu 11 listopada do ustawowych dni świątecznych; niezastosowanie więc przedłużenia terminu z art. 219 k. p. k. oraz odmowa przyjęcia złożonego po terminie wyvodu kasacji, są uzasadnione.

599.

Działanie na szkodę nie jest identyczne z jej wyrządzeniem; wystarcza spowodowanie niebezpieczeństwa szkody, przyczem niebezpieczeństwo jest wiadome sprawcy, a szkoda jest objęta jego zamiarem, choćby ewentualnym.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 9 stycznia 1936 3 K. 1638/35.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji Heleny K., osk. z art. 262 k. k., założonej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 11 lipca 1935 r., na mocy art. 529 k. p. k. kasację oskarżonej Heleny K. oddalił.

Z uzasadnienia:

Kasacja zarzuca wyrokowi obrazę art. 360, 379 k. p. k. i art. 269 k. k.... b) przez bezpodstawne skazanie oskarżonej, mimo, że ustalone okoliczności nie stwierdzają, by szkody dla Stacji powstała, by oskarżona dążyła do wywołania tej szkody i mimo, że oskarżona była przekonana, że przez swe działanie nie naraża Stacji na szkodę...

Podstawą odpowiedzialności karnej z art. 269 k. k. jest istnienie opartego na zaufaniu stosunku prawnego, ustawowego lub umownego, upoważniającego sprawcę do zajmowania się sprawami innej osoby i nakładającego nań obowiązek troszczenia się o nie. Naruszenie tego obowiązku przez działanie na szkodę interesów majątkowych, którym posiadane przez sprawcę upoważnienie ma służyć, stanowi istotę karalnego nadużycia zaufania. Prześstępstwo z art. 269 k. k. polega na działaniu na szkodę majątkową osoby, której sprawami zajmuje się z mocy tytułu prawnego inna osoba. Działanie na szkodę nie jest identyczne z wyrządzeniem szkody, wystarcza spowodowanie niebezpieczeństwa szkody, przyczem niebezpieczeństwo jest wiadome sprawcy, a szkoda jest objęta jego zamiarem, choćby ewentualnym.

Sąd orzekający ustalił, że oskarżona, zajmując się na podstawie umowy sprawami majątkowymi „Stacji opieki nad matką i dzieckiem“, działała na szkodę tejże Stacji przez to, że pieniądze w gotówce w wysokości 5.961,10 zł., jakie znajdowały się u oskarżonej i były jej powierzone przez tę Stację z tytułu pełnienia przez oskarżoną funkcję kierowniczych, zużyła na własne potrzeby związane ze ślubem swej córki, nie uzyskawszy na to zezwolenia zarządu Stacji, i wzamian za to przelała bezgotówkowo z książeczki użyczonej jej przez K., kwotę 5.916,10 zł. na książeczkę wystawioną na nazwisko oskarżonej, jako przewodniczącej „Stacji“ przez K. K. O. powiatu Grudziądzkiego, mimo, że kasa ta znajdowała się w trudnościach finansowych

i chwilowo wkładów depozytowych nie wypłacała.

Zarazem ustalił Sąd orzekający, że oskarżona do-
kładnie wiedziała o tem, że K. K. O. w Grudziądzu
jest w stagnacji i że gotówki około 6 tysięcy zło-
żonej nie jest w stanie wypłacić a i wiedziała o tem,
że Stacja ma bieżące wydatki i wypłaty, a mimo
to całą gotówkę bez zezwolenia zarządu samowol-
nie ulokowała w K. K. O. w Grudziądzu i narazi-
ła Stację na niemożność zaspokojenia swych zob-
owiązań pieniężnych. Zupełnie tedy zasadnie mógł
Sąd Apelacyjny na podstawie domniemania praw-
nego wysnuć wniosek z tych ustaleń, że oskarżona
działa na szkodę Stacji opieki nad matką i dzieckiem
z wolą sprowadzenia tej szkody, w każdym razie
wiedząc o tem, że działanie jej powoduje niebez-
pieczeństwo szkody dla Stacji i godząc się z tą mo-
żliwością, zwłaszcza, że działanie oskarżonej było
połączone z korzyścią dla niej, gdyż uzyskała
w ten sposób gotówkę, której potrzebowała.
Ustalone tedy przez Sąd bez błędu logicznego
i prawnego faktyczne okoliczności sprawy wypeł-
niają istotę czynu karygodnego z art. 269 k. k. przy-
pisanego oskarżonej pod względem przedmiotowym
i podmiotowym, a zarzut mylnej oceny sprawy pod
względem prawnym jest bezpodstawny.

Z tych względów Sąd Najwyższy kasację oskar-
żonej oddalił.

600.

*Zarówno ustawa o państwowym podatku prze-
mysłowym w art. 98 jak Ordynacja Podatkowa w
art. 181 za podstawę kary prowadzenie przedsię-
biorstwa na zasadzie niewłaściwego świadectwa
przemysłowego uważa różnicę między ceną właści-
wego a posiadanego świadectwa przemysłowego, nie
uwzględniając jednak opłaty za kartę rejestracyjną,
której nie traktuje narówni ze świadectwem prze-
mysłowem, jako dotyczącej składów, nie zaś przed-
siębiorstw.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 2 marca 1936 1 K. 9/36.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu kasacji Abra-
ma Sz., osk. z art. 181 ust. z 15 marca 1934 poz.
346, założonej od wyroku Sądu Okręgowego w Ło-
dźi z 2 grudnia 1935 na podstawie art. 529 k. p. k.
kasację oskarżonego Abrama Sz. oddalił.

Z uzasadnienia:

Kasacja oskarżonego Abrama Sz. zarzuca:... c) w
ramach art. 516 lit. d) k. p. k. obrazę art. 98 ust.

o państw. podat. przemysł. względnie art. 181 Ord.
Podat. z powodu skazania oskarżonego za prowa-
dzenie przedsiębiorstwa bez świadectwa przemysł-
owego, mimo że oskarżony posiadał kartę rejestra-
cyjną, w związku z czem podstawą kary mogła być
tylko różnica między cenami właściwego świade-
ctwa i karty rejestracyjnej, nie zaś cena niewyku-
pionego świadectwa przemysłowego.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu sprawy, zważył,
co następuje:

...3) Również bezzasadny jest zarzut pod c). Za-
równo ust. o państw. podatku przemysł. w art. 98,
jak Ord. Podat. w art. 181 za podstawę kary za
prowadzenie przedsiębiorstwa na zasadzie niewła-
ściwego świadectwa przemysłowego uważa różnicę
między ceną właściwego a posiadanego świadectwa
przemysłowego, nie uwzględniając jednak opłaty
za kartę rejestracyjną, której nie traktuje na równi
z świadectwem przemysłowem, jako dotyczącej
składów nie zaś przedsiębiorstw...

601.

*1. Ustawodawstwo podatkowe obciąża podat-
kiem przemysłowym tylko takie przedsiębiorstwa,
które w podmiotowym znaczeniu połączone są z
działalnością w celu zarobkowym, działalnością
obliczoną na zysk. Zarobek ten może być nieosiąg-
nięty, obliczenie na zysk zawodne, są to okolicz-
ności z punktu widzenia prawa handlowego i po-
datkowego obojętne, jednakże o przedsiębiorstwie
w rozumieniu tych ustaw może być mowa tylko
przy ustaleniu czynności, wykonywanej w sposób
przemysłowy, t. j. mający na celu zarobek lub zysk.
Stąd wynika cecha stałości zajęcia i pewna suma
przedmiotowych znamion w postaci lokalu, perso-
nelu, towarów, ksiąg i t. p. a w każdym razie w
postaci pewnych stałych stosunków handlowych,
klienteli etc. Niema przedsiębiorstwa, gdy korzyść
albo nie jest przewidziana albo zgola wykluczona,
co może mieć miejsce nawet wtedy, gdy poszcze-
gólne czynności są odpłatne.*

*2. Odsprzedaż, a więc czynność odpłatna, rze-
czy otrzymanych od dłużnika tytułem należności,
może mieć na celu pokrycie, choćby częściowe, strat
lub uniknięcie ich, co wcale nie jest jednoznaczne
z czynnością obliczoną na zysk, a więc przeciwnie
może ją wykluczać.*

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 28 stycznia 1936 1 K. 1113/35.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu kasacji Mordki

J., osk. z art. 98 ust. z 15 lipca 25 poz. 550, założonej od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z 17 sierpnia 1935,

na mocy art. 529 i 532 k. p. k. wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi uchylił.

Uzasadnienie.

Kasacja oskarżonego, wskazując na przepisy art. 516 k. p. k., zarzuca wyrokowi obrazę art. 98 ust. o państw. podat. przemysł. oraz art. 1, 9 i postanowień taryfy, stanowiącej załącznik do powyższej ustawy, ponieważ w czynie przypisanym oskarżonemu niema znamion przestępstwa, ile że sprzedaż otrzymanych szpadli nie stanowi przedsiębiorstwa, ani zajęcia, o których mówi art. 1, 9 lub taryfa załączona do art. 23 ustawy. Kasacja wywodzi, że oskarżony, otrzymawszy od dłużnika S. szpadle na pokrycie swej należności, nie stał się przez to kupcem, i jako wierzyciel, odbierający swoją należność w naturze nie jest tym, który nabywa towar w celu zysku. Co wierzyciel z odebraną w naturze wierzytelnością zrobił, jest rzeczą obojętną i jeśli ją sprzeda, to przez tę czynność kupcem się nie stanie. Wreszcie kasacja zarzuca, że Sąd wyrokujący doszedł w wyroku do wniosku, że oskarżony w roku 1931 sprzedawał te szpadle różnym kupcom w celu zysku — mimo, że z danych znajdujących się w aktach sprawy, a w szczególności z zeznań świadka H. wynika, że oskarżony sprzedawał szpadle o 20—30 groszy taniej — a więc sprzedawał ze stratą i nie miał zysku.

1) Z ustaleń Sądu w sprawie niniejszej wynika, że oskarżony J., otrzymawszy wiosną 1931 od swego dłużnika na pokrycie należności dużą partję narzędzi żelaznych, sprzedawał je przez blisko rok kupcom w różnych ilościach, wobec czego Sąd uznał, że oskarżony prowadził w 1931 przedsiębiorstwo detalicznej sprzedaży żelaza, aczkolwiek ani przedtem, ani potem handlem żelaza się nie zajmował.

2) W myśl art. 1 ust. o państw. podat. przemysł. podatkowi temu podlegają handlowe, przemysłowe i inne na zysk obliczone przedsiębiorstwa. Zestawiając ten przepis z postanowieniem § 1 art. 2 K. H. z 1934, które określa kupca jako tego, kto w imieniu własnem prowadzi przedsiębiorstwo zarobkowe, dojść należy do przekonania, że ustawodawstwo podatkowe obciąża podatkiem przemysłowym wszelkie przedsiębiorstwa i tylko takie przedsiębiorstwa, które w podmiotowym znaczeniu, połączone są z działalnością w pewnym określonym celu, mianowicie celu zarobkowym, z działalnością, obliczoną na zysk. Zarobek ten może być nieosiągnięty, obliczenie na zysk może być zawodne, są to okoliczności z punktu widzenia prawa handlowego i podatkowego obojętne, jednakże o przedsiębiorstwie

w rozumieniu tych ustaw może być mowa tylko przy ustaleniu czynności, wykonywanej w sposób przemysłowy, t. j. mający na celu zarobek lub zysk. Z takiej istoty przedsiębiorstwa wynika cecha stałości zajęcia i pewna suma przedmiotowych znamion w postaci lokalu, personelu, towarów, ksiąg i t. p., a w każdym razie w postaci pewnych stałych stosunków handlowych, klienteli etc. Z takiej istoty przedsiębiorstwa wynika ponadto, że nie może być mowy o niem, jeżeli związana z niem działalność nie ma na celu zarobku i nie jest obliczona na zysk, gdy korzyść albo nie jest przewidziana, albo zgoła wykluczona, co może mieć miejsce nawet wtedy, gdy poszczególne czynności są odpłatne.

3) W świetle tych niewątpliwych postanowień obowiązujących ustaw nie można odmówić słuszności wywodom kasacji w niniejszej sprawie. Sąd coprawda napisał w uzasadnieniu wyroku, że oskarżony prowadził przedsiębiorstwo i sprzedawał narzędzia w celu zysku, jednak przytoczone przez Sąd ustalenia faktyczne nie wypełniają istoty występującej z art. 98 ust. o państw. podat. przemysł. Pomijając brak stwierdzenia jakichkolwiek przedmiotowych znamion przedsiębiorstwa, Sąd nie ustalił zasadniczej jego cechy podmiotowej, mianowicie czynności o charakterze zarobkowym, obliczonej na zysk. Odsprzedaż, a więc czynność odpłatna, rzeczy otrzymanych od dłużnika tytułem należności, może doskonale mieć na celu pokrycie, choćby częściowe, strat lub uniknięcie ich, co wcale nie jest jednoznaczne z czynnością obliczoną na zysk, a wręcz przeciwnie, może ją wykluczać. Utożsamienie tych dwóch czynności, bez dalszego faktycznego uzasadnienia, doprowadziłoby do stwierdzenia czynności handlowych w każdym przypadku wyzbycia się rzeczy otrzymanych zamiast należnej, gotówki, co zdarza się nierzadko w środowiskach od wszelkiej działalności kupieckiej dalekich.

4) W tym stanie rzeczy, wobec obrazę art. 1 i 98 ust. o państw. podat. przemysł. z 15 lipca 1925 wyrok należało uchylić.

602.

Sciganie z powodu przywłaszczenia sobie przez sprawcę mienia powierzonego mu przez osobę najbliższą, nie wymaga wniosku przewidzianego § 5 art. 262 k. k., jeśli mienie powierzone nie jest własnością osoby najbliższej.

Funkcjonariusze przedsiębiorstwa „Polska Poczta, Telegraf i Telefon“ należą do kategorii, wymienionych w art. 292 k. k.

Odpowiedzialność zastępcy agenta pocztowego za przywłaszczenie sobie pieniędzy skarbu pocztowego, lub za inne nadużycie władzy mu poruczonej zleceniem agenta pocztowego, należy oceniać według art. 286 i nast. k. k.

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 1936 3 K. 534/36.

Sąd Najwyższy zaskarżone post. z mocy prawa uznał za nieważne.

Sąd odwoławczy umorzył wyrokiem postępowanie przeciw Czesławowi A., osk. z art. 262 § 2 k. k., na zasadzie art. 3 k. p. k. z powodu wdrożenia go bez wniosku pokrzywdzonej, siostry oskarżonego, wymaganego § 5 art. 262 k. k.

Z powyższego jest widoczne założenie sądu odwoławczego, że przestępstwo było popełnione „na szkodę” siostry oskarżonego. Z wyroku Sądu Grodzkiego wynika, że oskarżony „nie pozostając w żadnym stosunku do przedsiębiorstwa „Polska Poczta...”, a wypłacając w zastępstwie i na prośbę siostry swej kierowniczką agencji pocztowej, stronom renty, przywłaszczył sobie powierzoną mu w tym charakterze gotówkę, Sąd Grodzki ustala (w uzasadnieniu), że siostra powierzyła oskarżonemu „pełnienie swej funkcji kierowniczką agencji pocztowej”, gdy była chorą.

Powyższy stan rzeczy wskazuje, że wyrok odwoławczy opiera się na błędnej wykładni § 5 art. 262 k. k., mylnie utożsamiając osobę, na której szkodę przestępstwo popełniono, z osobą, która mienie (gotówkę) sprawcy powierzyła, oraz utożsamiając osobę, na której szkodę przestępstwo popełniono, z osobą lub osobami, które szkodę obowiązane byłyby pokryć ostatecznie (z tytułu braku nadzoru, odpowiedzialności za inną osobę z innego tytułu i t.p.). Dający zlecenie (§ 2 art. 262 k. k.) nie musi być właścicielem mienia; pokrzywdzonym jest właściciel mienia. Naprzykład „Pełnomocnik właściciela dóbr powierza gotówkę tegoż właściciela do przechowania synowi tegoż właściciela. W razie sprzeniewierzenia tej gotówki przez wspomnianego syna będzie miał zastosowanie § 5 art. 262 k. k. Odwrotnie: pełnomocnik powierza swemu synowi gotówkę właściciela majątku do czasowego przechowania; syn pełnomocnika (wiedząc czyją gotówkę przechowuje) odpowie na ogólnych zasadach, jeśli ją sobie przywłaszczył”.

W sprawie niniejszej chodzi o przywłaszczenie gotówki skarbowej (pocztowej), powierzonej sprawcy przez jego siostrę.

Odpowiedzialność z art. 262 k. k. jest uzasadniona przywłaszczeniem cudzego mienia: na to ustawa kładzie nacisk jako na moment istotny (§ 1 art.

262); przywłaszczenie powierzonego mienia cudzego uzasadnia wyższą karalność (§ 2 art. 262).

§ 5 art. 262 k. k. ma na względzie tego, kto bezpośrednio ponosi szkodę i stosunek tegoż do sprawcy. Natomiast nie ma znaczenia w tym zakresie, kto pośrednio i ostatecznie, poniesie szkodę z tytułu odpowiedzialności za brak dozoru lub z innego tytułu ustawowego, jak np. pełnomocnik, który powierzył, wbrew umowie z mocodawcą, jego gotówkę innej osobie; nie ma też znaczenia stosunek osób tak odpowiedzialnych do sprawcy przywłaszczenia.

W niniejszej sprawie w myśl § 33 ust. 2 rozp. Min. Pocht i Telegrafów z 7 marca 1932 (k. 10) siostra oskarżonego, jako kierowniczką agencji pocztowej, odpowiadać mogła za jego czynność bezprawną materialną, lecz on nie przestawał być odpowiedzialnym karnie za przywłaszczenie pieniędzy skarbowych.

Reasumując: ściganie z powodu przywłaszczenia sobie przez sprawcę mienia, powierzonego mu przez osobę najbliższą, nie wymaga wniosku przewidzianego § 5 art. 262 k. k., jeśli mienie powierzone nie jest własnością osoby najbliższej. Dla sprawy, niniejszej bezprzedmiotowe jest rozważać, czy zachodzi brak przesłanki procesowej (w postaci wniosku), jeśli okaże się, że sprawca był w błędzie (§ 1 art. 20 k. k.), t. j. mniemał, że powierzone mu przez osobę najbliższą mienie było też mieniem tej osoby, a nie obcej.

W tej sprawie obrażono jednak ponadto istotne przepisy o właściwości rzeczowej, a mianowicie art. 13 § 1, 16 § 1, 19 k. p. k., ponieważ czyn oskarżonego wykazuje znamiona art. 286 k. k.

Z odczytanego (k. 32 i doch. k. 10) na rozprawie apelacyjnej (w wyciągu wierzytelnym) Dziennika urzędowego Ministerstwa Pocht i Telegrafów z 1932 Nr. 4 poz. 442 jest widoczne, że z mocy rozporządzenia Ministra (opartego na ustawie) z dnia 7 marca 1932 agent pocztowy, którego stosunek służbowy ma charakter prywatno-prawny (jakim była siostra oskarżonego), może się wyręczać zastępcą, za którego działalność ponosi odpowiedzialność; agent odpowiada także za szkodę wyrządzoną przedsiębiorstwu pocztowemu przez czynności swego zastępcy lub posłańca; zastępca nie pozostaje w stosunku służbowym do przedsiębiorstwa pocztowego.

Przedsiębiorstwo „Polska Poczta, Telegraf i Telefon” jest ze swej istoty instytucją prawa publicznego (patrz art. 2 ust. 2 tekstu jednolitego Dz. U. Nr. 105 poz. 879). Funkcjonariusze tego przedsiębiorstwa należą przeto do kategorii, wymienionych w art. 292 k. k. Jak Sąd Najwyższy wielokrotnie wyjaśnił, istotne jest, czy dana osoba w imieniu władzy, urzędu, instytucji spełnia czynność zastrze-

żoną według obowiązujących przepisów dla tej władzy, urzędu czy instytucji. Obojętne jest jaki czynnik urzędowy, działający imieniem władzy, urzędu czy instytucji, wydał zlecenie dokonania czy dokonywania czynności, wchodzących w zakres działalności władzy, urzędu lub instytucji i z jakich źródeł czerpane jest wynagrodzenie osoby, która otrzymała zlecenie. Agent pocztowy jest z mocy powołanego rozp. Min. z 7 marca 1932 uprawniony do ustanowienia zastępcy w razie niemożności pełnienia służby. Zlecenie takie nie ma charakteru „polecenia prywatnego“, lecz opartego na prawie dawania zlecenia dokonywania czynności, wchodzących w zakres danej instytucji. Okoliczność, że agent pocztowy pozostaje do instytucji w stosunku prywatno-prawnym, a jego zastępca tylko w takimże stosunku do agenta i od niego otrzymuje wynagrodzenie (lub jest czynny i bez wynagrodzenia np. dla praktyki) nie zmienia istoty funkcji i stanowiska zastępcy jako funkcjonariusza z art. 291 k. k., choć ten jest odpowiedzialny (prywatno-prawnie) tylko wobec agenta pocztowego, a agent tylko odpowiada wobec instytucji za działalność swego zastępcy. Ukształtowanie stosunków służbowych jest bowiem obojętne dla określenia pojęcia osób, wymienionych w art. 291 k. k., istotne zaś znaczenie ma prawne przelanie na oznaczoną osobę funkcji, wchodzących w zakres danej władzy, urzędu czy instytucji. (Por. oparte na takich samych przesłankach prawnych O. S. N. Zb. urząd. Nr. 303/35 uzasadn. pkt. 3).

Odpowiedzialność przeto zastępcy agenta pocztowego za przywłaszczenie sobie pieniędzy skarbu pocztowego, lub za inne nadużycie władzy mu poruczonej zleceniem agenta pocztowego należy oceniać według art. 286 i nast. k. k.

Nie przesądzając wyników postępowania, jest w świetle powyższych zasad (pkt. 1 i 2) widoczne z treści zarzutu w postaci ujawnionej w przewodzie, że chodzi o odpowiedzialność według art. 286 k. k. (Zb. 176/35). — Sąd Okręgowy jako odwoławczy nie był przeto władny orzekać w sprawie, lecz winien był orzec niewłaściwość Sądu Grodzkiego (art. 14 k. p. k.) i przekazać sprawę do właściwego postępowania Sądu Okręgowego w I-jej instancji.

603.

Podjęcie co do istnienia okoliczności z art. 17 lub 18 k. k. nie uzasadnia zawieszenia postępowania w myśl art. 5 k. p. k.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego
z 21 kwietnia 1936 2 K. 158/36.

Nie jest uzasadniony zarzut co do niezawieszenia postępowania w myśl art. 5 k. p. k. Według tego przepisu postępowanie ma być zawieszone, gdy oskarżony zbiegł i nie został ujęty, lub gdy jest chory psychicznie, a więc, gdy z jednej lub drugiej przyczyny przeprowadzenie postępowania jest niemożliwe. Oczywiście ową chorobą psychiczną musi być stan o pewnej trwałości i to stan tego rodzaju, jaki określa się słowem „niepoczytalność“, to jest stan wykluczający możliwość normalnego reagowania na zjawiska życiowe, budowania sądów na podstawie zasad logicznego myślenia, a objawiający się irracjonalnością postępów, chaotycznością i brakiem logiki w mówieniu, ocenie spraw i t. d. Stan ten musi być niewątpliwie stwierdzony. Podejrzenie co do istnienia okoliczności z art. 17 lub 18 k. k. nie uzasadnia zawieszenia postępowania w myśl art. 5 k. p. k. gdyż kwestja ta, oczywiście tylko w odniesieniu do chwili popełnienia przestępstwa wchodzi w ramy rozstrzygnięć zagadnień faktycznych sprawy przez sąd orzekający.

604.

1. Przemycanie zakwaszonej kapusty, doprawianie jej smakiem i układanie w specjalnych beczkach, nie jest wyrabianiem kwaszonej kapusty, lecz czynnością kupiecką, mającą na celu konserwowanie i przysposobienie do drobnej wyprzedaży towaru, pochodzącego z obcego wyrobu.

2. Wykupienie świadectwa przemysłowego na prawo prowadzenia zakładu przemysłowego w rodzaju własnej kwaszarni, nie upoważnia do detalicznej sprzedaży kapusty, zakupywanej z obcej wytwórczości bez wykupienia oddzielnego świadectwa przemysłowego.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego
z 21 stycznia 1936 3 K. 1782/35.

Kasacja oskarżonej zarzuca mylną ocenę prawną przez bezpodstawne ustalenie, że oskarżona posiadała i prowadziła sklep detalicznej sprzedaży ogórków i kwaszonej kapusty, oraz, że kapustę zakupioną w konsumie w K. można było sprzedać spóżywcy jako produkt gotowy do użytku. Tę obrazę stanowi następnie pominięcie w wyroku zeznania świadka Leonarda P., że w zakładzie przemysłowym oskarżonej kapustę z beczek wyjmowano, myto, doprawiano zaprawami, układano w specjal-

nych beczkach i dopiero sprzedawano kupcom i wojsku. Wynika z tego, że oskarżona w swej kwaszarni przemysłowej zakupioną w stanie półfabrykatu kapustę zupełnie przerabiała, sprzedając zatem własne wyroby, nie prowadziła przedsiębiorstwa handlowego.

Kasacja, wytykając błędną ocenę dowodów przez Sąd, pominięcie, oraz przeinaczenie okoliczności, ujawnionych na rozprawie, wadliwe uzasadnienie wniosków Sądu, podnosi w treści zarzuty obrazy procesowej, a w szczególności art. 10, 360 i 379 k. p. k., które to zarzuty jako niewymienione w art. 514, 516 i 520 z mocy art. 524 lit. a w związku z art. 511 lit. a k. p. k. rozpoznaniu kasacyjnemu nie podlegają. Zarzutu zaś obrazy materialnej kasacja w powyższy sposób skutecznie uzasadnić nie może, ponieważ podstawę tego zarzutu stanowi wykazywanie błędnej oceny prawnej stanu faktycznego, ustalonego w zaskarżonym wyroku.

Słusznie też nie uznał Sąd przemycania zakwaszonej kapusty, skutecznianego na wiosnę, doprawiania jej smakiem i układania w specjalnych beczkach za wyrabianie kwaszonej kapusty. Są to bowiem tylko czynności kupieckie, mające na celu konserwowanie i przysposobienie do drobnej wyprzedaży towaru, pochodzącego z obcego niewątpliwie wyrobu, a nie własna produkcja. Wykupienie przez oskarżoną świadectwa przemysłowego na prawo prowadzenia zakładu przemysłowego w rodzaju własnej kwaszarni nie upoważniało zatem oskarżonej do detalicznej sprzedaży kapusty, zakupywanej z obcej wytwórczości (art. 10, 14 ust. o p. przem.). Sprzedaż więc taka wymagała, jak to słusznie ocenił Sąd Okręgowy, wykupienia oddzielnego świadectwa przemysłowego kategorii handlowej.

Z tych zasad Sąd Najwyższy kasację oskarżonej jako nieuzasadnioną oddalił.

605.

W stadium przygotowawczem do rozprawy odwoławczej koniecznem jest sprawdzenie z urzędu, czy istnieje w sprawie wyrok sądu I-ej instancji (zaskarżony) i czy jest dotknięty nieważnością z mocy prawa (art. 490 i nast. k. p. k.), a w razie stwierdzenia takiej nieważności wydanie postanowienia w myśl art. 14 k. p. k. Wyrok, wydany z obrazą przepisów, powodujących taką bezwzględną nieważność, prawnie nie istnieje, nie może być zatem przedmiotem rozpoznania dla sądu odwoławczego.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego z 14 lutego 1936 1 K. 1225/35.

Wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie, wydany w dniu 15 września 1934 w składzie jednego Sędziego w sprawie o zbrodnię z art. 286 § 2 k. k., jest niewątpliwie wyrokiem wydanym przez Sąd w stosunku do obsady kolegiальной niższego rzędu (por. orzec. Zb. 37/32) z obrazą przepisów art. 19, 381 § 1, 383 § 2 k. p. k. o właściwości rzeczowej, zatem wyrokiem według art. 13 § 1 k. p. k. ulegającym unieważnieniu z mocy prawa (art. 14 i 501 lit. c) k. p. k.).

Powodem i podstawą dla skierowania sprawy do wyrokowania w Sądzie I-ej instancji jest prawomocny akt oskarżenia (art. 292 i 455 k. p. k.). Natomiast Sąd odwoławczy może przystąpić do postępowania odwoławczego tylko na podstawie apelacji, prawidłowo założonej od wyroku Sądu I-ej instancji (art. 473 i nast.) i tylko w granicach w art. 500 k. p. k. zakreślonych. Już więc w stadium przygotowawczem do rozprawy odwoławczej koniecznem jest sprawdzenie z urzędu, czy istnieje w sprawie wyrok Sądu I-ej instancji (zaskarżony) i czy nie jest dotknięty nieważnością z mocy prawa (art. 490 i nast.) i w razie stwierdzenia takiej nieważności wydanie postanowienia w myśl art. 14 k. p. k. Samo brzmienie terminu „z mocy prawa nieważne“ wskazuje, że wyrok, wydany z obrazą przepisów, powodujących taką bezwzględną nieważność, prawnie nie istnieje, nie może więc być przedmiotem rozpoznania dla sądu odwoławczego, w przeciwnym bowiem razie, gdy wyrok I-ej instancji jest tylko częściowo zaskarżony, niezaskarżona jego część uprawomocniłaby się i mogłaby być wykonana pomimo jej nieważności z mocy samego prawa. Takiemu wypadkowi zapobiega, oprócz art. 14, również p. c.) art. 501 k. p. k., które zakazują Sądowi odwoławczemu rozpoznania spraw, w których apelację są założone od wyroków z mocy prawa nieważnych. Rozpoznanie tedy sprawy niniejszej z apelacji od wyroku z mocy prawa nieważnego powoduje konieczność uchylecia zaskarżonego w drodze kasacji wyroku Sądu Apelacyjnego, jako wydanego z obrazą art. 14 i 501 lit. c) k. p. k. Wypada namienić, że nieponowienie przez oskarżonego na rozprawie odwoławczej w dniu 17 września 1935 wniosku z art. 13, 381 § 1 i 501 lit. c) k. p. k. jest bez znaczenia, ponieważ przepis art. 501 lit. c) k. p. k. narówni z przepisem art. 14 k. p. k., Sąd odwoławczy obowiązany jest stosować z urzędu, niezależnie od granic apelacji. W tym stanie rzeczy rozpoznawanie pozostałych zarzutów kasacji jest bezprzedmiotowe.

606.

Z przepisu ust. 6 art. 99 ustawy o podatku dochodowym Dz. U. poz. 411/25, stanowiącego o obowiązku „przekazywania“ w wypadkach w nim przytoczonych sądom wynika, że „rozstrzygnięcie“ spraw karnych o przestępstwa z art. 96 cyt. ustawy, zostało zastrzeżone orzecznictwu sądowemu, zatem orzeczenia karne władz skarbowych w tych sprawach, ani formalnie ani merytorycznie cech „rozstrzygnięcia“ sprawy w znaczeniu ust. 2 § 1 art. 207 ordynacji podatkowej, nie posiadają.

Postanowienie Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 10 lutego 1936 3 K. 1922/35.

...Zarzut kasacji oskarżonych, wskazujący na nieważność postępowania sądowego i zapadłego wyroku z powodu rozpoznania spraw w postępowaniu zwyczajnym, nie w trybie art. 640 k. p. k., jest zasadny.

Urząd Wojewódzki Wydział Skarbowy w K. zasadnie przekazał akta sprawy do Sądu w myśl przepisów art. 96 i 99 ustawy o podatku dochodowym, bowiem wówczas obowiązała wyżej wymieniona ustawa (Dz. U. poz. 411/25). Z mocy art. 99 ust. 5 i 6 ustawy o podatku dochodowym przeciwko orzeczeniem karnym, dotyczącym przestępstw z art. 96 tejże ustawy, odwołanie było niedopuszczalne, natomiast, jeżeli nałożona kara pieniężna nie została uiszczona dobrowolnie w ciągu 4 tygodni od dnia doręczenia obwinionemu orzeczenia, wówczas władza skarbową przekazywała sprawę sądom. Z treści tego artykułu wynika, że w sprawach o przestępstwa, przewidziane w art. 96 ustawy o podatku dochodowym, w przeciwieństwie do trybu, przewidzianego w art. 105 i 114 ustawy o podatku przemysłowym (Dz. U. poz. 110/32 i art. 640—649 k. p. k.) orzeczenie karne władz skarbowej w razie nieuiszczenia dobrowolnie orzeczonej kary pieniężnej przestawało istnieć, nie miało charakteru „rozstrzygnięcia“ sprawy, bowiem sprawę wszczęto na podstawie aktu oskarżenia, sporządzonego przez Prokuraturę w dniu 5 października 1934 zgodnie z art. 2 k. p. k. i w ramach aktu oskarżenia sprawę rozpoznano.

Ten stan prawny uległ zasadniczej zmianie w dniu wejścia w życie Ord. Pod. (poz. 346/34 Dz. U.) to jest dnia 1 października 1934 bowiem z mocy art. 207 § 1 przepisy karne, Ord. Pod. stosuje się również do występków i wykroczeń, popełnionych przed wejściem jej w życie z wyjątkiem wskazanym w § 2 tegoż artykułu, że przepis ten nie ma

zastosowania do spraw w dniu wejścia w życie Ordynacji Podatkowej już umorzonych lub rozstrzygniętych choćby tylko w I instancji.

Należy zatem rozważyć kwestję, czy przed wejściem w życie Ordynacji Podatkowej sprawa niniejsza była w I instancji „rozstrzygnięta“ i w zależności od tego odpowiedzieć, czy sprawę niniejszą należało rozpatrywać w trybie postępowania karno-administracyjnego, to jest w trybie art. 189—205 Ord. Pod. i art. 640 k. p. k. czy też w trybie postępowania zwykłego.

Według przepisów, obowiązujących przed wejściem w życie Ord. Pod., orzeczenie władzy skarbowej, wydane w myśl art. 96 ustawy o podatku dochodowym, rozstrzygało sprawę tylko wówczas, jeżeli podatnik dobrowolnie karę w ciągu 4 tygodni zapłacił, o ile zaś zapłata nie nastąpiła, to orzeczenie traciło swą moc, albowiem władza skarbową bez wniosku strony przekazywała sprawę sądom w myśl art. 99 ust. 6 powołanej ustawy, a odwołanie było nie dopuszczalne w myśl art. 99 ust. 5 tejże ustawy; orzeczenie władzy skarbowej stwarzało taką sytuację, że obwiniony mógł przez dobrowolną zapłatę kary unikać wszczęcia procesu karnego, a więc orzeczenie władzy skarbowej miało charakter propozycji dobrowolnego poddania się karze pod rygorem przekazania sprawy sądom do „rozstrzygnięcia“ w razie niezapłacenia kary.

Obowiązek przekazania sprawy sądom dowodzi, że „rozstrzygnięcie“ spraw karnych z art. 96 ustawy o podatku dochodowym zostało zastrzeżone orzecznictwu sądowemu.

Istotę „rozstrzygnięcia“ stanowi ten moment, że załatwia ono, względnie kończy sprawę, jeżeli strona „rozstrzygnięcia“ nie zaskarży, a zatem skoro „orzeczenie“ władzy skarbowej sprawy nie załatwia i nie kończy mimo, że obwiniony odwołania czy sprzeciwu nie wnosi, a władza skarbową w żadnym wypadku „orzeczenia“ swego wykonać nie może, lecz musi sprawę przekazać sądowi, eo ipso „orzeczenie“ to ani formalnie ani merytorycznie nie posiada cech „rozstrzygnięcia“ sprawy. Zresztą odmienny pogląd prowadziłby do niedopuszczalnej konstrukcji prawnej, mianowicie: „orzeczenie“ karne władzy skarbowej byłoby „rozstrzygnięciem“ sprawy w I instancji, Sąd Grodzki, rozpatrując sprawę na podstawie i w ramach oskarżenia (orzeczenia władzy skarbowej) byłby II instancją odwoławczą, a Sąd Okręgowy III instancją merytoryczną, jako odwoławczą od wyroku Sądu Grodzkiego.

Ponieważ orzeczenie karne Wydziału Skarbowego Urzędu Wojewódzkiego Śląskiego z dnia 27 lipca 1933 nie stanowiło „rozstrzygnięcia“ sprawy w I instancji, gdyż wogóle straciło swą moc, a wy-

rok Sądu Grodzkiego wydany został dnia 30 października 1934, przeto w dniu 1 października 1934 (wejście w życie Ord. Pod.) sprawa niniejsza nie została ani umorzona, ani „rozstrzygnięta“, choćby w I instancji i do dalszego jej biegu należało zastosować przepisy Ord. Pod. poz. 346 Dz. U.

W myśl art. 202 Ord. Pod. we wszystkich sprawach nieobjętych, a zatem i co do przestępstw z zakresu ustawy o podatku dochodowym, od orzeczenia karnego, wydanego przez władzę skarbową, może obwiniony we właściwym terminie żądać skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego stosownie do art. 640 k. p. k. a zatem z mocy art. 642 k. p. k. właściwym do rozpoznania sprawy niniejszej był Sąd Okręgowy.

Z wyżej wyluszczonej danych niezbitnie wynika, że Prokuratura Sądu Okręgowego w K. nie była właściwą do sporządzenia aktu oskarżenia w dniu 5 października 1934 i Sąd Grodzki w K. do wydania wyroku w dniu 30 października 1934 albowiem wówczas obowiązywała już Ord. Pod., która weszła w życie w dniu 1 października 1934 i kiedy utraciły moc przepisy z art. 90—108 ustawy o pod. dochodowym poz. 411/25 Dz. U., jak to kategorycznie nakazuje art. 212 § 1 i § 2 lit. i Ord. Pod., zresztą w myśl ogólnie przyjętej zasady przepisy proceduralne zawsze obowiązują nowe. Wobec powyższego wyrok Sądu Grodzkiego w K. z 30 października 1934 jako wydany przez Sąd rzeczowo niewłaściwy i to przez Sąd niższego rzędu, z mocy prawa jest nieważny, ulegalizowanie tej nieważności nie nastąpiło przez to, że sprawa następnie rozpatrywana była przez Sąd Okręgowy w K. bowiem Sąd Okręgowy rozpoznawał ją jako instancja odwoławcza, a nie jako Sąd I instancji, tezę taką ujęło w orzeczeniu SN Nr. 31/31; z art. 1 i 13 k. p. k. wynika, że jeżeli Sąd Okręgowy rozstrzyga w trybie odwoławczym sprawę, którą rozpoznać był powinien jako Sąd I instancji, to wyroki sądów wyrokujących, są nieważne. We wspomnianem orzeczeniu SN w zupełnie analogicznej sprawie wyjaśnił, iż w myśl art. 13 i 520 k. p. k. w przypadku rozstrzygnięcia przez Sąd Okręgowy w trybie odwoławczym sprawy podlegającej mu w trybie art. 640 k. p. k. SN ma obowiązek uznać wyroki sądów wyrokujących za nieważne.

Sąd Grodzki w K. winien był, stosując przepisy Ord. Pod. uznać się niewłaściwym i przekazać sprawę komu należało w myśl art. 11 k. p. k. względnie Sąd Okręgowy w K. winien był stwierdzić nieważność Sądu Grodzkiego w myśl art. 14 k. p. k.

Z zasad wyżej wyluszczonej SN uznał wyroki Sądu Grodzkiego w K. i Sądu Okręgowego jako

wydane z obrazą art. 13 § 1 k. p. k. i art. 202, 207 i 212 Ord. Pod. za nieważne, wobec czego rozpoznawanie pozostałych zarzutów kasacji jest zbędne.

607.

Naruszenie przepisów art. 61 p. a i e rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z dnia 11 lipca 1932 o monopolu spirytusowym powoduje odpowiedzialność z art. 94 u. k. s., obejmującego pojęciem „stanu“ napojów spirytusowych nie tylko wewnętrzną treść wyrobów wódczanych, lecz i zewnętrzny ich wygląd wraz z opakowaniem, które może ulec naruszeniu jedynie bezpośrednio przed spożyciem wódki na miejscu.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 3 lutego 1936 1 K. 1153/35.

Z uzasadnienia.

Art. 61 rozp. Prez. Rzplitej o monopolu spirytusowym, umieszczony w rozdziale: „sprzedaż napojów alkoholowych“, zawiera w ust. pod a zakaz sprzedaży wyrobów monopolowych w innych opakowaniach, niż dostarczone przez Państwowy Monopol spirytusowy, oraz w ust. pod e zakaz odrywania, uszkodzania lub zmieniania zabezpieczenia i etykiety, znajdujących się na butelkach z wyrobami wódczanymi, chyba że nastąpi to bezpośrednio przed odkorkowaniem butelki dla spożycia wódki na miejscu. Naruszenie powyższych przepisów powoduje odpowiedzialność z art. 94 u. k. s., obejmującego pojęciem „stanu“ nie tylko wewnętrzną treść wyrobów wódczanych, lecz i zewnętrzny ich wygląd wraz z opakowaniem, które może ulec naruszeniu jedynie bezpośrednio przed spożyciem wódki na miejscu. W związku z tem wywody Sądu Okręgowego, że przelewanie wódek z większych naczyń do mniejszych, lub też do karafki uważać należy za normalne zjawisko w restauracji, której właścicielowi wolno jest posiadać wódkę w otwartych butelkach, nie znajdując żadnego uzasadnienia w odnośnych przepisach ustawowych, na które, zresztą, Sąd Okręgowy nawet nie powołuje się.

Okoliczność, że wódka w otwartych butelkach zawierała normalną moc, odpowiadając etykietom na tych butelkach, nie usuwa odpowiedzialności karnej z art. 94 u. k. s., zawierającego zakaz sprzedaży wódek monopolowych w warunkach, nieodpowiadających wymaganiom art. 61 rozp. o monopolu spirytusowym. Skoro zatem Sąd Okręgowy ustalił fakt przelewania przez oskarżonego w swo-

jej restauracji wódki monopolowej, celem sprzedaży jej, z większych naczyń do mniejszych, to wobec tego ustalenia już nie miał podstaw do uniewinnienia oskarżonego z art. 94 u. k. s.

Z tych zasad Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.

608.

Zasada art. 31 § 1 k. k. wzięcia za podstawę wymiaru kary łącznej „kary zosobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa“, obowiązuje i wtedy, gdy już istnieje co do niektórych czynów wyrok łączny, prawomocność jego jednak nie uprawnia sądu, który ma wydać następny wyrok łączny, do niebrania pod uwagę kar, wymierzonych zosobna za każde zbiegające się przestępstwo przez ten sąd, który wydał ów prawomocny wyrok łączny.

Prawomocność kary łącznej poprzedniego wyroku ma to znaczenie, że następny wyrok łączny, dołączając dodatkowo osądzone czyny, nie może wymierzyć kary łącznej niższej od prawomocnie wymierzonej kary łącznej, sąd może jednak wymierzyć karę nie tylko wyższą lecz i taką samą mimo dołączenia innych dodatkowo osadzonych czynów.

Zbieg przestępstw tego samego rodzaju, o ile były popełnione przed wydaniem pierwszego wyroku, skazującego za jedno z tych przestępstw, nie może być uważany jako poprzednia karalność, lecz jako okoliczność, świadcząca o ujemnej wartości sprawy i może stanowić nawet podstawę do traktowania go jako przestępcę zawodowego lub z nawyknięcia.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 6 lutego 1936 3 K. 1810/35.

W myśl art. 31 § 1 k. k. sąd, wymierzając karę łączną winien wziąć za podstawę „kary zosobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa“. Nakaz ten obowiązuje także w wypadku art. 35 k. k., a także i wtedy, gdy już istnieje co do niektórych czynów wyrok łączny. Prawomocność tego wyroku łącznego bynajmniej nie wyłącza zastosowania przepisu art. 31 k. k., który obowiązuje każdy sąd, wymierzający karę łączną za czyny sprawcy, popełnione przed wydaniem przez sąd pierwszej instancji pierwszego wyroku skazującego, a za tem nie uprawnia sądu, który ma wydać następny wyrok łączny, do niebrania pod uwagę kar, wymierzonych zosobna za każde zbiegające się przestępstwo

przez ten sąd, co wydał ów prawomocny wyrok łączny. Oczywiście, kary te, jako prawomocne, bezwzględnie wiążą sąd i nie mogą być zmieniane lub uzupełniane (zb. 167/35). Prawomocność kary łącznej poprzedniego wyroku ma to znaczenie, że następny wyrok łączny, dołączając dodatkowo osądzone czyny, nie może wymierzyć kary łącznej niższej od owej prawomocnie wymierzonej kary łącznej, sąd może jednak, bez obrazy § 2 art. 31 k. k., wymierzyć karę nie tylko wyższą lecz i taką samą mimo dołączenia do niej innych dodatkowo osadzonych czynów. Z tych zasad wypływa również, że jeśli według wyroków poprzednich orzeczone w nich kary mają być wykonane bezwarunkowo, to i sąd, wydający wyrok łączny, nie jest władny zawiesić wykonania kary łącznej (Zb. 236/35).

W danej sprawie motywy zaskarżonego wyroku nie wskazują, aby sąd, utworzywszy karę łączną z kary 4 lat więzienia, orzeczonej wyrokiem w sprawie IV K 445/34 i z kary łącznej 3 lat 6 m. więzienia, orzeczonej wyrokami łącznymi w sprawie IV 2 K 143/32, miał na uwadze kary wymierzone owymi wyrokami za poszczególne czyny, choć już wyrok łączny z 23 lutego 1934 IV 2 K 143/32 na poszczególne wyroki wskazuje, a mianowicie na wyrok z 15 marca 1933 IV 2 K 143/32 już orzekający karę łączną z dwu kar poszczególnych, wyrok z 26 kwietnia 1933 IV 2 K 62/33, wyrok z 5 lipca 1933 12 Kg 1126/33 i wyroki z dnia 4 kwietnia 1933 i 1 czerwca 1933 Kg. 90/33.

W związku z powyższem słuszne jest twierdzenie kasacji, że treść zaskarżonego wyroku daje podstawy do zarzutu, że sąd nie wniknął w ustaloną poszczególnymi wyrokami istotę winy oskarżonego przy popełnianiu poszczególnych przestępstw oraz we wzajemny ich związek, mogący dać podstawę do subiektywnego wartościowania oskarżonego. Oczywiście chodzi tu o winę w tej postaci, w jakiej ją ustaliły wyroki prawomocne, a nie o ponowne samodzielne rozważanie kwestji winy wogóle, lub choćby tylko co do jakiegoś szczegółu, (Zb. 264/35—236/35). Sąd ograniczył się tylko do mechanicznego, globalnego przyjęcia za podstawę swego wyroku prawomocnie orzeczonej kary łącznej, bez uwzględnienia elementów wchodzących w jej skład. Ponadto zaskarżony wyrok przyjmuje jako okoliczność obciążającą, że oskarżony był już „karany“ za oszustwa i jest niepoprawny, nie wskazuje jednak, czy sąd miał na myśli tylko poprzednie prawomocne skazanie oskarżonego na karę za jedno ze zbiegających się oszustw, czy też popełnienie przez niego czynów oszukańczych, już po prawomocnem skazaniu lub nawet po odbyciu kary za podobne prze-

stępstwo (art. 30 k. k.). Jest to uchybienie bardzo istotne, bo w żadnym razie nie wolno faktu skazania oskarżonego na karę za jedno ze zbiegających się przestępstw, popełnionych przed wydaniem pierwszego wyroku, uważać za poprzednią karalność, która oznacza, że sprawca przed dokonaniem danego czynu był już karany za inny czyn. Przy tem zaznaczyć należy, że ustawa stawia na równi wypadki, przewidziane, w art. 31 jak i wypadki, o których mowa w art. 35 k. k. Zbieg przestępstw licznych tego samego rodzaju, o ile były popełnione przed wydaniem pierwszego wyroku, skazującego za jedno z tych przestępstw, nie może być uważany jako poprzednia karalność, lecz jako okoliczność świadcząca o ujemnej wartości sprawcy i może stanowić nawet podstawę do traktowania go jako przestępcę zawodowego lub z nawyknięcia.

609.

W przypadku niesporządzenia uzasadnienia wyroku co do wszystkich oskarżonych, przy zapowiedzeniu kasacji tylko przez niektórych, Sąd Najwyższy nie jest uprawniony do zwrotu akt Sądowi, który wydał zaskarżony wyrok, celem sporządzenia dodatkowego uzasadnienia wyroku, lecz dotyczący zarzut kasacyjny rozpoznaje w zwykłym trybie kasacyjnym.

Postanowienie składu siedmiu sędziów Izby Karnej
Sądu Najwyższego z 30 maja 1936 r.

Sąd Najwyższy w uchwale Całej Izby Karnej z 1 maja 1931 (Zb. O. 172/31) wypowiedział następującą zasadę prawną: „W przypadkach zapowiedzenia środka odwoławczego przez jednego ze współuczestników procesu uzasadnienie wyroku obejmować musi wszystkich współuczestników“.

Uchwała ta pozostawia otwartą kwestję, jak należy postąpić, gdy zaskarżony wyrok nie odpowiada wymogom wyrażonym we wspomnianej zasadzie prawnej: zagadnienie to stanowi przedmiot rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

Wobec treści przytoczonej wyżej zasady prawnej wyrok, nie czyniący jej zadość, dotknięty jest uchybieniem procesowym, które pociąga za sobą wszelkie skutki w kodeksie postępowania karnego w takim wypadku przewidziane.

Wyrok, zawierający uzasadnienie tylko w stosunku do oskarżonego, zapowiadającego apelację lub kasację z pominięciem pozostałych oskarżo-

nych lub innych uczestników procesu (np. powoda cywilnego), objętych sentencją wyroku, nie jest wyrokiem nieważnym, gdyż nie stanowi naruszenia przepisów, których obraza skutkuje w myśl art. 501 lit. c i 520 k. p. k. nieważność wyroku.

Uchybienia tego nie można również uważać jako oczywistą omyłkę, która stosownie do art. 53 i 519 k. p. k. mogłaby być w każdym czasie sprostowana bowiem naprawienie tego uchybienia wymagałoby uzupełnienia treści uzasadnienia wyroku przez wkroczenie w dziedzinę oceny okoliczności faktycznych i prawnych czynu oraz dotyczących ustaleń (por. Zb. O. 180/31).

Nie można wreszcie uznać, aby takie uzasadnienie wyroku było równoznaczne z brakiem wogóle uzasadnienia wyroku (art. 378 § 1 k. p. k.), bowiem stanowisko to byłoby sprzeczne z rzeczywistym stanem rzeczy, uzasadnienie to istnieje, zostało doręczone osobom interesowanym i rozpoczęło bieg terminów zawitych do jego zaskarżenia, lecz jest uzasadnieniem wadliwym.

Uchybienie to nie należy do rzędu uchybień, które muszą być uwzględnione z urzędu (art. 501 i 516 k. p. k.), ani też nie stanowi bezwzględnej przyczyny kasacyjnej (art. 514 k. p. k.), dlatego też, jeśli chodzi o postępowanie kasacyjne, uchybienie to może być przedmiotem rozpoznania kasacyjnego o tyle, o ile narusza prawa osoby skarżącej i zostało zarzucone w kasacji (art. 513 § 1 k. p. k.) oraz podlega, podobnie jak każde inne uchybienie procesowe ocenie pod kątem widzenia przepisu art. 515 k. p. k., t. zn. wpływu tego uchybienia na treść wyroku. Jeżeli zatem rzeczony uchybienie żadnego wpływu na treść wyroku nie wywarło, nie może powodować uchylenia wyroku, lecz w zależności od uznania Sądu może ono być tylko wytknięte Sądowi w trybie art. 76 u. s. p. Omawianie w nowem uzasadnieniu wyroku działalności osób, w stosunku do których postępowanie się nie toczy, np. oskarżonych prawomocnie skazanych lub uniewinnionych nie stanowi pogwałcenia zasady rei judicatae, skoro działalność ich i ewentualny udział w przestępstwie nie zostały objęte sentencją wyroku i ponowny wyrok nie zawiera orzeczenia o ich winie i karze, chociażby nawet przestępne ich uczestnictwo wynikało z ustaleń, zawartych w uzasadnieniu wyroku. Powstaje tu sytuacja analogiczna do wypadku, gdy w sprawie wszczętej przeciwko kilku współsprawcom postępowanie karne w stosunku do niektórych z nich zostało wyłączone i załatwione w odrębnem postępowaniu, w tym przypadku Sąd nie tylko może, lecz i musi, zająć stanowisko co do działania sprawcy, którego sprawę wyłączono, jeżeli dotyczące ustalenia są potrzebne do prawidłowego roz-

strzygnięcia procesu w danym zakresie (Zb. O. 10/33). Sąd powinien kierować się w tym wypadku zasadą wykrycia prawdy materialnej i przepisem art. 7 k. p. k.

Kodeks postępowania karnego, uznając zasadę instancyjności, normuje kompetencje każdej instancji sądowej oraz wskazuje tryb postępowania w sądach wyższych w sprawach ulegających ich rozpoznaniu w toku instancyj, przyczem nie przewiduje on trybu, polegającego na zwrocie akt Sądowi niższemu celem naprawienia uchybień zawartych w zaskarżonym wyroku.

Nawet w przypadku, gdy zaskarżony wyrok nie zawiera wogóle żadnego uzasadnienia, zwrot akt sądowi niższemu, celem sporządzenia uzasadnienia wyroku, następuje nie w celu naprawienia obrazy art. 378 § 1 k. p. k., lecz dlatego, że sprawa nie dojrzała do postępowania w wyższej instancji, wskutek braku przesłanek, któreby zawisłość przed tą instancją danej sprawy uzasadniały, termin bowiem do wyvodu apelacji i kasacji rozpoczyna swój bieg dopiero od daty doręczenia odpisu orzeczenia z uzasadnieniem (art. 226 k. p. k.), dopóki zatem uzasadnienie wyroku nie zostało sporządzone i interesowanej stronie doręczone, sprawa nie może wpłynąć prawidłowo pod rozpoznanie wyższej instancji.

Natomiast jeśli uzasadnienie wyroku zostało sporządzone i stronie zapowiadającej odwołanie lub kasację doręczone, to chociażby uzasadnienie to było najbardziej lakoniczne i pobieżne, wadliwe lub niezupełne, nie może być ono przez tenże Sąd poprawione lub zmienione, ani z własnej inicjatywy, ani też z polecenia wyższej instancji, w ten sposób bowiem, nieprzewidziany zresztą w k. p. k., zostałaby poderwana stałość aktów procesowych i przekreślona zasada zawitości terminów. Zresztą takie poprawione lub uzupełnione i ponownie doręczone uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie miałyby żadnych skutków prawnych, gdyż prawidłowe pierwsze doręczenie skutkowałoby prawidłowością odwołania lub kasacji wniesionej w terminie zawitym, rozpoczętym przez to doręczenie i tylko to odwołanie lub kasacja podlegałyby rozpoznaniu Sądu wyższego, ponowne zaś doręczenie zmienionego wyroku nie miałyby żadnego znaczenia, a odwołanie lub kasacja, wywiedziona w związku z tem ponownem doręczeniem, byłyby nieważne (art. 221 § 2 k. p. k.) i nie mogłyby być przedmiotem rozpoznania.

Przeciwnie stanowisko prowadziłyby do stworzenia chaosu i do istnienia kilku uzasadnień wyroku i kilku odwołań lub kasacji w jednej i tej samej sprawie, zwłaszcza, że mogłyby się zdarzyć, że Sąd po uzupełnieniu i doręczeniu poprzedniego

uzasadnienia wyroku dostrzegłby dalsze braki i poraz trzeci, czwarty i t. d., ponownie zmieniał i doręczał uzasadnienie tegoż wyroku.

W zakresie postępowania kasacyjnego k. p. k. poza niezachodzącymi tu przypadkami z art. 520, 535 i 524 k. p. k. przewiduje w art. 529 k. p. k. bądź oddalenie kasacji, bądź też uchylenie zaskarżonego wyroku w całości lub w części, jeżeli zachodzi obraza przepisów w art. 510 k. p. k. określonych.

Wadliwe uzasadnienie wyroku sprzeczne z zasadą prawną wyrażoną w uchwale Całej Izby Karnej Sądu Najwyższego (Zb. O. 172/31) stanowi uchybienie procesowe, które, o ile zostało zarzucone w kasacji podlega rozpoznaniu w zwykłym trybie kasacyjnym pod kątem widzenia wpływu tego uchybienia na treść wyroku i interesów skarżącej (art. 515 i 513 § 1 k. p. k.), co w miarę okoliczności może skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku, jako wyłączny tryb postępowania, przewidziany w takich przypadkach, natomiast zwrot akt Sądowi, który wydał zaskarżony wyrok celem sporządzenia dodatkowego uzasadnienia wyroku, nie znajduje żadnej podstawy w przepisach ustawy.

610.

Niema podżegania i pomocnictwa przy przestępstwach indywidualnych (delicta propria).

Bezkarność podżegania i pomocnictwa zachodzi przy przestępstwach, przewidzianych w art. 101, 105, 106, 109, 122, 150, 192, 200, 201, 202, 206, 231, 243, 254, 269, 273—277, 279, § 2, 280, 281 k. k.

Kodeks karny zna swoiste przestępstwa podżegania i pomocnictwa przy przestępstwach indywidualnych jako delicta sui generis. Wyjątek od zasady bezkarności podżegania i pomocnictwa przy przestępstwach indywidualnych stanowi przestępstwo, przewidziane w art. 278 k. k., a również w art. 103, 151, 232 i 293 k. k.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 22 listopada 1935 1 K. 863/35.

Kasacja oskarżonego żąda uchylenia wyroku z powodu obrazy: a) art. 51, 126 i 489 k. p. k. przez nienależyte uzasadnienie odmowy wydelegowania biegłego dla zbadania stanu i położenia spornego torfowiska i celem ustalenia wartości jego dzierzawy; b) art. 360, 368, 369, 379 i 481 k. p. k. w związku z art. 276 i 278 k. k. przez skazanie oskarżonego E. z tego ostatniego przepisu bez

przytoczenia wszystkich elementów, niezbędnych do wypełnienia jego części dyspozycyjnej oraz przez uzasadnienie winy oskarżonego sprzecznie z treścią przypisanego mu czynu, jak wynika bowiem z uzasadnienia wyroku, działanie, E., któremu przypisano przestępstwo z art. 278 w związku z art. 276 k. k., polegało na poszukiwaniu dla siebie osobistych korzyści przez wyzyskanie stosunków między firmą „Elektromłyn“ z Ch. bez zamiaru dopomożenia temu ostatniemu w załatwieniu sporu z wierzycielami, z motywów zaś wyroku I-ej instancji, które Sąd Apelacyjny podzielił, wynika, że oskarżony E. miał zamiar zarobić na pośredniczeniu między wierzycielami a Ch. 1.000 zł., zawarcie zaś przezeń pozornego aktu miało tylko na celu zaskoczenie wierzyciela i zmuszenie go do ustępstw na swoją rzecz, a tak ustalony czyn nie mieści się w płaszczyźnie art. 278 w związku z art. 276 k. k., nie zawiera bowiem elementu dopomagania dłużnikowi, zgodnego z jego bezpośrednim zamiarem pokrzywdzenia swoich wierzycieli; c) art. 360, 379 i 489 k. p. k. w związku z art. 42 k. k. przez nienależyte uzasadnienie ustalenia o działaniu oskarżonego z chęci zysku, jak wynika bowiem z sentencji wyroku, oskarżonemu E. zostało przypisane okazanie pomocy osk. Ch. w działaniu, zmierzającym do pokrzywdzenia jego wierzycieli przez zawarcie pozornego aktu kupna-sprzedaży, uznaniem zaś fikcyjnego charakteru zawartej umowy Sąd stwierdził, że nie przyniosła ona żadnych korzyści majątkowych, natomiast ustalenia, dotyczące chęci zysku, dotyczą jedynie jego zabiegów w pośredniczeniu między Ch. a firmą „Elektromłyn“ co do polubownego załatwienia należności, brak zaś przytoczenia danych co do chęci zysku w zakresie zawarcia przezeń fikcyjnej umowy, ileż treść przypisanego mu działania stanowi właśnie zawarcie pozorowej umowy; d) art. 74, 75 i 489 k. p. k. przez dopuszczenie i zasądzenie powództwa cywilnego, opartego na żądaniu zwrotu kosztów, poniesionych na napisanie skargi do Prokuratury z zawiadomieniem o przestępstwie, wbrew wyjaśnieniu Sądu Najwyższego, zawartem w postanowieniu składu 7-miu Sędziów Izby Karnej z 22 kwietnia 1933 (82/33), niezgłoszenie zaś jednoznacznych zarzutów przez obronę w I-ej instancji nie przesądza w niczem, wbrew zdaniu Sądu Apelacyjnego i w myśl art. 522 k. p. k. procesowej dopuszczalności samego powództwa zwłaszcza przeciwko oskarżonemu, który wbrew twierdzeniu tegoż Sądu, nie przyznał się do zarzucanego mu przestępstwa i tem samem nie przyznawał wytoczonego mu powództwa.

Zarzut ad „d“ jest zasadny, Sąd Najwyższy bowiem wyjaśnił, że pokrzywdzony przez przestęp-

stwo nie może wytoczyć powództwa cywilnego w sprawie karnej o zwrot kosztów, poniesionych przezeń na napisanie skargi do Prokuratury z zawiadomieniem o powyższem przestępstwie (postan. Izby Karnej Sądu Najwyższego w składzie 7-miu Sędziów z 22 kwietnia 1933 82/33) Sąd Apelacyjny zaś wnioskiem obrony o niedopuszczenie powoda cywilnego i pozostawienie powództwa bez rozpoznania oddalił na tej zasadzie, że w I-ej instancji kwestja ta nie była podniesiona oraz, że w apelacji niema wniosku o oddalenie powództwa lub pozostawienie powództwa bez rozpoznania. Uzasadnienie to jest niezgodne z art. 75 ust. b. oraz art. 306 i 489 k. p. k., gdyż stronom służy zgłaszanie na rozprawie odwoławczej wniosków nie tylko zgłoszonych uprzednio w apelacji, kwestja zaś niedopuszczalności powództwa cywilnego o zwrot kosztów, poniesionych na napisanie skargi do Prokuratury z zawiadomieniem o przestępstwie, stanowi brak tytułu natury materialnej, który może być rozpoznawany w każdym stadium procesu karnego.

Zarzut „b“ jest również zasadny.

Artykuł 278 k. k. jest związany z przepisami artykułów poprzedzających.

Artykuł 273 k. k. dotyczy lekkomyślnego pogorszenia położenia majątkowego przez grę, życie rozrzutne i t. p., jeżeli skutkiem tego nastąpiła niewypłacalność lub upadłość sprawcy. Punkt ciężkości znajduje się w skutku, t. j. w pogorszeniu położenia majątkowego, pod warunkiem nastąpienia niewypłacalności lub upadłości.

Artykuł 274 k. k. przewiduje doprowadzenie do niewypłacalności lub upadłości w celu pokrzywdzenia wierzycieli. Stan faktyczny z artykułu 273 k. k. niektórzy nazywają bankructwem prostem, a z artykułu 274 k. k. bankructwem podstępem.

Artykuł 275 k. k. przewiduje pogorszenie sytuacji majątkowej sprawcy, dokonane przez grę i t. d. w celu pokrzywdzenia wierzycieli, ale bez skutku w postaci upadłości lub niewypłacalności, a więc przepis ten przewiduje sui generis usiłowanie przestępstwa, określonego w art. 274 k. k.

Artykuł 276 k. k. obejmuje przede wszystkim kwalifikowane postacie usiłowania tegoż przestępstwa z art. 274 k. k. mianowicie: a) przez ukrywanie przedmiotów majątkowych i b) przez zaciąganie pozornych zobowiązań. Ukrywając w celu pokrzywdzenia wierzycieli część swego majątku, albo zawarłszy w tym celu pozorne umowy, sprawca może tą drogą zmierzać do tego, by ogłoszona była jego upadłość. Jeżeli to nastąpi, albo jeżeli nastąpi niewypłacalność dłużnika wskutek przyczyn i w warunkach, określonych w art. 275 lub w artykule 276, to będziemy mieli do czynienia

z dokonaniem przestępstwem z art. 274 k. k. Ale działanie przestępne z art. 276 k. k. może być podjęte zarówno przed ogłoszeniem upadłości, jak i po jej ogłoszeniu, zarówno wówczas, kiedy niewypłacalność nastąpi, jak i wówczas, kiedy do niewypłacalności nie dojdzie. Pod przepis art. 276 k. k. podpadną również i wymienione w nim czynności, dokonane już po nastąpieniu, lecz nie nasutek tych czynności — niewypłacalności lub ogłoszenia upadłości. (por. Behrman, Bankructwo, komentarze do k. k. Jamontta i Rappaporta, oraz Makowskiego).

Ta druga okoliczność w niniejszej sprawie nie zachodzi.

Przestępstwo z art. 276 k. k. musi być dokonane „w celu pokrzywdzenia wierzycieli“. Przestępstwo to należy zatem do typu t. zw. w niemieckiej literaturze „Absichtsdelikte“. Sprawca powinien nie tylko zdawać sobie sprawę z tego albo godzić się na to, że jego czynności mogą pokrzywdzić jego wierzycieli, lecz właśnie ta ostatnia okoliczność powinna go skłaniać do działania, cel pokrzywdzenia wierzycieli musi być bezpośrednio zamierzony i musi kierować działaniem sprawcy. Od tego celu, będącego cechą zamiaru sprawcy, należy odróżnić zresztą pobudkę, tą pobudką może być chęć osiągnięcia korzyści osobistych, albo inne jakież dążenia uboczne (Franck, Makowski).

Artykuł 278 k. k. przewiduje albo działanie na szkodę wierzycieli, bez porozumienia z dłużnikiem, co w danym wypadku nie zachodzi, albo też — dopomaganie dłużnikowi do popełnienia przestępstwa, określonego w art. 274, 275, 276 i 277 k. k.

Artykuł 278 k. k. jest przestępstwem samodzielnym, a nie udziałem w przestępstwie dłużnika.

W myśl art. 16 k. k. okoliczności, wpływające na karalność czynu, uwzględniają się tylko co do osoby, której dotyczą.

Istnieje szereg przestępstw (t. zw. przestępstwa indywidualne, *delicta propria*, *Sonderverbrechen*), przy których pewna swoista właściwość sprawcy jest zasadniczą częścią składową przestępstwa (np. przestępstwa popełniane przez „urzędników“, przez „kobiety ciężarne“, przez „dłużników“, przez „dostawców broni dla wojska“, „przez obywateli polskich i t. d.).

Kodeks karny odrzucił winę akcesoryjną i konstrukcję udziału w cudzem przestępstwie. Podżeganie i pomocnictwo są to samoistne postacie popełnienia przestępstwa tak, jak usiłowanie, dokonanie i t. d. (Makarewicz „Bezkarność podżegania i pomocnictwa“). Okoliczność wpływająca na karalność czynu np. ową swoistą właściwość sprawcy uwzględnia się tylko co do tej osoby, której dotyczy. A więc według kodeksu karnego podżega-

nie i pomocnictwo ograniczają się, jako postacie popełnienia przestępstwa (nie jako *delicta sui generis*) tylko do czynów typu ogólnego, przy których właściwość sprawcy nie występuje, jako znamię przestępstwa. Zachodzi przeto bezkarność podżegania i pomocnictwa przy przestępstwach, przewidzianych w art. 101, 105, 106, 109, 122, 150, 192, 200, 201 202, 206, 231, 243, 254, 269, 279 § 2, 280, 281, 273—277 k. k. (Makarewicz).

Ale kodeks karny zna swoiste przestępstwa podżegania i pomocnictwa przy przestępstwach indywidualnych — jako *delicta sui generis*. Do nich właśnie należy przepis art. 278 k. k., obok art. 103, 151, 232 i 293 k. k. Są to wyjątki od zasady bezkarność podżegania względnie pomocnictwa przy przestępstwach indywidualnych (Makarewicz).

Przestępstwo z art. 278 k. k. pomimo, że jest przestępstwem samodzielnym, a nie udziałem w przestępstwie dłużnika (np. art. art. 29 i 30 k. k. nie będą tu miały zastosowania), wymaga jednak, aby działanie „dopomagającego“ w każdym wypadku pomocy do popełnienia przestępstw z art. 274—277 k. k. odpowiadało warunkom każdego z tych przestępstw, zarówno pod względem subiektywnym, jak i obiektywnym (Makowski). Odpowiada więc z części pierwszej art. 278 k. k. tylko ten, kto chce, aby było popełnione jedno z przestępstw z art. 274—277 k. k. i w celu pokrzywdzenia wierzycieli dłużnika okazuje temu ostatniemu swoją pomoc.

Przechodząc do sprawy niniejszej, zaznaczyć należy, że z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego nie wynika, aby oskarżonego Ch. skłoniła do zawarcia umowy chęć pokrzywdzenia firmy „Elektromłyn“. Sąd Apelacyjny zarzuca mu, że on absolutnie nie zabezpieczył się, aby oskarżony E. zmuszony był wykonać zobowiązanie, jakoby ustne, spłacanie długów za oskarżonego Ch. i że ten ostatni niesłusznie twierdzi, iż oprócz 1.000 zł. dla oskarżonego Ch., oskarżony E. miał jeszcze zapłacić 2.000 zł. za oskarżonego Ch. firmie „Elektromłyn“. Powyższe „niezabezpieczenie się“ ze strony oskarżonego Ch. może znamionować jego niedbalstwo, albo nawet godzenie się na pokrzywdzenie wierzycieli, ale żadną miarą nie uzasadnia, aby właśnie chęć pokrzywdzenia wierzycieli skłoniła oskarżonego Ch. do wydzierżawienia torfowiska. Ani niedbalstwo, ani t. zw. *dolus eventualis* nie wystarczają do skazania za przestępstwa typu art. 276 k. k. Co się tyczy oskarżonego E., to nie można odmówić słuszności twierdzeniu kasacji, że przy dopomaganiu dłużnikowi ze strony osoby trzeciej (część pierwsza art. 278 k. k.) niezbędny jest i dla sprawcy z tego przepisu cel pokrzywdze-

nia wierzycieli dłużnika, zgodny z zamiarem samego dłużnika. Sąd Apelacyjny podzielił uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego, gdzie uwypuklone są zabiegi oskarżonego E. w stosunku właścicieli firmy „Elektromłyn“ aby ciągnąć zyski na ich koszt, a gdy nie udało się od nich wziąć pieniędzy bezpośrednio, to przez zawarcie pozornej umowy z oskarżonym Ch., oskarżony E. w głównej mierze przyczynił się do pokrzywdzenia wierzycieli. I w tym więc wypadku Sąd Apelacyjny ustalił poszukiwanie przez oskarżonego E. zysku dla siebie i istnienie związku przyczynowego pomiędzy działaniem oskarżonego E. a pokrzywdzeniem wierzycieli, co nie wystarcza do skazania z art. 278 cz. I k. k. bez ustalenia u oskarżonego E. celu pokrzywdzenia wierzycieli dłużnika, zgodnie z zamiarem tego ostatniego i dopomagania dłużnikowi w osiągnięciu tego celu.

Powoduje to potrzebę uchylenia zaskarżonego wyroku z powodu obrazy art. 379 k. p. k. w związku z art. 276 i 278 k. k. i przytem na mocy art. 517 k. p. k. w stosunku do obu skazanych wskutek czego rozpoznawanie pozostałych zarzutów kassacji staje się zbędne.

611.

Jeżeli już po ukończeniu bójki (lub pobiciu) jeden z jej uczestników na własną rękę popełni czyn, powodujący śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała, to tego rodzaju czyn wobec braku związku przyczynowego pomiędzy nim, a zbiorowem działaniem, bójką lub pobiciem, nie daje podstawy do kwalifikowania czynu pozostałych uczestników z art. 240 k. k.

Wyrok Izby Karnej (sek. 1) Sądu Najwyższego
z 22 stycznia 1936 1 K. 1123/35.

Zarzut skargi kasacyjnej jest słuszny. Wprawdzie w myśl ustalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego art. 240 k. k. stosuje się względem uczestników bójki lub pobicia zarówno w przypadku, gdy śmierć lub uszkodzenie ciała były wynikiem ogółu rązów, zadanych przez wszystkich uczestników, jak i wówczas, gdy były one wynikiem działania jednego z uczestników, jednakże do zastosowania tego przepisu konieczne jest, aby czyn, pociągający za sobą śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała, został popełniony w bójce lub przy pobiciu (por. S. N. 396/35). W tym bowiem tylko przypadku zachodzi związek przyczynowy pomiędzy bójką lub pobiciem a skutkami z art. 240 k. k. przewidzia-

nemi. Jeżeli zatem już po ukończeniu bójki (lub pobiciu) jeden z jej uczestników na własną rękę popełni czyn, powodujący śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała, to tego rodzaju czyn, jako ściśle indywidualny, nie zaś popełniony w bójce lub przy pobiciu, nie daje podstawy do kwalifikowania czynu pozostałych uczestników z art. 240 k. k. W tym bowiem przypadku brak jest związku przyczynowego pomiędzy zbiorowem działaniem bójką lub pobiciem, a śmiercią lub uszkodzeniem ciała.

W sprawie niniejszej sądy obu instancyj przy ustaleniu podstawy faktycznej wyroku oparły się na zeznaniach świadków W. B. i Z. (k. 112, 177), podkreślając, że zeznania tych świadków, a zwłaszcza B. i Z., zasługują na zupełne zaufanie (k. 114). Otóż z zeznań wymienionych wyżej świadków wynika, że cios śmiertelny zadał pokrzywdzonemu S. oskarżony D. już po pobiciu S. przez D. i po odejściu D., a mianowicie w czasie, gdy świadek Z. odprowadzał pobitego S. do domu. W zeznaniu swoim świadek Z. opisuje ten moment w sposób następujący: „Gdy po pobiciu i pokopaniu S. D. odeszli, ja z jakimś mężczyzną wziąłem pod pachy S. i prowadziliśmy go do domu, nagle podleciał D. i wbił bagnet w kręgosłup S., uderzył raz, było to zupełnie niespodziewane, wszyscy już odeszli“ (k. 104a). To samo stwierdził świadek B. zeznając, że gdy S. koledzy odprowadzali do mieszkania, D. doskoczył do niego ugodził go bagnetem (k. 103a). To samo również zeznała świadek W., która stwierdziła, że gdy Z. podniósł S. i prowadził go do domu nagle podbiegł D. i uderzył S. nożem w kark (101a)

Powyższej okoliczności, dotyczącej momentu zadania pokrzywdzonemu śmiertelnego uszkodzenia ciała przez oskarżonego D., Sądy obu instancyj zupełnie nie rozważyły, przez co dopuściły się obrazy art. 360 i 379 k. p. k. oraz art. 240 k. k. Jeżeli bowiem sądy, wbrew zeznaniom wymienionych wyżej świadków, a zwłaszcza świadka Z. uznały, że w chwili zadania śmiertelnego ciosu zbiorowe działanie oskarżonych przeciwko pokrzywdzonemu S. jeszcze trwało lub zostało wznowione, powinny było to ustalić i uzasadnić. Gdyby zaś sądy, opierając się na tych zeznaniach, uznały, że zbiorowego działania pobicia w tym momencie nie było, i że śmierć S. była wynikiem indywidualnego czynu oskarżonego D., spełnionego po pobiciu, to ów wynik śmiertelny, jako nie pozostający w związku przyczynowym z pobiciem, nie dawałby podstawy do kwalifikowania udziału oskarżonego D. w tem pobiciu z art. 240 k. k. Powyższe uchybienie, polegające na niedokładnem ustaleniu podstawy faktycznej wyroku i w związku z tem nienależnym wyjaśnieniu jego podstawy prawnej

mogło mieć wpływ na treść wyroku Z okoliczności sprawy wynika wprawdzie możliwość zastosowania do oskarżonego D. art. 240 k. k. na podstawie tych uszkodzeń ciała, które zostały zadane pokrzywdzonemu przy pobiciu go przez D., gdyż według opinii biegłego zadane pokrzywdzonemu przy tem pobiciu rany klute klatki piersiowej „być może wypadłyby zaliczyć do uszkodzeń z art. 236 k. k.“ (k. 84), jednakże sądy wyrokujące co do rodzaju tych uszkodzeń nie wypowiedziały się, a pozatem uznanie oskarżonego winnym udziału w pobiciu, z którego wynikła śmierć, zamiast udziału w pobiciu, z którego wynikło ciężkie uszkodzenie ciała, wprawdzie nie zmieniałoby kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego, lecz mogło wpłynąć na wymiar kary.

Wobec tego oraz w myśl art. 517 k. p. k. należy zaskarżony wyrok w stosunku do Stanisława, Władysława, Antoniego i Marjanny D. uchylić (art. 515 k. p. k.), a w związku z tem rozpoznawanie pozostałych zarzutów kasacji staje się zbędne.

612.

Władzom skarbowym nie służy zarzut niezastosowania ustawy z 22 czerwca 1923; zaskarżenie przez nie orzeczeń sądowych dotyczyć może tylko przestępstw ściśle w art. 1 u. k. s. wymienionych, do których przestępstwa, dotyczące przetworów i substancyj odurzających, nie należą.

Wyrok Izby Karnej (sek. 2) Sądu Najwyższego z 3 grudnia 1935. 2 K. 1407/35.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie z zasad następujących.

Do podnoszenia zarzutu niezastosowania ustawy z 22 czerwca 1923 władze skarbowe nie są powołane, albowiem zaskarżanie przez nie orzeczeń sądowych (§ 3 art. 222 u. k. s.) może dotyczyć tylko przestępstw ściśle przez ustawę karną skarbową w art. 1 teŹże ustawy wymienionych a do ich liczby nie należą przestępstwa dotyczące przetworów i substancji odurzających.

613.

Odpowiedzialność osobista koncesjonariusza, przewidziana § 311 rozp. Min. Sk. z 10 września

1932 w brzmieniu § 1 pkt. 11 rozp. Min. Sk. z 30 grudnia 1933 poz. 12 ex 1934, dotyczy tylko odpowiedzialności wobec władzy udzielającej koncesji a nie władzy karnej.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 10 marca 1936 3 K. 1367/35.

...Wedle ustaleń wyroku oskarżony M. nie popełnił żadnego czynu, który mógłby być rozpatrywany pod kątem przestępstwa z art. 94 i 96 u. k. s. a jedynie jako koncesjonariusz w myśl art. 33 u. k. s. odpowiada majątkowo za kary pieniężne wymierzone prowadzącemu wyszynk zastępcy. Zapatrywanie sądu jest trafne, a wywody kasacji nieuzasadnione.

Wedle art. 1 u. k. s. podlegają ukaraniu przestępstwa, polegające na naruszeniu przepisów tam wyliczonych. Przestępstwem zaś jest czyn lub zaniechanie określone w ustawie i zawinione. Gdzie niema działania lub zaniechania, tam niema odpowiedzialności karnej. Skoro Sąd stwierdza, że oskarżony nie popełnił zarzuconego mu czynu, polegającego na sprzedaży monopolowego napoju spirytusowego w otwartym naczyniu do spożycia poza zakładem i po cenie wyższej od ustalonej przez Ministra Skarbu, to nie może za to, czego nie popełnił odpowiadać karnie. Próby stworzenia przez kasację jakiejś formalnej odpowiedzialności karnej koncesjonariusza, nie będącego sprawcą naruszenia tych przepisów, nie mają żadnego oparcia ustawowego. Odpowiedzialność osobista koncesjonariusza, przewidziana § 311 rozporządzenia Ministra Skarbu z 10 września 1932 poz. 12/34 Dz. U. dotyczyć może tylko odpowiedzialności wobec władzy, udzielającej koncesji a nie karnej. Zauważyć należy w końcu, że formy winy w k. k. i u. k. s. są te same i bez działania lub zaniechania, ustawą przewidzianego, niema odpowiedzialności karnej.

Z powyższych zasad kasację oddalono.

614.

Z brzmienia § 2 rozp. Min. Sk. z 31 stycznia 1931 poz. 51 Dz. U. w związku z art. 1 ust. z 30 stycznia 1931 poz. 45 Dz. U. o monopolu zapalczanym wynika, że przez zapalniczkę rozumie się tylko takie przyrządy do niecenia ognia, które mają na celu zastąpić zapalki.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 9 marca 1936 3 K. 93/36.

...Stosownie do § 2 rozporządzenia Min. Skarbu z 31 stycznia 1931 poz. 51 Dz. Ust. w związku z art. 1 ustawy z 30 stycznia 1931 o monopole zapalczanym poz. 45 Dz. U., zapalniczkami w rozumieniu tej ustawy są wszelkie przyrządy, służące do niecenia ognia, a zastępujące zapaliki.

Z przepisu tego wynika, że do uznania określonego przyrządu za zapalniczkę potrzebne są dwa wymogi, a to aby przyrząd z konstrukcji swojej przeznaczony był (ustawa mówi „służące“) do niecenia ognia i aby zastępował zapaliki.

Z brzmienia cyt. przepisu, wynika, iż przez zapalniczkę rozumie się tylko takie przyrządy, służące do niecenia ognia, które mają na celu zastąpić zapaliki. Sąd dając wiarę obronie oskarżonego ustalił, iż zmontowany przez oskarżonego przyrząd był przeznaczony do lutowania i do dzwonka elektrycznego i nie miał na celu zastąpienia zapalek, zatem nie może być on uznany za zapalniczkę w rozumieniu wspomnianej ustawy.

Okoliczność, iż przyrząd ten, jako niecały ogień, zdolny był w pewnych wypadkach do zastąpienia zapalek, chociażby nawet był w tym celu niekiedy używany, nie przekształca jego zasadniczego charakteru.

615.

Z treści § 2 art. 289 k. p. k. nie wynika, by oskarżonemu nie przysługiwało zażalenie na postanowienie sądu, nie uwzględniające zarzutu niewłaściwości miejscowej w należytych czasie podniesionego.

Postanowienie art. 303 k. p. k. nie dotyczy przedmiotu uregulowanego § 2 art. 34 k. p. k.

W sprawach o przestępstwa, popełnione treścią pisma drukowanego może być właściwym zarówno sąd miejsca wydawnictwa czasopisma jakoteż sąd, w którego okręgu pismo zostało rozszerzone, przyczem o właściwości miejscowej rozstrzyga pierwszeństwo we wszczęciu postępowania.

Przez „szczególne okoliczności“ z § 20 ust. 2 ustawy prasowej z 7 maja 1874 rozumieć należy fakty, zdolne według ogólnych reguł procesowych w konkretnym wypadku wyłączyć przyjęcie rozmyślnego ogłoszenia artykułu z wiedzą i ze zrozumieniem jego treści.

Przestępstwa z § 21 ustawy prasowej 1874 nie można identyfikować z popełnieniem przestępstwa z niedbalstwa przez treść druku lub przez udział w niem.

Ukaranie z § 20 ustawy prasowej wyklucza równoczesne ukaranie z § 21 cyt. ust.

Wyrok Izby Karnej (sek. 3) Sądu Najwyższego z 21 lutego 1936 3 K. 2341/35.

Na mocy art. 34 § 1 k. p. k. mogą strony podnosić zarzut miejscowej niewłaściwości w Sądzie Okręgowym do czasu uprawomocnienia się aktu oskarżenia, zaś na mocy § 3 art. 11 k. p. k. służy stronom zażalenie na postanowienie sądu w przedmiocie właściwości.

Z treści § 2 art. 289 k. p. k. bynajmniej nie wynika, by oskarżonemu nie przysługiwało zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego, nie uwzględniające zarzutu niewłaściwości miejscowej przez oskarżonego w prawidłowym czasie podniesionego.

Wprawdzie na mocy art. 303 k. p. k. oddalenie jakiegokolwiek wniosku przed rozprawą główną nie tamuje podniesienia tego wniosku na rozprawie, choćby się nie ujawniły nowe okoliczności, lecz postanowienie powyższe nie dotyczy przedmiotu uregulowanego w § 2 art. 34 k. p. k., gdyż podniesienie kwestji niewłaściwości miejscowej w Sądzie Okręgowym po uprawomocnieniu się aktu oskarżenia jest nieważne.

Na mocy art. 26 § 3 k. p. k. przestępstwo uważa się za popełnione w tem miejscu, gdzie wykonano działanie przestępne, albo gdzie skutek przestępny nastąpił lub według zamiaru sprawcy miał nastąpić. Odnośnie do przestępstw popełnionych treścią pisma drukowanego może być właściwy zarówno Sąd miejsca wydawnictwa czasopisma, jakoteż Sąd Okręgowy, w którym pismo zostało rozszerzone, przyczem o właściwości miejscowej rozstrzyga pierwszeństwo we wszczęciu postępowania. Sąd Okręgowy w P. był tedy właściwy do rozpoznania niniejszej sprawy.

Według treści § 20 ust. 2 ustawy prasowej z 7 maja 1874 istnieje przeciw odpowiedzialnemu redaktorowi dopóty domniemanie, że ogłosił artykuł z wiedzą i wolą w rozmyślnym zamiarze, dopóki redaktor nie udowodni przeciwnieństwa, czyli, jak się wyraża ustawa, że szczególne okoliczności wyłączają przyjęcie sprawstwa odpowiedzialnego redaktora. Przez „szczególne okoliczności“ rozumieć należy wszystkie fakty, które zdolne są według ogólnych reguł procesowych w konkretnym wypadku wyłączyć przyjęcie rozmyślnego ogłoszenia artykułu z wiedzą i ze zrozumieniem jego treści. Odpowiedzialny redaktor ma udowodnić, że on karygodnej treści artykułu wogóle nie znał i że nie działał w ewentualnym złym zamiarze. Sąd orzekający był tedy obowiązany zbadać

prawdziwość obrony oskarżonego, że on w czasie ogłoszenia inkryminowanych artykułów bawił z powodu choroby zagranicą i na ogłoszenie tych artykułów nie miał żadnego wpływu.

Atoli w razie stwierdzenia prawdziwości powyższej obrony oskarżonego należy również rozważyć, czy oskarżony jako redaktor odpowiedzialny nie ponosi winy odnośnie do występku z § 21 ust. pras. z 7 maja 1874.

Ustawa prasowa z 7 maja 1874 w § 21 stwarza specjalne przestępstwo właściwe tylko tej ustawie prasowej, którego nie można identyfikować z popełnieniem przestępstwa z niedbalstwa przez treść druku lub przez udział w takim przestępstwie. Niedbalstwa z § 21 ustawy prasowej należy się w tem dopatrzeć, że redaktor nie wydał odpowiednich zarządzeń, aby zabezpieczyć należyte wykonanie i zbadanie korekty przed rozszerzeniem czasopisma. Ukaranie z § 20 ust. pras. wyklucza równoczesne ukaranie z § 21 ust. pras.

Jeżeli sprawcy wykazano zamiar przy dokonaniu przestępstwa, popełnionego treścią druku, wówczas jest wykluczone, by ukarać redaktora za rozszerzenie druku z niedbalstwa.

Wniosek Sądu, wysnuty z przyjętych przez Sąd przesłanek, jakoby przy ogłoszeniu inkryminowanych artykułów nie kierowano się interesem publicznym, jest błędny. Treść inkryminowanych artykułów wskazuje, że autor ich, a w każdym razie redaktor odpowiedzialny, zarzuca oskarżycielowi prywatnemu popełnienie występku z art. 248 k. k. i zawiadamia o popełnieniu tego występku ogół czytelników a zarazem właściwe władze, do czego na mocy art. 242 k. k. był on uprawniony. Oskarżony donosząc tedy w prasie o popełnieniu powyższego występku na szkodę Kazimierzy B. działał w obronie uzasadnionego interesu, zarówno publicznego jak też prywatnego Kazimierzy B. i dowód prawdy w myśl § 2 art. 255 k. k. był dopuszczalny. Odmienny pogląd prawny Sądu orzekającego jest błędny, wobec czego Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok z powodu obrazy art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 255 § 2 k. k. uchylił.

616.

Postanowienia art. 2 pr. o wykroczeniach odnoszą się również i do kar, wymierzonych za wykroczenia z art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym.

Brak przepisów w k. p. k., wykluczających stosowanie warunkowego zawieszenia kary w postę-

powaniu karno-administracyjnym, nie uprawnia do stosowania go wbrew innym przepisom a to art. 2 pr. o wykroczeniach.

Stosowanie warunkowego zawieszenia do kary zastępczej w trybie art. 550 k. p. k., orzeczonej w myśl poszczególnych przepisów prawa o wykroczeniach, nie jest ustawowo dopuszczalne.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego
z 2 marca 1936 Nr. 3 K. 2430/35.

Prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z 18 września 1933 zasądzony został Szymon R. za wykroczenie z art. 98 ustawy o podatku przemysłowym na karę grzywny w kwocie 195 zł. zamienioną w razie nieściągalności na karę zastępczą aresztu przez 20 dni.

Gdy orzeczona kara grzywny okazała się nieściągalną, skazany zwrócił się do Sądu orzekającego z wnioskiem, aby na zasadzie art. 550 k. p. k. zawieszono mu warunkowo karę zastępczą aresztu.

Sąd Okręgowy w Krakowie postanowieniem z 28 maja 1935. nie uwzględnił wniosku skazanego i odmówił warunkowego zawieszenia wykonania kary zastępczej aresztu wychodząc ze słusznego założenia, że w postępowaniu karno-administracyjnym przepisy rozdz. IX k. k. o warunkowym zawieszeniu wykonania kary nie są ustawowo dopuszczalne.

Na powyższe postanowienie Sądu I-ej instancji wniósł skazany zażalenie do Sądu Apelacyjnego w Krakowie, który postanowieniem z 8 października 1935 uchylił zaskarżone orzeczenie Sądu I-ej instancji i zawiesił warunkowo wykonanie kary 20 dni aresztu na czas 2 lata.

W uzasadnieniu swego, ostatecznego już w toku instancji orzeczenia, wyraził Sąd Apelacyjny pogląd, że instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary jest dopuszczalną także w odniesieniu do kar pozbawienia wolności, orzeczonych w postępowaniu karno-administracyjnym, albowiem przepisy kodeksu postępowania karnego w art. 645—649 nie wykluczają zastosowania w tem postępowaniu postanowień art. 61 i nast. k. k. Postanowienie powyższe zaskarżone zostało przez Prokuratora S. N., w trybie art. 538 i 539 k. p. k.

Stanowisko Sądu Apelacyjnego, wyrażone w powyższym postanowieniu, sprzeczne jest tak z odpowiednimi przepisami prawa karnego materialnego, jakoteż z wykładnią tychże przepisów, przyjętych już przez SN, a wreszcie nie znajdują również uzasadnienia w przepisach ustawy karnej procesowej.

Artykuł 2 prawa o wykroczeniach szczegółowo wylicza, które z postanowień części ogólnej kodeksu karnego mają zastosowanie również do wy-

kroczeń i wyraźnie pomija i nie wymienia rozdz. IX art. 61—64 k. k. traktujących o warunkowym zawieszeniu wykonania kary.

Przepis § 1 art. 12 przep. wpraw. k. k. i pr. o wyk. rozciąga powyższe postanowienie art. 2 prawa o wyk. również i na inne wykroczenia, przewidziane w dotychczasowych ustawach i to bez względu na szczególne przepisy tych ustaw, przepis zaś art. 13 przep. wpraw. k. k. wogóle na przestępstwa, przekazane orzecznictwu władz administracyjnych, a zatem postanowienia art. 2 prawa o wyk. odnoszą się również i do kar, wymierzonych za wykroczenia z art. 98 ustawy o państw. podatku przemysłowym.

W tych warunkach orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 8 października 1935 sprzeczne jest z wyraźną treścią art. 2 pr. o wyk. w związku z § 1 art. 12 i 13 przep. wpraw. k. k. i pr. o wyk.

Taką wykładnię przepisów art. 2 pr. o wyk. przyjął już SN, stając na stanowisku, że stosowanie warunkowego zawieszenia do kar, orzeczonych w myśl poszczególnych przepisów prawa o wykroczeniach, ustawowo nie jest dopuszczalne (postanow. z 16.X.1933 2 K. 776/33, Zb. 10/34).

Wreszcie nie zmienia wcale powyższego stanu rzeczy okoliczność, że w przepisach k. p. k. w szczególności w przepisach normujących postępowanie w sprawach karno-administracyjnych brak postanowień wykluczających stosowanie art. 61 i nast. k. k. o warunkowym zawieszeniu wykonania kary.

Przedewszystkiem kwestja ta została już w sposób pozytywny unormowana w art. 2 pr. o wyk. w sposób wyżej omówiony. Ponadto instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary nie jest przepisem natury proceduralnej, normowanym przez prawo karne procesowe, brak zatem przepisów k. p. k., wykluczających stosowanie warunkowego zawieszenia kary w postępowaniu karno-administracyjnym, nie uprawnia do stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary wbrew innym przepisom, a to art. 2 pr. o wyk.

Wprawdzie art. 500 k. k. normuje stosowanie przepisów rozdz. IX k. k. w odniesieniu do kar zastępczych pozbawienia wolności, wszakże postąpienie w myśl tegoż artykułu k. p. k. o tyle jest możliwe, o ile według przepisów prawa karnego materialnego warunkowe zawieszenie wykonania kary w odniesieniu do danej grupy przestępstw jest ustawowo dopuszczalne.

Skoro zaś według art. 2 pr. o wyk. w odniesieniu do wykroczeń stosowanie warunkowego zawieszenia kary nie jest dopuszczalnem, przeto w trybie art. 500 k. p. k. kary zastępczej, orzeczonej za

takie przestępstwo warunkowo zawiesić nie można.

Tak zatem orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 8 października 1935 również i w przepisach ustawy karnej procesowej nie znajduje należytego uzasadnienia.

SN nie może uchylić orzeczenia Sądu Apelacyjnego ze względu na przepis § 1 art. 559 k. p. k., ponieważ uchybienie to byłoby niekorzystne dla oskarżonego i ogranicza się zgodnie z wnioskiem Prokuratura SN do ustalenia uchybienia, którego się dopuścił Sąd Apelacyjny.

617.

Odpowiedzialny redaktor ma udowodnić nietylko, że on karygodnej treści artykułu wogóle nie znał, lecz także, że nie działał w ewentualnym złym zamiarze.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 4 grudnia 1935 3 K. 1432/35.

Według treści § 20 ust. 2 ustawy prasowej z 7 maja 1874 istnieje przeciw odpowiedzialnemu redaktorowi dopóty domniemane, że ogłosił artykuł z wiedzą i wolą w rozmyślnym zamiarze, dopóki redaktor nie udowodni przeciwnieństwa, czyli, jak się ustawa wyraża, że szczególne okoliczności wyłączały przyjęcie sprawstwa odpowiedzialnego redaktora. Przez szczególne okoliczności rozumieć należy wszystkie fakty, które zdolne są według ogólnych reguł procesowych w konkretnym wypadku wyłączyć przyjęcie rozmyślnego ogłoszenia artykułu z wiedzą i z rozumieniem jego treści. Odpowiedzialny redaktor ma udowodnić, że on karygodnej treści artykułu wogóle nie znał i że nie działał także w ewentualnym złym zamiarze.

Oskarżony nie udowodnił, by odnośnie do niego, jako redaktora odpowiedzialnego, takie okoliczności zachodziły.

Ustalone tedy przez Sąd bez błędu logicznego i prawnego faktyczne okoliczności sprawy wypełniają istotę czynu karygodnego, przypisanego oskarżonemu pod względem faktycznym i prawnym, a zarzut mylnej oceny sprawy pod względem prawnym jest bezpodstawny.

618.

Przy ocenie względności ustawy kwestja środ-

ków zabezpieczających nie ma znaczenia, skoro art. 2 § k. k. nawet przy stosowaniu dawnej ustawy pozwala na stosowanie środków zabezpieczających według przepisów nowej ustawy.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 17 marca 1936 Nr. 3 K 300/36.

Środki zabezpieczające nie mają charakteru kary, lecz mają na celu jedynie zabezpieczenie społeczeństwa przed przestępczością. Dlatego przy ocenie, która ustawa jest względniejsza, kwestja środków zabezpieczających nie ma znaczenia zwłaszcza, że art. 2 § 4 k. k. nawet przy stosowaniu dawnej ustawy pozwala na stosowanie środków zabezpieczających, przewidzianych w ustawie nowej, sądy wyrokujące zatem, skazując oskarżonego za czyn, popełniony pod panowaniem u. k. a. i znajdując, że zachodzą warunki, określone w art. 84 k. k., miały prawo zarządzić umieszczenie oskarżonego po odbyciu kary w zakładzie dla niepoprawnych, bez względu na to, czy do samego czynu należało zastosować dawną czy nową ustawę. Ponieważ przypisane oskarżonemu czyny w chwili ich popełnienia podpadały pod § 179 u. k. a., który był surowszy od art. 257 § 1 k. k., przeto zastosowanie nowej ustawy było zgodne z przepisem art. 2 § 1 k. k. Uwzględnienie przy wymiarze kary przyznania się oskarżonego do winy zależy od uznania sądu, czy o ile danej okoliczności nie uznaje za łagodzącą, nie ma obowiązku wypowiedzieć się co do niej w uzasadnieniu wyroku.

Z uwagi na powyższe kasację, jako bezzasadną, oddalono.

619.

Zaliczenie kary wykonanej już częściowo na poczet orzeczonej, może nastąpić w postępowaniu wykonawczem (ewentualnie w trybie art. 555 k. p. k.), skoro kara ta dotyczy tego samego czynu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 13 lutego 1936 Nr. 2 K. 2127/35.

...W danym wypadku Sąd Okręgowy postanowieniem z 25 stycznia 1934 na wniosek prokuratora i na mocy art. 13 i 14 k. p. k. uznał wyrok Sądu Grodzkiego z powodu osądzenia występku z art. 47 rozp. Prez. Rzplitej z 27 października 1932 poz. 807 Dz. U. za nieważny i skierował sprawę do Prokuratora, który wniósł akt oskarżenia do Sądu Okręgowego.

Rozstrzygnięcie to jest przeto zgodne z prawem, a zaliczenie kary wykonanej już częściowo na poczet orzeczonej może nastąpić w postępowaniu wykonawczem (ewentualnie w trybie art. 555 k. p. k.) skoro kara ta dotyczy tego samego czynu.

620.

Błędne subiektywne przeświadczenie sprawcy, że działał w warunkach stanu wyższej konieczności nie zwalnia go od odpowiedzialności za podjęty czyn przestępny, chociaż w pewnych okolicznościach może uzasadnić uznanie błędu z art. 20 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 20 kwietnia 1936 2 K. 3/36.

Stan wyższej konieczności, przewidziany w art. 22 k. k. polega na istnieniu rzeczywistej kolizji dóbr tego rodzaju, iż uratowanie jednego dobra może nastąpić tylko w drodze poświęcenia dobra drugiego. Do zastosowania art. 22 § 1 k. k. konieczne są dwa momenty, a to: istnienie bezpośredniego niebezpieczeństwa dla dobra chronionego oraz wyłączność drogi uchylenia tego niebezpieczeństwa tylko przez naruszenie dobra innego. Wytworzona w ten sposób kolizja dóbr musi być rzeczywista, a nie urojona, bezpośrednie niebezpieczeństwo zaś dla jednego z kolidujących dóbr i konieczność poświęcenia innego dobra, niczyich praw nienaruszającego, dla ratowania dobra chronionego muszą mieć uzasadnienie obiektywne, natomiast błędne subiektywne przeświadczenie sprawcy, że działał w warunkach stanu wyższej konieczności nie zwalnia go od odpowiedzialności za podjęty czyn przestępny, chociaż w pewnych okolicznościach może uzasadniać uznanie błędu z art. 20 k. k.

Oskarżony bronił się w postępowaniu apelacyjnym i wywodzie w kasacji, iż dokonał przywłaszczeń, działając w stanie wyższej konieczności, gdyż brak było mu środków na leczenie swoje i rodziny oraz na pogrzeb zmarłego w międzyczasie ojca. Sąd rozważył obronę oskarżonego, a dotyczące świadectwa zostały na rozprawie odczytane (k. 131), przyczem Sąd nie neguje obrony oskarżonego, iż miał on znaczne wydatki związane z chorobą rodziny, uznał bez błędu, iż nie zachodziło ani bezpośrednio trwał niebezpieczeństwo na przestrzeni kilku lat, ani też przywłaszczenia dokonywane przez oskarżonego w ciągu całego tego okresu nie stanowiły koniecznego jedynego wyjścia dla ratowania chorych członków rodziny.

Kasacja mylnie identyfikuje trudności majątko-

we względnie nawet nędzę, stanowiące motywy działania i mogące wpływać na wymiar kary (np. § 2 art. 257 k. k.) ze stanem wyższej konieczności, z ustaleń Sądu wynika, iż oskarżony mając skromne uposażenie służbowe i znajdując się w trudnościach finansowych szedł po linii najmniejszego oporu, sięgając do powierzonych mu funduszy skarbowych, pod różnemi często zmyślonemi pozorami.

Skoro w działaniu oskarżonego brak momentu wyższej konieczności, nie mogło mieć miejsca przekroczenie granic tego stanu.

621.

Rozporządzeniem w myśl art. 156 k. k. będzie nietylko rozporządzenie urzeczywistniające „delegację ustawodawczą“, rozporządzenie wykonawcze sensu stricto ogłoszone w Dzienniku Ustaw, rozporządzenie oparte na prawie, lecz ogłoszone w innych dziennikach (Ministerstw — Wojewódzkich — Zarządów Gminnych) lub w oddzielnych aktach, zawierających zlokalizowanie zasady prawnej, bądź dostosowanie do pewnego typu stosunków bądź przeznaczenie dla pewnego zakresu osób (np. urzędników), ale także zarządzenie w konkretnym wypadku.

Użycie w akcie wyrazów — rozporządzam, zarządzam — nie jest istotne, jak i wyraźne wymienienie podstawy prawnej, jeśli to według szczególnych przepisów nie warunkuje prawności nakazu lub zakazu, byle tylko taka podstawa istniała.

„Rozporządzenie“ nie musi dotyczyć wszystkich obywateli, czy mieszkańców Państwa „stosownie“ do swej natury i celu może dotyczyć pewnego terytorjum, lub pewnej grupy osób pozostających w określonym stosunku.

W granicach pozostawionej swobody osobom, które zarządzenie dotyka, nie zachodzi nakłanianie do nieposłuszeństwa, lecz nawoływanie do przeciwdziałania zarządzeniu, nawoływanie, aby dane osoby masowo uchylili się od wskazań fakultatywnych, które władza uznała za wystarczające do osiągnięcia celu.

Nazwanie aktu, skierowanego do wszystkich szkół, „odezwą“, zwracającą się do całej „Młodzieży“ nie odejmuje aktowi charakteru zarządzenia, obowiązującego zarządy szkolne i młodzież szkolną.

Oceniając w granicach kasacji, czy wyrok jest zasadny, zważyć przedewszystkiem należy, czy trafny jest pogląd kasacji na istotę pojęcia „prawnych rozporządzeń władzy“ w rozumieniu art. 156 k. k. Punkt widzenia bowiem Sądu Apelacyjnego był miarodajny dla podstawowego ustosunkowania się do przedmiotowej istoty czynu quaestionis, wyłączając ochronę art. 156 k. k. odnośnie do „zarządzeń“ wogóle, a zarządzeń niebezwzględnych w szczególności.

Art. 156 k. k. przeciwstawia ustawom „prawne rozporządzenia władz“. W jednym i drugim wypadku chodzi nie o stosunki prywatno-prawne, lecz o obowiązki obywatela wobec Państwa jako takiego i instytucji przez Państwo stworzonych. Art. 156 umieszczony w grupie przestępstw przeciw porządkowi publicznemu ma na celu — jak i inne przepisy tej grupy — ochronę tego porządku, ochronę „ładu publicznego“; przepis penalizuje przeciwdziałanie ustawom i rozporządzeniom, jako elementom ładu publicznego warunkującym normalny rozwój społecznego współżycia. Karalne jest nawoływanie określone w art. 156 k. k., sprzeciwiające się normom ustawowym lub na ustawach opartym (Ust. Kom. Kodyf. S. pr. karn. t. V z 4 str. 83); jedynie te nakazy i zakazy, którym brak podstawy prawnej, nie mają ochrony przepisu. Ten tylko jest cel odróżnienia ustaw jako podstaw pierwotnych w stosunku do pochodnych od nich rozporządzeń.

Z powyższego już widoczne, że znaczenie rozporządzenia w kodeksie karnym w art. 156 nie jest uzależnione od określeń, jakieby przyjęto dla innych dziedzin prawa, lub w praktyce władz ustawodawczych i wykonawczych. Rozporządzeniem w myśl art. 156 k. k. będzie nietylko rozporządzenie urzeczywistniające „delegację ustawodawczą“, rozporządzenie wykonawcze s. stricto ogłoszone w Dzienniku Ustaw, rozporządzenie oparte na prawie lecz ogłoszone w innych dziennikach (Ministerstw-Wojewódzkich-Zarządów gminnych) lub w oddzielnych aktach, zawierające zlokalizowanie zasady prawnej, bądź dostosowanie do pewnego typu stosunków bądź przeznaczenie dla pewnego zakresu osób (np. urzędników), ale także zarządzenie w konkretnym wypadku. Nieposłuszeństwo lub przeciwdziałanie narusza bowiem również w takim wypadku ład publiczny często nawet w stopniu bardziej niebezpiecznym, gdyż w stadium bezpośredniej realizacji zamierzeń władzy. Trafnie są przytaczane jako przykłady takich „zarządzeń“ (prof. Makarewicz): zarządzenie Magistratu co do oświetlenia znaków numerowych na domach (Zb. 138/34), zamykanie bram o oznaczonej godzinie, nie zawierają one zasady prawnej, są jednak ak-

tem woli społecznej tak samo jak ruch ręką posterunkowego kierującego ruchem ulicznym. Publiczne nawoływanie do nieposłuszeństwa lub przeciwdziałania wobec aktu woli społecznej, wypowiedzianej choćby w postaci zarządzenia, jest karalne. „Rozporządzenie“ nie musi przeto dotyczyć wszystkich obywateli, czy mieszkańców Państwa; stosownie do swej natury i celu może dotyczyć pewnego terytorjum, lub pewnej grupy osób pozostających w określonym stosunku i t. p. (np. właścicieli domów oznaczonego miasta; urzędników, studentów szkół).

Użycie w akcie wyrazów rozporządzam — rozporządzenie, zarządzam — zarządzenia lub innych nie jest istotne (por. rozporządzenia Ministrów w Dz. U. R. P.: „zarządzam“, „rozporządzenia“ także w Dz. Urzędowym), jak i wymienienie wyraźne podstawy prawnej — jeśli to według szczególnych przepisów nie warunkuje prawności nakazu lub zakazu (por. art. 27 Konstytucji, art. 1 pkt. 6 rozp. Prez. Rzplitej 1935 poz. 423; art. 100 rozp. Prez. Rzplitej 1928 — poz. 86) — byle tylko taka podstawa istniała, ponieważ art. 156 k. k. takiego generalnego wymogu dla zastosowania przepisu karnego nie zawiera.

Z tych powodów tak zarządzenia Ministra co do żałoby szkolnej po Marszałku Polski Józefie Piłsudskim jak i zarządzenie wykonawcze kierownika szkoły pozostaje pod ochroną art. 156 k. k. Dodać należy, że nie jest pozbawione tej ochrony także samośne zarządzenie kierownika szkoły w danym zakresie, on bowiem organizuje wychowanie szkolne, jest odpowiedzialny za wychowawczy stan i rozwój szkoły i za kierunek wychowawczy. (§§ 18 i 19 rozp. M. 1933 Dz. Urzęd. poz. 194). Obowiązek wykonania przepisów i poleceń władz szkolnych (§ 19 pow. rozp.) nie wyłącza powyższych obowiązków i wypływających z nich upoważnień do wydawania celowych zarządzeń szkolnych w zakresie szkoły podległej kierownikowi.

Powyższe wyjaśnienia ujawniają zasadniczy błąd odmiennych założeń prawnych, na jakich jest oparty zaskarżony wyrok.

Art. 156 k. k. wyróżnia nawoływanie do nieposłuszeństwa od nawoływania do przeciwdziałania. Odróżnienie to jest celowe. Władza wydająca ustawę lub rozporządzenie w dążeniu do osiągnięcia upragnionych przez nią celów, pozostawia niejednokrotnie osobom, które zarządzenie dotyka, niejaką swobodę bądź w postaci alternatyw, bądź rygorów. W granicach tej „wolności“ trudno mówić o nakłanianiu do nieposłuszeństwa, jednak przedstawiać się będzie jako nawoływanie do przeciwdziałania zarządzeniu nakłanianie, aby dane osoby masowo uchylili się od wskazań fakultatywnych,

które władza uznała na wystarczające do osiągnięcia celu. Forma zlecenia w postaci (co wyrok pomija) „założycie dzieci żałobę“ nie wyłącza bezwzględnie znamienia przeciwdziałania. Przytem należy zważyć, że istotne dla oceny winy oskarżonego jest czy on miał świadomość zarządzenia quaestionis, na co składało się nie tylko zarządzenie wykonawcze kierownika szkoły, niezależnie od tego w jakiej postaci zwrócił się do dzieci, lecz wystarczała świadomość oskarżonego o zarządzeniu Ministra.

Uzasadniony jest też zarzut kasacji obrazy art. 379 k. p. c. w zakresie motywacji co do charakteru „odezwy“, której sąd odmawia znamion zarządzenia. Nazwa i forma aktu, zawierającego zarządzenie, może i powinna odpowiadać jego treści na miarę zdarzenia, które je powoduje, bolesnej powadze chwili, która wymaga przemówienia do serc, a nieograniczenia się do zwięzłego, suchego nakazu. Stąd nazwanie aktu, skierowanego do wszystkich szkół, „odezwą“ zwracającą się do całej „Młodzieży“ i serdeczne do niej przemówienie, nie odejmuje aktowi charakteru zarządzenia obowiązującego zarządy szkolne i młodzież szkolną. Cały ton „odezwy“ nie pozwala też na dowolne wysnuwanie z użytych naprzemian wyrażen „polecam“ a „wzywam“ wniosku o różnicę istotnej dwu części zarządzenia. „Polecenie“ w swej treści ma cechy zarządzenia służbowego z zakresu spraw administracyjnych, „wezwanie“ do młodzieży ogólnego zarządzenia szkolnego wychowawczego. Zarządzenie nie musi zawierać sankcji, skoro poprzedza je na zwyczajnych rygorach dyscyplinarnych służbowych (w stosunku do kierowników szkół) i środkach utrzymania dyscypliny szkolnej (w stosunku do młodzieży). Tłumaczenie w wyroku wyrazu „wzywam“ jako nieobowiązującego zalecenia czy zachęty nie jest uzasadnione, skoro ogranicza się do przeciwstawienia wyrazów „polecam“ i „wzywam“ bez bliższego omówienia, któreby przekonanie sądu (art. 10 k. p. k.) należycie uzasadniało (art. 379 k. p. k.), skoro wyraz „wzywać“ jest używany w znaczeniu bezwzględnych nakazów ogólnych i indywidualnych (jak wezwania do płacenia podatków, wezwania plakatanne do poboru, wezwania świadków, wezwania publiczności do opuszczenia sali i t. p.), a w danym wypadku odpowiadał charakterowi aktu, którym Minister jako najwyższa władza szkolna w chwili osobliwej zwracał się bezpośrednio do niezliczonych rzesz młodzieży.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok z powodu obrazy art. 379 k. p. k. w związku z art. 156 k. k. uchylił.

622.

Koszty postępowania przed wyższymi instancjami obciążają pokrzywdzonego bez względu na to, czy oskarżyciel publiczny brał udział w sprawie, gdy założony przez pokrzywdzonego na niekorzyść oskarżonego środek odwoławczy zostanie oddalony.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 6 maja
1935 Nr. 3 K. 458/36.

Sąd Grodzki wydając wyrok uniewinniający z oskarżenia popieranego obok oskarżyciela publicznego przez pokrzywdzonego (art. 67 k. p. k.) obciążył zgodnie z przepisem art. 581 lit. d k. p. k. Skarb Państwa kosztami postępowania, skoro pokrzywdzony nie był w tym wypadku wyłącznym oskarżycielem. Natomiast obciążenie Skarbu Państwa przez Sąd Okręgowy kosztami postępowania odwoławczego pomimo oddalenia założonej na niekorzyść oskarżonego apelacji pokrzywdzonego wyłącznie przezeń popieranej obraża, co słusznie podnosi kasacja, przepis art. 583 k. p. k.

Na wstępie podkreślić należy, że wzięcie przez Prokuratora udziału w rozprawie odwoławczej było jego obowiązkiem nakazanym w art. 496 § 2 k. p. k. Stąd też sam fakt spełnienia przez prokuratora tego obowiązku ustawowego sam przez się nie może być uważany jako przystąpienie oskarżyciela publicznego do postępowania odwoławczego po stronie pokrzywdzonego. Nie może także przemawiać za tą koncepcją dowolne wnioskowanie Sądu odwoławczego, że skoro oskarżyciel publiczny nie odstąpił na początku rozprawy odwoławczej od oskarżenia, lecz dopiero w ostatniej chwili po zamknięciu przewodu sądowego wniósł o zatwierdzenie wyroku uniewinniającego, to temsamem uznać należy, że oskarżyciel publiczny przez cały czas procesu popierał oskarżenie. Pomijając już bowiem nawet wzgląd, że w toku postępowania odwoławczego możliwe byłoby tylko cofnięcie własnej apelacji (art. 498 k. p. k.), lecz nie cofnięcie załatwionego już wyrokiem I inst. oskarżenia, oraz że wniosek oskarżyciela publicznego o zatwierdzenie wyroku złożony po zamknięciu przewodu sądowego był złożony właśnie w przepisanej art. 355, 489 k. p. k. kolejności czynności procesowych, należy zwrócić uwagę na bezpodstawność powyższego wnioskowania. Fakty bowiem niezaskarżenia apelacji przez oskarżyciela publicznego uniewinniającego wyroku I inst. a następnie złożenia przezeń wniosku o oddalenie apelacji pokrzywdzonego prowadzą do jedynie logicznego wniosku, że oskarżyciel publiczny już od chwili

wydania wyroku I inst. stanął i w toku postępowania odwoławczego konsekwentnie stał po stronie braku winy oskarżonego (art. 9, 54 k. p. k.) a przeciw apelacji pokrzywdzonego, który znajdował się w położeniu zdanego tylko na siebie samego, a więc wyłącznego apelanta. Motyw zaś Sądu Odwoławczego, że pokrzywdzony w postępowaniu przed Sądem I inst. nie był wyłącznym oskarżycielem, aczkolwiek zgodny z rzeczywistością, sam przez się bynajmniej nie przesądza ustawowego obowiązku ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów postępowania także i za II inst. W myśl bowiem art. 583 k. p. k. odpowiedzialność za koszty postępowania w instancjach odwoławczej i kasacyjnej spadać może również i na pokrzywdzonego (art. 67 k. p. k.), który założeniem na niekorzyść oskarżonego bezskutecznego środka odwoławczego sam spowodował te koszty, słusznie przeto jest, żeby on je także ponosił.

Streszczając powyższe rozważania należy stwierdzić, że o obowiązku ponoszenia przez pokrzywdzonego kosztów postępowania rozstrzygają w postępowaniu przed sądem I inst. zasady odmienne aniżeli w postępowaniu przed instancjami wyższymi. Koszty bowiem postępowania w I inst. zakończonego uniewinnieniem oskarżonego lub umorzeniem postępowania, ponosi pokrzywdzony pod warunkiem, jeżeli on był wyłącznym oskarżycielem. Natomiast koszty postępowania przed wyższymi instancjami obciążają pokrzywdzonego bez względu na to czy oskarżyciel publiczny brał udział w sprawie i w tym wypadku, kiedy założony przez pokrzywdzonego na niekorzyść oskarżonego środek odwoławczy (zażalenie, apelacja, kasacja) zostanie oddalony.

Obciążenie więc w zaskarżonym wyroku Skarbu Państwa kosztami postępowania odwoławczego na tej podstawie, że pokrzywdzony nie był wyłącznym oskarżycielem polega na błędnej wykładni art. 583 k. p. k. oraz na sprzecznym z przewodem sądowym ustaleniu, zaczem uchybienia te, jako istotne, powodują uchylenie dotyczącej części wyroku.

623.

Zatajenie w sprostowaniu poprzedniego zeznania o dochodzenie choćby części dochodu nie stanowi czynnego żalu w rozumieniu ustawy i pozbawia prostującego swe zeznanie dobrodziejstwa bezkarności.

W przypadku gdy obok prokuratora występuje jako oskarżyciel władza administracji ogólnej lub

władza administracyjno-skarbowa, prokurator, nawet wtedy, gdy na rozprawie odstąpił od oskarżenia, może zgłosić kasację na niekorzyść oskarżonego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 15 maja
1936 Nr. 2 K. 213/36.

Na mocy art. 107 ust. 2 o państw. podat. dochodowym, karalność czynu wymienionego w art. 96 ustawy, gdy winny sprostuje lub uzupełni swoje zeznanie u właściwej władzy zanim otrzyma pierwsze wezwanie w celu przesłuchania go jako obwinionego, lub orzeczenie o karze pieniężnej lub wreszcie urzędowe zawiadomienie, że przeciw niemu wpłynęło doniesienie.

Z istoty tego przepisu wynika, że warunkiem bezkarności jest sprostowanie lub uzupełnienie zeznania przed ujawnieniem przestępstwa przez władze skarbowe, które wyrazi się w wezwaniu winnego w celu jego przesłuchania jako obwinionego lub w doręczeniu obwinionemu zawiadomienia o orzeczeniu kary lub o nadesłanem przeciw niemu doniesieniu.

W sprawie tej zawiadomienie o orzeczeniu kary pieniężnej doręczono oskarżonemu już po sprostowaniu zeznania, pozostaje jednak do rozważenia kwestja, czy wezwania oskarżonego do przesłuchania go przez władze skarbowe i czy jego protokółarnego przesłuchania w dniu 28 stycznia 1932 nie należy uważać za ujawnienie przestępstwa przez władze skarbowe i za przesłuchanie oskarżonego w charakterze obwinionego w rozumieniu art. 107 ustawy.

Wprawdzie Sądy wyrokujące nie przyznają temu protokółowi przesłuchania oskarżonego z 28 stycznia 1932 cech protokołu przesłuchania obwinionego z uwagi na to, że procedura karna nie zna trybu badania obwinionego z uprzedzeniem go o odpowiedzialności za fałszywe zeznanie. Jednak przeciw temu zapatrywaniu sądów przemawia to, że przepis art. 107 ustawy, o państwowym podatku przemysłowym jest jednym z wypadków zgaśnięcia prawa karania i jako instytucja prawa materialnego nie może być interpretowany z punktu widzenia przepisów prawa formalnego o postępowaniu sądowym i z tego powodu ten pogląd Sądu wyrokującego nie może być uznany za zasadny. (por. Orz. S. N. z 17 maja 1926 II K. 662/26).

Niezależnie jednak od tego należy podkreślić, że na mocy ust. 2 art. 107 ustawy o państw. podat. dochodowym, decydującym momentem dla zgaśnięcia karalności czynu jest sprostowanie lub uzupełnienie zeznania o dochodzie.

W tej kwestji nie może ulegać żadnej wątpliwości, że sprostowanie czy uzupełnienie zeznania winno być zupełne i odsłaniać prawdziwy stan rzeczy by zapobiec możliwości jakiegokolwiek szkody dla Skarbu Państwa z tytułu uszczuplenia należnego podatku.

Zatajenie więc w sprostowaniu choćby części dochodu nie stanowi czynnego żalu w rozumieniu ustawy i pozbawia prostującego swe zeznanie dobrodziejstwa bezkaralności.

Skoro zaś z akt sprawy wynika, że suma 58.000 zł. czy też 59.909 zł. 42 gr., do której oskarżony podniósł sumę swoich dochodów nie jest sumą faktycznie osiągniętego przez oskarżonego dochodu, gdyż przeprowadzone dochodzenia skarbowe wskazują jako osiągnięty dochód oskarżonego sumę 85.284 zł. 89 gr., to oczywiście Sąd Okręgowy nie miał podstaw prawnych do zwolnienia oskarżonego od odpowiedzialności karnej na mocy cz. II-ej art. 107 ustawy o państw. podatku dochodowym.

Podniesiony na rozprawie przez obrońcę oskarżonego zarzut niedopuszczalności w danym wypadku kasacji Prokuratora, wobec zrzeczenia się przezeń oskarżenia na uwzględnienie nie zasługuje.

Oparte na przepisie § 1 art. 513 k. p. k. orzeczenie Sądu Najwyższego, że prokurator nie ma prawa zgłoszenia kasacji na niekorzyść oskarżonego, jeśli na rozprawie odstąpił od oskarżenia (Zb. Orz. 116/31) niema zastosowania w tych wypadkach, gdy obok Prokuratora występuje jako oskarżyciel władza administracji ogólnej lub władza administracyjno-skarbowa, gdyż one właściwie są główną stroną oskarżycielską i mają prawo zapowiedzenia kasacji niezależnie od prokuratora. Prokurator więc nie może odmówić podpisania kasacji, pochodzącej właściwie od zainteresowanej władzy, jeśli tylko kasacja ta odpowiada warunkom art. 510 k. p. k.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.

624.

Do karalności nawoływania nie jest konieczne, aby ktokolwiek usłuchał tego nawoływania.

Brak zajęcia i konfiskaty czasopisma może lecz nie musi rodzić domniemanie, iż treścią druku nie popełniono przestępstwa, odczytanie zaś publicznie takiego artykułu o ile zawiera on cechy popełnionego treścią druku przestępstwa, może lecz nie musi dać podstawę do zastosowania § 2 art. 20 k. k.

Publiczne nawoływanie do niebrania udziału w głosowaniu do Sejmu i Senatu, jako godzące w autorytet porządku prawnego, ustanowionego przez konstytucję a bliżej określonego ustawami ordynacji wyborczych do Sejmu i Senatu poz. 319 i 320/35 Dz. U. rozp. wykon. poz. 324—326/35, 327—328/35, rozporządzeniami Min. Spraw. Wewn. i zarządzeniami Prez. Rzplitej, zatem do przeciwdziałania Konstytucji, stanowi występki z art. 156 k. k., aczkolwiek brak w ustawach zagrożonego sankcją nakazu udziału w głosowaniu do rzeczonych instytucji.¹⁾

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 22 maja 1936 Nr. 3 K. 173/36.

Zarzut kasacji pod a w istocie dotyczy obrazu przepisu lit. a § 1 art. 379 k. p. k. w związku z art. 156 k. k. przez brak dokładnego ustalenia, czy w czynnie, zarzuconym oskarżonemu, była cecha nawoływania w rozumieniu art. 156 k. k. Nawoływaniem jest działanie zwrócone do osób nieokreślonych, których sprawca może nie znać i może nie wchodzić w bezpośrednią styczność z poszczególnymi z tych osób, zmierzające do wywołania w psychice tychże osób nastawienia do przeciwdziałania porządkowi prawnemu, przyczem do karalności nawoływania nie jest konieczne, aby ktokolwiek usłyszał tego nawoływania (por. zb. orz. 75/34 i uzasadnienie części szczególnej projektu k. k., Kom. Kod. R. P., sekcja prawa karnego, t. V, zesz. 4, str. 84—85). Sądy merytoryczne nie rozważyły i nie ustaliły, czy treść i forma artykułu, odczytanego przez oskarżonego na zgromadzeniu przedwyborczym, mogły służyć jako środek do wywołania w psychice słuchaczy nastawienia do powstrzymania się od udziału w głosowaniu do Sejmu i Senatu oraz czy oskarżony odczytał rzeczony artykuł umyślnie (§ 1 art. 14 k. k.) w celu wywołania powyższego nastawienia, a wyrok nie powiązał odczytania artykułu z treścią i intencją przemówienia. Sądy merytoryczne ograniczyły się tylko do stwierdzenia, że odczytanie artykułu nie było nawoływaniem do niebrania udziału w głosowaniu, gdyż przewod sądowy nie dostarczył dowodów dostatecznej w tym kierunku winy. Takie zaś uzasadnienie wyroku nie może być ze stanowiska lit. a § 1 art. 379 k. p. k. uznane za wystarczające i uchybienie to z uwagi na treść przepisu art. 156 k. k. i istotę przewidzianego w nim nawoływania mogło mieć wpływ na treść wyroku. Wobec tego zarzut pod a należało uznać za słuszny.

Również słuszny jest zarzut pod b, albowiem przy ocenie stanu faktycznego ze stanowiska art. 156 k. k. Sąd Okręgowy kierował się błędną przesłanką, iż nie stanowi nawoływania odczytanie niezajętego i nieskonfiskowanego artykułu przez oskarżonego, mogącego przypuszczać, że takie odczytanie wobec braku zajęcia i konfiskaty nie jest karalne. Brak zajęcia i konfiskaty czasopisma za umieszczenie w niem danego artykułu może, lecz nie musi, rodzić domniemania, iż treścią druku nie popełniono przestępstwa. Odczytanie zaś publicznie takiego artykułu, o ile zawiera on cechy popełnionego treścią druku przestępstwa, może, lecz nie musi, dać podstawę do zastosowania przepisu § 2 art. 20 k. k. W celu więc ustalenia, czy w działaniu oskarżonego są lub niema cech występkę z art. 156 k. k., należało powyższe okoliczności rozważyć. Uchybienie w sposób powyższy przepisowi lit. a § 1 art. 379 k. p. k. oczywiście mogło mieć wpływ na treść wyroku.

Organami Państwa Polskiego, pozostającymi pod zwierzchnictwem Prez. Rzplitej, są, obok Rządu, Sił Zbrojnych, Sądów i Kontroli Państwowej, Sejm i Senat (art. 3 Konstytucji). Sejm sprawuje funkcje ustawodawcze i kontrolę nad działalnością Rządu oraz ustala budżet i nakładanie ciężarów na obywateli (art. 31 Konstytucji). Senat rozpatruje budżet i projekty ustaw, uchwalone przez Sejm, uczestniczy w wykonywaniu kontroli nad długami Państwa i bierze udział w rozstrzygnięciu wymienionych w ustawie spraw (art. 46 konstytucji). Sejm składa się z posłów, a Senat z Senatorów, do pierwszego w całości, a do drugiego częściowo wybranych przez posiadających prawo wybierania obywateli (art. 32, 33 i 47 Konstytucji). Obywatele winni są Państwu wierność oraz rzetelne spełnienie nakładanych przez nie obowiązków (art. 6 Konstytucji). Z wyszczególnionych postanowień Konstytucji jest widoczne, że Sejm i Senat należą do zasadniczych i głównych elementów ustroju państwowego. Możliwość ich istnienia jest zatem jedną z podstaw prawidłowego funkcjonowania aparatu państwowego. Dokonanie wyboru posłów i senatorów jest koniecznym warunkiem istnienia Sejmu i Senatu, a w związku z tem prawo obywatela do udziału w wyborach jest jednocześnie jego obowiązkiem obywatelskim, który musi być rzetelnie wykonywany. Sposób dokonania tego obowiązku określily ustawy w ordynacjach wyborczych do Sejmu i Senatu (Dz. U. Nr. 47/35, poz. 319 i 320) oraz oparte na tych ustawach rozporządzenia wykonawcze (Dz. U. Nr. 48/35, poz. 324—326, i 49/35, poz. 327—328). Nawoływanie do niebrania udziału

¹⁾ W wyroku z 5 maja 1936 3 K. 476/36 Sąd Najwyższy ustalił zasadę przeciwną (patrz niżej Nr. 625).

łu w głosowaniu do Sejmu i Senatu godzi w autorytet porządku prawnego, ustanowionego przez Konstytucję, a bliżej określonego i unormowanego wymienionymi ustawami, rozporządzeniami Ministra Spraw Wewnętrznych i zarządzeniami Prezydenta Rzplitej Polskiej zamierza do sabotowania i sparaliżowania wyborów, a przeto do przeciwdziałania przepisom ustawowym i prawnym rozporządzeniom władzy regulującym te wybory, oraz zamierza do przeciwdziałania powstania przez wybory Sejmu i Senatu, których istnienie i funkcjonowanie jest jednym z elementów ustroju państwowego, a zatem do przeciwdziałania Konstytucji. Brak w ustawach zagrożonego sankcją nakazu udziału w głosowaniu do Sejmu i Senatu nie pozbawia nawoływania do niebrania udziału w tem głosowaniu cech przestępstwa, albowiem istota występku z art. 156 k. k. polega na nawoływaniu do nieposłuszeństwa lub przeciwdziałania przepisom prawnym w granicach nieprzestępnej działalności (por. zb. orz. 90/33). Reasumując powyższe, należy stwierdzić, że publiczne nawoływanie w wyżej określonym celu do niebrania udziału w głosowaniu do Sejmu i Senatu stanowi występki z art. 156 k. k.

Przez błędne stanowisko co do oceny prawnej publicznego nawoływania do niebrania udziału w wyborach do Sejmu i Senatu sądy merytoryczne obrażyły przepis art. 156 k. k. i skutek tego doszły do wniosku obrażającego przepis lit. a art. 514 k. p. k. w związku z art. 156 k. k. Wobec tego zasadny jest również zarzut pod c.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił (art. 529 i 532 k. p. k.).

625.

Niekorzystanie z prawa głosowania do Sejmu i Senatu nie stanowi uchybienia prawnego (ustawom), zuchem samo nawoływanie do niebrania udziału w głosowaniu bez użycia jednocześnie przemocy, groźby bezprawnej lub podstępny (art. 119 i 120 k. k.), nie stanowi przestępstwa, w szczególności występku z art. 156 k. k.¹⁾

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 5 maja 1935 Nr. 3 K. 476/36.

Zarzut kasacji jest niezasadny. Ustawa z 8 lipca 1935, poz. 319 nie nakłada na obywatela obowiązku głosowania. Głosowanie o wyborach do Sejmu

¹⁾ W orzeczeniu z 22 maja 1936 3 K. 173/36 Sąd Najwyższy ustalił zasadę przeciwną. (patrz wyżej Nr. 624).

i Senatu stanowi tylko prawo obywateli (art. 2 Ordynacji Wyborczej do Sejmu i art. 118 lit. d) k. k.), zagwarantowane im z pewnych określonych w ustawie warunkach (art. 3 Ordynacji Wyborczej). To też nieskorzystanie z tego prawa nie stanowi żadnego uchybienia prawnego i nie może być przyrównane do przytoczonego w kasacji, jako przykładu, niepłacenia podatków, gdyż takie niepłacenie pociąga za sobą pewne skutki prawne w postaci egzekucji, kary za zwłokę i t. p., co nie ma miejsca w wypadku niegłosowania.

W ten sposób samo nawoływanie do niegłosowania bez użycia jednocześnie przemocy, groźby bezprawnej lub podstępny (art. 119 i 120 k. k.) nie stanowi przestępstwa.

626.

Istota wykroczenia z art. 56 pr. o wyk. wyczerpuje się na samem nieposzukiwaniu posiadacza rzeczy znalezionej, do której znalazca odnosi się nadal jako do rzeczy cudzej, nie przywłaszczając jej sobie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 20 kwietnia 1936 Nr. 2 K. 9/36.

Oskarżony podnosi w kasacji zarzut nieprawidłowego zastosowania art. 160 k. k. w wypadku, gdy przedmiotem rzekomego paserstwa jest rzecz znaleziona wartości nie ponad 10 zł., a to z uwagi na art. 56 pow. w myśl którego znalazca takiej rzeczy mimo nieposzukiwania posiadacza nie popełnia przestępstwa.

Zarzut ten jest mylny. Istota wykroczenia z art. 56 pow. wyczerpuje się na samem nieposzukiwaniu posiadacza rzeczy znalezionej, do której znalazca odnosi się nadal jako do rzeczy cudzej, nie przywłaszczając jej sobie. Przywłaszczenie znalezionej rzeczy, chociażby wartości nie ponad 10 zł., przekracza ramy art. 56 pow. i podlega dyspozycji art. 262 § 3 k. k. (o ile nie chodzi o rzecz wartości niematerjalnej, w którym to wypadku w zastosowanie wchodzi art. 272 § 1 k. k.). Wedle ustaleń zaskarżonego wyroku oskarżony przyjął dwie ostrowy wartości 2 zł. od Wąsyla Ł. z wiedzą o tem, że Ł. ostrowy te znalazł na drodze i przywłaszczył je sobie, co wynika z tego, że wręczył je oskarżonemu jako swoje tytułem zwrotu dawniej pożyczonych dwóch ostrów. Oskarżony przeto przyjął na umorzenie swojego roszczenia świadomie rzecz uzyskaną zapomocą przestępstwa i słusznie został skazany z art. 160 k. k.

627.

Przepisy ustawy o państw. podat. przemysł. dotyczą rzeczywistego, faktycznego prowadzenia przedsiębiorstwa zarobkowego (handlowego lub przemysłowego) bez względu na to, czy zostały dochowane formalności, które warunkują prawny byt przedsiębiorstwa.

Przepis art. 2 ust. 2 p. d ustawy amnestyjnej z 2 stycznia 1936 ma na myśli przestępstwa, zagrożone karą, ustaloną nie na podstawie wielokrotności uszczuplonego dochodu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 4 maja 1936 Nr. 2 K. 324/36.

Kasacja zarzuca a) brak w czynie oskarżonego cech przestępstwa, ponieważ przedsiębiorstwo kredytu krótkoterminowego jest przedsiębiorstwem koncesjonowanym, a ponieważ oskarżony nie posiadał koncesji, a wykupienie świadectwa przemysłowego nie uprawniałoby go do prowadzenia tego przedsiębiorstwa, przeto nie było podstaw do wydania wyroku skazującego, b) że w wyroku nie ustalono jaką sumę obrotu uzyskali oskarżeni z wykonania swego przedsiębiorstwa, c) że wogóle brak dowodu winy oskarżonego, gdyż nie jest dowodem większa ilość rozmów telefonicznych, ani też znalezienie pewnej ilości monet archiwalnych i pieniędzy zagranicznych, d) że, nie stosując ustawy amnestyjnej z 1936 obraził sąd przepis art. 2 p. b) ust. 2 i d) tej ustawy.

Zarzut kasacji co do braku w czynie oskarżonego cech przestępstwa nie ma znaczenia prawnego, gdyż przepisy ustawy o państw. podat. przemysł. dotyczą bowiem rzeczywistego, faktycznego prowadzenia przedsiębiorstwa zarobkowego (handlowego lub przemysłowego) bez względu na to czy zostały dochowane formalności, które warunkują prawny byt przedsiębiorstwa.

Bezprzedmiotowy jest zarzut kasacji co do braku ustalenia sumy obrotu, skoro w wyroku uznano obowiązek wykupienia przez oskarżonego świadectwa przemysłowego według cz. II A. III. kat. III, a więc świadectwa dla tego rodzaju przedsiębiorstw z najmniejszym (do 50.000 zł.) kapitałem zakładowym. Brak takiego zatem ustalenia nie stanowi uchybienia, któreby obrażało prawa oskarżonego (art. 513 § 1 k. p. k.), nie wyczerpuje też pojęcia zarzutu z art. 514 f k. p. k.

Zarzut rzekomo mylnej oceny wyników przewodu sądowego nie nadaje się do rozpatrywania w kasacji, ulegającej ograniczeniom przewidzianym w art. 511 k. p. k.

Bezzasadny jest w końcu zarzut co do niezasto-

sowania ustawy amnestyjnej. Przepis art. 2 ust. z 2 stycznia 1936 Nr. 1/1 Dz. Ust. ma na myśli przestępstwo zagrożone karą, polegającą nie na wielokrotności uszczuplonego dochodu, lecz karą, której wymiar ustawy nie przekracza kwoty 1000 zł. Nie może on zatem odnosić się do wypadków, w których kara zagrożona w ustawie może abstrakcyjnie kwotę 1000 zł. przewyższyć. Ponieważ zatem in abstracto kara za przestępstwo z art. 181 ordynacji podatkowej może przekroczyć kwotę 1000 zł., przeto postanowienie Sądu w tym względzie jest uzasadnione.

628.

W wypadkach, w których stosuje się przepis art. 31 k. k., zaliczenie w myśl § 1 art. 11 k. k. kary odbytej zagranicą, nastąpić może tylko na poczet kary łącznej, gdyż tylko ta kara wchodzi w grę jako kara, która ma być rzeczywiście odcierpiana.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 18 maja 1936 Nr. 3 K. 595/36.

Nie jest zasadny zarzut, dotyczący rzekomej obrazy art. 11 § 1 k. k. w wypadkach, w których stosuje się przepis art. 31 k. k., zaliczenie w myśl art. 11 § 1 k. k. kary odbytej przez oskarżonego zagranicą, nastąpić może tylko na poczet kary łącznej, gdyż tylko ta kara wchodzi w grę jako kara, która ma być rzeczywiście odcierpiana. Pogląd kasacji, iż z orzeczonych przeciw oskarżonemu kar za 3 fakty kradzieży, za które oskarżony odciерpiał już karę zagranicą, należało utworzyć odrębną karę łączną i ją w całości lub części uznać za odbytą po myśli art. 11 § 1 k. k. i dopiero z pozostałej ewentualnie części tej kary, tudzież z innych orzeczonych przeciw oskarżonemu kar, utworzyć właściwą karę łączną, nie znajduje żadnego oparcia w ustawie, która nie przewiduje wogóle podobnej możliwości.

629.

Straż graniczna, jako organ wykonawczy władz skarbowych w zakresie ochrony celnej (art. 2 rozp. Prez. Rzplitej z 22 marca 1928 Dz. U. poz. 349), jest uprawniona do sporządzenia protokółów w myśl § 1 art. 147 u. k. s.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 11 maja
1936 Nr. 3 K. 473/36.

$$\frac{20386.33 \times 4}{100} = 815 \text{ zł. } 45 \text{ gr.}$$

Kasacja oskarżonego zarzuca: a) obrazę art. 326 u. k. s. w związku z art. 245 § 4, art. 339 § 2 i art. 379 § 1 k. p. k. przez odczytanie na rozprawie w I-ej i II-ej instancji zeznań oskarżonego oraz Hildegardy i Gertrudy B., złożonych w toku dochodzeń, prowadzonych przez straż graniczną, ale nie przez władze skarbowe zgodnie z art. 224 u. k. s., jak również przez oparcie wyroku skazującego na tych zeznaniach, mimo że zostały odwołane na rozprawie a jako zapiski dochodzenia nie mogły być odczytane.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie z wyjątkiem jej zarzutu ostatniego, a to z zasad następujących:

Straż Graniczna jest w zakresie ochrony celnej organem wykonawczym władz skarbowych (art. 2 rozp. Prez. Rzplitej z 22 marca 1928 o Straży Granicznej poz. 349), a do jej obowiązku należy, między innymi, śledzenie i ujawnianie przemyślnictwa (p. 2 art. 4 tegoż rozp.), jest więc ona uprawniona do sporządzania protokółów w myśl § 1 art. 147 u. k. s.

630.

Gospodarstwo leśne, wchodzące w skład przedsiębiorstwa, zajmującego się ścinaniem, obrabianiem w lesie i wyprowadzaniem z lasu drzewa ryzami lub obcami zaprzęgami, wykonywanem we własnych lasach, winno być w sprawie ubezpieczenia od wypadków zaliczone do tej kategorii niebezpieczeństwa, która ustalona została dla tych robót rozporządzeniem Ministra Pracy i Opieki Społecznej z 14 czerwca 1928 (poz. 599 Dz. Ust.).

Wyrok N.T.A. z 22 lutego 1936 L. Rej. 5574/32.

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

Powody

Orzeczeniem z dnia 15 kwietnia 1931 31-a Zakład Ubezpieczenia od wypadków we Lwowie stwierdził, że wypłacone względnie policzalne (do ubezpieczenia) zarobki pracowników, zatrudnionych przy ścinaniu drzewa w Nadleśnictwie Rudzkiem wynosiły w czasie od 1 lipca do 31 grudnia 1930 kwotę 20386 zł. 33 gr. i od tej kwoty stosownie do zaliczania przedsiębiorstwa do właściwej kategorii i klasy niebezpieczeństwa wymierzył opłatę ubezpieczeniową według formułki:

Od tego orzeczenia Nadleśnictwo Rudzkie wniosło sprzeciw do Poleskiego Urzędu Wojewódzkiego, w którym zakwestjonowało obliczenie opłaty ubezpieczeniowej o ile obejmuje ono robotników leśnych i personel pomocniczy, wywodząc, że opłata ubezpieczeniowa od zarobków tych pracowników powinna wynosić tylko po 60 gr. od 100 zł. zarobków.

Sprzeciwu tego Poleski Urząd Wojewódzki decyzją z dnia 15 lipca 1931 nie uwzględnił i zatwierdził wyżej przytoczone orzeczenie Zakładu Ubezpieczenia, podając w uzasadnieniu swej decyzji, że dokonane przez wymienione nadleśnictwo obliczenie opłaty ubezpieczeniowej od zarobków personelu pomocniczego i za robocizną przy pomiarze i sortowaniu materiałów drzewnych przez zastosowanie taryfy odnoszącej się do gospodarstw leśnych, a nie do manipulacji leśnej, nie mogło być przez Zakład Ubezpieczenia przyjęte, ponieważ nazwane przedsiębiorstwo obejmuje nie tylko ścinianie i obrabianie drzewa w lesie, pojęte ściśle według brzmienia tych słów, lecz również wszelkie niezbędne czynności pomocnicze, z których się składa całość wymienionego przedsiębiorstwa, jak: pomiary do ścińki, składy drzewa, wszelką obróbkę, sortowanie drzewa, dozór robót i składów, wobec czego zarobki osób, pracujących w tem przedsiębiorstwie, czy to manipulanta, brakarza, składowego, dozorcę składów czy robotników przy pomiarze i sortowaniu materiałów drzewnych, muszą być uważane za zarobki z czynności, związanych z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa, a nie gospodarstwa leśnego, które właśnie odnośnymi przepisami ustawowymi wyłączone zostało z czynności, wchodzących w zakres eksploatacji lasów.

Od tej decyzji wniosło wymienione nadleśnictwo odwołanie do Ministerstwa Opieki Społecznej, podnosząc w odwołaniu, że zaliczanie personelu pomocniczego do eksploatacji leśnej jest nieuzasadnione, ponieważ personel pomocniczy składa się z pracowników sezonowych, przeznaczonych do pomocy funkcyjnikom państwowym w zakresie gospodarstwa leśnego i nie ma nic wspólnego z techniczną i ręczną pracą przy ścinianiu, obrabianiu drzewa w lesie i wyprowadzaniu tegoż z lasu ryzami lub obcami zaprzęgami.

Powyższego odwołania Ministerstwo Opieki Społecznej orzeczeniem z dnia 30 kwietnia 1932 nie uwzględniło i zatwierdziło zaskarżoną decyzję Urzędu Wojewódzkiego jako ustawowo uzasadnioną z powodów w niej przytoczonych.

Orzeczenie to zaskarżyło wymienione wyżej Nadleśnictwo imieniem Skarbu Państwa do N. T. A.

Strona skarżąca wbrew wymogom p. 3 ust. 1 art. 12 poprzednio obowiązującej ustawy o N. T. A., zawartym również i w p. 4 ust. 1 art. 58 obecnie obowiązującego prawa o N. T. A., nie spreycyzowała dokładnie powodów zaskarżenia, wnosząc w sposób ogólnikowy o uchylenie zaskarżonego orzeczenia „w myśl wniesionych rekursów do władz administracyjnych I i II instancji“ Otóż o ile z treści skargi w związku z zarzutami, podniesionymi w odwołaniach skarżącego, wniesionych w swoim czasie do Poleskiego Urzędu Wojewódzkiego i Ministerstwa Opieki Społecznej, można wywnioskować, skarżący kwestjonuje prawidłowość dokonanego przez Zakład Ubezpieczenia od wypadków we Lwowie obliczenia opłaty ubezpieczeniowej za robotników leśnych i personel pomocniczy, z powodów przytoczonych w wymienionych odwołaniach do władz administracyjnych. Zarzut ten N. T. A. uznał za nieuzasadniony. Strona skarżąca bowiem nie zaprzecza wykonywania przez należące do niej gospodarstwa leśne ścinania, obrabiania w lesie i wyprowadzania z lasu drzewa ryzami lub obcemi zaprzęgami, które to czynności w myśl § 1 rozp. Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej z dnia 14 czerwca 1928 r. i tytułu 6 a załącznika 2 do tegoż rozp. (D. U. poz. 599) uzasadniają same przez się zaliczenie gospodarstwa leśnego, w którym są wykonywane, do przedsiębiorstw XII kategorii niebezpieczeństwa, a nie III kat. przewidzianej w tytule 5 a tegoż załącznika, obejmującym gospodarstwa leśne z wyłączeniem wymienionych robót. Wobec tego żądanie strony skarżącej zastosowania do obliczenia opłaty ubezpieczeniowej od zarobków robotników leśnych zatrudnionych przy pomiarze, sortowaniu materiałów drzewnych i t. p., oraz personelu pomocniczego stawki taryfowej, przewidzianej dla przedsiębiorstw III kategorii, niebezpieczeństwa nie znajduje oparcia w postanowieniach powołanego wyżej rozporządzenia. Podana przez stronę skarżącą okoliczność że wymienieni pracownicy nie biorą bezpośredniego udziału w robotach przy ścinaniu, obrabianiu i wyprowadzeniu drzewa z lasu, jest bez znaczenia dla zaliczenia przedsiębiorstwa quaestionis do właściwej kategorii niebezpieczeństwa i zastosowania odnośnej stawki taryfowej dla obliczenia opłaty ubezpieczeniowej, gdyż powołane wyżej przepisy, normujące zaliczenie przedsiębiorstw do odpowiednich kategorii niebezpieczeństwa, nie rozróżniają poszczególnych robót i czynności pomocniczych, wchodzących w zakres danego przedsiębiorstwa, a stawki taryfowe dla obliczania opłat ubezpieczeniowych są przystosowane nie do poszczególnych robót, lecz do kategorii

niebezpieczeństwa, do jakiej dane przedsiębiorstwo winno być zaliczone. Skoro więc całe przedsiębiorstwo strony skarżącej w danym wypadku w myśl wyżej przytoczonych postanowień podlegało zaliczeniu do XII kategorii niebezpieczeństwa, to w przyjęciu przez władzę pozwaną przy obliczeniu opłat ubezpieczeniowych jednej i tej samej stawki taryfowej, przewidzianej dla danej kategorii niebezpieczeństwa, względem wszystkich pracowników tego przedsiębiorstwa bez rozróżnienia spełnianych przez nich czynności N. T. A. nie dopatrył się ani nielegalności ani naruszenia form postępowania ze szkodą dla strony skarżącej i skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

631.

Do sporów z tytułu niespełnienia warunków, przewidzianych w art. 3 rozp. Prez. Rzpl. z 19 listopada 1927 poz. 909 Dz. Ust., nie ma zastosowania tryb postępowania, przewidziany w art. 6 tegoż rozporządzenia.

Wyrok N.T.A. z 13 marca 1935 L. Rej. 1905/32.

Powody.

Wobec przeznaczenia do parcelacji na rok 1929 majątku państwowego Zmysłowo w powiecie kościańskim, będącego w posiadaniu dzierżawnem Edmunda C. na zasadzie umowy, zawartej na czas od 1 lipca 1921 do 30 czerwca 1939, powyższy stosunek dzierżawny w dniu 31 marca 1928, zgodnie z przepisem cz. 1 art. 1 rozp. Prez. Rzpl. z 19 listopada 1927 poz. 909 Dz. Ust. został przedterminowo wypowiedziany na dzień 1 kwietnia 1929.

W związku z likwidacją stosunku dzierżawnego zgłoszone zostały przez dzierżawcę pretensje do odszkodowania za niewykorzystane lata dzierżawy i niezmortyzowane pożyteczne wkłady i Okręgowa Komisja Ziemska w Poznaniu na wniosek Okręgowego Urzędu Ziemskiego orzeczeniem z 25 maja 1929, wydanem na zasadzie art. 6 wspomnian. rozporz. z 19 listopada 1927 poz. 909 Dz. Ust. i art. 29 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 poz. 1/26 Dz. Ust., ustaliła wysokość przysługującego dzierżawcy C. odszkodowania: a) za niewykorzystane lata dzierżawy na kwotę, odpowiadającą wartości 518,40 q. żyta, i b) za pożyteczne gospodarczo, a niezamortyzowane wkłady na sumę 170,338 zł. 14 gr.

Okręgowy Urząd Ziemski, podając dzierżawcy C. do wiadomości treść powyższego orzeczenia Okrę-

gowej Komisji Ziemskiej, zaznaczył jednocześnie, że z należnej C. sumy strąca i zatrzymuje wartość brakujących zasiewów oraz zapasów, a gdy C. przeciwko temu zaoponował, tenże Okręgowy Urząd Ziemski na skutek pisma Ministerstwa Reform Rolnych z 26 maja 1931 wystąpił 3 grudnia 1931 z wnioskiem do Okręgowej Komisji Ziemskiej, by ta na zasadzie art. 29 ustawy o wykonaniu reformy rolnej ustaliła wysokość należnego od C. odszkodowania za brakujące zasiewy i zapasy.

Okręgowa Komisja Ziemska w Poznaniu po rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu jawnym w dniu 22 grudnia 1931 ustaliła powyższe odszkodowanie zgodnie z wnioskiem Okręgowego Urzędu Ziemskiego na 11.070 zł. 98 gr., zaznaczając, że orzeczenie to w myśl art. 29 ustawy o wykonaniu reformy rolnej jest ostateczne.

To orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej Edmund C. zaskarżył do N. T. A.

Skarżący twierdzi, że Okręgowa Komisja Ziemska nie była powołana do rozstrzygnięcia o wysokości odszkodowania na rzecz właściciela gruntu, t. j. na rzecz Skarbu Państwa, albowiem art. 6 rozp. Prez. Rzpl. z 19 listopada 1927 poz. 909 Dz. Ust. przekazuje kompetencji Okręgowej Komisji Ziemskiej orzekanie jedynie o pretensjach dzierżawcy do Skarbu Państwa, lecz nie naodwrot.

Zarzut powyższy nie jest pozbawiony słuszności. Art. 6 wspomnianego rozp. z 19 listopada 1927 głosi, że „wysokość zwracanych dzierżawcom kosztów upraw i zasiewów oraz wysokość odszkodowania ustalona będzie przy analogicznym zastosowaniu trybu przewidzianego w cz. 4 art. 27 oraz z art. 28 i 29 ustawy z 28 grudnia 1925 poz. 1/1926 Dz. Ust.“. Przepis powyższy, jako wyjątek do ogólnej zasady, przewidzianej w art. 16 ustawy z 11 sierpnia 1923 poz. 706 Dz. Ust., nie podlega wykładni rozciągliwej. Z treści zaś powyższego przepisu art. 6 rozp. z 19 listopada 1927 wynika, że Okręgowe Komisje Ziemskie orzekają trybem tego artykułu jedynie co do wysokości zwracanych kosztów upraw i zasiewów, oraz wysokości odszkodowania, t. j. jedynie w materji, dotyczącej roszczeń dzierżawcy, jak to zresztą miało poprzednio miejsce i w niniejszej sprawie, gdy Okręgowa Komisja Ziemska w Poznaniu orzeczeniem z 25 maja 1929 ustaliła wysokość na sumę, odpowiadającą wartości 518,40 q. żyta oraz na kwotę 170.338 zł. 14 gr. — nie są one natomiast uprawnione do orzekania w sporach co do rozrachunków z tytułu niewykonania warunków umowy dzierżawnej, o których mowa w art. 3 wspomnianego rozp. z 19 listopada 1927, orzekanie bowiem w tej materji, w myśl końcowego ustępu tegoż art. 3, należy do właściwości sądów, a więc na zasadzie ogólnych przepisów postępowania kontra-

dyktoryjnego. Z powyższego wynika, że Okręgowa Komisja Ziemska w Poznaniu nie była powołana do orzekania w kwestji roszczeń Skarbu Państwa z tytułu niespełnienia przez dzierżawcę warunków dzierżawy, i dlatego zaskarżone orzeczenie, jako dotknięte wadliwością postępowania, należało uchylić.

632.

W wypadkach zwolnienia z czynnej służby wojskowej podoficerów i szeregowców w myśl art. 57 lit. a) rozp. Prez. Rzpl. z 7 października 1932 (poz. 747 Dz. Ust.) i § 110 rozp. wykon. z 17 marca 1933 (poz. 132 Dz. Ust.), bieg terminu jednorocznego, ustanowionego w art. 29 ust. 1 pkt. 1) ustawy z 17 marca 1932 (poz. 31 Dz. Ust. z 1935) dla zgłoszenia roszczenia do zaopatrzenia inwalidzkiego, rozpoczyna się dopiero od definitywnego rozwiązania stosunku czynnej służby wojskowej.

Wyrok N.T.A. z 27 marca 1935 L. Rej. 7514/33.

Najwyższy Trybunał Administracyjny rozważył, co następuje:

Rozp. Prez. Rzpl. z 7 października 1932 o służbie wojskowej podoficerów i szeregowców (poz. 747 Dz. Ust.) przewiduje w art. 55, 57, 58 i 61 cztery rodzaje zwolnień z czynnej służby podoficerów i szeregowców, pełniących obowiązkową służbę czynną. W art. 55 przewiduje ono zwolnienie z czynnej służby z przeniesieniem do rezerwy, które następuje między innymi po upływie czasu określonego w ustawie o powszechnym obowiązku wojskowym dla odbycia obowiązkowej służby czynnej. Art. 57 normuje zwolnienie z czynnej służby bez przeniesienia do rezerwy, co między innymi ma miejsce wtedy (art. 57 lit. a), gdy podoficer lub szeregowiec z powodu stanu zdrowia nie może czasowo pełnić obowiązkowej służby czynnej (kategoria B) zdolności fizycznej. W art. 58 przewiduje wspomniane rozporządzenie zwolnienie z czynnej służby z przeniesieniem do pospolitego ruszenia w wypadkach ustalenia u danego podoficera lub szeregowca kategorii C lub D zdolności fizycznej, zaś w art. 61 zwolnienie ze służby czynnej i od obowiązku wojskowego, które między innymi następuje w razie ustalenia kategorii E zdolności fizycznej t. j. uznania danego podoficera lub szeregowca za zupełnie niezdolnego do służby wojskowej. Odnośnie wypadku zwolnienia z czynnej służby wojskowej na podstawie wymienionego wyżej art. 57 lit. a) cyt. rozp., to według § 110 rozporządzenia wykonawczego z 17 mar-

ca 1933 do tegoż rozporządzenia (poz. 132 Dz. Ust.) podoficer lub szeregowiec, co do którego wojskowo-lekarska komisja orzekła, że nie może czasowo pełnić obowiązkowej służby czynnej, zostaje urlopowany na przeciąg jednego roku i z chwilą otrzymania urlopu zostaje skreślony ze stanu faktycznego wojska i ewidencji formacji macierzystej, nie ma prawa do noszenia munduru wojskowego, a po upływie urlopu obowiązany jest zameldować się u powiatowego Komendanta Uzuppełnień, celem ponownego zbadania jego zdolności fizycznej do czynnej służby wojskowej. Wreszcie według § 100 tegoż rozporządzenia podoficer lub szeregowiec w razie ustania po okresie urlopu czasowej niezdolności do służby, obowiązany jest do dalszej czynnej służby przez czas brakujący do okresu obowiązkowej służby, poczem dopiero zostaje przeniesiony do rezerwy.

Z powyższych postanowień wynika zatem, że w wypadku przewidzianym w art. 57 lit. a) rozporządzenia z 7 października 1932 t. zn. przy zwolnieniu z czynnej służby wojskowej z udzieleniem wyżej wspomnianego jednorocznego urlopu następuje co do danego podoficera lub szeregowca tylko czasowe i warunkowe rozwiązanie stosunku czynnej służby wojskowej, kwestja zaś, kiedy nastąpi definitywne rozwiązanie stosunku czynnej służby wojskowej zależna jest od wyniku ponownego zbadania zdolności do pełnienia czynnej służby wojskowej.

Według ust. 1 pkt. 1) art. 29 ustawy inwalidzkiej z 17 marca 1932 w brzmieniu zmienionem nowelą z 28 października 1933 (Dz. Ust. poz. 669) z mocą obowiązującą od dn. 31 marca 1932, rozszczenia inwalidów do zaopatrzenia muszą być zgłoszone pod rygorem utraty prawa w ciągu jednego roku po rozwiązaniu stosunku czynnej służby wojskowej, w czasie której powstało lub uległo pogorszeniu uszkodzenie zdrowia, stanowiące podstawę rozszczeń.

Pozwana władza przyjęła w zaskarżonym orzeczeniu, że termin powyższy, w wypadkach udzielenia jednorocznego urlopu z powodu czasowej niezdolności do czynnej służby wojskowej, a zatem i w wypadku przewidzianym w art. 57 lit. a) powołanego rozporządzenia z 7 października 1932, na zasadzie którego nastąpiło też urlopowanie skarżącego, zaczyna biec od udzielenia tego urlopu, a więc, że rozpoczyna on swój bieg już od czasowego, nie zaś dopiero od definitywnego rozwiązania stosunku czynnej służby wojskowej przez przeniesienie do rezerwy lub pospolitego ruszenia, albo zwolnienie od obowiązku wojskowego.

Powyższe zapatrywanie prawne uznał Trybunał za błędne. Jak to wynika z przedstawionych wyżej przepisów ustawowych, w wypadkach udzielenia

podoficerowi lub szeregowcowi powyższego urlopu, nie jest jeszcze wiadome, czy po upływie tego urlopu będzie on nadal pełnił czynną służbę, czy też zostanie z czynnej służby definitywnie zwolniony. Wobec tego skoro kwestja, czy dany podoficer lub szeregowiec będzie nadal pełnił czynną służbę wojskową, pozostaje czasowo w zawieszeniu, a rozstrzygnięcie jej zależy od wyniku zbadania jego stanu zdrowia po upływie urlopu, to nie byłoby celowem przed rozstrzygnięciem tej kwestji ani zgłaszanie rozszczeń inwalidzkich, ani przeprowadzanie odnośnego postępowania przez komisje inwalidzkie. Przyjąc zatem należy, że bieg terminu jednorocznego zakreślonego w ustępie pierwszym pkt. 1) art. 29 ustawy inwalidzkiej w wypadkach takich rozpoczyna się dopiero od definitywnego rozwiązania stosunku czynnej służby wojskowej, a więc od dnia przeniesienia do rezerwy, o ile dany podoficer lub szeregowiec po ukończeniu urlopu nadal pełnił czynną służbę i przeszedł następnie do rezerwy, wzgl. od dnia przeniesienia do pospolitego ruszenia lub zwolnienia od służby wojskowej — o ile po ukończeniu urlopu zostanie stwierdzone, że dany podoficer lub szeregowiec z powodu stanu zdrowia nadal nie może pełnić obowiązkowej służby czynnej.

633.

Ustawa z dn. 11 lipca 1919 normująca stosunki funkcjonarjuszów państwowych podczas pełnienia służby wojskowej (Dz. Pr. P. P. poz. 357) nie pozbawia władzy możliwości zastosowania do danego funkcjonarjusza odnośnych przepisów ustawy o państwowej służbie cywilnej w przedmiocie przeniesienia w stan nieczynny, jeżeli zachodzą wskazane w tej ostatniej ustawie warunki.

Wyrok N.T.A. z 9 maja 1935 L. Rej. 3301/32.

Powody.

Rada Ministrów uchwałą z dn. 3 sierpnia 1931 na zasadzie ust. 2 art. 54 ustawy z dn. 17 lutego 1922 o państwowej służbie cywilnej przeniosła w stan nieczynny Tadeusza H., asystenta rachunkowego w Śląskim Urzędzie Wojewódzkim Wydz. Skarbowy. O tej uchwale Rady Ministrów Wojewoda Śląski zawiadomił H. pismem z 19 sierpnia 1931, doręczonem mu 27 sierpnia 1931. W międzyczasie H. został powołany z dn. 12 sierpnia 1931 do odbycia obowiązkowej służby wojskowej, lecz z powodu uznania przez komisję rewizyjno-lekarską za niezdolne-

go do pełnienia służby wojskowej został zwolniony z szeregów w dn. 25 września 1931. Przeciw przeniesieniu w stan nieczynny H. wniósł zażalenie do Ministerstwa Skarbu twierdząc, że przeniesienie w stan nieczynny w czasie pełnienia służby wojskowej jest sprzeczne z ustawą z dn. 11 lipca 1919 normującą stosunki służbowe funkcjonariuszów państwowych podczas pełnienia służby wojskowej. Zażalenie tego Ministerstwo Skarbu orzeczeniem z dn. 21 grudnia 1931 nie uwzględniło na tej podstawie, że H. został przeniesiony w stan nieczynny nie wskutek powołania do służby wojskowej, lecz ze względu na dobro służby. Na powyższe orzeczenie H. wniósł skargę do N. T. A. który rozważył, co następuje:

W myśl ust. 2 art. 54 ustawy z dn. 17 lutego 1922 r. o państwowej służbie cywilnej Rada Ministrów na wniosek szefa zarządu władzy naczelnej może przenieść urzędnika w stan nieczynny jeżeli zajdą okoliczności, niepozwalające ze względu na dobro służby na dalsze piastowanie przez niego stanowiska służbowego tego samego stopnia służbowego, w tym samym dziale zarządu państwowego. Skarżący wcale nie kwestjonuje aby nie zaszyły tego rodzaju okoliczności, lecz tylko twierdzi, że nie mógł być przeniesiony w stan nieczynny ze względu, iż w tym czasie został powołany do odbycia obowiązkowej służby wojskowej. Twierdzenie to skarżącego jest jednak nieuzasadnione, ponieważ nie ma przepisu ustawowego, któryby zabraniał władzy pozwanej, podczas pełnienia służby wojskowej przez danego funkcjonariusza wydawać zarządzenia co do zmiany lub rozwiązania stosunku służbowego, jeżeli zachodzą warunki, przewidziane w ustawie o państwowej służbie cywilnej, uprawniające do wydania takiego zarządzenia. Powołane przez skarżącego art. 2 i 4 ustawy z dn. 11 lipca 1919 normującej stosunki służbowe funkcjonariuszów państwowych podczas pełnienia służby wojskowej (Dz. Pr. P. P. poz. 357) bynajmniej nie popierają zarzutów skarżącego, gdyż w myśl tych artykułów funkcjonariusz państwowy etatowy zostaje zwolniony od pełnienia służby cywilnej na czas pełnienia obowiązkowej służby wojskowej, lecz pozostaje nadal na etacie osobowym danej władzy cywilnej to zn. że po zwolnieniu ze służby wojskowej, wraca na poprzednie stanowisko. Pozatem jednak przepisy tej ustawy nie dają żadnych innych przywilejów dla funkcjonariusza państwowego powołanego do służby wojskowej stanowiąc jedynie że sam fakt powołania do wojska nie może mieć żadnych ujemnych skutków dla jego stosunku służbowego. Okoliczność ta jednak nie pozbawia władzy pozwanej możności zastosowania do danego funkcjonariusza państwowego odnośnych przepisów usta-

wy o państwowej służbie cywilnej, jeżeli zachodzą wskazane w tej ustawie warunki...

634.

Nominacja na wojskowego akcesistę rachunkowego (Militär Rechnungsakzessist) w b. armji austriackiej, nie jest równoznaczna z nadaniem stopnia oficerskiego w rozumieniu art. 112 ustawy z dnia 23 maja 1924 o powszechnym obowiązku służby wojskowej poz. 609/24 Dz. Ust.

Wyrok N.T.A. z 22 listopada 1935 L. Rej. 3101/32.

Powody.

W zażaleniu do Ministerstwa Spraw Wojskowych z dnia 12 kwietnia 1927, skarżący inż. Bernard F. żalił się, iż Pow. Komenda Uzupełnień we Lwowie — Mieście, powołując się na rozporządzenie Ministerstwa Wojskowych z dnia 27 stycznia 1927, odebrała mu zaświadczenie o wciągnięciu go do ewidencji oficerów rezerwy — które to zaświadczenie skarżący otrzymał od P. K. U. w r. 1922 po wykazaniu się, iż w b. armji austriackiej, był urzędnikiem wojskowym, iż mianowicie wojskowym akcesistą rachunkowym w XI stopniu („Militär Rechnungs Akzessist“) — i wręczyła mu książeczkę wojskową, stwierdzającą iż przysługuje mu stopień Kaprala Wojsk Polskich w rezerwie, poczem skreślono go z ewidencji oficerów w rezerwie.

Na zażalenie powyższe otrzymał skarżący przez Powiatową Komendę Uzupełnień Lwów — Miasto, pismem z dnia 13 stycznia 1932 L. 2/2 zawiadomienie, iż „Ministerstwo Spraw Wojskowych utrzymało w mocy dotychczasowe uregulowanie stosunku skarżącego do powszechnego obowiązku służby wojskowej, jako zgodne z rozporządzeniami regulującym tę kwestję w odniesieniu do byłych urzędników b. armji zaborczych“.

Rozpatrując skargę na powyższe orzeczenie oraz odpowiedź wniesioną na nią z pełnomocnictwa Ministerstwa Spraw Wojskowych przez Prokuratorję Generalną Rzeczypospolitej Polskiej, N. T. A. rozważył, co następuje.

Skarżący twierdzi, że będąc mianowany dekretem Ministra Wojny w Wiedniu urzędnikiem wojskowym XI rangi w b. armji austriackiej z tytułem „Militärrechnungs — Akzessist“, otrzymał tem samem stopień oficerski ze wszystkimi prawami i przywilejami stanu oficerskiego. W całym bowiem ustawodawstwie wojskowym austriackim nie było żadnej różnicy między oficerami stanu żołnierskie-

go a urzędnikami wojskowymi, z wyjątkiem rodzaju zatrudnienia i przydziału służbowego, i zarówno jedni jak i drudzy mieli nominację na stopień wojskowy oficerski i należeli do stanu oficerskiego. W tym stanie rzeczy skoro art. 112 ustawy z dnia 23 maja 1924 o powszechnym obowiązku służby wojskowej poz. 609 Dz. Ust. stanowi, że obywatele polscy, którzy wykażą wiarogodnie nadanie im stopnia oficerskiego w armjach obcych, a którzy nie zostali uznani za oficerów wojsk polskich, są zwolnieni od służby wojskowej w wojsku stałym, rezerwie i popolitem ruszeniu — odmówienie wydania mu zaświadczenia o zwolnieniu go od służby wojskowej stanowi — zdaniem skarżącego — obrazę ustawy.

Zapatrywania tego nie mógł atoli N. T. A. uznać za słuszne.

Mimo szeregu wspólnych wymogów z dziedziny materialnej, wykształcenia a częściowo także przygotowania wojskowego, w armji austriackiej względnie austriacko-węgierskiej odróżniano zasadnicze osoby stanu żołnierskiego (Personam das Soldatstandes), do których zaliczano w pierwszym rzędzie oficerów, od innych kategorii osób wojskowych, a wśród nich urzędników wojskowych, do których skarżący — zresztą zgodnie z istotnym stanem rzeczy — zalicza również wojskowych akcesistów rachunkowych. Skarżący na uzasadnienie nowego twierdzenia odnosi między innymi, że urzędnicy wojskowi traktowani są w przepisach wojskowych

austriackich na równi z oficerami stanu żołnierskiego. Niewątpliwie w szeregu przypadków traktowane są w odnośnych przepisach obie kategorie równorzędnie, niemniej jednak równorzędność ta nie może uzasadniać dedukcji, że nominacja na urzędnika wojskowego była nominacją na oficera, względnie by nominacja na urzędnika wojskowego mieściła w sobie ipso iure nominację na oficera. Ze ta różnica w armji austriackiej była przestrzegana świadczy choćby okoliczność, że nominacja na oficera była zastrzeżona monarsze, jako Naczelnemu Włodzowi, zaś nominacja na urzędnika wojskowego uskuteczniła była przez Ministerstwo Wojny względnie Obrony Krajowej.

Analogicznie zatem ze swą dotychczasową judykaturą (vide wyroki L. Rej. 2436/29 w sprawie dr. H. oraz L. Rej. 511/29 w sprawie Silbera N. T. A. przyjmuje, iż nominacja na urzędnika wojskowego w armji austriackiej nie jest nadaniem stopnia oficerskiego w rozumieniu art. 112 ustawy z dnia 23 maja 1924 o powszechnym obowiązku służby wojskowej, a tem samym żądanie skarżącego by z tytułu jego służby w armji austriackiej w charakterze akcesisty rachunkowego, zastosowany został do niego przepis art. 112 cytowanej ustawy i § 646 rozp. wyk. do tejże ustawy poz. 252/25, nie można uważać za uzasadnione.

Z powyższych względów należało skargę jako niezasadzoną oddalić.

635.

Rodzice nieletniego ojca nieślubnego dziecka nie mają obowiązku zastąpienia go w alimentacji tego dziecka.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 stycznia 1936 C. I. 23/8/35.

Leontyna B. wystąpiła w imieniu nieletniej córki Janiny B. przeciwko Janowi i Franciszce małżonkom K. o alimenty po 30 zł. miesięcznie dla nieślubnego dziecka Janiny B., urodzonego rzekomo ze stosunku płciowego jej z nieletnim synem pozwanych, Antonim K.

Sądy obu instancyj powództwo uwzględniły.

W skardze kasacyjnej pozwani zarzucają Sądowi Okręgowemu obrazę art. 1382 i 1384 p. 2 k. c.

Z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, iż Sąd Okręgowy, uznając za ustalone w sprawie, iż nieletni syn skarżących jest ojcem dziecka nieletniej Janiny B., stanął na stanowisku, iż w przypadku skarżący jako rodzice z art. 1384 k. c. winni odpowiadać za szkodę, wyrządzoną przez ich nieletniego syna Janinie B. dwojakiej natury, a mianowicie materialną i moralną, czyli że Sąd sprowadza odpowiedzialność z tytułu ojcostwa nieślubnego do odpowiedzialności z racji quasi występku, którą ma na względzie art. 1382 k. c.

Słusznie jednak podnosi skarga kasacyjna, iż Sąd w przypadku nie mógł opierać się na art. 1382, a co zatem i art. 1384 k. c.; Sąd Najwyższy w analogicznej sprawie, w której chodziło o wynagrodzenie strat moralnych, poniesionych przez kobietę na skutek urodzenia dziecka nieślubnego, wyjaśnił (por. Zb. Orz. S. N. za 1934 Nr. 568), iż w tego rodzaju sprawach nie może mieć zastosowania art.

1382 k. c. wobec specjalnej ustawy z dn. 26 maja 1913 o zastosowaniu do Królestwa Polskiego zasad postanowienia Rady Państwa z dn. 3 czerwca 1902 o polepszeniu bytu dzieci nieślubnych (Zb. Pr. Rozp. Nr. 114 poz. 998), w myśl zaś przepisów ostatniej ustawy rodzice ojca nieślubnego dziecka nie mają obowiązku zastąpienia go w alimentacji tego dziecka (por. Zb. Orz. S. N. za 1935 Nr. 351), co również słusznie podnosi skarga kasacyjna;

z powyższych względów wyrok zaskarżony, oparty na błędnej przesłance, która miała wpływ na wynik sporu, winien być uchylony z powodu obrazę art. 142 u. p. c.

636.

Powód, dochodząc od Gazowni Miejskiej odszkodowania za śmierć syna, która nastąpiła wskutek wydzielania się gazu z rur miejskich, nie jest obowiązany udowodnić winy Gazowni, w myśl bowiem art. 1384 cz. I K. C. odpowiedzialność osoby za szkodę, zrządzoną przez przedmioty, które ma pod swoim nadzorem, domniemywa się, i przeto na osobie tej, jeżeli chce się zwolnić od odpowiedzialności, ciąży obowiązek udowodnienia, że z jej strony nie było winy i że nie mogła przeszkodzić temu, co się stało.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 lutego 1936 C. I. 1523/35.

Jakób K. wystąpił przed Sąd Okręgowy przeciwko Gazowni Miejskiej m. st. Warszawy o 12.000 zł. tytułem odszkodowania za śmierć syna Stefana K.

¹⁾ W powyższym orzeczeniu Sąd Najwyższy uznał, że warunki odpowiedzialności za szkodę zrządzoną wskutek wydzielania się gazu z przewodów Gazowni Miejskiej określa przepis cz. 1 art. 1384 K. C., że w myśl cz. 1 art. 1384 K. C. domniemywa się odpowiedzialność za szkodę zrządzoną przez przedmioty, które ma się pod swoim dozorem, i że dla zwolnienia siebie od tej odpowiedzialności należy udowodnić, że nie popełniono żadnej winy, i że nie można było przeszkodzić temu co się stało.

Pierwsza z powyższych tez nie nastrocza wątpliwości. Wprawdzie przewody gazowe, złączone z nieruchomością lub przeprowadzone pod ziemią, ze względu na swój stały i trwały charakter, stanowią nieruchomość, a odpowiedzialność za szkodę zrządzoną przez nieruchomość jest objęta art. 1386 K. C., lecz tylko wtedy, gdy zawalenie się budynku szkodę spowodowało. Szkada zaś, spowodowana ulatnianiem się gazu z przewodów, nie jest następstwem zawalenia się nieruchomości i dlatego warunki tej odpowiedzialności może określać cz. 1 art. 1384 K. C., który mó-

wi o odpowiedzialności za szkodę zrządzoną przez rzecz, będącą pod dozorem sprawcy szkody. Stosując w danym przypadku cz. 1 art. 1384 K. C., a nie art. 1386 K. C., Sąd Najwyższy postąpił prawidłowo i uniknął omyłki, którą popełnił w tej samej kwestji jeden z sądów we Francji w wyroku z 3.VI. 1930 r., słusznie krytykowanej przez jednego z najznakomitszych współczesnych znawców prawa o zobowiązaniach. (Demogue w Revue de droit civil r. 1930, str. 1068—1069).

Druga z powyższych tez, a mianowicie pogląd, że cz. 1 art. 1384 K. C. stwarza domniemanie odpowiedzialności za szkodę zrządzoną przez rzeczy, które ma się pod swoim dozorem, została już wyraźnie przyjęta dawniej przez Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 76 w r. 1932, a nawet w orzeczeniu Nr. 10 z r. 1919, chociaż w nim samo pojęcie domniemania winy nie jest jeszcze wskazane.

Sąd Najwyższy wszedł w ten sposób na drogę, którą w znanym orzeczeniu izb połączonych Sądu Kasacyjnego z 13.II. 1930 r. (Revue de droit civil r. 1930, str. 375) przy-

który dawał powodowi środki na utrzymanie, przyczem wyjaśnił, iż 26 listopada 1931 wskutek pęknięcia rury gazowej nazewnątrz domu i wydzielania się gazu w mieszkaniu, zajmowanem przez syna powoda, nastąpiło zatrucie gazem paru osób, a między innymi spowodowało śmierć syna powoda; od-

jęło po długich wahaniach orzecznictwo sądów we Francji. Orzecznictwo to w tej kwestji przeszło przez cztery epoki, z których ostatnią rozpoczyna wspomniane orzeczenie z 13.II.1930 r., pierwszą z nich zakończyło orzeczenie z 16.VI.1896 r. (D. 97.1.433), a drugą orzeczenie z 19.I.1914 r. (D. 1914.1.303). W pierwszej epoce, do r. 1896, orzecznictwo w ojczyźnie kodeksu stało naogół na stanowisku, że zastosowanie cz. 1 art. 1384 K. C. wymaga również udowodnienia winy sprawcy szkody. Pogląd ten podzielała wówczas doktryna w osobach Demolombe (t. XXXI, N. 664). Larombière (u. 10 do art. 1386) i innych. Już jednak jeden z najdawniejszych komentatorów Kodeksu, Laurent (t. XX, N. 639), pierwszy wypowiedział pogląd, że cz. 1 art. 1384 K. C. stwarza domniemanie winy, analogiczne do tego, które z mocy art. 1385 K. C. obciąża właściciela zwierzęcia lub tego, kto się nim posługuje. W orzeczeniu z 16.VI.1896 r. orzecznictwo Sądu Kasacyjnego we Francji wyszło na tę drogę, przyjmując jednak domniemanie winy tylko w razie istnienia wady rzeczy, która zrzuciła szkodę. Jest to pogląd, który do dnia dzisiejszego przyjmuje na tle przepisów Kodeksu Napoleona orzecznictwo w Belgji (orzeczenie Sądu Kasacyjnego z 26.V.1904 r., 19.X.1911 r., 2.VII.1912 r., 25.III.1920 r.; *Revue de droit civil* r. 1931, str. 698). Trzecią epokę rozpoczęło we Francji orzeczenie z 19.I.1914 r., które wyprowadziło pojęcie domniemanie winy z cz. 1 art. 1384 K. C., już bez względu na wady rzeczy, która zrzuciła szkodę, i uznało, że domniemanie to może być obalone tylko przez udowodnienie, że szkoda powstała wskutek wypadku losowego, siły wyższej lub winy jej ofiary i nie wystarcza samo udowodnienie braku winy tego kto ma rzecz pod swoim dozorem. Ten pogląd orzecznictwa doktryna uznała za słuszny, a mianowicie Colin i Capitant (t. II, str. 391), Baudry i Barde (t. IV, N. 2968), Huc (t. VIII, N. 439) i inni. Również w Belgji, wprawdzie nie porzucono wymagania, aby rzecz, która spowodowała szkodę, była wadliwa, lecz ostatnio zbliżono się do stanowiska przyjętego we Francji przez uznanie, że szkoda jest spowodowana wadą rzeczy nawet, jeśli jej istnienia nie udowodniono, byle tylko inaczej, jak istnieniem wady rzeczy, nie można było sobie wytłómaczyć zrzucenia przez nią szkody. (*Revue de droit civil*, r. 1934, str. 674).

Poglądy przyjęte w powyższej kwestji w orzecznictwie znajdują swe zupełne uzasadnienie, z punktu widzenia społecznego, w epoce współczesnej, przy tak znacznym postępie mechanizacji w wytwórczości i w środkach komunikacyjnych, w szczególności w stosunku do wypadków przy pracy. Szkody zrzuczone przez mechanizację nie mogłyby być pokryte w przeważnej ilości wypadków, gdyby od ich ofiar wymagać udowodnienia winy tego, kto maszynę ma pod swoim dozorem, lub gdyby brak winy w spowodowaniu szkody pozbawiał prawa do wynagrodzenia. Znajdują te poglądy swe zupełne uzasadnienie również w stosunku do

powiedzialność za spowodowanie wypadku wskutek niedbalstwa przy zachowaniu przewodów gazowych winna ponosić jedynie Gazownia Miejska.

Sądy obu instancyj powództwo oddaliły.

W skardze kasacyjnej powód zarzuca Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 1382—1384 k. c., art.

wypadków spowodowanych nie przez maszyny, ale wskutek eksploatacji przedsiębiorstw, które mogą zagrażać otoczeniu niebezpieczeństwem. Oparcie jednak tych poglądów tylko na tekście cz. 1 art. 1384 K. C., który odpowiedzialność za szkodę wiąże z dozorem nad każdą wogóle rzeczą, bez żadnej różnicy, rozszerza granice powyższej odpowiedzialności bez winy poza potrzeby wywołane warunkami współczesnego życia i dlatego w szeregu państw, których ustawodawstwo cywilne jest oparte na przepisach Kodeksu Napoleona, zakres zastosowania poglądów przyjętych w jego ojczyźnie ograniczono do pewnych kategorii rzeczy lub przedsiębiorstw. Należą tu w pierwszym rzędzie Włochy, które w art. 122 Kodeksu ruchu ustawowo wprowadziły domniemanie winy przy wypadkach spowodowanych ruchem pojazdów (*Revue de droit civil* r. 1930, str. 509), a na tle art. 1153 K. C. odpowiadającego treści art. 1384 Kod. Nap., orzecznictwo przyjęło domniemanie winy w stosunku do pewnych przedsiębiorstw (np. kolei) i w stosunku do rzeczy, grożących niebezpieczeństwem, do których zaliczono również prąd elektryczny¹⁾. W Hiszpanji art. 1908 K. C. nie wymaga dowodu winy w stosunku do pewnych tylko rzeczy, jak szkodliwe gazy, upadek drzew, wybuch maszyn i t. p.²⁾. Do tych poglądów zbliżają się przepisy Kodeksu Zobowiązań z r. 1933, które domniemanie winy przyjmują w stosunku do rzeczy wyrzuconych, wylanych lub które spadły z pomieszczeń (art. 150), w stosunku do szkody zrzuczonej przez eksploatację przedsiębiorstwa lub zakładu wprawianego w ruch zapomocą sił przyrody, albo wytwarzającego materiały wybuchowe lub posługującego się nimi (art. 152) i w stosunku do mechanicznych środków komunikacji. (art. 153).

Z powyższego wynika, że pogląd przyjęty przez Sąd Najwyższy w omawianem orzeczeniu o domniemanej odpowiedzialności za szkodę zrzuczoną przez ulatnianie się gazu z przewodów gazowni miejskiej znajduje swe całkowite uzasadnienie nie tylko w poglądach doktryny i orzecznictwa w ojczyźnie Kodeksu, ale również w wymaganiach współczesnego życia, które znalazły swój wyraz w przepisach Kodeksu Zobowiązań i w poglądach przyjętych w orzecznictwie i ustawodawstwie innych Państw.

Pewne wątpliwości budzi jednak trzecia teza omawianego orzeczenia, a mianowicie pogląd, że domniemanie odpowiedzialności, wynikające z cz. 1 art. 1384 K. C., może być obalone przez dowód braku winy lub dowód niemożności przeszkodzenia szkodzie, którą rzecz spowodowała, ze strony tego kto tę rzecz ma pod swoim dozorem. Sąd Najwyższy uznał zatem w tym orzeczeniu, że domniemanie odpowiedzialności może być obalone przez udowodnienie braku winy.

¹⁾ Demogue, *Traité des obligations en général* t. V., wyd. 1925, str. 416—417.

²⁾ Demogue, t. V., str. 350, 418—419.

7, 339, 456, 507 i 711 u. p. c.

Zważywszy:

że wprawdzie Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku uznał, że dla ustalenia winy Gazowni Miejskiej należałoby udowodnić, w jakim mianowicie miejscu pękły rury i w jaki sposób ułatwiający się gaz dostał się do pomieszczenia, gdzie znajdował się zmarły Stefan K., takich zaś dowodów ani zapomocą oględzin, ani też w jaki inny sposób powód w mniemaniu Sądu nie dostarczył, słusznie jednak podnosi skarga kasacyjna, iż okoliczność, jak wynika z dalszych przesłanek zaskarżonego wyroku, że śmierć Stefana K. nastąpiła wskutek wydzielania się gazu z rur miejskich, nie budziła wątpliwości;

że następnie z osnowy zaskarżonego wyroku wynika również, iż powództwo niniejsze znajduje oparcie na art. 1384 cz. I k. c., w myśl zaś tego przepisu odpowiedzialność osoby za szkodę, zrządzoną przez przedmioty, które ma pod swoim nadzorem, domniemywa się, a przeto osoba ta, aby się zwolnić od odpowiedzialności, winna udowodnić, iż z jej strony nie było winy i że nie mogła ona przeszkodzić temu, co się stało;

że w tych warunkach słusznie podnosi również skarga kasacyjna, iż nie skarżący obowiązany był udowodnić winę Gazowni, lecz Gazownia, która ma przewody gazowe pod swoim nadzorem, aby się zwolnić od odpowiedzialności, winna była złożyć materiał dowodowy, iż z jej strony winy żadnej nie było i jeżeli z dalszych ustaleń w zaskarżonym wyroku, opartych na opinii biegłych, wynika, iż dla

Teza ta budzi wątpliwości, gdyż gdyby się przyjęła, przeczyłaby tym głównym przesłankom, które skłoniły orzecznictwo i ustawodawstwo w szeregu Państw do przyjęcia, chociażby w pewnych granicach, domniemania winy lub odpowiedzialności w przypadku szkody zrządzonej przez rzecz. Przyjęcie tej odpowiedzialności miało głównie na celu zapewnienie ofiarze wypadku odszkodowania wówczas, gdy nie można samego wypadku przypisać winie tego, kto z rzeczy odnosi pewną korzyść. Zapewnienie tego odszkodowania było konieczne, gdyż wypadki zrządzone przez rzeczy, które powstały wskutek mechanizacji współczesnego życia, w przeważnej części nie mogą być przypisane niczyjej winie i właśnie dlatego, aby ofiara wypadku nawet wtedy otrzymała należne jej odszkodowanie, przyjęto, że odpowiedzialność za wypadek obciąża wówczas tego, kto ma rzecz pod swoim dozorem, to jest tego, kto z niej odnosi korzyść i przez samo korzystanie z rzeczy stwarza możliwość wypadków. Uznano za słuszne obciążenie i wówczas odszkodowaniem tego, kto z rzeczy, zrządzającej szkodę, odnosi lub może odnieść pożytek, zamiast obciążać skutkami wypadku jego ofiarę, która z rzeczy nie może odnieść żadnych zysków. Gdyby więc uznać za słuszny pogląd wypowiedziany w omawianym orzeczeniu, odpadłaby główna korzyść, która wynika dla ofiar wypadku, zrządzonych przez rzeczy, z przyjęcia tezy domniemanej odpowiedzialności z mocy samej ustawy tego, kto z rzeczy ciągnie zyski, gdyż

zapobieżenia ułatwianiu się gazu z przewodów gazowych należy te przewody wykonać szczelnie, co jednak nie wyklucza możliwości mechanicznego uszkodzenia przewodu, które może nastąpić między jednym badaniem a drugim, to obowiązkiem Gazowni było udowodnić, iż w przypadku uszkodzenia przewodów nastąpiło właśnie w takich warunkach, iż nie można było zapobiec przedostaniu ułatwiającego się gazu do mieszkania, zajmowanego przez syna skarżącego;

że w braku takich ustaleń w zaskarżonym wyroku wniosku Sądu, iż Gazownia nie ponosi w danym razie odpowiedzialności, nie można uważać za należycie uzasadniony;

że w warunkach wskazanych zaskarżony wyrok z powodu wadliwej motywacji i obrazy art. 711 u. p. c. ulega uchyleniu bez potrzeby rozpoznawania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej;

z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla.

637.

W myśl p. „b“ art. 9 rozporządzenia Prezyd. Rzp. z 27 października 1932 o dochodzeniu i egzekucji należności, przypadających od związków komunalnych, nie podlega ograniczeniom, wynikają-

z wolniłby on się od odpowiedzialności za szkodę zrządzoną bez jego winy, to jest za szkodę, zrządzoną przez rzecz wskutek przyczyny nieznannej. Powyższe poglądy znajdują swe potwierdzenie w tendencjach współczesnego ustawodawstwa, wyrażonych w art. 150, 152 i 153 Kodeksu Zobowiązań, które od domniemanej ustawowo odpowiedzialności zwalniają tylko tego, kto udowodni, że szkoda została spowodowana przez konkretny fakt winy poszkodowanego, osoby trzeciej lub wskutek siły wyższej. Potwierdza te poglądy też orzecznictwo w ojczyźnie Kodeksu, poczynając od 19.I.1914 r., gdyż uznaje ono, że zwolnienie od odpowiedzialności za omawianą szkodę może nastąpić tylko przez udowodnienie konkretnego faktu siły wyższej, wypadku losowego, winy ofiary lub winy osoby trzeciej, ale nie samego faktu zachowania wszelkiej staranności i braku winy tego, kto ma rzecz pod swoim dozorem¹⁾. Z tych wszystkich względów wydaje się wątpliwym, czy słusznie w omawianym orzeczeniu Sąd Najwyższy uznał, że domniemanie odpowiedzialności tego, kto ma rzecz pod swoim dozorem, może być obalone przez dowód braku winy z jego strony i dowód, że nie mógł on przeszkodzić ułatwianiu się gazu z przewodów.

Leon Konic.

¹⁾ Planiol, Ripert, Esmein, t. VI, wyd. w r. 1930 str. 844—845; Demogue t. V, str. 362, N. 1119.

cym z pomienionego rozporządzenia, tylko egzekucja należności, zabezpieczonych hipoteką umowną, nie zaś sądową.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 marca 1936 C. I. 1872/35.

W skardze incydentalnej na czynności komornika sądowego w Siedlcach Magistrat m. Siedlec wnosi o uznanie czynności komornika, dotyczących obwieszczeń o sprzedaży w dniu 23 stycznia 1933 nieruchomości miejskiej, położonej w Siedlcach, oznaczonej N. hip. 3, za nieprawne i o uchylenie takowych, przyczem wyjaśnił, że wspomniany komornik opisał powyższą nieruchomość i ogłosił o jej sprzedaży pomimo zawiadomienia go przez Magistrat o konieczności wstrzymania egzekucji aż do czasu złożenia przez egzekwującą firmę Towarzystwo „W” orzeczenia, przewidzianego w art. 5 rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej Dz. U. poz. 809/32.

Sądy obydwu instancji skargę incydentalną Magistratu m. Siedlec pozostawiły bez uwzględnienia.

W skardze kasacyjnej Magistrat m. Siedlec wnosi o uchylenie zaskarżonej decyzji z powodu obrazy art. 9 lit. b. rozp. Prez. Rzeczp. z dnia 27 października 1932 Dz. U. poz. 809/32 i 711 u. p. c., którą upatruje w tem, że Sąd Apelacyjny, mylnie komentując przepisy rozporządzenia poz. 809/32, ustalił, że egzekucja należności, zabezpieczonej każdą hipoteką, a więc i sądową, nie podlega ograniczeniom, wynikającym z tego rozporządzenia.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, że poszukiwana przez Towarzystwo „W” suma stanowi hipotekę sądową.

Przepis art. 9 p. b. rozp. Prez. Rzeczp. Dz. U. poz. 809/32 miał na celu uprzywilejowanie takich należności, którym same strony przy zawieraniu umowy chciały dać lepszą gwarancję ich zaspokojenia i w tym celu zabezpieczyły je hipotecznie. Tymczasem należności, zapisane w drodze hipoteki sądowej, są pod względem swego pochodzenia zwykłymi wierzytelnościami osobistymi, które dopiero po zasądzeniu ich w drodze przymusowego wykonania wyroku uzyskały zabezpieczenie hipoteczne.

Skoro hipoteka sądowa jest tylko sposobem egzekucji hipotecznej długu osobistego, który dopiero w wyniku tej egzekucji uzyskuje zabezpieczenie hipoteczne, nie może się do niej stosować przepis art. 9 p. b. powyższego rozporządzenia poz. 809/32, mówiący o egzekucji należności, zabezpieczonej hipoteką, a więc należności, która już przed tą egzekucją była hipoteczną. Należy przeto uznać, że słowo „umownemi” odnosi się nie tylko do „prawa zastawu”, ale i do „hipoteki”.

Powzięcie przez Sąd Apelacyjny odmiennego poglądu, że przepis art. 9 p. b. rozp. poz. 809/32 odnosi się zarówno do hipoteki umownej, jak i sądowej stanowi obrazę powyższego przepisu prawa, jak również art. 711 u. p. c.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżoną decyzję Sądu Apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazy art. 9 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z dn. 27 października 1932 (Dz. U. poz. 809) i art. 711 u. p. c. uchyla.

638.

W razie skasowania przez władzę nadzorczą utworzonej przy komunalnej kasie oszczędności kasy przezorności jej pracowników, jako nielegalnej, przelewy dokonane przez K. K. O. na fundusz „B” tej kasy, powstałe z dopłat K. K. O. od obowiązkowych potrąceń z poborów uczestników kasy, nie mogą być uznane za ważne i nakładające na K. K. O. zobowiązanie w stosunku do uczestników kasy przezorności.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 marca 1936 C. I. 2308/35.

Oba Sądy merytoryczne oddaliły żądanie skarżącego zasądzenia od pozwanej Komunalnej Kasy Oszczędności powiatu Grodzieńskiego 12.313 zł. 44 gr. z % tytułem należności po zwolnieniu go z posady dyrektora tej Kasy jako członkowi Kasy Przezorności, organizowanej przy pozwanej Kasie Oszczędności w dn. 11 marca 1929, a skasowanej przez władzę nadzorczą w dn. 3 kwietnia 1933, z funduszu tej Kasy lit. B, powstałego z 10% dopłat Kasy Oszczędności do obowiązkowych 5% potrąceń od poborów uczestników Kasy Przezorności, tworzących fundusz lit. A.

Skarżący w swojej skardze kasacyjnej żąda uchylenia wyroku, zarzucając Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 246—248, 281 i 351 k. p. c., art. 1528—1529 t. X cz. I zw. pr., art. 23 rozporz. K. G. Z. W. z dn. 25 września 1919 r. (Dz. Urz. Z. C. Z. W. Nr. 25 poz. 255), art. 32 rozporz. P. R. z dn. 13 kwietnia 1927 r. (Dz. Ust. Nr. 38 poz. 339), art. 12—24 rozporz. P. Rz. z dn. 16 marca 1928 (Dz. Ust. Nr. 35 poz. 323) i naruszenie § 9 p. h. n. § 12 p. c., 29, 35, 38, 57 i 58 statutu K. K. O. pow. Grodzieńskiego, podnosząc: 1) że obojętna jest dla sprawy okoliczność skasowania Kasy Przezorności przez władzę nadzorczą i przelewu funduszu B na fundusz zasobowy K. K. O., gdyż stosunek stron regu-

luje się umową, zawartą między stronami o wynagrodzenie za pracę, zwiększone z chwilą organizowania Kasy Przeworności dopłatami do zasadniczych poborów, tworzącymi fundusz B i stanowiącymi własność pracowników, czego Sąd nie rozważył; 2) że zarządzenie władzy nadzorczej o skasowaniu Kasy Przeworności i przelewie funduszu B jest sprzeczne z wymienionymi statutem K. K. O. i rozporządzeniem K. G. Z. W., albowiem określenie wysokości uposażenia pracowników i ustalenie preliminarzy należy do rady K. K. O.; władza nadzorcza zatwierdzała w czasie funkcjonowania Kasy Przeworności bilansy i budżety K. K. O., zawierające wymienione dopłaty na fundusz B; przelew tego funduszu na kapitał zasobowy K. K. O. jest naruszeniem przepisów o wkładach oszczędnościowych, gdyż dopłaty na fundusz B były wpłacone przez K. K. O. na książeczkę oszczędnościową Kasy Przeworności, która przez to stała się wierzycielką K. K. O.; władza nadzorcza nie jest uprawniona do decydowania w sprawie już wypłaconych przez K. K. O. uposażeń i wreszcie przy likwidacji stowarzyszenia kapitał musi być podzielony pomiędzy członkami, a nie skonfiskowany; wszystkich tych sprzeczności Sąd Apelacyjny nie wziął na uwagę; 3) że wniosek Sądu o tem, że K. K. O. wpłacała wymienione dopłaty z dochodów, jest mylny, gdyż dopłaty te stanowiły uposażenie pracowników i nie były uzależnione od zysków lub strat Kasy; 4) że powołanie się Sądu na umowę, zawartą przez skarżącego z K. K. O. w dn. 24 kwietnia 1933 o wysokości uposażenia, jest bez znaczenia, albowiem roszczenia skarżącego dotyczą okresu czasu przed 1933 r.; 5) że Sąd nie uwzględnił wniosku o złożenie przez K. K. O. całej księgowości Kasy Przeworności i o zbadanie świadka dla stwierdzenia istoty i intencji uchwały Rady Kasy o organizowaniu Kasy Przeworności, i 6) Sąd nie rozważył dowodu ze skarg K. K. O. na zarządzenie władzy nadzorczej o skasowaniu Kasy Przeworności.

Zarzuty te nie mogą być uwzględnione.

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sąd rozważył kwestję, poruszoną w pierwszym zarzucie, lecz słusznie przyszedł do wniosku dla skarżącego niekorzystnego, albowiem z treści statutu Kasy Przeworności bynajmniej nie wynika, żeby z chwilą jej organizowania między K. K. O. i pracownikami powstał stosunek umowny co do dodatkowego wynagrodzenia ich i by z chwilą zaksięgowania dopłat na fundusz B Kasy Przeworności takowe stanowiły już własność pracowników, jako dodatkowe wynagrodzenie. Kasa Przeworności miała na celu zabezpieczenie bytu pracowników przez udzielenie pożyczek oprocentowanych i systematyczne kapitalizowanie oszczędności, tworzą-

zące z 5% potrąceń od poborów fundusz lit. A, stanowiący rzeczywiście własność pracowników i otrzymywany przy zwolnieniu ze służby całkowicie; z 10% zaś dopłat K. K. O. do wymienionych potrąceń, tworzących fundusz B, uczestnik Kasy Przeworności otrzymał tylko przy zwolnieniu na własne żądanie pewne części w zależności od przeszłonych lat, a przy zwolnieniu nie na własne żądanie cały fundusz, oprócz jednakże wypadków zwolnienia wskutek czynów, uwłaczających jego czci; pozatem uczestnictwo w Kasie Przeworności liczy się od daty przystąpienia do niej na własne żądanie (§ 1, 4, 7, 10 statutu Kasy Przeworności). Z tego właśnie wynika, że fundusz B bynajmniej nie stanowił własności pracowników, a w takim wypadku z chwilą skasowania Kasy Przeworności przez władzę nadzorczą, jako instytucji nielegalnej, przelewy, dokonane przez K. K. O. na fundusz tej Kasy, nie mogą być uznane za ważne, nakładające na K. K. O. zobowiązanie w stosunku do uczestników Kasy z tytułu ewentualnych należności z nielegalnego funduszu Kasy.

Kwestja legalności skasowania Kasy Przeworności przez władzę nadzorczą, do tego uprawnioną, usuwa się z pod kontroli Sądu; wobec tego odpada zarzut drugi skargi kasacyjnej, dotyczący sprzeczności zarządzenia tego z przytoczonymi w zarzucie przepisami.

Zarzuty trzeci i czwarty są bez znaczenia, albowiem zakwestjonowane wnioski Sądu, jako uboczne, nie miały wpływu na wyrokowanie.

Wreszcie nie mogą ostać się zarzuty piąty i szósty, albowiem sprawdzanie rachunkowości Kasy Przeworności i wyjaśnienie intencji rady Kasy, ujawnionej w jej statucie, są dla sprawy bez znaczenia, tak samo jak i treść skarg, złożonych w trybie administracyjnym przez Radę K. K. O. na zarządzenie o skasowaniu Kasy Przeworności.

Z tych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

639.

Z mocy ustawy z dn. 17 grudnia 1920 o nadaniu ziemi żołnierzom wojska polskiego, osadnik, posiadający działkę, nadaną mu na zasadzie tej ustawy, nie miał prawa wydzierżawienia jej całkowicie czy częściowo bez zezwolenia właściwego urzędu ziemskiego; potwierdzone to zostało przez uzupełniającą przepisy ustawy z dn. 17 grudnia 1920 ustawę z dn. 14 marca 1932, zawierającą wyraźny zakaz wydzierżawiania nadanych działek.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17/31 marca 1936 C. I. 2406/35.

Sądy obu instancyj unieważniły umowę, zawartą w dniu 13 sierpnia 1932 między pozwanym osadnikiem Marcelim D. i pozwanym Fryderykiem N. na wydzierżawienie na okres 10 lat części (około 4 ha) nadanej D. działki o obszarze 18,4062 ha, obecnie przekazanej osadnikom Antoniemu T., z wyrugowaniem dzierżawcy M. z posiadanej działki, jako zawartą wbrew przepisom art. 6 i 10 ustawy z dnia 17 grudnia 1920 r. o nadaniu ziemi żołnierzom wojska polskiego (Dz. Ust. z r. 1921 Nr. 4 poz. 18).

W skardze kasacyjnej pozwany M. żąda uchylenia wyroku, zarzucając obrazę art. 542 t. X cz. 1 zw. pr. oraz ustaw z dnia 17 grudnia 1920 i podnosząc, że wymieniona ustawa nie zabraniała w chwili zawarcia umowy osadnikowi wydzierżawiania swej działki, jak to w następstwie zostało stanowczo zabroniono ustawą, uzupełniającą przepisy o nadaniu ziemi żołnierzom wojska polskiego, z dnia 14 marca 1932 (Dz. Ust. Nr. 32, poz. 335).

Zarzut ten nie może być uwzględniony, albowiem w myśl art. 6 i 10 zasadniczej ustawy z dnia 17 grudnia 1920, uzupełnionej rozp. P. Rz. z dnia 24 listopada 1930 (Dz. Ust. N. 80 poz. 628) i ustawą z dnia 14 marca 1932 (Dz. Ust. N. 32 poz. 335), osadnik obowiązany był sam lub za pośrednictwem swojej rodziny nadaną działkę zagospodarować i nie mógł jej ani dzielić, ani sprzedawać bez zezwolenia urzędów ziemskich przed upływem 25 lat od daty nabycia pod rygorem nieważności wszelkich umów, zawartych wbrew wymienionym ograniczeniom; w myśl zaś § 9 rozp. wykon. do tej ustawy z dnia 23 marca 1921 (Dz. Ust. N. 31 poz. 192) nadaną działkę nie można było dzielić w naturze, ani aljenować aktami prawnymi pod tytułem darmym i obciążającym bez zezwolenia urzędów ziemskich, które udzielały zezwolenia na podział lub sprzedaż w wypadkach, gdy stosunki gospodarcze lub rodzinne osadnika wymagały podziału osady na części zdadne do samoistnej egzystencji gospodarczej; z zestawienia przytoczonych przepisów wynika, wbrew mniemaniu skarżącego, że już w chwili zawarcia umowy między pozwanymi osadnik nie posiadał prawa dzielenia swej działki i wydzierżawiania jej całkowicie czy częściowo bez zezwolenia właściwego urzędu ziemskiego, albowiem powinien był na niej osiedlić się sam czy z rodziną i zagospodarować ją jako jednostkę gospodarczą bez udziału osób innych, które stworzyłyby na tejże swoje gospodarstwa czy to obejmujące całą działkę, czy równoległe z gospodarstwem osadnika, i tylko w razie konieczności z powodu stosunków gospodarczych czy rodzinnych podział działki mógł być dozwolony osadnikowi przez zarząd ziemski i to tylko na części, zdadne do sa-

moistnej egzystencji gospodarczej; sam osadnik o podziale decydować nie mógł i ostatnie słowo w tej kwestji należało do urzędu ziemskiego; wywód ten, oparty z interpretacji celu i znaczenia przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 1920 oraz rozporządzenia wykonawczego z dnia 23 marca 1921 znajduje oparcie w późniejszych przepisach, uzupełniających zasadniczą ustawę 1920, w rozporządzeniu z dnia 24 listopada 1930, zabraniającem obciążenie nadanych działek długami, i w ustawie z dnia 14 marca 1932, zabraniającej ich wydzierżawiania.

W przypadku Sąd ustalił, że osadnik pozwany D. wydzielił ze swojej działki część (4 ha) i wydzierżawił ją skarżącemu M. bez zezwolenia właściwego urzędu ziemskiego, za co został pozbawiony swojej działki prawomocnem orzeczeniem Powiatowego Komitetu Nadawczego, który nadał ją innemu osadnikowi, i w myśl wymienionych przepisów unieważnił umowę skarżącego, co jest zgodne z prawem.

Z tych zasad Sąd Najwyższy skargę kasacyjną oddalił.

640.

W sprawach,, toczących się w trybie kontradyktoryjnym, pokrewieństwo może być stwierdzone za pomocą i innych, prócz wymienionych w art. 209 t. X cz. I Zw. Pr., dowodów pisemnych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 marca 1936 C. I. 2754/35.

Sąd Okręgowy, zmieniając wyrok I-tej instancji, przyznał powódkom Weronice, Julji i Aleksandrze M. prawo własności do spadku, pozostałego po ojcu ich Mikołaju M., zmarłym w r. 1931, składającego się z prawa do połowy gospodarki w kol. L., oddzielonej przezeń wspólnie z siostrą Zofją, matką pozwanego Marka M., po śmierci ojca ich, a dziada powódek Macieja M. w 1890, i działki ziemi o obszarze 1,0245 ha z majątku O., nabytej osobiście przez spadkodawcę Mikołaja M.

Powódki w swojej skardze kasacyjnej, założonej od wymienionego wyroku, zarzucają Sądowi Okręgowemu obrazę art. 351 k. p. c. oraz art. 209 t. X cz. 1 zw. pr., podnosząc, że wniosek Sądu o tem, że pozwany jest synem Zofji M., co nie zostało udowodnione żadnymi dowodami na piśmie, jest nieuzasadniony.

Zarzut ten nie może być uwzględniony. Węzły pokrewieństwa istotnie określa się na podstawie dowodów, wymaganych przez art. 209 t. X cz. 1 zw.

pr., a mianowicie za dowód uznaje się parafjalne księgi metrykalne, księgi rodów szlacheckich, księgi obywateli miejskich, rejestry lustracji ludności wiejskiej i inne akty stanu, lecz zgodnie z judykaturą wyłącznie wymienione dokumenty mogą służyć za dowód stopnia pokrewieństwa tylko w sprawach o stwierdzenie praw spadkowych, toczących się w trybie postępowania zachowawczego, w sprawach zaś, toczących się w trybie kontradyktoryjnym, pokrewieństwo może być stwierdzone zapomocą i innych, prócz wymienionych w art. 209 t. X cz. 1 zw. pr., dowodów pisemnych. W przypadku, jak się okazuje z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sądy meriti oparły swój wniosek o tem, że pozwany jest synem Zofji M., siostry spadkodawcy Mikołaja M., na treści pozwu, w którym skarżące przyznały wymienioną okoliczność, i na tem, że wogóle one w dalszym toku procesu nie zaprzeczały stanowczo tego faktu, żądając tylko w celu utrudnienia obrony pozwanemu złożenia przezeń metryki arodzenia. W świetle wyżej przytoczonych zasad, opartych na istotnym znaczeniu art. 209 t. X cz. 1 zw. pr., oraz nie ulegających kontroli instancji kasacyjnej ustaleń Sądów wyrokujących co do przyznania przez skarżących faktu pokrewieństwa pozwanego z Zofią M., Sąd Najwyższy uważa zaskarżony wyrok za zgodny z prawem i skargę kasacyjną oddala.

641.

Po uregulowaniu hipoteki nieruchomości i ujawnieniu w hipotece należności z aktu zastawu, obciążającego tę nieruchomość, przewidziane w art. 1549 i art. 1 załączn. do uw. do art. 694 t. X cz. 1 Zw. Pr. przedawnienie przestaje biec w stosunku do rzeczowej należności ze względu na przepis art. 123 ust. híp.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 kwietnia 1936 C. I. 1739/35.

Zygmunt K. wytoczył w dn. 27 czerwca 1931 powództwo przeciwko masie spadkowej po Herszu B. o 3.335 zł. 64 gr. tytułem przerachowanej na 50% należności w kwocie 800 rb. z aktu zastawu, zeznanego z dn. 17 lutego 1909 z terminem płatności długu w 1915, wyjaśniając, że powyższa należność obecnie zabezpieczona jest hipotecznie, gdyż w 1923 została uregulowana hipoteka nieruchomości, obciążonej powyższym zastawem. — Wyznaczeni przez Sąd opiekunowie nad majątkiem, pozostałym po Herszu B. zgłosili zarzut przedawnienia spornej pre-

tensji, który Sąd Okręgowy uwzględnił i wobec tego powództwo oddalił; lecz Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego uchylił i zasądził należną z aktu zastawu sumę w przerachowaniu na 25%, t. j. w kwocie 1.667 zł. 87 gr., wskazując, że ujawnienie praw powoda w hipotece przerwało bieg przedawnienia, skoro bowiem sporna wierzytelność została wpisana do wykazu hipotecznego, to dopóki nie zostanie wykreślona, przedawnieniu z mocy art. 123 w hip. nie ulega.

Skarga kasacyjna opiekuna nad majątkiem spadkowym po Herszu B. zarzuca, że Sąd Apelacyjny niesłusznie uznał, że ujawnienie praw powoda w hipotece przerwało bieg przedawnienia, albowiem nie było w danym przypadku długu hipotecznego, zaciągniętego w trybie, wskazanym przez ustawę hip., a zatem mają tu zastosowanie nie art. 123 ust. hip., lecz art. 1549 i art. 1 załączn. do uw. do art. 694 t. X cz. 1 zw. pr., których obrazę stanowi pogląd Sądu Apelacyjnego, że wywołanie nieruchomości do pierwiastkowej regulacji hipoteki przez wierzyciela bez wiedzy i zgody dłużnika i bez wytoczenia powództwa w trybie przez ustawę przepisany spowodowało jednak przerwę biegu przedawnienia; błędność tego poglądu Sądu Apelacyjnego wynika też i z orzeczenia Sądu Najw. N. 199/30.

Zarzuty skargi kasacyjnej są bezzasadne.

Sąd Apelacyjny zupełnie słusznie uznał, że po uregulowaniu hipoteki nieruchomości, na której zabezpieczona została sporna należność z aktu zastawu, i ujawnieniu tej należności w hipotece przedawnienie w stosunku do niej, przewidziane w cytowanych przez skarżącego artykułach t. X cz. 1 zw. pr., przestało biec, gdyż z przepisu art. 123 ust. hip., który stanowi, że względem praw hipotekowanych nie może być nawet początku przedawnienia, wynika, że z chwilą, gdy dane prawo, które nie było zabezpieczone hipotecznie i w stosunku do którego biegło przedawnienie, stało się hipotekowaniem, bieg tego przedawnienia ustaje.

Powołanie się skarżącego na orzeczenie Sądu Najwyższego N. 199/30 r., jest nietrafne, gdyż powyższe orzeczenie dotyczyło zupełnie innej kwestji, mianowicie zawiera tezę, że wniesienie przez dłużnika należności z aktu zastawu, co do której już nastąpiło przedawnienie, do wykazu hipotecznego przy regulacji przez niego hipoteki nie może być uważane za zrzeczenie się zarzutu przedawnienia. Skarżący twierdzi, że sytuacja w niniejszej sprawie jest analogiczna, gdyż wobec dojścia do wiadomości opieki nad majątkiem zmarłego Hersza B. o decyzji Wydziału Hipotecznego, zatwierdzającej protokół pierwiastkowej regulacji hipoteki, dopiero w 1933 r., uprawomocniła się ta decyzja już po upływie 10 lat od terminu płatności należności z aktu zastawu

(1915 r.); jednak wywody te są bezzasadne, gdyż kwestja momentu uprawomocnienia się powyższej decyzji w stosunku do opieki jest wogóle bez znaczenia, skoro decyzji tej opiekunowie wcale nie zaskarżyli, a zgodnie z art. 155 ust. hip. Ziem. Wsch. (Dz. U. 1928 r. poz. 510) osoby, których prawa w wykazie hipotecznym ujawnione zostały, zyskują skutki hipoteczne od chwili zatwierdzenia przez zwierzchność hipoteczną pierwiastkowej regulacji, od tej więc chwili, która nastąpiła przed upływem 10 lat od terminu spłaty długu, sporna wierzytelność stała się prawem hipotekowanym w rozumieniu art. 123 ust. hip. i przestała podlegać przedawnieniu.

642.

Niezgodne byłoby z przepisem art. 125 ust. hip. ujawnienie w wykazie hipotecznym praw osoby zmarłej i w przypadku tym wystarcza ujawnienie w wykazie hipotecznym wprost następców prawnych tej osoby lub ewentualnie kuratora spadku wakującego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 kwietnia 1936 C. I. 1819/35.

Sąd Okręgowy w Sosnowcu na skutek skargi apelacyjnej Ferdynanda W. postanowieniem z 21 marca 1935 uchylił decyzję Wydziału Hipotecznego przy Sądzie Grodzkim w Sosnowcu w przedmiocie zamknięcia postępowania spadkowego po Paulinie S., przepisania tytułu własności nieruchomości Nr. hip. 912 w Sosnowcu na Józefa W. i otwarcia postępowania spadkowego po Józefie W. oraz oddalił wnioski kuratora spadku wakującego po Paulinie S. i Józefie W., Adolfa Cz., z 8 sierpnia 1935 Nr. 15/522 i 16/523. Sąd Okręgowy wyszedł z założenia, że zbyteczne było zamykanie postępowania spadkowego po Paulinie S. i otwarcie postępowania spadkowego po jej synu Józefie, skoro ten już nie żył.

W skardze kasacyjnej Adolf Cz., kurator spadku wakującego po Paulinie S. i Józefie W., zarzuca Sądowi Okręgowemu naruszenie: 1) art. 812 i 813 k. c., art. 892 u. p. c. przez uznanie, że właścicielem nieruchomości nie może być osoba, która już nie żyje, chociaż kurator spadku wakującego po osobie zmarłej jest obowiązany do wykonania wszelkich czynności hipotecznych, związanych z wykonaniem praw do spadku; 2) art. 126, 128 i 157 ust. hip. przez uznanie, że zamknięcie postępowania spadkowego po Paulinie S.

i otwarcie postępowania spadkowego po Józefie W. było zbędne, chociaż Józef W. otworzył postępowanie spadkowe po Paulinie S., a otwarcie po nim postępowania spadkowego byłoby zbędne tylko, gdyby ujawniono jego spadkobierców w wykazie hipotecznym; 3) art. 253, 271 § 2, 351 k. p. c. i art. 24 postanowienia Ks. Namiestnika z 22 stycznia 1822 przez rozpoznanie apelacji nieujawnionej w wykazie hipotecznym.

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

W myśl art. 125 ust. hip. postępowanie spadkowe zostaje otwarte po śmierci właściciela nieruchomości lub prawa hipotecznego, to znaczy po śmierci osoby, która miała jakiegokolwiek prawa hipoteczne na jej imię ujawnione (por. Zb. O. S. N. za 1929 r. N. 225); sprzeczne przeto jest z powyższym przepisem otwieranie postępowania spadkowego po śmierci osoby, która swych praw, ulegających wniesieniu do wykazu hipotecznego, jeszcze nie ujawniła, a zatem i ujawnienie w wykazie hipotecznym praw osoby zmarłej; w tym wypadku wystarcza ujawnienie wprost w wykazie hipotecznym jej następców prawnych lub ewentualnie ujawnienie wprost w wykazie hipotecznym kuratora spadku wakującego, jeżeli takowy został wyznaczony przez Sąd wobec niezgłoszenia się spadkobierców.

W przypadku, skoro z ustaleń w zaskarżonym postanowieniu wynika, iż w wykazie hipotecznym nieruchomości były ujawnione prawa Pauliny S., jako właścicielki tej nieruchomości, a syn jej Józef W. zmarł przed zamknięciem postępowania spadkowego później i spadek po nich uznany był za wakujący, to kurator tego spadku, zamykając postępowanie spadkowe po Paulinie S., winien był żądać przepisania nieruchomości na siebie; z powyższych względów wniosek Sądu Okręgowego w zaskarżonym postanowieniu, iż zbędną czynnością było przepisywanie praw spadkowych na Józefa W. już nieżyjącego i otwarcie po nim postępowania spadkowego, jest zgodny z prawem, wbrew mniemaniu skarżącego; okoliczność, iż postępowanie spadkowe po Paulinie S. zostało otwarte na wniosek jej zmarłego syna, nie zmienia istoty rzeczy; z powyższych względów dwa pierwsze zarzuty skargi kasacyjnej upadają.

Wreszcie ostatni zarzut skargi kasacyjnej jest niesłuszny, gdyż na mocy art. 4 postanowienia Ks. Namiestnika z 22 stycznia 1822 o apelacjach od decyzji wydziałów hipotecznych (Dz. Pr. t. VII. 287) nieujawnienie apelacji w księdze wieczystej posiada skutki prawne tylko względem osób trzecich, które po wniesieniu apelacji zawarły w księdze wieczystej akta lub do niej się wpisały, nie

może zaś stanowić przeszkody do rozpoznania skargi apelacyjnej przez Sąd; słusznie przeto Sąd Okręgowy uznał w zaskarżonym postanowieniu, że brak w przypadku dowodu, iż skarga apelacyjna Ferdynanda W. została ujawniona w księdze wieczystej, nie może być skutecznie podnoszony przez skarżącego.

643.

W sporach granicznych hipoteka nie osłania rękojmią wiary publicznej przestrzeni i granic i dlatego granica nieruchomości hipotekowanej może być zmieniona przez przedawnienie nabywcze.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22/29 kwietnia 1936 C. I. 2251/35.

Antoni W. wystąpił 26 czerwca 1935 przeciwko Marjannie K. i inn. o przeprowadzenie granicy między placem powoda N. 19 i placem pozwanych N. 20 w Zawierciu, o wyrugowanie pozwanych z części placu, nieprawnie przez nich zagarniętej i o nakazanie zniesienia budynków pozwanych, znajdujących się na gruncie powoda.

Sąd Okręgowy postanowił: dokonać rozgraniczenia w/g. planu, sporządzonego przy wizji sądowej przez geometrę P. z 7 maja 1931 i granicę oznaczyć w/g linii B.C., określonej na tymże planie, a resztę powództwa oddalić z założenia, że place stron pochodzą z nieruchomości hipotecznej w Zawierciu N. rep. 93, z działki wpisanej w dziale II wykazu hipotecznego pod N. 81, która stanowiła własność M., że plac pozwanych, wywodzących swoje prawa od Mateusza K., był nabyty od M. w 1896 roku, powoda zaś plac był nabyty od tegoż M. przez poprzednika powoda G. w 1910 roku, że K., nabywając plac w 1896 r., nabył go w ściśle oznaczonych granicach, w szczególności oznaczona jest granica południowa, która, jak to widać z protokołu wizji i planu geometrii P., sąsiaduje z placem powoda i granicę tę geometra na podstawie aktu nabycia wyznaczył według sporządzonego planu lit. B. C. i kolorem zielonym, że aczkolwiek według tej linii granicznej plac pozwanych jest większy o 217 m², niż to było przewidziane w akcie zbycia M., jednakże ostatni sprzedał plac ten ściśle według granic, a nie według przestrzeni, ponieważ ta nie była przy akcie mierzona, że aczkolwiek tenże M. sprzedał później poprzednikowi powoda G. plac sąsiedni wed-

ług planu z 1910 roku, gdzie granica z planem pozwanych biegłaby po placu pozwanych wzdłuż linii B. C. (na planie P.), to jednak tej przestrzeni (trójkąt oznaczony lit. B. C. G.) nie mógł M. sprzedać, ponieważ nie był jej właścicielem, jawność zaś hipoteczna powoda nie zasłania, ponieważ hipoteka nie ręczy za przestrzeń i granice, że wreszcie pozwani i ich spadkodawca posiadają swój plac w granicy południowej, oznaczonej lit. B. C. od 1896 r., zatem broni ich 30-letnie przedawnienie;

że Sąd Apelacyjny ze skargi powoda wyrok I instancji zatwierdził, dzieląc jego uzasadnienie.

W: skardze kasacyjnej powód powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny art. 11 i 123 ustawy hipot.: 1^o przez mylne uznanie, że pozwanych broni 30-letnie przedawnienie, pomimo stwierdzenia, że nieruchomość powoda była zahipotekowana, zatwierdzona przez zwierzchność hipoteczną i wciągnięta do wykazu hipotecznego, zaś prawo spadkodawcy pozwanych ujawnione zostało jedynie przez zastrzeżenie miejsca, i 2^o przez przeinaczenie zeznań świadków K. i G. i w związku z tem przez uznanie, że wyjaśnienia wymienionych świadków nie obalają zeznań świadków Sz. i F. w przedmiocie zakresu posiadania spornego gruntu przez powoda i jego poprzednika G.

Zarzuty te jednak nie zasługują na uwzględnienie albowiem: 1^o Sąd Apelacyjny słusznie podzielił wniosek Sądu Okręgowego, iż pozwanych broni 30-letnie przedawnienie, gdyż w sporach granicznych w myśl art. 29 ust. hip. i art. 92 instrukcji hip. rękojmią wiary publicznej hipoteka nie osłania przestrzeni i granic i dlatego granica nieruchomości hipotekowanej może być zmieniona przez przedawnienie nabywcze (por. a contrario orz. S. N. Izby I rok 1930 poz. 190); dlatego ta okoliczność, iż nabycie powoda było zatwierdzone przez Wydział Hipoteczny, a prawa pozwanych figurowały tylko przez zastrzeżenie, nie mogła mieć dla sprawy istotnego znaczenia: 2^o wniosek o 30-letnim posiadaniu spornego gruntu przez pozwanych i ich spadkodawcę, oparty został na zeznaniach świadków, bez ich przeinaczenia, i na zestawieniu treści oddzielnych zeznań, a ocena w tej mierze materiału dowodowego nie podlega kontroli kasacyjnej.

644.

Zawieszono postępowanie, niepodjęte w ciągu 3 lat, podlega umorzeniu z mocy art. 689 u. p. c.

przez Sąd z urzędu, bez względu na wejście w życie k. p. c., o ile tylko powyższy 3-letni termin upłynął jeszcze przed wejściem w życie k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 23 kwietnia 1936 C. I. 2052/35.

Skarga kasacyjna zarzuca, iż postępowanie w niniejszej sprawie o przerachowanie sumy, zasądzonej prawomocnym wyrokiem, winno być umorzone przez Sąd z urzędu, ponieważ po zawieszeniu go na skutek śmierci pozwanego w 1925 r. podanie o wznowienie postępowania wpłynęło do Sądu dopiero w 1933 r., a więc już po upływie 3-letniego terminu, wskazanego w art. 689 u. p. c.

Zarzut powyższy jest słuszny, gdyż upływ 3-letniego terminu, zakreślonego przez art. 689 u. p. c., skutkuje umorzeniem postępowania z urzędu, niezależnie od wniosków stron (zob. Zb. O. Izby I Sądu Najwyższego Nr. 113/23 r.); gdy więc w sprawie niniejszej Sąd Okręgowy, wobec oświadczenia powódki, że obaj pozwani nie żyją, postępowanie w sprawie zawiesił decyzją z dn. 13 lutego 1925 r., a o wznowienie tego postępowania pełnomocnik powódki przed upływem 3-letniego terminu przedłożył wniosek dopiero w 1933 r., wniosek ten nie mógł być przez Sąd Okręgowy uwzględniony, lecz sprawa winna była być z urzędu umorzona, a wobec tego też rozpoznanie merytoryczne podania powódki o przerachowanie przez Sąd Okręgowy, a następnie przez Sąd Apelacyjny było niezgodne z prawem.

Aczkolwiek sprawa niniejsza, po podjęciu przez Sąd Okręg. zawieszono postępowanie, co nastąpiło już po wejściu w życie kod. post. cyw., toczyła się w myśl art. XXXVII przep. wpraw. k. p. c. według przepisów tegoż kodeksu, do danego przypadku winien mieć zastosowanie art. 689 u. p. c., a nie przepis art. 204 k. p. c., który przewiduje umorzenie zawieszono postępowania, niepodjętego w ciągu trzech lat, tylko w razie gdy zawieszenie nastąpiło na zgodny wniosek stron lub wskutek ich niestawiennictwa, skoro bowiem 3-letni termin z art. 689 u. p. c. upłynął przed wejściem w życie kod. post. cyw., sprawa jeszcze pod rządem dawniejszych przepisów winna była być umorzona (por. orzec. Sądu Najw. z 12 listopada 1935 w sprawie Nr. C. I. 1297/35).

Z tych zasad zaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego podlega uchyleniu bez potrzeby rozważenia pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej i całe postępowanie w sprawie ulega umorzeniu.

645.

Żądania alimentowe żony, skierowane do męża, mają słuszną podstawę w przypadku, gdy mąż po ustaleniu faktycznego współżycia z żoną, która go opuściła i przeniósła się do swych rodziców, zamieszkał z inną kobietą, konkubina, i przez to uniemożliwił przywrócenie współżycia małżeńskiego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 kwietnia — 8 maja 1936 C. I. 2693/35.

Sąd Apelacyjny, uchylając wyrok Sądu Okręgowego, oddalił powództwo Marji S. przeciwko mężowi Stefanowi S. o środki utrzymania z założenia, iż powódka w kilka miesięcy po ślubie opuściła wspólne mieszkanie stron i przeniósła się do swych rodziców w tymże domu, chociaż nie zostało udowodnione, by do tego została zagnana postępowaniem męża, gdyż nie stanowią dowodu w tej mierze ani skarżenie się na nie powódki przed jej ojcem Janem J., który w charakterze świadka stwierdził też odpowiedź na jego interwencję pozwanego, iż charakter małżonków nie zgadzają się, co wymaga oddzielnego ich mieszkania, ani też ustalone przez świadka Janinę J., siostrę powódki, zupełne zaniedbywanie powódki przez męża, chodzenie przezeń bez żony do teatru i późny powrót do domu, zeznaniu zaś ostatnio wymienionego świadka, co do nawiązania przez pozwanego w czasie współżycia stron bliższych stosunków z inną kobietą, Sąd na tle danych sprawy nie nadał znaczenia, zaznaczając, iż miało to miejsce dopiero po zerwaniu współżycia i z kobietą tą pozwany żyje obecnie w konkubinacie; wreszcie, jak Sąd przytacza, nie została też wykazana choroba pozwanego na kiłę.

Skarga kasacyjna powódki zarzuca naruszenie art. 10, 250, 351, 417, k. p. c., art. 218 i 219 pr. o małż., art. 192, 199, 203, 265—267 k. c. Kr. Pol., kierując zarzuty przeciwko wywodom z zeznań świadków i ich ocenie co do okoliczności rozejścia się małżonków, z drugiej zaś strony podnosząc, iż podane w pozwie jawne pożycie pozwanego z inną kobietą, jako konkubina, choćby nawet, wedle ustaleń Sądu, początkiem swym sięgającym tylko do czasu po ustaniu faktycznego współżycia stron, lecz wśród trwającego małżeństwa, niewłaściwie uznane zostało przez Sąd za niedostateczną podstawę do skazania pozwanego na alimentację powódki, skoro w ten sposób uwydatnione zostało złamanie przezeń wiary małżeńskiej i uniemożliwienie przywrócenia współżycia małżonków. Zarzuty pierwszej kategorii ostać się nie mogą,

należą bowiem do dziedziny czynu i wchodzą w zakres zwierzchniego w tej mierze wyrozumienia Sądu wyrokującego, na które zasadniczo nie rozciąga się kontrola kasacyjna (art. 426, 439 ust. końc. k. p. c.), uchybień zaś proceduralnych przy ocenie zeznań świadków i wyprowadzaniu ustaleń Sądu dostrzec nie można.

Natomiast zasadny jest zarzut drugiej kategorii. — Sąd w rozważaniach swych miał na względzie istnienie między stronami związku małżeńskiego i faktyczną tylko ich rozłąkę, przyczem nie przytoczył wcale, by skarżąca w swem postępowaniu, jako żona, dopuściła się jakichbądź uchybień przeciwko obowiązkom swym ze związku wspomnianego płynącym, możliwa zatem była zmiana z jej strony faktycznego stosunku do męża i przywrócenia współżycia małżonków, pozwany wszakże, biorąc do swego domu inną towarzyszkę życia (konkubinę), taki powrót do normalnego położenia rzeczy uczynił niemożliwy z własnej winy, stąd więc żądania alimentarne skarżącej za czas po wytoczeniu pozwu mają słuszną podstawę prawną i winny być zasadniczo uwzględnione, a wyrok Sądu Apelacyjnego z powodu naruszenia art. 351 k. p. c. ulega uchyleniu.

646.

Niedopuszczalny jest dowód ze świadków na fakt dokonania przez kuratora majątku nieobecnego współwłaściciela nieruchomości z drugim współwłaścicielem rozrachunku i pobrania przez niego dochodów z połowy wspólnej nieruchomości.

Art. 814 k. c. ma przez analogję zastosowanie i do czynności kuratora majątku osoby nieobecnej lub zaginionej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 kwietnia 1936 C. I. 2216/35.

Józef W., działając jako kurator nieobecnych Mikołaja S. i Anny D., wytoczył powództwo przeciwko Chai-Bajli A. i inn. o zasądzenie 26100 zł. tytułem zwrotu połowy czynszu, pobranego przez spadkodawcę pozwanych Hersza A. od Magistratu m. Lublina za zajmowane we wspólnym domu powodów i pozwanych lokale z połowy nieruchomości w Lublinie, należącej do nieobecnych.

Sąd Okręgowy powództwo oddalił, lecz Sąd Apelacyjny wyrok ten zmienił i powództwo uwzględnił.

W skardze kasacyjnej pozwani wnoszą o uchy-

lenie zaskarżonego wyroku z powodu naruszenia art. 211 § 1, 250, 274, 281, 351- k. p. c., XIX przep. wpr. k. p. c. oraz 803 i 814 k. c.

Jak podnoszą skarżący w swej kasacji kurator nad majątkiem Mikołaja S. i Anny D. złożył na posiedzeniu Sądu z dn. 19 maja 1934 umowę z dn. 28 sierpnia 1929, zawartą między nim a ojcem skarżących, i żądał zasądzenia spornej należności z tytułu niewyrachowania się z pobranych sum, objętych umową, gdy poprzednio powództwo swe opierał na tej zasadzie, że poszukiwana suma została pobrana bez żadnego tytułu przez ich ojca Hersza A., w przypadku więc, zdaniem skarżących miała miejsce zupełna zmiana powództwa zarówno pod względem prawnym, jak i pod względem stanu faktycznego. Zarzut ten jest jednak niesłuszny. Zgodnie z art. 211 § 1 k. p. c., którego naruszenie przez Sąd Apelacyjny skarga podnosi, zmiana powództwa jest dopuszczalna, jeżeli nie wpływa na właściwość, a nadto po doręczeniu pozwu wtedy tylko, gdy pozwany na nią się zgodzi lub gdy bez zastrzeżeń podejmie obronę w zakresie zmienionego powództwa.

Skarga kasacyjna nie twierdzi, by skarżący podnieśli na posiedzeniu z 19 maja 1934 zarzut zmiany powództwa, z protokółów zaś posiedzeń Sądu Apelacyjnego z powyższej daty i następnych wynika, że skarżący podjęli obronę bez żadnych zastrzeżeń w kierunku zmienionego, zdaniem kasacji, przez kuratora powództwa. Wobec powyższego podniesienie przez skarżących zarzutu zmiany powództwa dopiero na posiedzeniu Sądu Apelacyjnego z 9 marca 1935 w myśl art. 211 § 1 k. p. c. nie mogło już mieć wpływu na wynik sprawy i nieuwzględnienie tego zarzutu przez Sąd Apelacyjny w ostatecznym wyniku odpowiadało przepisom art. 211 § 1 k. p. c.

W drugim zarzucie skarżący podnoszą, iż Sąd Apelacyjny nie rozważył, że umowy z Magistratem i czynsze, w tych kontraktach ustalone, dotyczą okresu, gdy z mocy porozumienia z kuratorem zmarły A. zarządzał sporną nieruchomością.

Zarzut ten jest niesłuszny, gdyż z ustaleń wyroku Sądu Apelacyjnego wynika, że żądane roszczenie powoda nie wchodzi w okres zarządu wspólną nieruchomością przez Hersza A. i stoi poza ogólnym rozrachunkiem z rozchodów i dochodów domu, ustalenie zaś to, jako stanowiące meritum sporu, uchyla się z pod kontroli instancji kasacyjnej.

Wbrew zarzutowi trzeciemu, Sąd Apelacyjny nie pominął korespondencji kuratora W. do Prokuratora Sądu, ustalił tylko, że jest ona obojętna dla sprawy, co nie podlega sprawdzeniu przez Sąd Najwyższy.

W myśl art. 803 w związku z art. 814 k. c., które przez analogję mają zastosowanie i do czynności kuratora nad majątkiem nieobecnych, bądź zaginionych, czynności kuratora podlegają ścisłej kontroli Prokuratora Sądu. Z przepisów tych wynika, że czynności kuratora muszą być tak prowadzone, ażeby mogły być łatwo sprawdzone przez urząd prokuratorski i przez osoby zarządem kuratora zainteresowane. Gdy więc zgodnie z art. 803 k. c. kurator obowiązany jest składać rachunki, związane z zarządem powierzonego mu majątku nieobecnych, na piśmie, to tem samem rozrachunki kuratora W. ze spadkodawcą skarżących, które z natury rzeczy ustalały wysokość dochodów i rozchodów z nieruchomości i zawierały pokwitowanie stron z prowadzonych przez nich czynności i otrzymania nadwyżek, bądź niedoborów, a które następnie podlegały złożeniu Prokuratorowi Sądu celem ich kontroli, musiały być ubrane w formę pisemną, słusznie więc i zgodnie z przepisami prawa Sąd Apelacyjny uznał, że jest niedopuszczalny dowód ze świadków na fakt dokonania przez kuratora W. z obecnie zmarłym Herszem A. rozrachunku i pobrania przez niego dochodów z połowy wspólnej nieruchomości.

Zarzut ostatni kasacji, zgodnie z którym Sąd Apelacyjny nie dopuścił dowodu ze świadków na okoliczność, że dokumenty, dotyczące zarządu sporną nieruchomością za czas od 1 października 1929 do 1 października 1932 znajdują się w posiadaniu kuratora W., chociaż dowód ze świadków na powyższą okoliczność nie jest przez prawo zabroniony, sprowadza się w rzeczywistości do niedopuszczalnej w postępowaniu kasacyjnem krytyki oceny przez Sąd Apelacyjny dowodów, złożonych do sprawy oraz oświadczeń stron i wysnutych na tej podstawie wniosków faktycznych. Sąd Apelacyjny bowiem rozważył żądanie skarżących w tym względzie, ustalił jednak, że skarżący, oświadczając, że dowody dokonania rozrachunku z otrzymanych pieniędzy są w posiadaniu powoda, bliżej nie wskazali powyższych dowodów, i na podstawie powyższego ustalenia wyprowadził wnioski, że badanie świadków na okoliczności, bliżej nieokreślone, nie może być dopuszczone.

Z tych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

647.

W razie zabicia przez tramwaj elektryczny przechodnia gmina miejska ponosi odpowiedzialność za ten nieszczęśliwy wypadek, chociażby nie

można było z całą dokładnością ustalić jego przyczyny.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 kwietnia 1936 C. I. 478/36.

Wiktorja G. wystąpiła o zasądzenie od Gminy m. st. Warszawy 7.000 zł. na tej podstawie, że w dniu 3 października 1932 r. na Krakowskiem Przedmieściu wprost Hotelu Bristol zabita została przez tramwaj córka powódki Marja G., która z zarobków swych utrzymywała matkę.

Obie instancje powództwo oddaliły, lecz po uchyleniu wyroku Sądu Apelacyjnego przez Sąd Najwyższy z powodu obrazy art. 711 u. p. c. Sąd Apelacyjny wyrok I instancji uchylił i zasądził na rzecz powódki 3.500 zł., z ustawowemi odsetkami. W skardze kasacyjnej pełnomocnik Gminy m. st. Warszawy powołuje się na obrazę przez Sąd Apelacyjny art. 711 u. p. c. przez pominięcie dowodów, stwierdzających winę G., która dostała się pod wóz drugi, t. j. przyczepny, a ponieważ wóz ten i ochraniacz nie wystają dalej za szyny, niż pierwszy wóz tramwajowy, to gdyby G. zachowała się ostrożnie i nie ruszała się z miejsca, wypadek by nie nastąpił, tymczasem denatka wbrew zasadom ostrożności cofnęła się i dlatego wpadła pod tramwaj.

Zarzut ten nie zasługuje jednak na uwzględnienie, albowiem Sąd Apelacyjny rozważył wszystkie okoliczności, dotyczące wypadku, a ustalone ze znaniami zbadanych świadków i przyszedł do wniosku, iż z okoliczności tych nie wynika, by nieszczęśliwy wypadek nastąpił z winy G., gdyż fakt znajdowania się jej na jezdni pomiędzy linjami mijających się tramwajów nie stanowi w warunkach ruchu ulicznego dowodu winy z jej strony; pozbawienie życia G., strona pozwana odpowiada za nieszczęśliwy wypadek, zaszyły z przyczyny niewyjaśnionej, gdyż wówczas ma miejsce domniemanie winy, płynące z art. 683 t. X cz. I zw. pr.

648.

Żona nie jest pozbawiona możności wniesienia hipoteki prawnej na majątku męża z mocy art. 205 k. c. p. w razie unieważnienia małżeństwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 30 kwietnia 1936 C. I. 2610/35.

Sąd Apelacyjny oddalił skargę Józefa J. na postanowienie Wydziału Hipotecznego Sądu Okręgowego, zatwierdzające w zasadzie wnioszek N. 61, Jadwigi J., której związek małżeński z tymże Józefem J. unieważniony został w drugiej instancji przez Sąd Biskupi Lubelski, w przedmiocie zapisania na jej korzyść w księdze hipotecznej nieruchomości dobra ziemskie K. na współwłasności męża hipoteki prawnej w sumie 33.000 zł., a zarazem zawieszające zupełne zatwierdzenie wniosku do czasu usunięcia przeszkód hipotecznych, nie wiążących się z samą istotą wniosku, z założenia, iż upoważnienie żony do wniesienia hipoteki prawnej na podstawie art. 205 k. c. Kr. Pol. służy jej również w razie unieważnienia małżeństwa, które zresztą zawarte było w danym razie ze strony żony bez złej wiary i ostatejnie można się raczej domniemywać u męża.

Skarga kasacyjna zarzuca naruszenie art. 351 k. p. c. oraz art. 205 — k. c. Kr. Pol. z racji, iż przewidziana w nim możliwość wniesienia przez żonę hipoteki prawnej na majątku męża nie obejmuje przypadku unieważnienia małżeństwa, po- zątem zaś wywody Sądu, przypisujące skarżącemu złą wiarę w zawarciu małżeństwa, a dobrą wiarę żonie, są dowolne, na zasobie dowodowym nie oparte. Zarzuty wszakże powyższe ostać się nie mogą. — W myśl motywów prawodawczych do art. 205 i 206 k. c. Kr. P. postanowienia tych artykułów wydane zostały dla osłonięcia opieką prawa żon, które mogły być wystawione na straty działaniami mężów, a wskutek położenia swego trudno im było wymagać od mężów szczególnych rękojmi, jak również zebrać dowody do wystąpienia przeciwko mężom na drodze sporu cywilnego; tymczasem majątek żony, wniesiony w chwili zawarcia małżeństwa, przechodzi pod zarząd mę- zowski i użytkowanie (art. 193 k. c. Kr. Pol. w brzmieniu ustawy 1921 r.). Rzeczne uprawnienia żony do zapisania hipoteki prawnej z istoty rze- czy dotyczą czasu istnienia małżeństwa i jego ustania, które odnośnie do następstw cywilnych wymknąć może wskutek rozwodu (rozwiązania) lub też unieważnienia małżeństwa, i w obu tych razach wniesiony przy zaistnieniu tegoż majątek żony wraca do niej pod względem zarządu i użyt- kowania niema więc powodu do pozbawienia żo- ny prawa do hipoteki z art. 205 przy unieważnie- niu na drodze prawnej małżeństwa ze względu na niedość ściśle wysłowienie się prawodawcy „w cza- sie trwającego małżeństwa jak i po rozwiązaniu“. Słuszne jest też przytoczenie Sądu, iż w przeciw- nym razie zostałyby bez żadnej podstawy ograni- czone w możliwości korzystania z hipoteki prawnej żony w małżeństwach wyznania rzym.-katołickie-

go, w którym dopuszczalne jest tylko unieważnie- nie małżeństwa. Pozatem kwestja dobrej lub złej wiary małżonków J. przy zawarciu ich związku małżeńskiego, nierozstrzygnięta zresztą przez Sąd Duchowny, wedle motywów Sądu Apelacyjnego, wychodzi poza zakres rozważań co do uprawnień żony do wniesienia hipoteki prawnej, jako źródła zabezpieczającego, i należy do meritum sporu o odpowiedzialność przed żoną męża, przeciwko któremu wpis został dopełniony, stanowi zatem w sprawie obecnej argument dodatkowy, nie posia- dający istotnego znaczenia, a tem samem zarzuty w tej mierze skargi kasacyjnej nie wymagają roz- trząśnienia.

Z wyłuszczonej przeto względów skarga ta ulega oddaleniu.

649.

Powołanie w skardze o wznowienie dodatkowe- go świadka nie może być w myśl art. 445 § 2 k p. c. podstawą do wznowienia postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5/19 maja 1936 C. I. 3145/35.

Skarżąca kuratorka nad mieniem Tomasza M., po uprawomocnieniu się wyroku Sądu Okręgowego, którym powództwo jej o prawo własności do nieruchomości, rzekomo należącej do M., było od- dalone, wniosła do Sądu Okręgowego w trybie § 2 art. 445 k. p. c. podanie o wznowienie postępowania.

Na uzasadnienie swego żądania skarżąca przy- toczyła, że po uprawomocnieniu się wyroku przy- padkowo spotkała niejakiego Szymona T., od któ- rego dowiedziała się, że uznany za zaginionego Tomasz M., wyjeżdżając na Syberję, oświadczył, że sporny grunt oddał w dzierżawę pozwanemu na 12 lat i nawet pokazał jemu, T., kontrakt dzierża- wy.

O istnieniu takiego świadka skarżąca w toku postępowania nie wiedziała, przeto uważa, iż w przypadku zachodzą warunki § 2 art. 445 k. p. c., gdyż przytoczone okoliczności mogą podważyć wniosek Sądu o przedawnionem posiadaniu po- zwanego, na którym wyrok był oparty.

Sąd Apelacyjny żądanie skarżącej odrzucił. Na postanowienie powyższe została wniesiona skarga kasacyjna, mylnie zażaleniem nazwana.

Niewzruszalność prawomocnych wyroków Sądów stanowi podstawę wymiaru sprawiedliwości i porządku publicznego. Kodeks postępowania cywilnego ustala moc i znaczenie prawomocnych orzeczeń sądów w ogólnych przepisach art. 381 i 382. Z tej zasady prawo jednakowoż dopuszcza wyjątek, zezwalając na wznowienie postępowania w wypadkach, kiedy zająć może usprawiedliwioną wątpliwość o słuszności zapadłych wyroków ze względu na poważne okoliczności, których Sąd ani też strony nie mogły mieć na uwadze podczas rozpoznania sprawy, a które mogły mieć decydujący wpływ na rozstrzygnięcie sporu.

Do tych okoliczności prawo zalicza, między innymi, środki dowodowe, wykryte po wyroku, a z których strona poprzednio skorzystać nie mogła (§ 2 art. 445 k. p. c.). Wszakże nowy środek dowodowy tylko wtedy może dać podstawę do wznowienia postępowania, jeżeli dotyczy okoliczności decydującej, która jednak poprzednio nie była i nie mogła być przez Sąd wzięta na uwagę, co w sprawie ustalone nie zostało.

Pozatem niemożność korzystania z nowego środka dowodowego powinna być, co najmniej, przez petenta uprawdopodobniona, jednego bowiem twierdzenia strony w tym wypadku nie wystarczy. Inaczej utraciłaby sens i znaczenie zasada mocy wyroków sądowych, albowiem każde orzeczenie mogłoby być wzruszone przez proste powołanie się strony na nowy dowód w postaci świadka w celu rzekomo dodatkowego wyjaśnienia spornej, już przez Sąd rozpoznanej okoliczności.

Wobec przytoczonego powołanie w przypadku przez skarżącą dodatkowego świadka nie mogło być w myśl § 2 art. 445 k. p. c. podstawą do wznowienia postępowania, przeto żaskarżone postanowienie Sądu Apelacyjnego, jakkolwiek na innych pobudkach oparte, powinno być uznane w ostatecznym wyniku za zgodne z prawem.

650.

Ustalony w art. 132 t. X cz. 1 Zw. Pr. okres roczny dla alimentów, poszukiwanych z mocy tego przepisu za czas ubiegły na utrzymanie nieślubnego dziecka, obejmuje czas przed wytoczeniem powództwa, nie zaś okres po wydaniu wyroku; prawo do otrzymywania alimentów, przyznanych prawomocnym wyrokiem sądowym, może wygasnąć tylko na skutek przedawnienia, przewidzia-

nego w art. 692 t. X, cz. 1 Zw. Pr. oraz w art. 6 zał. do uw. do art. 694 tegoż t. X cz. 1.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 maja 1936 C. I. 2420/35.

Sąd Okręgowy w Wilnie zatwierdził wyrok Sądu Grodzkiego, oddalający powództwo Zenona T. przeciwko opiece nad nieletnią Stanisławą M. o uznanie roszczenia opieki z tytułu alimentów, zasądzonych prawomocnym wyrokiem na utrzymanie nieletniej do czasu jej pełnoletności lub zamążpójścia, za wygasłe i o umorzenie egzekucji, wszczętej w roku 1934.

W skardze kasacyjnej powód żąda uchylecia zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego, podnosząc, iż stosownie do osnowy art. 132⁴ t. X cz. 1 zw. pr. żądanie alimentów dla dziecka nieślubnego za czas ubiegły może być zgłoszone nie więcej niż za okres roczny do dnia tego zgłoszenia i że wykładnia rzeczzonego przepisu prawa w sposób, iż dotyczy on wyłącznie wyrokowania, nie zaś wykonywania wyroku, stanowi naruszenie tego przepisu, kapitalizacja bowiem alimentów jest niedopuszczalna, pozbawia rodzinę legalną niezbędnego jej mienia przy jednorazowym ściąganiu alimentów za dłuższy okres, a wreszcie przepis powyższy w brzmieniu rosyjskim mówi jedynie o „żądaniu alimentów“, nie odróżniając kwestji wytoczenia powództwa od kwestji egzekucji roszczenia alimentarnego.

Wbrew wywodom kasacji, ustalony w art. 132⁴ t. X, cz. 1 zw. pr. okres roczny dla alimentów, poszukiwanych z mocy tego przepisu za czas przed wytoczeniem powództwa, nie zaś okres po wydaniu wyroku, co wynika z końcowych wyrazów tego przepisu „za okres roczny do dnia zgłoszenia roszczenia“ (w rosyjskim tekście „do przedstawienia trebowania“), gdyż „zgłoszenie roszczenia“ następuje właśnie z chwilą złożenia do Sądu skargi powodowej, czyli w chwili wytoczenia powództwa, jak to wynika z osnowy przepisów — proceduralnych, dotyczących tego stadium procesu (księga I, tytuł III o wytoczeniu powództwa oraz księga II, tytuł III o skargach powodowych i wezwaniu przed Sąd — art. 51 i nast. u.p.c., art. 256 i nast. u.p.c.), pod których rządem był wprowadzony w życie przepis art. 132⁴ t. X, cz. 1 zw. pr. Natomiast w okresie po zapadnięciu wyroku, zasądzającego alimenty dla dziecka nieślubnego, osoba, zmierzająca do zrealizowania zasądzonej pretensji w drodze przymusowej, zwraca się do komornika sądowego tylko o wykonanie wyroku sądowego (art. 925 i nast. u. p. c.), lecz nie zgłasza już żąd-

nego roszczenia w postaci skargi powodowej, gdyż powstały między stronami spór co do istoty roszczenia i jego wysokości został rozstrzygnięty zapadłym wyrokiem, wobec czego skoro przepis prawa (art. 132⁴ t. X. cz. 1 zw. pr.) wyraźnie ma na względzie okres czasu, poprzedzający wytoczenie powództwa, nie można go stosować do okresu, trwającego po zapadnięciu wyroku. Prawo do otrzymywania alimentów, przyznanych prawomocnym wyrokiem sądowym, może wygasnąć tylko na skutek przedawnienia, przewidzianego w art. 692 t. X. cz. 1 zw. pr. oraz w art. 6 załączn. do uw. do art. 694 tegoż prawa cywilnego, skoro więc Sąd Okręgowy ustalił w zaskarżonym wyroku, iż w przypadku takie przedawnienie również nie zachodzi, zarzuty kasacji, jako pozbawione podstaw prawnych, nie mogą powodować uchylecia tego wyroku.

651.

Zatwierdzenie przepisów służbowych pracowników Kasy Chorych przez właściwy okręgowy urząd ubezpieczeń jest prawidłowym zatwierdzeniem, gdy Minister Pracy i Opieki Społecznej nie skorzystał z przysługującego mu prawa zwierzchniego nakazu i przepisów tych nie zmienił, ani nie uchylił postanowienia okręgowego urzędu odnośnie ich zatwierdzenia.

Przepisy służbowe pracowników kas chorych zachowują moc niezależnie od okoliczności, czy wydane zostały z zachowaniem postanowienia cz. 3 art. 2 ustawy z dn. 17 marca 1932 Dz. U. poz. 338 co do opinii organizacji pracowników.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 maja 1936 C. I. 13/36.

Aleksander P. żądał zasądzenia od Ubezpieczalni Społecznej w Lublinie sumy 3894 zł. 44 gr. z % i kosztami, w tem 2508 zł. tytułem odprawy za wysłużone lata, 486 zł. tytułem ryczałtu na pokrycie kosztów przeniesienia z jednego oddziału pozwanej Ubezpieczalni do drugiego oddziału i 900 zł. 44 gr. za prowadzenie poruczonych spraw.

Sąd Grodzki wyrokiem częściowym zasądził na rzecz powoda 2508 zł. tytułem odprawy, lecz na skutek skargi apelacyjnej pozwanej Ubezpieczalni Sąd Okręgowy wyrok Sądu Grodzkiego zmienił i roszczenie z tytułu odprawy oddalił, opierając się

na tem, że zasądzenie na rzecz powoda odprawy w wysokości ośmiomiesięcznej pensji nie znajduje uzasadnienia w przepisach służbowych pracowników pozwanej Ubezpieczalni, ponieważ powód nie był pracownikiem stałym w rozumieniu tych przepisów, ani w ustawie z dnia 17 marca 1932 o uregulowaniu stosunków służbowych pracowników instytucyj ubezpieczeń społecznych, ponieważ zwolniony został z pracy po upływie trzech miesięcy od dnia wejścia w życie powołanej ustawy.

W skardze kasacyjnej powód P. zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 2, 3 i 4 ustawy z dnia 17 marca 1932 (D. U. poz. 338), oraz pogwałcenie art. 250 § 1 i 351 k. p. c.

Skarżący błędnie zarzuca, że Sąd Okręgowy oparł się w przypadkach na przepisach służbowych pozwanej Ubezpieczalni, które nie mogły być uznane za ważne wobec niezatwierdzenia ich przez właściwe władze nadzorcze, braku wydania co do nich opinii przez związek pracowników instytucyj ubezpieczeń społecznych oraz nieuwzględnienia w tych przepisach zasady zaliczenia lat służby.

Na zasadzie cz. 2 art. 2 ustawy z dnia 17 marca 1932 o uregulowaniu stosunku służbowego pracowników instytucyj ubezpieczeń społecznych przewidziane w tem postanowieniu przepisy służbowe winny być zatwierdzone przez władzę nadzorczą w rozumieniu art. 64 i 65 rozporządzenia Pezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 o organizacji i funkcjonowaniu instytucyj ubezpieczeń społecznych (D. U. R. P. Nr. 81 poz. 635).

W myśl powołanych przepisów zwierzchnią władzą nadzorczą nad kasami chorych był Minister Pracy i Opieki Społecznej, bezpośrednio zaś władzą nad temi kasami był okręgowy urząd ubezpieczeń; na mocy przeto szczególnego postanowienia ustawy z dnia 17 marca 1932 w pierwszej instancji zatwierdzenie przepisów służbowych należało do okręgowego urzędu ubezpieczeń, zatwierdzenie zatem przepisów służbowych pracowników Kasy Chorych w Lublinie przez właściwy okręgowy urząd było prawidłowym zatwierdzeniem tych przepisów, skoro Minister Pracy i Opieki Społecznej nie skorzystał z przysługującego mu prawa zwierzchniego nadzoru i przepisów tych nie zmienił, względnie nie uchylił postanowienia okręgowego urzędu odnośnie do ich zatwierdzenia.

Powołana przez skarżącego okoliczność, że nie zostało w toczącym się sporze udowodnione, by zatwierdzenie spornych przepisów służbowych poprzedzało zasięgnięcie opinii centralnej organizacji

pracowników instytucyj ubezpieczeń społecznych, nie może stanowić o nieważności tych przepisów służbowych, postanowienie bowiem, zawarte w cz. 3 art. 2 ustawy z dnia 17 marca 1932, że uchwały, wymienione w ust. 2 art. 2, będą powzięte nie wcześniej niż w 30 dni po ich przesłaniu do opinii najliczniejszym centralnym organizacjom pracowników, nie nadaje mocy wiążącej tej opinii, sporne przeto przepisy służbowe zachowują moc niezależnie do okoliczności, czy wydane zostały z zachowaniem postanowienia cz. 3 art. 2 ustawy co do opinii organizacyj pracowników, ponieważ nawet ujemna opinia pomienionych organizacyj co do tych przepisów nie mogła spowodować konieczności ich zmiany.

Błędnie również skarżący zarzuca, że w spornych przepisach służbowych nie została uwzględniona zasada zaliczania lat służby, albowiem z § 8 powołanych w zaskarżonym wyroku przepisów służbowych wynika, że przepisy te przewidują zaliczenie lat służby pracownikom, zasadzie zaś zaliczenia lat służby nie przeczy okoliczność, że przepisy służbowe przyznają prawo do odprawy wyłącznie pracownikom stałym, gdyż takie uprawnienie jest niezależne od zaliczenia lat pracy każdemu pracownikowi, które jest ważne ze względu na uprawnienia emerytalne pracownika.

Wobec bezpodstawności zarzutów skarżącego co do rzekomej nieważności przepisów służbowych pozwanej Ubezpieczalni upadają dalsze zarzuty skargi kasacyjnej co do odmowy zasądzenia odprawy, chociaż w myśl cz. 3 art. 4 ustawy skarżący, wobec nieważności wprowadzonych przepisów służbowych, nie mógł być zwolniony z pracy bez swej winy, oraz co do uznania, że skarżący nie był pracownikiem stałym na podstawie nieważnych przepisów służbowych.

Błędnie wreszcie skarżący zarzuca, że odprawa, przewidziana w art. 4 ustawy z dnia 17 marca 1932, należy się pracownikom, zwolnionym nawet po 1 lipca 1932.

Wobec bowiem wydania nowych przepisów służbowych, stosownie do art. 2 powołanej ustawy, tylko te przepisy określają warunki zwolnienia pracowników ubezpieczalni oraz uprawnienia jej pracowników na wypadek zwolnienia z pracy, co zresztą wynika a contrario z brzmienia ust. 3 art. 4 powołanej ustawy, że po upływie terminu trzymiesięcznego od dnia wejścia w życie ustawy instytucje ubezpieczeń społecznych, które nie wprowadziły po 1 stycznia 1932 nowych przepisów służbowych, będą miały prawo do czasu wprowadzenia tych przepisów zwalniać zatrudnionych u sie-

bie pracowników tylko w przypadkach, w których obowiązujące ustawy dopuszczają zwolnienie pracowników bez wypowiedzenia z winy pracownika.

Wobec bezpodstawności zarzutów skarga kasacyjna została oddalona.

652.

Bursa przy seminarjum nauczycielskiem, mająca za zadanie zapewnienie materialnej i moralnej opieki uczniom seminarjum, nosi charakter urzędowy i stanowi jedną całość z seminarjum, za prawidłowe więc winno być uznane skierowanie roszczenia z tytułu prowadzenia gospodarstwa w burse przeciwko seminarjum nauczycielskiemu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 maja 1936 C. I. 2485/35.

Eleonora P. wniosła pozew przeciwko Państwowemu Seminarjum Nauczycielskiemu w Wołkowysku o 594 zł. tytułem szkód i strat z powodu niezgłoszenia jej do Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych, przyczem wyjaśniła, że gdy po zwolnieniu z pracy zwróciła się do Zakładu Ubezpieczeń o wypłacenie zasiłku na wypadek braku pracy, odmówiono jej na tej podstawie, że nie została zgłoszona do ubezpieczenia. Prokuratorja Generalna Rzeczypospolitej Polskiej, działająca w imieniu Skarbu Państwa, żądała odrzucenia pozwu, twierdząc, że bursa przy Seminarjum Nauczycielskiem w Wołkowysku, w której powódka pełniła funkcję gospodyni, jest instytucją społeczną, a nie państwową, wobec czego pozew niewłaściwie został wniesiony przeciwko Państwowemu Seminarjum Nauczycielskiemu, reprezentowanemu przez Prokuratorję Generalną.

Sąd Pracy w Wilnie powództwo oddalił, lecz Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zmienił i żądania pozwu w całości uwzględnił, przytaczając w uzasadnieniu, że skoro Dyrekcja Państwowego Seminarjum Nauczycielskiego w osobie Dyrektora przyjęła powódkę, to decydującym jest w przypadku nie prawny charakter bursy, lecz istota wiążącego strony stosunku; niezależnie od tego Sąd przytoczył w uzasadnieniu, że urzędowy charakter bursy wypływa z działalności jej, opartej na rozporządzeniu Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dn. 5 lutego 1923

Nr. 1779. I. Dz. Urz. Min. Wyz. Rel. i Ośw. Publ.
Nr. 3 poz. 18.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna żąda uchylecia zaskarżonego wyroku, zarzucając Sądowi, że wniosek swój, iż bursa przy Seminarjum Nauczycielskiem jest instytucją państwową, oparł na błędnej wykładni dekretu o kształceniu nauczycieli szkół powszechnych w Państwie Polskiem z dn. 7 lutego 1919 (Dz. Pr. poz. 185) oraz regulaminu burs przy państwowych seminarjach nauczycielskich, ogłoszonym w rozporządzeniu Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z dn. 5 lutego 1923 (Dz. Urz. Min. Wyz. Rel. i Ośw. Publ. Nr. 3 poz. 18) i pominął, że w myśl art. 8 dekretu w skład seminarjum wchodzi szkoła ćwiczeń przy seminarjum oraz specjalne kursy, a o bursie niema mowy.

Zarzut ten nie jest słuszny. Dekret z dnia 7 lutego 1919 roku nie mógł przewidzieć wszystkich urzędów i instytucyj pomocniczych, które w następstwie okazały się niezbędne dla racjonalnego prowadzenia seminarjów nauczycielskich, ósmy więc artykuł, na który powołuje się skarżąca, przyłącza jedynie przykładowo, jako zakłady pomocnicze, tworzące jedną całość z Seminarjum, szkołą ćwiczeń i kursy specjalne. Bursa przy seminarjum nauczycielskiem, mająca za zadanie zapewnienie materialnej i moralnej opieki uczniom seminarjum, nosi również charakter urzędowy i stanowi jednak całość z seminarjum, słusznie więc powódka roszczenia swe z tytułu prowadzenia gospodarstwa w bursie skierowała przeciwko Seminarjum Nauczycielskiemu.

Urzędowy charakter tego rodzaju bursom nadaje regulamin, ogłoszony w rozporządzeniu Min. Wyzn. Rel. i Ośw. Publ., ogłoszony w Dzienniku Urzędowym Min. W. R. i O. P. pod Nr. 3 poz. 18, w myśl którego kierownictwo burs należy do Rady Opiekuńczej Seminarjum, bądź do Rady Opiekuńczej Internatu, w których skład wchodzi przedstawiciele władz szkolnych, jako to dyrektor seminarjum, delegaci od rady pedagogicznej, lekarze szkolni oraz osoby, mianowane bądź przez Ministra, bądź przez radę pedagogiczną. Pozatem brak w ustawie jakichkolwiek przepisów, nadających bursom przy seminarjach nauczycielskich charakter osób prawnych, które mogłyby przyjmować zobowiązania i być pozywane do Sądu.

Z tych zasad skargę kasacyjną, jako bezpodstawną, należy oddalić.

653.

Zapisanie na kaucji ostrzeżenia nie ma skutków uzyskania zabezpieczenia na wierzytelności hipotecznej, przewidzianego w art. 137 ust. hip., i wierzyciel dla zapobieżenia uiszczeniu przez osobę, na której nieruchomości zapisana jest kaucja hipoteczna, objętego kaucją długu do rąk uprawnionego z kaucji z pominięciem praw pomienionego wierzyciela, powinien zabezpieczyć swoje roszczenie przez zajęcie wierzytelności.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 maja 1936 C. I. 2271/35.

Icek D. wytoczył powództwo przeciwko Towarzystwu Przemysłowo-Leśnemu „R“ o 17.800 zł., wyjaśniając, że na hipotecę dóbr ziemskich „R lit. A“ w pow. sarneńskim, nabytych przez pozwane Towarzystwo za aktem z 20 grudnia 1924 od Aleksandry O., Heleny P. i Marji F., zapisana została na rzecz ostatnich kaucja hipoteczna w sumie 220.000 fr. szw. na zabezpieczenie zapłaty sumy 194.000 fr. szw., należnej im tytułem reszty szacunku sprzedażnego za las, za którą sumę Towarzystwo „R“ w powyższym akcie z 10 grudnia 1924 oraz w akcie z 30 kwietnia 1926 przyjęło na siebie odpowiedzialność, że na wyżej wymienionej kaucji powód D. oraz jego współnik K. zapisali w d. 19 grudnia 1926 na mocy uzyskanego zabezpieczenia powództwa, wytoczonego przeciwko O., P. i F., ostrzeżenie do wysokości 53.260 zł. z % i kosztami, że powództwo to zostało następnie wyrokiem Sądu Okręgowego z 16 maja 1930, który się uprawomocnił, uwzględnione, przyczem na rzecz D. została zasądzona 1/3 część sumy 53.260 zł. z % i kosztami, że gdy D. i K. zwrócili się do Towarzystwa „R“, o wypłatę im z wyżej wymienionej kaucji sum, przypadających O., P. i F., Towarzystwo odmówiło wypłaty, zaprzeczając, aby O. i in. jakiegokolwiek sumy się od niego należały, że jak wynika z aktu notarialnego z 22 czerwca 1927, zawartego między Towarzystwem „R“ a O., P. i F., strony umowę swą zmodyfikowały w tym sensie, iż zamiast sumy 194.000 fr. szw. Towarzystwo zobowiązało się zapłacić O. i in., ponad już wpłacone sumy, jeszcze 6.000 dol. i kwota ta została przy podpisaniu aktu z 23 czerwca 1927 im wypłacona, że pozwane Towarzystwo wobec przepisu art. 57 ust. hip. nie powinno było dokonać wypłaty bez sprawdzenia wykazu hipotecznego, a zresztą o zapisaniem przez D. i K. ostrzeżeniu doskonale wiedziało, gdyż o ostrzeżeniu tem

jest mowa w powyższym akcie z 22 czerwca 1927, że w tych warunkach Towarzystwo winno dać D. i K. pełne odszkodowanie w wysokości wypłaconej O. i in. sumy 6.000 dol., równającej się 55.400 zł., z których przypadająca na powoda 1/3 części wynosi poszukiwaną w obecnym powództwie kwotę 17.800 zł.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, a Sąd Apelacyjny wyrok ten zatwierdził, uznając, że skoro strona pozwana, wbrew ostrzeżeniu powoda, wypłaciła kwotę 6.000 dol. z sum, zabezpieczonych kaucją hipoteczną to wypłatę tę dokonała wadliwie i z naruszeniem praw powoda, a przeto winna mu zapłacić odszkodowanie.

Skarga kasacyjna zarzuca, iż stanowisko, zajęte przez Sąd Apelacyjny, jest nieuzasadnione, gdyż kaucja hipoteczna nie jest kapitałem hipotecznym w rozumieniu art. 57 ust. hip., a zabezpiecza jedynie miejsce hipoteczne dla ewentualnego wpisu wierzytelności hipotecznej, jest zatem z istoty swojej wpisem warunkowym i staje się wierzytelnością hipoteczną wówczas dopiero, gdy warunek się ziścił, t. j. w razie zamiany na czysty wpis, jeżeli zaś warunek się nie ziścił i ziścić się nie może wobec wygaśnięcia długu, kaucja staje się bezprzedmiotową i ulega wykreśleniu wraz ze wszystkimi subintabulami; zgodnie więc z tem powód D. przez zapisanie ostrzeżenia na prawie warunkowym, bez równoczesnego zajęcia przez komornika roszczeń O. i in. przeciwko Towarzystwu „R“, zyskał jedynie prawo ograniczone warunkowością wpisu i ostrzeżenie, że nie mogło krępować ani właściciela nieruchomości, ani uprawnionego z kaucji o pozahipotecznem uregulowaniu swych stosunków majątkowych.

Zarzuty powyższe zasługują na uwzględnienie. Art. 57 ust. hp. nie ma zastosowania do kaucji hipotecznej, gdyż zapłacenie sumy, należnej na mocy tytułu pozahipotecznego, chociażby dług objęty był aktem kaucyjnym, nie stanowi „zaspokojenia obowiązku hipotecznego“, o którym mówi pomieniony artykuł. Kaucja hipoteczna jest zabezpieczeniem miejsca hipotecznego dla należności, która w wyniku rozrachunku stron zostanie ustalona i ujawniona w wykazie hipotecznym czystym wpisem; wobec takiego charakteru wpisu kaucyjnego zapisanie na kaucji ostrzeżenia nie ma skutków uzyskania zabezpieczenia na wierzytelności hipotecznej, przewidzianego w art. 137 ust. hip., i wierzyciel dla zapobieżenia uiszczeniu przez osobę, na której nieruchomości zapisana jest kaucja hipoteczna, objętego kaucją długu do rąk uprawnionego z kaucji z pominięciem praw pomienionego wierzyciela, powinien, jak to słusznie zaznacza skar-

ga kasacyjna, zabezpieczyć swoje roszczenie przez zajęcie wierzytelności w trybie art. 851 p. 4 oraz art. 629 i nast. k. p. c. (dawniej art. 601 i nast. u. p. c.); o ile zaś wierzytelność nie została zajęta, dłużnik zobowiązania, zabezpieczonego kaucją, może dokonać zapłaty swemu wierzycielowi, bez potrzeby badania, czy na kaucji niema zapisanego ostrzeżenia.

Wobec tego zaskarżony wyrok, jako niezgodny z powyższymi zasadami, polega uchyleniu i zbędne już jest rozważanie drugiego zarzutu skargi kasacyjnej, dotyczącego wysokości zasądzonej sumy.

654.

Wskazany przez matkę dziecka nieślubnego, jako jego ojciec, nie nabywa przez samo to wskazanie uprawnienia do wniesienia pozwu o ustalenie, iż nie jest ojcem tego dziecka.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 listopada 1935 C. II. 1102/35.

Pozwane (matka i jej dziecko nieślubne) oparły skargę kasacyjną na obu podstawach kasacyjnych z art. 426 k. p. c.

Pierwszą z nich upatrują w błędnej wykładni i niewłaściwym zastosowaniu art. 3 k. p. c.

Wywody skargi kasacyjnej w kierunku uzasadnienia podstawy kasacyjnej z art. 426 L. 1 Kpc. są usprawiedliwione w świetle następujących rozważań:

Według stanu faktycznego pozwu powództwo o ustalenie nieistnienia ojcostwa nieślubnego, jak również roszczeń majątkowych, z nim w związku pozostających, wywołane zostało rozgłaszaniem przez pozwaną Karolinę P. matkę i opiekunkę pozwanej Danilę P., urodzonej 26 kwietnia 1932, nieprawdziwych okoliczności, jakoby powód miał stosunki płciowe z Karoliną P. w lipcu i sierpniu 1931 i był ojcem nieletniej pozwanej.

Zdaniem powoda z powyższego stanu faktycznego wypływa już interes prawny w ustaleniu nieistnienia ojcostwa nieślubnego, jako narzuconego powodowi zmyślnego stosunku prawnego, bez potrzeby przytoczenia przez powoda i wykazania odrębnych faktów na uzasadnienie interesu prawnego.

Powyższe zapatrywanie prawne podzielił Sąd drugiej instancji w swoim postanowieniu, z dnia 13 września 1923, uchylającym poprzedni wyrok sądu grodzkiego, oddalający powództwo.

Nadto Sąd drugiej instancji w zaskarżonym wyroku obsta przy wypowiedzianem poprzednio zapatrywaniu prawem, zaznaczając, iż obecnie prawna ocena sprawy przez Sąd Grodzki jest słuszna.

Powyższy pogląd prawny w odniesieniu do wykładni i zastosowania w sprawie art. 3 kpc. jest błędny.

Stan faktyczny pozwu tudzież ustalony zgodnie przez sądy niższych instancyj fakt złożenia przez pozwaną Karolinę P. 25 stycznia 1933 w miejskim Urzędzie opieki Generalnej we Lwowie oświadczenia, iż powód jest ojcem nieletniej pozwanej Danily P., uprawniają jedynie do wniosku, że przez podnoszenie ze strony pozwanych przeciwko powodowi roszczeń, opartych na prawie rodzinnym, grozi powodowi naruszenie prawa w sferze jego osobistych i majątkowych stosunków.

Atoli oprócz grożącego naruszenia prawa przepis art. 3 kpc. przy powództwie o ustalenie wymaga nadto przytoczenia i wykazania interesu prawnego w ustaleniu stosunku prawnego lub w ustaleniu prawa.

Przy żądaniu ustalenia istnienia prawnego stosunku lub prawa interes prawny strony powodowej polega zwyczajnie w zaprzeczeniu danego stosunku prawnego przez stronę pozwaną w związku z niemożnością wniesienia w danej chwili pozwu o zasądzenie roszczenia ze względu na obowiązek świadczenia dopiero w przyszłości lub warunkowe roszczenie i t. d.

W sprawie o ustalenie ojcostwa nieślubnego wykazywanie interesu prawnego odpada tylko przy pozytywnych pozwach ustalających.

Zasada bowiem nieutrudnienia dochodzenia ojcostwa nieślubnego, znajdująca swój wyraz w tem, że ustawa do uznania ojcostwa nieślubnego nie wymaga ścisłego dowodu, tylko zadawała się domniemaniem z § 163 austr. u. c. z wyłączeniem zarzutu spółkowania matki z więcej niż z jednym mężczyzną, przemawia za zbędnością przy pozytywnym pozwie o ustalenie ojcostwa wykazywania interesu prawnego, zawartego już w samym celu pozwu, dążącego w razie sporu o ojcostwo, do ustalenia przez sędziego, iż wskutek urodzenia się dziecka poza małżeństwem powstał stosunek prawny między niem a jego ojcem nieślubnym (§ 163 austr. u. c.), pociągający za sobą obowiązki, określone w § 166 i nast. u. c.

Inaczej przedstawia się jednak sprawa, gdy żądanie pozwu w sprawie o ojcostwo nieślubne ma treść negatywną, mianowicie ustalenia nieistnienia ojcostwa nieślubnego.

W tym przypadku powód obowiązany jest przytoczyć i wykazać fakty, które po ich sprawdzeniu uprawniałyby do wniosku, że powód ma interes prawny w ustaleniu nieistnienia ojcostwa nieślubnego w sposób, uniemożliwiający już stronie przeciwnej skuteczne wytoczenie sprawy o ojcostwo nieślubne, zatem że ma interes prawny w posługiwaniu się już obecnie przytoczeniem tych okoliczności, które w formie zarzutów, obalających zasadę pozwu z § 163 u. c., mógłby zresztą podnieść w charakterze pozwanego.

Powyższego interesu prawnego powód nie przytoczył i nie wykazał, a nawet nie twierdził, iż chodzi mu o wyzyskanie środków dowodowych, które z biegiem czasu mogłyby stracić wartość dowodową.

Nie można zgodzić się z wywodami odpowiedzi na skargę kasacyjną, że powód, zaprzeczając ojcostwo nieślubne w drodze powództwa, nie potrzebuje wykazywać interesu prawnego według tej samej zasady, w myśl której mąż bez potrzeby wykazania interesu prawnego może zaprzeczyć w drodze powództwa urodzenie dziecka w małżeństwie w ciągu trzech miesięcy od uzyskania wiadomości o jego przyjściu na świat (§ 158 u. c.).

Prawo męża do zaprzeczenia urodzenia dziecka w małżeństwie opiera się na przepisie ustawy materialnej, normującym stan faktyczny, który nie dopuszcza stosowania podobieństwa do zaprzeczenia ojcostwa nieślubnego.

Kodeks cywilny nie zawiera postanowienia, proponowanego w art. 16 § 2 projektu działu polskiego kodeksu cywilnego o stosunkach prawnych rodziców i dzieci, głoszącego, że ten, kogo matka dziecka wobec urzędnika stanu cywilnego lub u właściwego duszpasterza poda jako ojca, może w ciągu trzech miesięcy od doręczenia mu oświadczenia matki w odpisie wytoczyć matce spór o nieprawdziwość jej oświadczenia.

Obecny pozew tedy należy ocenić wyłącznie ze stanowiska § 19 u. c. i art. 3 kpc.

Również nieistotną w sprawie jest okoliczność, przytoczona w odpowiedzi na skargę kasacyjną i ustalona przez Sądy niższych instancyj, że pozwane już po wszczęciu obecnego sporu, a przed wydaniem wyroku przez Sąd pierwszej instancji, wytoczyły przeciwko powodowi sprawę o ojcostwo nieślubne i roszczenia majątkowe, pozostające w

związku z ojcostwem nieślubnym, ludzież że w sprawie powyższej Sąd zawiesił postępowanie w myśl art. 197 § 1, pt. 1 k. p. c.

Okoliczność wspomniana bowiem nie zwalnia powoda od obowiązku przytoczenia i wykazania interesu prawnego w obecnym sporze, ciężącego na powodzie nawet w razie odrzucenia w myśl art. 213 1, § 1, 236 k. p. c. — pozwu C XXXVII 386/33.

Skoro powód w tym względzie nie zastosował się do przepisu art. 3 k. p. c. i w odpowiedzi kasacyjnej wyraża znowu błędny pogład prawny, iż, wnosząc powództwo o ustalenie nieistnienia ojcostwa nieślubnego, nie potrzebował przytaczać i wykazywać interesu prawnego w ustaleniu, zmieniono zaskarżony wynik w ten sposób, że oddalone powództwo o ustalenie nieistnienia ojcostwa nieślubnego, nie wdając się w rozpoznanie dalszej, przez pozwane powołanej przyczyny kasacyjnej z art. 426 L. 2 k. p. c., jako w sprawie nieaktualnej.

655.

W sądowym postępowaniu egzekucyjnym, toczącym się według przepisów części II kpc. stronom nie służy żaden środek odwoławczy na postanowienia Sądu Okręgowego do Sądu Najwyższego, nie wyłączając postanowień, dotyczących prawa ubogich.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 21 listopada 1935 C. II. 1497/35.

Na postanowienie Sądu Grodzkiego w Tyczynie z 27 lutego 1935, którem cofnięto przyznane wierzycielowi w postępowaniu egzekucyjnym prawo ubogich, wierzyciel wniósł zażalenie do Sądu Okręgowego w Rzeszowie, na postanowienie zaś tegoż Sądu, nie uwzględniające zażalenia, skargę kasacyjną.

Na postanowienie drugiej instancji, którem od-

¹⁾ Identyczne orzeczenia Sądu Najwyższego: z 8 listopada 1935 C. II. 1563/35, z 18 października 1935 C. II. 1599/35, z 24 sierpnia 1935 C. II. 589/35, z 25 października 1935 C. II. 1387/35, z 6 grudnia 1935 C. II. 1761/35, z 28 grudnia 1935 C. II. 1917/35 i C. II. 1987/35, z 21 lutego 1936 C. II. 2456/35, z 28 lutego 1936 C. II. 2513/35 z 7 lutego 1936 C. II. 2514/35, z 28 lutego 1936 C. II. 2516/35, z 24 stycznia 1936 C. II. 2554/35, z 16 stycznia 1935 C. II. 2258/34, OSP. XIV, 707, z 10 lipca 1936 C. II. 551/36.

mówiono przyznania prawa ubogich lub prawo to cofnięto, służy skarga kasacyjna tylko wówczas, gdy orzeczenie co do samego roszczenia w sprawie podlega zaskarżeniu zapomocą kasacji.

Ponieważ w postępowaniu egzekucyjnym niema skargi kasacyjnej (art. 513 § 2 k. p. c.), przeto skarga kasacyjna na postanowienie drugiej instancji, którem prawo ubogich cofnięto, jest nie-dopuszczalna, wobec czego ją odrzucono.

656*

Stronie nie służy żaden środek odwoławczy na orzeczenie Sądu drugiej instancji w sprawie o nadanie klauzuli wykonalności orzeczenia Komisji rozjemczej, ustanowionej do załatwienia zatargów pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi, gdy sprawa toczy się według przepisów kpc.²⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 listopada 1935 C. II. 1633/35.

Sąd Okręgowy w Złoczowie nie uwzględnił zażalenia dłużnika na postanowienie Sądu Grodzkiego w Kamionce Strumiłkowej z dnia 25 lutego 1935 Kl. 11/35/2, na mocy którego tenże sąd zaopatrzył klauzulą wykonalności orzeczenie Komisji Rozjemczej powiatu kamienieckiego z dnia 25 kwietnia 1934 Nr. 112/33, powołanej do załatwiania zatargów pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi.

Na postanowienie to Sądu Okręgowego dłużnik wniósł rekurs rewizyjny, w którym z powołaniem się na przepisy art. 21 ustawy z 1 sierpnia 1919 o załatwianiu zatargów zbiorowych między pracodawcami a pracownikami rolnymi (Dz. U. R. P. 1931 Nr. 90, poz. 706) i na orzecznictwo Sądu Najwyższego z czasu przed dniem 1 stycznia 1933, stara się wykazać, że nadawanie klauzuli wykonalności orzeczeniem pomienionej Komisji Rozjemczej odbywa się w trybie postępowania niespornego.

Na wywody te zaznaczyć należy, że postępowanie w sprawie nadawania klauzuli wykonawczej tytułem egzekucyjnym jest obecnie z mocą obowiązującą od dnia 1 stycznia 1933 unormowane pra-

²⁾ Identyczne orzeczenia z 23 sierpnia 1934 C. I. 476/34, Zb. Urz. Nr. 72/35, z 28 marca 1935 C. I. 2355/34, OSP. XIV, 695 i z 14 marca 1936 C. II. 2765/35.

wem o sądowym postępowaniu egzekucyjnym z dn. 27 października 1932 (Dz. U. R. P. Nr. 93 poz. 803), w szczególności art. 526—538 k. p. c. Według art. 527 p. 4 k. p. c. wszelkiego rodzaju orzeczenia, które z mocy ustawy podlegają wykonaniu w drodze egzekucji sądowej, a więc i orzeczenia komisji rozjemczych do załatwiania zatargów zbiorowych pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi, należą do tytułów egzekucyjnych, którym sąd nadaje klauzulę wykonalności w trybie postępowania egzekucyjnego. Na postanowienie Sądu Grodzkiego co do nadania klauzuli wykonalności stronom służy zażalenie do Sądu Okręgowego (art. 538 § 1 kpc.), dalsze atoli zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego nie jest w prawie o sądowym postępowaniu egzekucyjnym przewidziane, rekursu rewizyjnego prawo to wcale nie zna a skargę kasacyjną wyraźnie wyłącza (art. 513 § 2 k. p. c.). Wniesiony środek odwoławczy musi zatem jako prawem nie przewidziany, ulec odrzuceniu.

Pogląd dłużnika, jakoby art. 21 ustawy z 1 sierpnia 1919 wprowadzał jakiś odrębny tryb zaopatrywania klauzulami orzeczeń komisji rozjemczych, pozostaje w sprzeczności z art. I przepisów wprowadzających prawo o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, w myśl którego tracą moc dotychczasowe przepisy o postępowaniu egzekucyjnym, unormowanym w tym prawie. Art. 21 ustawy z dnia 1 sierpnia 1919, dotychczas wyraźnie nie uchylony, może mieć tylko to znaczenie, że sąd nadający klauzulę wykonalności orzeczeniem komisji rozjemczych, jak również i sąd, rozpoznający zażalenie co do wydania takiej klauzuli, powinny rozważyć, czy postępowanie w tejże komisji zostało przeprowadzone zgodnie z przepisami art. 29 ustawy, a wydanie orzeczenia nie jest dotknięte wadami w tym przepisie przewidzianymi i zależnie od wyniku tego badania rozstrzygnąć wniossek o zaopatrzenie orzeczenia klauzulą.

657.

Na postanowienie Sądu drugiej instancji co do nadania klauzuli wykonalności stronom nie służy skarga kasacyjna¹).

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 2 grudnia 1935 C. II. 1668/35.

Nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egze-

kucyjnemu należy do postępowania egzekucyjnego, które jest unormowane częścią drugą k. p. c. (art. 526 do 538 k. p. c.), a w myśl przepisu art. 513 § 2 k. p. c. w postępowaniu tem niema skargi kasacyjnej.

Na zasadzie więc przepisu art. 431 k. p. c. Sąd Najwyższy niedopuszczalną skargę kasacyjną powoda odrzucił.

658.

Przepisy kodeksu zobowiązań o złożeniu do depozytu sądowego nie mają zastosowania do składu, dokonanego przed wejściem kodeksu zobowiązań w życie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 grudnia 1935 C. II. 1786/35.

Sąd Najwyższy w sprawie depozytowej Henryka G. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Romana S. od uchwały Sądu Okręgowego w Wadowicach z 1 czerwca 1935 I. Cz. 154/35, którą ten sąd wskutek rekursu Romana S. zatwierdził uchwałę Sądu Grodzkiego w Zatorze z 29 kwietnia 1935 Nr. I 31/32.

Uzasadnienie.

Henryk G. powołując się na umowę kupna sprzedaży nieruchomości zawieraną z Adamem P. złożył w dniu 15 kwietnia 1932 w sądzie grodzkim w Zatorze do depozytu sądowego książkę wkładową Kasy Oszczędności miasta Krakowa na kwotę pięćset dolarów opiewającą i podał, że suma ta stanowi resztę ceny kupna za nabywane grunty i płatną będzie w dniach 14 po wykreśleniu ciężarów, grunty te obciążających, Sąd przyjął ten depozyt na rzecz masy Adama P. Z oświadczenia Henryka G. wynika, że skład nastąpił w wykonaniu porozumienia zawartego z Adamem P. tudzież celem zabezpieczenia uprawnień, jakie z tego porozumienia dla Adama P. wynikły. Jednostronne wycofanie tego depozytu na żądanie deponującego lub jego prawonastępcy nie jest więc w postępowaniu niespornem dopuszczalne bez zgody Adama P., który swej zgody odmówił, a tem samem

¹) Identyczne orzeczenia Sądu Najwyższego: z 6 listopada 1935 C. II. 1450/35 i z 2 sierpnia 1935 C. II. 690/35, ogłoszone w Polskim Procesie Cywilnym za rok 1936, Nr. 3 i 4, str. 122.

depozyt ten przyjął.

Przepisy art. 234 § 1 kod. zob., na które się rekurent w swym rekursie wniesionem od uchwały Sądu Grodzkiego powołał, nie mają w sprawie niniejszej zastosowania, gdyż depozyt złożony został do sądu w dniu 1 kwietnia 1932, zatem przed wejściem w życie kodeksu zobowiązań, a nadto skład nie nastąpił w celach wymienionych w art. 231 i 237 kod. zob., lecz w celu zabezpieczenia prawa Adama P.

Przy wydaniu tego depozytu wchodzi więc w grę nie tylko prawa własności do złożonej książki oszczędnościowej, lecz i stosunki obligatoryjne ze składem się wiążące.

659.

Chociaż dwóch notariuszów prowadzi wspólnie kancelaryjną, to jednak wobec strony za nienależyte wykonanie zlecenia odpowiada tylko ten notariusz, który przyjął zlecenie. Notariusz, za którego wskutek jego choroby pełni czynności notarialne substytut, nieznanym przez powołaną do tego władzę, nie odpowiada za zaniedbania substytuta.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 grudnia 1935 C. II. 904/35.

Rewizja zwalcza wyrok Sądu Apelacyjnego z przyczyn, wymienionych w § 503 § 2, 3 i 4 p. c.

Pierwszą z przyczyn należy pominąć, gdyż rewizja nie wywodzi wcale, w jakim kierunku zachodzi rzekoma wadliwość postępowania o istotnem znaczeniu, zaś druga i trzecia z przyczyn nie są dane.

Niesłusznie, bo wbrew uzasadnieniu zaskarżonego wyroku upatruje rewizja przyczynę z ustępu 3 tego §-fu w tem, jakoby Sąd Apelacyjny, mimo przyjęcia za podstawę rozstrzygnięcia faktu, że powódka zleciła założenie protestu wekslowego kancelarji pozwanych, doszedł do wniosku sprzecznego z tem założeniem, zaznaczając, że żaden z pozwanych takiego zlecenia nie otrzymał.

Z takiego założenia wyszedł jedynie wyrok Sądu I-ej instancji przyjmując, że oddanie wekslu do protestu kancelarji pozwanych i nienależyte wykonanie tego zlecenia sprowadza solidarną odpowiedzialność za szkodę na obu pozwanych, prowadzących w spółce agendy notarialne. Sąd Apelacyjny

ocenił to założenie odmiennie pod względem prawnym zaznaczając, że odpowiedzialność za szkodę ponosi jedynie ten notariusz, który indywidualnie przyjął zleconą czynność do wykonania, a skoro czynnością tą zajął się następca chorego w tym czasie pozwanego Emila W. Izak R., jako zamianowany przez Sąd Okręgowy substytut, przeto odpowiedzialność spada na niego z mocy przepisu § 123 ust. not. z 25 lipca 1871 L. 75 Dz. p. p.

Idzie tu zatem o wniosek prawny, wysnuty z założeń faktycznych wyroku sądu I instancji, nie zaś o przesłankę faktyczną sprzeczną w istotnym punkcie z aktami (§ 503 L. 3 p. c.), zaczem zarzut rzekomej sprzeczności może być rozpatrzony tylko pod kątem widzenia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c.

Ale i ta przyczyna nie zachodzi, bo ocena prawna jest trafna i żadnego w niej błędu dopatrzeć się nie można.

Pogląd prawny zaskarżonego wyroku, że pozwani są wolni od odpowiedzialności za szkodę, jaka mogła wyniknąć dla powódki z niezłożenia protestu wekslowego przez substytuta notarialnego Izaka R., zastępującego z upoważnienia sądu chorego notariusza Emila W., jest prawnie uzasadniony.

Odpowiedzialność za szkodę jest zasadniczo indywidualna, bo zależy od zawinienia, wyrządzającego szkodę (§§ 1294, 1295 u. c.).

Wyjątki od tej zasady zachodzą z mocy umowy lub z ustawy (§§ 210, 550, 820, 1301, 1302, 1409, 1282 u. c. oraz art. 280, 281 u. h.).

Żadna z tych przesłanek wyjątkowej odpowiedzialności solidarnej w danym przypadku nie zachodzi.

Nie może uzasadnić takiej odpowiedzialności fakt prowadzenia przez pozwanych wspólnej kancelarji, bo przez to nie powstaje spółka w znaczeniu handlowym.

Każdy notariusz ponosi osobistą odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną stronie swojemi czynnościami urzędowymi, nie tylko cywilną, ale też karną i dyscyplinarną i w zakresie tej odpowiedzialności solidarność jest wyłączoną.

Ponieważ substytut notarialny załatwia wszystkie czynności w miejsce notariusza, dopóki trwa jego zastępstwo i notariuszowi zastępowanemu nie wolno w tym czasie wykonywać czynności urzędowych, to rzecz oczywista nie może zastępowany notariusz odpowiadać za czynności swego substytuta (§ 123 ust. not.), chyba przyjął osobiście porękę za jego urzędowanie (§ 121 ust. not.), co w danym przypadku miejsca nie miało.

Przepis art. 92 prawa weksl. nie może uzasadnić odpowiedzialności żadnego z pozwanych za zaniechanie założenia protestu wekslowego przez Izaka R., skoro ten z mocy wspomnianych przepisów ustawy notarialnej nie był ich pomocnikiem, lecz był substytutem, uprawnionym z mocy ustawy do samodzielnego pełnienia czynności urzędowych w zakresie uprawnień zastępowanego notariusza.

Nie można zgodzić się z wywodami rewizji, jakoby zlecenie czynności kancelarji notarialnej zwalniało stronę od obowiązku interesowania się tem, kto tę kancelarję prowadzi i kto się czynnościami notarialnymi zajmuje, bo kancelarja nie jest firmą kupiecką, lecz jedynie wyszczególnieniem lokalu urzędowego danego notariusza, czy też kilku notariuszy i każde zlecenie musi być oddane indywidualnie danemu notariuszowi, nie zaś kancelarji notarialnej jako firmie.

Powołanie się na przepis § 51 ust. not., dopuszczający udzielenia zlecenia do sporządzenia aktu prawnego dwóm notariuszom, z czem łączy się odpowiedzialność obu za szkodę daną czynnością wyrządzoną, nie uzasadnia wniosku powódki co do odpowiedzialności takiej także w danym przypadku, w którym oddano zlecenie nie pozwany wprost, lecz kancelarji i czynnością tą zajął się jeden z urzędujących notariuszów, nie zaś obaj.

W braku tedy umowy z oboma notariuszami odpowiadać może jedynie ten, który dotyczące zlecenie przyjął do wykonania.

Z tych przyczyn w związku z trafniemi i wyczerpującemi pobudkami zaskarżonego wyroku rewizja winna pozostać bez skutku.

660.

Po śmierci pracownika umysłowego, który wbrew przepisom obowiązującym nie został zgłoszony do ubezpieczenia w Z. U. P. U., a po którym nie pozostała ani wdowa ani dzieci, matka ma przeciwko pracodawcy roszczenie o odprawę, jaką otrzymałaby z Z. U. P. U., gdyby syn jej do ubezpieczenia był zgłoszony.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 grudnia 1936 C. II. 1769/35.

Jan P. był zajęty jako pracownik biurowy w magazynach kolejowych Polskich Kolei Państwowych w czasie od kwietnia 1927 r. do końca czerwca 1931 r. i został w tym dniu zwolniony.

W listach płacy Polskich Kolei Państwowych prowadzany był jako robotnik sezonowy próbny i pobierał miesięcznie od 114 do 178 złotych. Przy zwolnieniu ze służby otrzymał od Kolei odprawę w kwocie 360 złotych. Jan P. nie był zgłoszony do ubezpieczenia w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych. Zmarł on w stanie bezzemnym w dniu 29 maja 1932, pozostawiając jedynie matkę, która w czasie, gdy on miał zajęcie, pozostawała przeważnie na jego utrzymaniu i nie miała własnych niezbędnych środków utrzymania.

Po śmierci Jana P. matka jego wystąpiła na zasadzie art. 112 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 listopada 1927 Dz. U. R. P. Nr. 106, poz. 911 przeciwko Polskim Kolejom Państwowym z żądaniem wypłacenia jej odprawy, którą na zasadzie art. 15 lit. B. p. 6 oraz art. 30 p. 4 tego rozporządzenia byłaby z Z. U. P. U. otrzymała, gdyby syn jej został do ubezpieczenia w Z. U. P. U. zgłoszony. Z. U. P. U. obliczył wysokość tej odprawy na 835 zł. 40 gr.

Sąd Okręgowy we Lwowie wyrokiem z 12 listopada 1934 I 1 Cg 22/34 potrącił z tej kwoty sumę 360 zł., którą Jan P. otrzymał od Kolei tytułem odprawy, i przyznał jej kwotę 475 zł. 40 gr.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 2 kwietnia 1935 I CA. 13/35 nie uwzględnił apelacji pozwanych Kolei, uwzględniając zaś apelację powódki podwyższył przyznaną jej kwotę do pełnej sumy 835 zł. 40 gr. z założenia, że pozwana Kolej wypłaciła synowi powódki za jego życia odprawę w wypełnieniu swych zobowiązań wobec syna powódki, a nie w zastępstwie Z. U. P. U., skutkiem czego suma ta nie nadaje się do potrącenia z roszczenia powódki (§ 1438 kod. cyw.).

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną, wniesioną przez pozwane Koleje.

Zarzut błędnej wykładni prawa jest chybiony.

Prawo matki do odprawy (art. 15 B. 6 rozp. z 24 listopada 1927 Dz. U. R. P. Nr. 106, poz. 911) jest ściśle związane z ubezpieczeniem syna i matce osoby nieubezpieczonej prawo to nie służy. Nie służy jednak ono każdej matce ubezpieczonego, lecz tylko tym, które ze swej strony odpowiadają warunkom art. 30 p. 4 cyt. rozp. Na temże stanowisku stanął tak wyrok zaskarżony, jak i poglądy skargi kasacyjnej, a obojętną jest tu nazwa, czy też określenie stosunku matki do Zakładu Ubezpieczeń, czy jest to stosunek samoistny, czy pochodny.

Chodzi więc tylko o pytanie, czy powódka była w przeważnej części na utrzymaniu syna i czy ma niezbędne środki utrzymania.

Ustalono, że syn powódki zarabiał 114 zł., a z czasem do 178 zł. na miesiąc, z czego 100 do 120

zł. dawał malce na utrzymanie domu i własne, że powódka miała 42 zł., później 35 zł. pensji wdowiej, z czego nadto utrzymywała niel. córkę a za jej naukę płaciła 30 zł. miesięcznie, że z objęciem posesady przez syna powódka przestała zarabkować ubocznie, gdyż musiała zająć się gospodarstwem domowym, a ustalenia te wykazują trafność poglądu, że w utrzymaniu powódki przeważała pomoc syna, zatem zaszedł tem wymóg odprawy matki z art. 30 p. 4 cyt. rozp.

Nie ma tu znaczenia okres po 1 stycznia 1931, kiedy syn powódki nie zarabiał i był chory, gdyż utrzymanie, a jakim mowa w art. 30 p. 4 cyt. rozp. daje się z zarobku, nie zaś wtedy, gdy ubezpieczony przejściowo zarobku nie ma.

Trafnie przyjęto też, że powódka nie ma niezbędnych środków utrzymania, jeśli ma 65 zł. miesięcznie, z czego nadto 30 zł. przypada na jej zarobki uboczne po śmierci syna, zatem po okresie, rozstrzygającym o zajęciu wymogów z art. 30 p. 4 cyt. rozp.

k. p. c., lub art. 61 prawa o ustroju sądów powszechnych za ublżenie powadze Sądu w piśmie lub za naruszenie spokoju i porządku czynności sądowych nie należy do tego rodzaju postanowień, bo zmierza w interesie publicznym do ochrony powagi Sądu i do utrzymania porządku w zakresie wymiaru sprawiedliwości, a zatem jest zarządzeniem natury porządkowej, a nie procesowej.

To też publiczno-prawny charakter takich zarządzeń przejawia się także w tem, że są one wydawane z urzędu niezależnie od przebiegu postępowania procesowego — a więc w postępowaniu oficjalnym. W takim zaś postępowaniu skarga kasacyjna nie jest przewidziana.

Za słusznością tego stanowiska przemawia również okoliczność, że zarządzenia natury porządkowej są natychmiast wykonalne, co także wskazuje na oficjalny charakter tych zarządzeń i związanego z nimi postępowania.

Odrzucenie skargi kasacyjnej było więc uzasadnione.

661.

Świadkowi na orzeczenie, nakładające nań grzywnę w myśl art. 142 k. p. c. nie służą środki odwoławcze.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 grudnia 1935 C. II. 1785/35.

Zaskarżonem postanowieniem Sąd Okręgowy jako sąd drugiej instancji odrzucił skargę kasacyjną świadka Adolfa B. na postanowienie tegoż Sądu z dnia 8 marca 1935 sygn. I Cz. 314/34/13, którym ten Sąd odrzucił zażalenie jako niedopuszczalne w myśl art. 429 § 2 i art. 441 § 1 k. p. c.

W zaskarżonem postanowieniu Sąd drugiej instancji wyszedł z założenia, że wnoszący kasację obowiązany był od niej uiścić opłaty sądowe, a w tem także kaucję kasacyjną. Gdy zaś tego nie uczynił w 7-mio dniowym terminie, zakreślonym mu przez przewodniczącego w zarządzeniu z dnia 19 kwietnia 1935, przeto odrzucenie skargi kasacyjnej nastąpiło w myśl art. 9 przepisów o kosztach sądowych.

Sąd Najwyższy zatwierdza zaskarżone postanowienie, aczkolwiek z innych powodów.

W myśl art. 424 § 2 k. p. c. skarga kasacyjna prócz od wyroków dopuszczalną jest tylko na postanowienia drugiej instancji, kończące postępowanie w sprawie procesowej.

Nałożenie na świadka grzywny w myśl art. 142

662.

Na orzeczenie Sądu drugiej instancji, odmawiające wnioskowi o zawieszenie wykonalności wyroku stronie nie służą do Sądu Najwyższego żaden środek odwoławczy.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 grudnia 1935 C. II. 1876/35.

Zaskarżonem postanowieniem Sąd Okręgowy w Krakowie z powołaniem się na przepisy art. 33 § 1 rozporządzenia o sądach pracy z 24 października 1934 Dz. U. R. P. Nr. 95, poz. 854 odmówił wnioskowi Antoniego i Anny B. o zawieszenie wykonalności wyroków z dnia 18 czerwca 1935 I Ca 1358 i 1359/35 w ich sprawach wydanych. Na postanowienie to nie służy ani według przepisów k. p. c. ani według przepisów prawa o sądach pracy stronom żaden środek odwoławczy. W szczególności k. p. c., który w braku odmiennych przepisów w prawie o sądach pracy (art. 16) ma do niniejszego zażalenia zastosowanie, przewiduje zażalenie na postanowienie sądów drugiej instancji jedynie w dwóch przypadkach, a mianowicie w razie odrzucenia przez Sąd drugiej instancji skargi kasacyjnej (art. 429 § 2) tudzież w razie odmowy przez tenże Sąd zwrotu kaucji kasacyjnej (art. 441 § 1). Żadnego z tych przypadków zażalenie wniesione nie dotyczy. Zażalenia tego nie można także poczytać za skargę kasacyjną, albowiem zaskarżo-

ne postanowienie nie jest postanowieniem kończącym postępowanie (art. 424 § 2).

Zażalenie zostało tedy jako niedopuszczalne odrzucone.

663.

W razie egzekucyjnej sprzedaży połowy realności zaległy z tej realności podatek od nieruchomości i podatek majątkowy korzysta tylko w połowie z prawa pierwszeństwa w zaspokojeniu przy podziale licytacyjnej ceny kupna.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 grudnia 1935 C. II. 1764/35.

W sprawie egzekucyjnej firmy P. przeciwko Abrahamowi H. o 24.602 dolarów Skarb Państwa zgłosił do podziału licytacyjnej ceny kupna, uzyskanej za sprzedaną w dniu 20 listopada 1934 połowę realności, należącą do dłużnika zaległy za lata 1932—1934 podatek od całej nieruchomości w kwocie 2040 złotych, tudzież zaległy za rok 1934 podatek majątkowy również od całej nieruchomości w kwocie 51 zł. 60 gr.

Sąd Grodzki w Kołomyi uchwałą działową z 17 stycznia 1935 S 2996/31 przyznał Skarbowi Państwa prawo pierwszeństwa tylko co do połowy powyższych zaległości podatkowych z założenia, że z masy rozdziałowej uzyskanej z ceny kupna mają być w myśl § 216 ust. 2 ord. egz. zaspokojone te podatki, które przypadają na część sprzedanej realności (orzeczenie Sądu Najwyższego w Wiedniu z 13 października 1903 Nr. 9947, Zb. orz. Nr. 686 Gl. Ung. n. F. 2459 i z 15 maja 1903 Nr. 7030 Gl. Ung. n. F. 2347).

Sąd Okręgowy w Kołomyi rozpatrując rekurs Prokuratorji Generalnej zauważył, iż nie podziela wyrażonego w nim zapatrywania, iż Skarbowi Państwa odnośnie podatku od nieruchomości i majątkowego, mimo sprzedaży tylko połowy realności służy prawo zaspokojenia całej swej należności. Zapatrywanie to nie znajduje poparcia zaś w ustawie o państwowym podatku od nieruchomości ani też w przepisach ordynacji egzekucyjnej (§ 216 ord. egz.), a powoływanie się na przepisy §§ 459

¹⁾ Tak samo Najwyższy Trybunał Administracyjny w orzeczeniu z dnia 13 maja 1936 L. Rej. 3882 z r. 1933, ogłoszonym w Orzecznictwie Sądów Najwyższych w sprawach administracyjnych i podatkowych za r. 1936 Nr. 7 i 8 pod poz. 1529 stanął na stanowisku, że nie istnieje solidarna odpowiedzialność współwłaścicieli opodatkowanej nieruchomości na podatek od nieruchomości.

i 891 kod. cyw. byłoby wówczas tylko uzasadnione, gdyby ta należność Skarbu Państwa była zainstalowana. Gdy zaś tak nie jest, słusznie Sąd pierwszej instancji z uzyskanej ceny kupna przekazał do zaspokojenia podatku tylko kwotę, przypadającą na sprzedaną połowę (Podobnie Neumann, Komentarz do ord. egz. wyd. II str. 613).

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego, wniesionego przez Prokuratorję Generalną. Z uzasadnienia.

Wywodom rekursu Prokuratorji Generalnej nie można przyznać słuszności.

Sąd Najwyższy podziela pogląd wyrażony w zaskarżonej uchwale, że Skarbowi Państwa, wobec sprzedaży tylko połowy realności objętej whl. 103. I dz. miasta Kołomyi zobowiązanego Abrahama H. własnej, przysługuje prawo zaspokojenia z masy rozdziałowej wierzytelności z tytułu podatków od nieruchomości i majątkowego, wymierzonym obu współwłaścicielom wspomnianej realności, tylko w połowie, skoro z wykazu zaległości Urzędu Skarbowego w Kołomyi, stanowiącego tytuł egzekucyjny, nie wynika, aby za podatki te odpowiadał tylko Abraham H. którego połowa realności została sprzedana.

Wyjaśnienia Urzędu Skarbowego, na które rekurs Prokuratorji Generalnej się powołuje w celu wykazania, że dłużnik Abraham H. odpowiada także za wymiar podatku, uskutecziony wobec Cipory H. właścicielki niesprzedanej połowy realności, objętej whl. 103 I. dzielnicy m. Kołomyi, nie znajdując oparcia w treści samego tytułu egzekucyjnego (§ 1 L. 13 o. e.) jedynie miarodajnej dla oznaczenia wysokości wierzytelności Skarbu Państwa z tytułu objętych wykazem zaległości dania podatków, przypadających według § 216 L. 2 ord. egz. do zaspokojenia z masy rozdziałowej i dlatego nie mogą spowodować zmiany miary zaspokojenia, przyjętej w zaskarżonej uchwale.

Rekurs nie mógł zatem doznać uwzględnienia.

664.

Niewpłacenie kaucji kasacyjnej w terminie, przepisany do wniesienia skargi kasacyjnej, powoduje odrzucenie tej skargi bez wyznaczenia stronie terminu do uzupełnienia powyższego braku.

Uchwała Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, powzięta w składzie siedmiu sędziów z 28 maja 1936 C. II. 1803/35 wpisana do księgi zasad prawnych.

Austrjacka procedura cywilna z 1895 oraz niemiecka ustawa postępowania cywilnego z 1877 nie przewidywały obowiązku wpłacenia kaucji przy wniesieniu rewizji na wyrok Sądu drugiej instancji do Sądu Najwyższego; natomiast rosyjska ustawa postępowania cywilnego z 1864 zawierała w art. 190 ust. 2 i 800 ust. 2 przepis (wprowadzony przez nowelę z 1 lipca 1868), że do podania o uchylenie wyroku Zjazdu Sędziów Pokoju lub Izby Sądowej składa się kaucja, „bez czego podanie nie ulega przyjęciu“. Z mocy tego przepisu skargi o uchylenie wyroku drugiej instancji (tj. skargi kasacyjne, skargi o restytucje, skargi osób trzecich, które nie brały udziału w sprawie), wniesione bez kaucji, podlegały zwrotowi i w tym przypadku nie miały zastosowania postanowienia art. 189, 801, 756 p. 2 u. p. c. co do udzielenia stronie skarżącej siedmiodniowego terminu na uzupełnienie brakujących opłat od skargi o uchylenie wyroku; takie znaczenie powyższego przepisu nie budziło żadnej wątpliwości w orzecznictwie rosyjskim i tak rozumiał go Senat rosyjski, jak to widać z całego szeregu ogłoszonych orzeczeń, dotyczących tej kwestji.

Przy wprowadzeniu w b. Królestwie Kongresowem polskiego sądownictwa została utrzymana w mocy ustawa post. cyw. z 1864, jednak bez powyższych art. 190 ust. 2 i art. 800 ust. 2, uchylonych przez art. 1 przep. tymcz. o kosztach sądowych z 18 lipca 1917 (Dz. Urz. Dep. Sprawiedl. Nr. 1 poz. 7), również i w okręgu sądowym białostockim oraz na przyłączonych następnie do obszaru Rzeczypospolitej Polskiej terenach ziem wschodnich pomienione przepisy nie miały zastosowania i kaucja kasacyjna nie była pobierana. Dopiero rozporządzenie Prezydenta Rzp. z 22 marca 1928 w sprawie zmian w ustawie postępow. cyw. obowiązującej w okręgach sądów apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie (Dz. U. R. P. Nr. 38, poz. 380) wprowadziło nanowo kaucję kasacyjną, dodając (w pp. 2 i 3 art. 1-go) do art. 190 i 800 u. p. c. ustęp drugi o brzmieniu identycznym prawie z brzmieniem dawniej obowiązującego ustępu drugiego tychże artykułów.

Gdy przy stosowaniu rozporządzenia z 22 marca 1928 poz. 380 wynikła kwestja, jakie skutki pociąga niezłożenie przy skardze o uchylenie wyroku kaucji, Sąd Najwyższy wyjaśnił w orzeczeniu, zamieszczonem w urzędowym Zb. O. Izby I za r. 1928 pod Nr. 198, że brak kaucji winien powodować odmowę przyjęcia skargi, gdyż tekst art. 190 ust. 2 (a tak samo art. 800 ust. 2) w redakcji rozporządzenia z 22 marca 1928 („bez czego podanie nie ulega przyjęciu“) wskazuje wyraźnie, iż brak ten stanowi wadę, na której naprawienie sąd

nie jest władny udzielić terminu ulgowego. Pogląd ten został wyrażony i w szeregu innych orzeczeń Izby I Sądu Najwyższego (por. w urzęd. Zb. O. NN. 197/28, 214/28) i należy uważać, iż praktyka Sądu Najwyższego w powyższej kwestji, zgodna z praktyką b. Senatu ros., była zupełnie ustalona i żadnym wahaniem nie podlegała.

Z chwilą wejścia w życie kodeksu postępow. cyw. kwestja kaucji kasacyjnej została załatwiona jednolicie dla całego obszaru Państwa. Mianowicie art. 428 § 2 k. p. c. zawiera przepis, że do skargi kasacyjnej (która zgodnie z § 1 tegoż artykułu winna być wniesiona do Sądu w terminie miesięcznym od doręczenia wyroku skarżącemu) należy dołączyć dowód wpłacenia kaucji, „bez której skarga jest niedopuszczalna“. Jakże zaś są konsekwencje niedopuszczalności skargi kasacyjnej, wyjaśnia następny artykuł 429 § 1, stanowiąc, że skargę kasacyjną, wniesioną po upływie przepisanego terminu lub z innych przyczyn niedopuszczalną, odrzuci Sąd drugiej instancji na posiedzeniu niejawnem, a tak samo postąpi ze skargą, której braków strona nie uzupełniła w wyznaczonym terminie.

Brzmienie cytowanych przepisów, z których wynika, że art. 429 § 1, odróżniając skargi kasacyjne „niedopuszczalne“ od skarg, zawierających takie braki, które strona może usunąć w wyznaczonym jej terminie, skargi kasacyjne, wniesione bez kaucji, odnosi do rzędu pierwszych z nich, — wskazuje, iż w razie niewykonania przepisu art. 428 § 2 co do wpłacenia przy wniesieniu skargi kasacyjnej kaucji, skarga ta winna być od razu odrzucona i nie może mieć do niej zastosowania ogólny przepis art. 141 k. p. c., stanowiący, że jeżeli pismo nie może otrzymać prawidłowego biegu wskutek niezachowania warunków formalnych lub nie jest należycie opłacone, przewodniczący zzywa stronę pod rygorem zwrócenia pisma do stosownego poprawienia lub uzupełnienia w terminie tygodniowym. Należy więc uznać, że prawodawca w art. 428 i 429 k. p. c. utrwalił i na obszar całego Państwa rozszerzył ten stan prawny, jaki istniał w kwestji kaucji kasacyjnej do tego czasu na terenie b. zaboru rosyjskiego. Niewątpliwie bowiem, gdyby prawodawca chciał nadać wyrażeniu: „...bez której (tj. bez kaucji kasacyjnej) skarga nie jest dopuszczalna“ inne znaczenie, niż miał według stałej i ogólnie znanej praktyki Sądu Najwyższego dotychczasowy przepis art. 1 pp. 2 i 3 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 22 marca 1928 Dz. U. poz. 380: „...bez czego podanie nie ulega przyjęciu“, wyraźnieby to w powyższych przepisach kod. post. cyw. zaznaczył.

O kaucji kasacyjnej poza art. 428 i 429 k. p. c.

mówią jeszcze przepisy o kosztach sądowych z 27 października 1932 (Dz. U. R. P. Nr. 93, poz. 805) w art. 17 i 40—42 oraz obecnie obowiązujące przepisy w tym przedmiocie z 24 października 1934 (Dz. U. R. P. Nr. 93, poz. 837) w art. 23 i 49—51, mianowicie art. 23 (dawny 17), wliczając, jakie są pobierane opłaty sądowe, wymienia też i kaucję kasacyjną, art. 49 (dawny 40) określa wysokość kaucji, którą należy wpłacić przy wniesieniu skargi kasacyjnej, a art. 50 i 51 (dawne 41 i 42) zawierają przepisy co do zwrotu kaucji. Ze względu na powyższe wymienienie w art. 23 (17) kaucji kasacyjnej między innymi rodzajami opłat sądowych powstaje kwestja, czy nie należy do kaucji stosować analogicznego z przepisem art. 141 k. p. c. postanowienia art. 13 (dawnego 9) przepisów o kosztach sądowych, stanowiącego, że pismo, od którego nie uiszczono należnej opłaty sądowej, zwraca się, jeżeli wnoszący je w terminie tygodniowym od dnia doręczenia mu wezwania o uiszczenie należnej opłaty, opłaty tej nie uiszcza.

Art. 49 (40) mówi o obowiązku wpłacenia kaucji w zdaniu ubocznym, jako o rzeczy już wiadomej, wprowadzonej innym przepisem prawa. Tym innym przepisem, który art. 49 (40) ma na myśli, może być tylko art. 428 k. p. c. Skoro zaś skutki nieuiszczenia kaucji kasacyjnej zostały uregulowane w specjalnie do kaucji tej odnoszących się art. 428 i 429 k. p. c., przepisy te wyłączają zastosowanie ogólnych postanowień art. 13 (9) przep. o koszt. sąd. (tak samo jak i wyżej powołanego art. 141 k. p. c.) i przeto należy uznać, że postanowienia tego artykułu kaucji kasacyjnej nie obejmują. Inne rozstrzygnięcie powyższej kwestji, wobec wyraźnego brzmienia art. 428 i 429 k. p. c., jest nie do przyjęcia, gdyż doprowadziłoby do uznania, że prawodawca w dwóch przepisach, jednocześnie obowiązujących, tę samą kwestję w sposób zupełnie różny uregulował. Że tak nie jest, wynika to też z dalszej treści wyżej powołanego art. 49 (40) przepisów o kosztach sądowych, który zaznacza, że kaucję kasacyjną należy wpłacać przy wniesieniu skargi kasacyjnej; skoro pomimo iż w ogólnych przepisach rozporządzenia z 24 października 1934 poz. 837 mieści się postanowienie (art. 11 tego rozp. oraz art. 7 rozp. z 27 października 1932 poz. 805), że opłatę sądową należy uiszczyć przy wniesieniu do Sądu pisma podlegającego opłacie, w dalszych przepisach postanowienie to zostało powtórzone specjalnie w odniesieniu do kaucji kasacyjnej, świadczy to niewątpliwie, iż prawodawcy chodziło o powiązanie przepisów o kosztach sądowych, dotyczących kaucji kasacyjnej, z przepisem art. 428 § 2 k. p. c., ustanawiającego ten sam obowiązek uiszczenia kaucji przy

samym wniesieniu kasacji i przewidującego skutki niewykonania tego obowiązku.

Odmienne potraktowanie przez pracodawcę kaucji kasacyjnej od wpisu, którego opłacie również podlega skarga kasacyjna, znajduje wyłumaczenie w tem, że wysokość kaucji jest podana w przepisach o kosztach sądowych w ściśle określonej stałej kwocie (100 lub 300 zł.) i strona nie może mieć żadnych trudności z jej obliczeniem, podczas gdy obliczenie wpisu jest nieraz bardzo skomplikowane i łatwe są tu pomyłki, przędzej więc daje się usprawiedliwić niewniesienie lub wniesienie w niedostatecznej wysokości wpisu niż kaucji kasacyjnej; wprowadzie są i inne opłaty sądowe, poza kaucją, jak opłata od podań i załączników oraz opłata kancelaryjna, których obliczenie nie przedstawia żadnej trudności, a które mimo to podpadają pod przepis art. 13 (9), ale opłaty te nie mają tego znaczenia, co wpis i kaucja kasacyjna, i zwłoka w ich uiszczeniu nie powoduje wstrzymania biegu całej sprawy, nie było więc potrzeby ustanowienia rygorystycznych sankcyj na wypadek ich nieuiszczenia przy wniesieniu pisma.

Należy wkońcu zaznaczyć, iż pogląd, że niewpłacenie kaucji przy wniesieniu lub przynajmniej w terminie otwartym do wniesienia skargi kasacyjnej pociąga odrzucenie tej skargi jako niedopuszczalnej oraz że na uzupełnienie powyższego braku nie może być przez sąd udzielony dodatkowy termin, znalazł wyraz w orzeczeniach wszystkich trzech sekcji Izby Cywilnej Sądu Najwyższego (por. orzec. w urzęd. Zb. O. NN. 268/35, 320/35, 365/35, 499/35) poza tem orzeczenie z 4 lipca 1935 w spr. N. C. I. 902/35, z 16 sierpnia 1935 w spr. N. C. I. 838/35 O. S. P. t. XV. poz. 16 i wiele innych), może więc być uważany za ustalony w dotychczasowej praktyce Sądu Najwyż-

665.

Nabywca nadesłanego z innej miejscowości towaru, chcąc zwolnić się od obowiązku zapłaty ceny kupna, winien wykazać, jakie wady wytknął sprzedawcy, tudzież że uczynił to w należytych czasie.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 stycznia 1935 C. II. 1645/34.

Zarzut błędu prawnego uczyniony zaskarżone-

mu wyrokowi ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. jest nieuzasadniony.

Pozwany twierdził, że kilka dni po otrzymaniu przesyłek farb, wysłał pod adresem powodowej firmy listy z zawiadomieniem o wadach nadesłanego towaru, wcale jednak nie wymienił, jakie wady towaru w listach tych wyknał.

Pozatem sąd odwoławczy ustalił, że pozwany nie udowodnił, aby listy z zawiadomieniem o konkretnych wadach towaru w twierdzonym przez siebie czasie istotnie pod adresem powodowej firmy wysłał.

Wobec tego słusznie przyjmuje zaskarżony wyrok, że pozwany nie uczynił zadość przesłankom z art. 347 k. h., skoro, jak to sąd odwoławczy na podstawie korespondencji przeprowadzonej między powodową firmą a pozwanym i zastępcą powodowej firmy Jakóbem E. niewadliwie ustala, — pozwany wystąpił z zarzutami w okresie, gdy już od dłuższego czasu był w posiadaniu nadesłanego towaru i oddawna miał możliwość rozpoznania jego wad.

Wobec tego należy zgodnie z poglądem sądu odwoławczego przyjąć, że pozwany uznał towar za dobry (art. 347/2 k. h.) i że w związku z tem winien zapłacić należną stronie powodowej cenę kupna (§ 1062 u. c.).

666.

Zebranie dwóch spółników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, odbyte po zamknięciu przez przewodniczącego Walnego Zgromadzenia spółki, zwołanego przez zarząd, nie jest Walnem Zgromadzeniem spółki i nie może powziąć uchwał, wiążących spółkę.

Sąd rejestrowy nie może upoważnić spółnika do zwołania Walnego Zgromadzenia spółki dopóki spółnik ten nie zwrócił się do zarządu o zwołanie Walnego Zgromadzenia.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 stycznia 1935 C. II. 2375/34.

Na Zwyczajnem Walnem Zgromadzeniu spółki, zwołanem przez zarząd na dzień 19 kwietnia 1934, ukazały się trudności w uzyskaniu większości dla zatwierdzenia bilansu, rachunku strat i zysków i dla udzielenia absolutorjum. Wskutek tego przewodniczący, nie dopuszczając do powzięcia uchwał, zamknął posiedzenie i oznajmił, że będzie

zwołane nowe Walne Zgromadzenie po przeprowadzeniu porozumienia między spółnikami. Mimo zamknięcia posiedzenia dwóch spółników pozostało w sali posiedzenia i w godzinę po zamknięciu posiedzenia przez przewodniczącego, oświadczyli oni, że kontynuują posiedzenie, odwołali dotychczasowych zawiadowców, wybrali dwóch innych zawiadowców i spisali z tego protokół. Następnie jeden z wybranych zawiadowców zgłosił odwołanie i wybór zawiadowców do rejestru handlowego, poczem Sąd rejestrowy wezwał 2 maja 1934 drugiego nowowybranego zawiadowcę, aby wybór zgłosił. Drugi ten zawiadowca, nie chcąc przyjąć wyboru, odmówił dokonania zgłoszenia, jednak Sąd Apelacyjny utrzymał wezwanie w mocy.

Ponadto Sąd rejestrowy upoważnił 26 maja 1934 jednego ze spółników do zwołania Walnego Zgromadzenia spółki celem wyboru drugiego zawiadowcy, atoli Sąd Apelacyjny upoważnienie to uchylił, gdyż było udzielone bez przeprowadzenia postępowania, unormowanego art. 61 prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością.

Sąd Najwyższy wskutek zażalenia Mechla B. od skierowanego doń wezwania o zgłoszenie swego wyboru, tudzież wskutek rekursu rewizyjnego Salomona B. od odmowy upoważnienia do zwołania Walnego Zgromadzenia spółki postanowił:

1) Uwzględnić zażalenie Mechla B. i znieść uchwałę Sądu Apelacyjnego w Krakowie oraz zatwierdzoną nią uchwałę Sądu Okręgowego w Jasle, o ile nią wezwano Mechla B., aby zgłosił do Sądu pisemnie z uwierzytelnionym podpisem swój wybór na członka zarządu spółki lub zawiadomił sąd o zachodzących przeszkodach albo o nieprzyjęciu wyboru.

2) Nie uwzględnić rekursu rewizyjnego Salomona B.

ad 1) W myśl art. 145 ust. 1 p. 2 oraz art. 147 prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością z 27 października 1933 Dz. U. R. P. Nr. 82, poz. 602, które obowiązywało w czasie powzięcia uchwał przez Walne Zgromadzenie spółki w dniu 19 kwietnia 1934 odwołanie członków zarządu spółki oraz ustanowienie takichże członków zarządu ma być do sądu rejestrowego zgłoszone przez zarząd spółki. W danym przypadku zgłoszenie o rzekomem odwołaniu zawiadowców Mojżesza R. i Jakóba H. i o ustanowieniu Salomona R. oraz Mechla B. zawiadowcami nie zostało do sądu rejestrowego wniesione przez zarząd spółki, który według p. IX. umowy spółki składać się ma z dwóch osób działających łącznie, lecz zostało wniesione przez jednego ze współników Salomona B., nie uprawnionego według umowy spółki do samodzielnego sprawowania zarządu i reprezentowania spółki.

Ponadto protokół Walnego Zgromadzenia spółki, dołączony do tego zgłoszenia, nie zawierał stwierdzenia, iż Walne Zgromadzenie dokonyujące odwołania i wyboru zawiadowców zwołane zostało przez zarząd spółki lub inny organ do tego w myśl ustawy uprawniony, lecz zawierał wzmiankę, że Walne Zgromadzenie odbyło się tylko w składzie dwóch osób z powodu „bezprawnego odroczenia Walnego Zgromadzenia spółki mimo zgłoszonego przez nich sprzeciwu“. Ponieważ prawo o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością nie przewiduje dla mniejszości uprawnienia do dowolnego zwołania Walnego Zgromadzenia spółki bez zezwolenia sądu rejestrowego a takiego zezwolenia na odbycie Waln. Zgromadzenia w d. 19 kwietnia 1934 Salomon B. nie wykazał, przeto Walne Zgromadzenie, którego protokół sądowi rejestrowemu przedstawił, nie było legalną władzą spółki, powołaną do odwoływania lub ustanawiania członków zarządu. Dlatego zgłoszenie dokonane przez Salomona B. nie mogło i nie powinno było dać sądowi rejestrowemu podstawy do skierowania jakichkolwiek wezwań do Mechla B.

Z tych więc przyczyn wobec widocznego naruszenia przepisów art. 145 ust. 1 p. 2 oraz art. 147 powyższego prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością uchylono zaskarżoną przez Mechla B. uchwałę Sądu Apelacyjnego oraz zatwierdzoną uchwałę Sądu Okręgowego, o ile ona dotyczy wezwania Mechla B. w sprawie jego wpisu w charakterze członka zarządu do rejestru handlowego.

ad 2) Uchwałą z 26 maja 1934 Sąd Okręgowy w Jaśle upoważnił Salomona B., udziałowca spółki, reprezentującego więcej niż jedną dziesiątą część kapitału zakładowego, do zwołania Walnego Zgromadzenia spółki celem wyboru jednego członka zarządu. Uchwała ta została przez Sąd Apelacyjny w Krakowie uchylona, gdyż Sąd Okręgowy w Jaśle nie przeprowadził przed wydaniem swej uchwały postępowania unormowanego art. 61 prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, w szczególności nie stwierdził, czy Salomon B. zwrócił się był uprzednio do zarządu spółki o zwołanie w powyżej podanym celu Walnego Zgromadzenia spółki, czy zarząd zwołania odmówił, niemniej z tej przyczyny, ponieważ Sąd Okręgowy przed wydaniem swej uchwały nie zawezwał zarządu do oświadczenia się na żądanie Salomona B. Wywody rekursu wniesionego przez Salomona B. przeciwko uchylającej uchwałę Sądu Apelacyjnego pozbawione są wszelkiej podstawy prawnej, albowiem powyżej wytknięte przez Sąd Apelacyjny wadliwości postępowania Sądu Okręgowego rzeczywiście zachodzą.

Z tych przyczyn rekurs rewizyjny Salomona B. pozostał bez skutku.

667.

Kto w charakterze wystawcy podpisał weksel, przeznaczony na zabezpieczenie zobowiązań osoby innej, odpowiada wierzycielowi ściśle według sumy weksłu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1935 C. II. 2373/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Gminy Z. przeciw 1) Michałowi J., 2) Stefanowi N. i 3) Włodzimierzowi Cz. o 100 zł. uwzględnił rewizję powódki od wyroku Sądu Okręgowego w Złoczowie i przywrócił do mocy prawnej wyrok Sądu Grodzkiego w Założcach, utrzymujący wekslowy nakaz zapłaty w mocy także co do pozwanych wymienionych pod 2) i 3).

Uzasadnienie.

Według ustaleń sądów merytorycznych, stanowiących według § 498/1 i 513 p. c. też podstawę orzeczenia Sądu Najwyższego pozwani na drugim i trzecim miejscu z powodową Gminą i działającym jej imieniem — ówczesnym burmistrzem Józefem Sz. osobiście i ustnie żadnej umowy nie zawierali ani wogóle nie konferowali. Umowę z powodową Gminą i działającym jej nazwanym burmistrzem zawierał i zawarł tylko pozwany na pierwszym miejscu Michał J., który jako dzierżawca praw powodowej Gminy do poboru gminnych opłat targowych, placonych i straganowych tudzież taks, oznaczonych taryfą od zwierząt domowych, przepędzonych na targi tygodniowe w Założcach za umówionem czynszem rocznym 26.012 zł., płatnym w ratach miesięcznych, mając na zabezpieczenie dopełnienia obowiązków regularnej zapłaty rat dzierżawnych i innych zobowiązań umownych według umowy złożyć w gotówce kaucją w wysokości 1/12 części tego rocznego czynszu dzierżawnego, za zgodą burmistrza w miejsce gotówki złożył dwa weksle podpisane przez siebie i przez dalszych dwu pozwanych jako wystawców.

Zobowiązanie pozwanych na drugim i trzecim miejscu wobec powodowej gminy jest czysto wekslowe i abstrakcyjne z mocy prawa wekslowego, a podstawą jego jest umieszczenie przez nich na wekslu ważnym uznanych za autentyczne swoich podpisów w charakterze wystawców wraz z pozwanym Michałem J. weksłu własnego. Art. 2 i 100 pr.

weksl. Skoro więc sądy trafnie i prawomocnie uznały ważność wekslu i ważność wekslowego zobowiązania głównego dłużnika Michała J., słusznie uznając za nieważne i bez doniosłości prawnej ograniczenie odpowiedzialności z tego wekslu umówione między Michałem J. a burmistrzem Józefem Sz. bez wiedzy i zgody Rady miejskiej i Rady Powiatowej i za zmianą warunków umowy dzierżawnej, niedopuszczalną bez uchwał tych ciał samorządowych, przeto tem bardziej nie mogą te nieważne i nieobowiązujące nikogo umawiania się poza plecy uprawnionych zbiorowych zarządów samorządowych mieć wpływu na czysto wekslowe i abstrakcyjne zobowiązanie wekslowe pozwanych na drugim i trzecim miejscu, które w tych umawianiach się bez doniosłości prawnej wogóle udziału nie brały, jak to zupełnie błędnie i bezpodstawnie uznał sąd odwoławczy.

Dlatego przywrócił Sąd Rewizyjny trafny wyrok Sądu Grodzkiego w całości do mocy prawnej.

668.

Z podpisania na wekslu dłużnika wekslowego przez osobę inną, choćby upoważnioną przez dłużnika powstaje zobowiązanie wekslowe.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 1 lutego 1935 C. II. 2397/34.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy K. przeciwko 1) firmie H. i B., 2) Róży H. i 3) Marji B. o 325 M. niem. nie uwzględnił rewizji powódki od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie, uchwalającego wekslowy nakaz zapłaty co do pozwanych pod 2) i 3) wymienionych.

Zaskarżając wyrok sądu odwoławczego, o ile nim ten sąd, zmieniając wyrok sądu grodzkiego, uchylił wekslowy nakaz zapłaty co do pozwanych wymienionych pod 2) i 3), jedynie z przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c., dopatruje się powodowa firma błędu prawnego jedynie w tem, że sąd odwoławczy mylnie przyjął, że pozwane na drugim i trzecim miejscu nie są wekslowo zobowiązane, dlatego że ich podpisy na wekslu nie są własnoręczne, lecz że ich imiona i nazwiska na wekslu jako ich podpisy wypisali ich mężowie, do tego

¹⁾ Jeżeli jednak dłużnik wekslowy uznał wobec wierzyciela wekslowego autentyczność podpisu wekslowego, choćby nieautentycznego, zobowiązanie jego wekslowe uważa się za istniejące (por. orzeczenie S. N. z 23 stycznia 1934 R. 3016/33, ogłoszone w Przeglądzie prawa handlowego z r. 1934 p. d. poz. 1237).

przez te pozwane upoważnieni, bez zamieszczenia na wekslu ze swoimi podpisami wzmianki, że żony podpisują jako pełnomocnicy z mocy upoważnienia im przez żony udzielonego.

Zarzucony błąd prawny nie zachodzi.

W myśl art. 1 L. 1 oraz art. 2 ust. 1 pr. w. weksel jest zobowiązaniem z mocy prawa pisemnem, a nie ustnem. Odpowiedzialność wekslowa uzasadniona jest tylko ze strony tego, kto weksel wystawił, przyjął i indosował, lub zań poręczył (art. 46 ust. 1 pr. w.), uzasadniają ją zatem tylko podpisy powyższych osób (art. 7 pr. w.).

Prawo wekslowe nie mówi o tem, jak ma wyglądać na wekslu podpis osoby zobowiązanej, ale „podpis osoby“ pewnej jest tylko wówczas jej podpisem, jeżeli ta osoba sama weksel podpisała. Podpisanie zobowiązanego przez inną osobę bez zaznaczenia stosunku zastępstwa jest fałszerstwem podpisu.

§ 886 u. c. usuwa pod tym względem wszelkie wątpliwości. Zasadę tę wyraził Sąd Najwyższy w orzeczeniu pełnej b. Izby trzeciej z 19 maja 1928 III. Prez. 54/28 (III R. 2483/27), ogłoszone w O. S. P. VII 419.

Z tą zasadą jest też zgodna stała judykatura Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, czemu dała wyraz w orzeczeniach ogłoszonych w zbiorze urzędowym swych orzeczeń Nr. 232 z r. 1930, Nr. 212 z r. 1931, Nr. 158 z r. 1932 i Nr. 33 z r. 1934.

669.

Wierzycielowi wekslowemu, który otrzymał blankiet wekslowy, niewypełniony w całości, może w tych samych granicach, jak pierwszemu wekslobiorcy być przeciwstawiony zarzut, że wypełnił weksel niezgodnie z umową.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 lutego 1935 C. II. 2456/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Dawida K., przeciwko Wasylowi B. o 112 dol. 30 ct., nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego we Lwowie.

Uzasadnienie.

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Powód przyznał, że od Jana P. nabył nie weksel, lecz blankiet wekslowy z podpisem pozwanego. Powód nie jest więc nabywcą, na którego przeszedł weksel po wypełnieniu (art. 2 i 100 pr. weksl.) i pozwany ma prawo w tym sporze wykazać, że weksel wypełniony wbrew jego woli, ma zatem

prawo takie samo, jak gdyby weksel zaskarżył Jan P., pierwszy posiadacz blankietu wekslowego.

Ustalono, że pozwany celem uzyskania kredytu w kwocie 5.000 zł. u Jakóba K., wręczył Janowi P. blankietu wekslowe na 15.000 zł., z czego 10.000 miało zabezpieczać Antoniego P., który miał również weksle na 5.000 zł. podpisać, że Jan P. nie uzyskał pożyczki u Jakóba K. a sporny weksel wręczył powodowi na pokrycie dawnego swego długu 700 zł. i pożyczki 300 zł., zaciągniętej przy wręczeniu blankietu.

Pozwany wykazał zatem, że weksel wypełniono wbrew jego woli, wobec czego nie odpowiada wekslowo (Art. 2 i 100 pr. w.). W kwestji odpowiedzialności pozwanego obojętne jest pytanie, czy powód nabył blankiet wekslowy w dobrej wierze, bo chodziłoby o to przy nabyciu wekslu, nie blankietu, czy pozwany żądał poprzednio od Jana P. zwrotu blankietów, wreszcie, czy pożyczka 5.000 zł. przeznaczona była dla pozwanego, czy jego zięcia. Szczegóły te nie zdołałyby zmienić faktu, że weksel wypełniono wbrew woli pozwanego.

Powodowi nie służą też gwarancje z art. 16 pr. weksl., gdyż przepis ten zabezpiecza obrót wekslowy, nie zaś obrót blankietów wekslowych.

670.

Wyprawa z § 1231 Kod. cyw. jest jedynie zasiłkiem na urządzenie własnego gospodarstwa przez dziecko.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 stycznia 1936 C. II. 2094/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Iwana Ch. o ustanowienie wyprawy nie uwzględnił zażalenia wnioskodawcy od uchwały jasielskiego Sądu Okręgowego Wydział zamiejscowy w Sanoku z 6 lipca 1935 V I. z. 162/35, którą ten sąd wskutek rekursu wnioskodawcy zatwierdził uchwałę Sądu Grodzkiego w Ustrzykach Dolnych z 6 maja 1935 Co 11/35/6 a to dla braku przesłanek § 16 patentu niespornego.

O ile żalący się wnioski swego zażalenia opiera na przyrzeczeniach, jakie miał otrzymać od ojca swego co do ustanowienia wyprawy, zaznaczyć należy, że rozpoznanie tych roszczeń, jako na umowie opartych, nie należałoby na drogę postępowania niespornego o ustanowienie wyprawy, lecz na drogę sporu z tytułu zawartej rzekomo z ojcem umowy. Rozmiar wyprawy, którego żalący się w postę-

powaniu niniejszem dochodzi, równałby się podziałowi majątku ojca za jego życia pomiędzy dzieci. Roszczenie o wyprawę, oparte na przepisach § 1231 u. c., nie obejmuje atoli w sobie podziału majątku ojca pomiędzy dzieci, lecz obejmuje jedynie zasiłek na zagospodarowanie się syna.

Sądy nie naruszyły zatem w niczem przepisów ustawy przez to, że po ustaleniu stosunków majątkowych ojca oznaczyły wyprawę syna na kwotę niższą, niżby to wypadało z równomiernego podziału majątku ojca pomiędzy dzieci. Wyprawa z § 1231 u. c. nie jest wreszcie odpłatą za pracę syna w majątku ojca. Roszczenia, na tej pracy oparte, nie należą również do rozpoznania w trybie postępowania niespornego o ustanowienie wyprawy. Nie należy także do tego postępowania wyrównanie wypraw, udzielonych przez ojca poszczególnym dzieciom. Przy sądownym ustanowieniu wyprawy nie można niemniej pominąć zachowania dla ojca źródeł, wystarczających na pokrycie kosztów jego własnego utrzymania.

671.

Po wykreśleniu spółki z ogr. odp. z rejestru handlowego wierzyciel dochodzić może swych roszczeń przeciwko spółce do rąk kuratora, przez sąd procesowy dla spółki ustanowić się mającego.

Jeżeli dłużnik wekslowy, który zgłosił zarzut pozorności żyra, zrzekł się swego przesłuchania w charakterze strony, Sąd może uznać zarzut ten za niewykazany.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 lutego 1935 C. II. 2488/34.

Sąd Najwyższy w sprawie firmy M., po której stronie przystąpiła do sporu jako interwenientka uboczna firma B., przeciwko firmie P., Spółka z ogr. odp. w Przemyślu, działającej przez kuratora adwokata Józefa P. o zapłacenie sumy wekslowej 28.488 franków szwajcarskich 37 ct. nie uwzględnił rewizji strony pozwanej i od zgodnych wyroków Sądu Apelacyjnego we Lwowie i Sądu Okręgowego w Przemyślu.

Uzasadnienie.

Kurator pozwanej zlikwidowanej spółki z ogr. odp. przytoczył w swej rewizji przyczyny zaskarżenia przewidziane w § 503 L. 1, 2 i 4 pr. cyw., atoli wszystkie bezpodstawnie. Nieważność postępowania z § 503 L. 1 pr. cyw. ma według wywodów rewizji zachodzić w tem, że ustanowiono kuratora

dla strony pozwanej, która jako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, wykreślona z rejestru handlowego po przeprowadzeniu likwidacji, prawnie nie istnieje. Otóż wnoszący rewizję kurator nie wskazał, pod którą z przyczyn nieważności w § 477 pr. cyw. wymienionych, bo na ten przepis powołuje się § 503 L. 1 pr. cyw., tę rzekomą wadliwość podciągnąćby należało, ileż przyczyny nieważności z § 477 L. 5 trudno się w tem dopatrzeć, skoro ustanowiono dla pozwanej kuratora w osobie adwokata. Ustanowienie kuratora dla strony pozwanej było zresztą uzasadnione w przepisie § 276 kod. cyw., bo chociaż pozwana spółka z ogr. odp. została po ukończeniu likwidacji wykreślona w rejestrze handlowym, to jednak, jak tego dowodzi spór niniejszy, pozostawiła znaczne długi, których dochodzenie musi być umożliwione wierzycielom, ileż według § 61 ustawy z 6 marca 1906 Nr. 58 Dz. u. p. za zobowiązania spółki odpowiada jej wierzycielom tylko majątek spółki, a wspomniana ustawa nie wprowadza osobistej odpowiedzialności czy to zawiadowców, czy też udziałowców za zobowiązania spółki. Nie jest wykluczone, że jeszcze wyjdzie na jaw jakiś dalszy majątek spółki.

Tak samo zupełnie chybiony jest zarzut wadliwości postępowania z § 503 L. 2 pr. cyw. z powodu rzekomego pominięcia wszelkich dowodów na stwierdzenie zarzutu pozorności indosu na spornym wekslu na rzecz powódki, zwłaszcza, że wnoszący rewizję nie wyjaśnił, o jakie dowody chodzi mu w tej mierze, zaś z pośród dowodów, ofiarowanych w zarzutach wekslowych, zużytkowano w celach dowodowych akty I. Cg. 95/29 Sądu Okręgowego w Warszawie, a ponadto na rozprawie apelacyjnej odczytano listy firmy B. z 30 października 1929 i z 3 stycznia 1930. Poza tem własnego przesłuchania w celach dowodowych zrzekł się pozwany w I. instancji, choć na nim ciążył obowiązek udowodnienia zarzutu pozorności indosu, wobec czego sąd na zasadzie przepisu § 374 pr. cyw. był władny zaniechać wogóle przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron. Wreszcie słusznie zaznaczył Sąd Apelacyjny, że strona pozwana zarzutu pozorności indosu niczem bliżej nie uzasadniła i nie przytoczyła takich faktów i okoliczności, z których można by logicznie wysnuć istnienie porozumienia pomiędzy powódką a interwenientką uboczną lub pozorność indosu na rzecz powódki.

Wobec ustalenia, że powódka nabyła sporny weksel w dobrej wierze i przed protestem, zbędne było badanie zarzutu, że firma Bracia B. weksel ten wbrew umowie wypełniła na wyższą sumę niż się jej od pozwanej należało., a to wobec przepisu art. 16 pr. weksl. Tak samo też ze względu na przepis § 1441 kod. cyw. nie zachodziła potrzeba

badania zarzutu kompensaty, która mogłaby być ewentualnie dopuszczalną pomiędzy pozwaną a firmą B. Zresztą zaś zarzutu mylnej oceny sprawy pod względem prawnym nie wywiodła pozwana zgodnie z przepisem ostatniego ustępu § 506 pr. cyw. i dlatego chybiona jej rewizja nie mogła odnieść skutku.

672.

Do terminów, przewidzianych w pozostawionych w mocy §§ 664, 686 niem. u. p. c. należy stosować przepisy tej ustawy o terminach koniecznych (zawitych) i niekoniecznych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 sierpnia 1936 C. III. 1115/36.

Sąd Okręgowy w Poznaniu postanowieniem z 21 czerwca 1935 odrzucił wniosek powoda o przywrócenie terminu jednomiesięcznego, oznaczonego w § 664 u. p. c. Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Apelacyjnego.

Art. XXXI § 2 przep. wpraw. k. p. c. pozostawił z ustawy o postępowaniu w mocy §§ 645—687 o postępowaniu w sprawach o ubezwłasnowolnienie. Na podstawie art. 664 u. p. c. osoba ubezwłasnowolniona może ubezwłasnowolniając ją postanowienie zaskarżyć w drodze powództwa w terminie miesięcznym, licząc, jeżeli chodzi o ubezwłasnowolnienie wskutek choroby umysłowej, od dnia, w którym dowiedziała się o ubezwłasnowolnieniu. Termin ten, jako nie nazwany w ustawie o postępowaniu cywilnem terminem „koniecznym“ według u. p. c. nie ulegał przywróceniu. Ponieważ przepisy wprowadzające k. p. c. pozostawiły w mocy nie tylko § 664 u. p. c. lecz cały rozdział u. p. c. o postępowaniu w sprawach o ubezwłasnowolnienie, to z tego wynika, że ustawodawca postanowił, aby przesłanką powództwa określały przepisy tego rozdziału. Z tego zaś wniossek, że do terminów specjalnie przewidzianych w tym pozostawionym w mocy rozdziale, będących przesłanką możliwości wytoczenia powództwa stosuje się przepisy u. p. c. (choć k. p. c. nie zna podziału terminów ustawowych na terminy konieczne („zawite“) i zwykłe). To samo wynika z zasady, że k. p. c. nie można stosować do terminów temu kodeksowi nieznanych i że prawomocności orzeczeń należy orzekać według przepisów, pod których panowaniem orzeczenia zapadły. Przepisy wprowadzające k. p. c. wyjątków od tych zasad nie przewidują.

Z tych zasad wniossek o przywrócenie terminu jako ustawowo niedopuszczalny, został zgodnie z

przepisem art. 187 k. p. c. odrzucony, wobec czego skarga kasacyjna na podstawie art. 436 k. p. c. została oddalona.

673.

Powołanie się na orzeczenie w sprawie, wszczętej i prowadzonej przez stronę przed zapadnięciem wyroku prawomocnego w sprawie, której wznowienia ta sama strona się domaga, nie stanowi wykrycia prawomocnego orzeczenia ani nowych okoliczności faktycznych ani środków dowodowych, chociaż to orzeczenie zapadło po uprawomocnieniu się wyroku, — gdy strona mogła i powinna była powołać się w poprzednim postępowaniu na tę toczącą się jednocześnie sprawę, w której omówione orzeczenie zapadło, jako na dowód, obiecujący twierdzenie strony przeciwnej.

Skargę o wznowienie nie można naprawić błędów, popełnionych przez stronę przy prowadzeniu sprawy.

Wyrok sprzeciwia się porządkowi publicznemu, wtedy, gdy sama jego treść jest sprzeczna z porządkiem publicznym, a nie, wtedy, gdy wyrok jest tylko niestuszny lub bezzasadny.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 31 sierpnia 1936 C. III. 1126/36.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z 29 maja 1934 zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Marcina B. 1523.20 zł. tytułem odsetek od hipoteki na tej podstawie, że hipoteka została w drodze niespornej przerachowana na 3808.08 zł. jako to podał powód, i czemu Prokuratorja Generalna nie przeczyła. Dnia 4 grudnia 1935 Prokuratorja Generalna wniosła skargę o wznowienie postępowania, podając, że uchwała Sądu Grodzkiego, przerachowująca hipotekę na 3808.08 zł. została przez nią zaskarżona, i Sąd Okręgowy uchwałą z 8 października 1935 uchylił powyższą uchwałę i przerachował hipotekę na 1548 zł. Uchwała Sądu Okręgowego została doręczona Prokuratorji Generalnej 14 listopada 1935. Skargę swą Prokuratorja Generalna uzasadniła przepisem art. 445 § 2 k. p. c.

Sąd Apelacyjny postanowieniem z dnia 3 lutego 1936 odrzucił skargę Prokuratorji Generalnej.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna podnosi, że Sąd Apelacyjny pogwałcił przepis art. 445 § 2 k. p. c., i że zaskarżone postanowienie w tak oczywisty sposób krzywdzi Skarb Państwa, iż sprzeciwia się porządkowi publicznemu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Na podstawie art. 445 § 2 k. p. c. można żądać wznowienia postępowania w razie późniejszego wykrycia prawomocnego orzeczenia, dotyczącego tego samego stosunku prawnego. Wykryć orzeczenie oznacza znaleźć to orzeczenie, które już istniało, lecz o którego istnieniu strona nie wiedziała. Jeżeli strona jednocześnie ze sprawą, której wznowienia żąda, prowadziła inną sprawę i w tej innej sprawie już po uprawomocnieniu się wyroku w pierwszej sprawie zapadło orzeczenie, to przedstawienie Sądowi tego orzeczenia celem wznowienia pierwszej sprawy nie jest „wykryciem późniejszym“ prawomocnego orzeczenia. To samo należy zaznaczyć, jeżeli Prokuratorja Generalna uważa orzeczenie za nową okoliczność. Prokuratorja Generalna jej nie wykryła, skoro już w toku poprzedniego postępowania mogła i powinna była podnieść, że uchwała Sądu Grodzkiego, na którą powołała się strona powodowa, nie jest prawomocną, ponieważ Prokuratorja Generalna ją przed rozprawą w Sądzie Apelacyjnym zaskarżyła. Wykryć oznacza znaleźć to, co istniało, lecz tylko było ukryte, nieznanne. Strona nie wykrywa okoliczności, która następuje wskutek jej postępowania i zachodów i którą strona stara się sprowadzić.

Niekorzystny dla Skarbu Państwa wyrok Sądu Apelacyjnego zapadł wskutek sposobu prowadzenia sprawy przez Prokuratorję Generalną. Gdy pełnomocnik Marcina B. podniósł w skardze apelacyjnej, że hipoteka została przerachowana w postępowaniu niespornem na 3858.08 zł., to Prokuratorja Generalna, która brała udział w postępowaniu niespornem, powinna była dla celowej obrony odpowiedzieć, że na uchwałę Sądu Grodzkiego wniosła zażalenie, wskutek czego przerachowanie nie jest prawomocne i może ulec zmianie.

Skarga o wznowienie ma na celu naprawienie krzywdy stronie, która nie mogła skorzystać z dowodów i faktów, o których nie wiedziała; nie jest natomiast celem przepisów o wznowieniu postępowania naprawienie błędów w prowadzeniu sprawy.

Nie można też zgodzić się z twierdzeniem Prokuratorji, jakoby wyrok Sądu Apelacyjnego sprzeciwiał się porządkowi publicznemu. Tylko wtedy wyrok sprzeciwia się porządkowi publicznemu, gdy samej jego treści nie można pogodzić z porządkiem publicznym. Wyrok, chociażby niesłuszny i krzywdzący wskutek błędnego przedstawienia przez strony faktycznej sprawy lub nawet wskutek omyłki Sądu, przez to samo nie sprzeciwia się jeszcze porządkowi publicznemu. Ustawa przewiduje na takie wypadki tryb zaskarżenia do instancji wyższej, wznowienie i. t. p. Jeżeli jednak strona umyślnie lub przez zaniedbanie z tych środków nie skorzysta, wyrok pozostaje w mocy i obowiązuje strony,

sądy i urzędy państwowe, mimo swej niesłuszności lub bezzasadności (art. 381 k. p. c.).

Zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz powoda pewnej sumy tytułem odsetek od hipoteki oczywiście nie jest sprzeczne z porządkiem publicznym.

Z tych zasad skarga kasacyjna na podstawie art. 436 k. p. c. została oddalona.

674.

Pełnomocnik procesowy jest obowiązany założyć środek odwoławczy zwłaszcza w tym przypadku, gdy nie może porozumieć się z mocodawcą, i gdy mocodawca korzysta z prawa ubogich, wskutek czego pełnomocnik nie potrzebuje wyklądać za niego sum pieniężnych, ani nie może żądać od niego wynagrodzenia za dalsze prowadzenie sprawy, a środek odwoławczy nie jest oczywiście bezzasadny. Na tej podstawie nieuzasadnione jest żądanie przywrócenia terminu założenia środka odwoławczego umotywowane tem, że pełnomocnik nie otrzymał specjalnego polecenia założenia tego środka. Strona również nie może domagać się przywrócenia terminów na tej podstawie, że jej pełnomocnik zaniechał założenia środka odwoławczego.

Pełnomocnik procesowy, (a więc i strona) nie może żądać przywrócenia terminów założenia środka odwoławczego na tej podstawie, że nie otrzymał od mocodawcy informacji, jeżeli miał dość czasu na porozumienie się z mocodawcą w drodze korespondencji, a także jeżeli założenie środka odwoławczego nie wymagało nowych informacji.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 września 1936 C. III. 1439/35.

Pełnomocnik powoda, wyznaczony do prowadzenia sprawy wskutek przyznania powodowi prawa ubogich, nie wniósł w terminie skargi apelacyjnej na wyrok, oddalający powództwo, w siedem zaś dni po upływie terminu apelacyjnego wniósł skargę apelacyjną z prośbą o przywrócenie terminu, uzasadniając ją tem, że powód był ciężko chory i nie mógł polecić swemu pełnomocnikowi założenia skargi apelacyjnej.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek o przywrócenie terminu, a Sąd Apelacyjny zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego, ustalwszy, że powód mógł porozumieć się ze swym pełnomocnikiem pisemnie lub przez osobę trzecią.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik powoda

wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego i przywrócenie terminu.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pełnomocnik pozwanych wnosi o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje:

Skarga kasacyjna bezpodstawnie zarzuca Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 184 i nast. k. p. c.

Jak ze stanu faktycznego wynika, pełnomocnik powoda ustanowiony był nie tylko dla I-szej instancji lecz dla prowadzenia sprawy ze wszystkimi uprawnieniami, przysługującymi mu na podstawie art. 117 i 91 k. p. c. Obowiązkiem pełnomocnika, który otrzymał pełnomocnictwo procesowe (a nie tylko do niektórych czynności procesowych), jest strzeżenie interesów mocodawcy, prowadzenie sprawy we wszystkich instancjach i w szczególności zakładanie środków odwoławczych, gdy zapadną niekorzystne dla mocodawcy wyroki, o ile mocodawca nie dał odmiennego polecenia. Pełnomocnik procesowy jest obowiązany założyć środek odwoławczy zwłaszcza w tym przypadku, gdy nie może porozumieć się z mocodawcą w tym przedmiocie i użyć od niego zgody na zaniechanie założenia środka odwoławczego, i gdy strona korzysta z prawa ubogich, wskutek czego pełnomocnik ani nie potrzebuje wkładać za mocodawcę żadnych sum pieniężnych, ani nie może żądać od niego wynagrodzenia za dalsze prowadzenie sprawy (art. 19 pr. o ustr. adw.), a środek odwoławczy nie jest oczywiście bezzasadny. Wynika to wyraźnie z przepisu art. 117 i 91 k. p. c., według których ustanowienie adwokata dla strony ubogiej ma znaczenie pełnomocnictwa procesowego, a więc upoważnienia do wszystkich ze sprawą łączących się czynności procesowych. Założenie skargi apelacyjnej jest czynnością procesową, do której adwokat P. był upoważniony z mocy ustawy. Nie potrzebował zatem osobnego polecenia założenia apelacji, jak nie potrzebował go do innych czynności procesowych, których dokonanie uważał za konieczne albo nawet tylko potrzebne. Kto otrzymał polecenie prowadzenia sprawy, ten oczywiście otrzymał polecenie prowadzenia jej do końca sumiennie i ze starannością w sposób, który będzie uważał za odpowiedni i potrzebny (por. art. 498, 499, 502 § 1, 514 kod. zob.).

Z powyższych zasad wynika, że pełnomocnik adwokat, który zaniechał założenia apelacji, nie może zasłaniać się tem, że mocodawca po przegraniu sprawy w I-szej instancji nie dał mu specjalnego polecenia założenia apelacji, gdyż właśnie wskutek nieotrzymania specjalnego polecenia zaniechania sprawy pełnomocnik adwokat był obowiązany założyć apelację, skoro innych przeszkód nie było.

Niezałożenie apelacji, skoro pełnomocnik powo-

da uważał za możliwe jej wniesienie i jej uzasadnienie, jest zatem jedynie skutkiem niewypełnienia przez adwokata P. obowiązku, który nań został włożony przez ustanowienie go adwokatem ubogiego powoda, jest skutkiem winy pełnomocnika powoda. Według zaś wyjaśnień Sądu Najwyższego — wina pełnomocnika strony musi być uważana za winę strony w rozumieniu art. 185 § 1 k. p. c. i wyłącza przywrócenie terminu. Nie może więc strona żądać przywrócenia terminu na tej podstawie, że adwokat zaniechał założenia środka odwoławczego w ustawowym terminie. Należy dodać, że pełnomocnik powoda w swym podaniu o przywrócenie terminu nawet nie twierdzi, że we właściwym czasie zawiadomił swego mocodawcę o zapadnięciu niekorzystnego wyroku Sądu I-szej instancji i zapytał go, czy życzy sobie założenia apelacji i nie podaje, czy powód wyzdrowiał oraz czy i kiedy polecił mu wniesienie apelacji. Z tej zaś okoliczności, jak również z faktów, że według dołączonego świadectwa lekarza, zeznania świadka oraz twierdzeń w zażaleniu pełnomocnika powoda powód jest nadal ciężko chory, wynikałoby raczej, że pełnomocnik powoda wogóle nie otrzymywał specjalnego polecenia założenia apelacji i że między niezłożeniem apelacji a chorobą powoda niema związku przyczynowego.

Wywody skargi kasacyjnej, że do wniesienia skargi apelacyjnej nie wystarcza polecenie mocodawcy, lecz konieczne było omówienie sprawy z powodem i otrzymanie wyczerpujących informacji, i że w tym celu konieczne było przybycie powoda do adwokata, oraz że tej okoliczności Sąd Apelacyjny nie rozważył, nie mogą być uwzględnione. Przedewszystkiem trzeba zaznaczyć, że pełnomocnik powoda w merytorycznych instancjach nie powoływał się na powyższą okoliczność, która przeto nie podlega rozważeniu w instancji kasacyjnej. Można tylko ubocznie zauważyć, że pełnomocnik powoda nawet nie podaje, jakie wskutek zapadłego wyroku potrzebne mu były informacje i czy i kiedy je uzyskał. W zasadzie bowiem adwokat otrzymuje wszystkie potrzebne mu do prowadzenia sprawy informacje przy przyjęciu sprawy, aby móc uzasadnić swe faktyczne wnioski i odeprzeć zarzuty strony przeciwnej. Nie można prowadzić sprawy bez wyczerpujących informacji co do strony faktycznej sporu. Adwokat, jako prawnik, powołany do prowadzenia spraw sądowych, wie, jakie okoliczności potrzebne są do uzasadnienia pretensji i jakie mniej więcej mogą być podniesione zarzuty natury prawnej. Potrzeba nowych informacji może powstać dopiero wtedy, gdy w toku procesu strona przeciwna przytoczy nowe fakty, o których adwokat mógł nie wiedzieć.

Ale i tych informacji można udzielić w drodze korespondencji bez osobistego zjawienia się u adwokata, co zdarza się bardzo często, gdy strona zamieszkuje w miejscowości oddalonej od miejsca zamieszkania adwokata. W przypadku niniejszym wyrok Sądu Okręgowego zapadł 31 października 1934 a termin założenia apelacji upłynął dopiero 20 lutego 1935. Pełnomocnik powoda miał więc prawie cztery miesiące czasu do porozumienia się z powodem w drodze korespondencji, gdyż obowiązkiem pełnomocnika powoda było niezwłoczne zawiadomienie powoda o zapadłym wyroku i powzięcie dodatkowych informacji, jeżeli taka potrzeba istniała (art. 506 § 1 kod. zob.). Pełnomocnik powoda nawet nigdzie nie twierdził, by ten obowiązek spełnił. Z akt zaś i wyroku Sądu Okręgowego wynika, że nie wyszło na jaw i nie przytoczono żadnych nowych faktów, o którychby pełnomocnik powoda nie wiedział, że wyrok opiera się na treści dokumentu, który był znany pełnomocnikowi powoda od samego początku procesu i co do którego podniósł odpowiednie zarzuty, i że w skardze apelacyjnej pełnomocnik powoda nie przytacza nic nowego, lecz powołuje się na podniesione w I-szej instancji zarzuty oraz skarży się na nieprzesłuchanie przez Sąd Okręgowy wskazanego świadka. Z tego wynika, że między rzekomym brakiem informacji a niezłożeniem apelacji niema żadnego związku, skoro skarga apelacyjna była możliwa i bez nowych informacji.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego jest zatem w ostatecznym wyniku zgodne z prawem. Przeto na podstawie art. 436 k. p. c. skarga kasacyjna została oddalona.

675.

Na ziemiach zachodnich R. P. wierzyciel spadkobierców, żądający na podstawie art. 533 kpc. wydania mu poświadczenia dziedziczenia, sam — w miejsce spadkobierców — składa do protokołu notariusza zapewnienie, zastępujące przysięgę, że nie jest mu wiadomem nic, coby sprzeciwiało się prawdziwości jego przytoczeń, zawierających wyczerpujące dane z § 2354 w ust. I. pkt. 3—55 i z § 2355 poniem. k. c.

Decyzja sędziego spadkowego co do niezbędności powyższego zapewnienia ulega zaskarżeniu.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 20 kwietnia 1936 II. Cz. 142/36.

W sprawie spadkowej o wydanie wspólnego po-

świadczenia dziedziczenia po zmarłym Gustawie K. Sąd Apelacyjny w Poznaniu na skutek dalszego zażalenia Państwowego Banku Rolnego Oddział w Poznaniu uchylił uchwałę Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 5 listopada 1935 (sygn. II Cz. 2012/35) i przekazał sprawę temuż Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania bez policzenia opłat sądowych.

Pismem 9 marca 1935 Państwowy Bank Rolny, Oddział w Poznaniu, na podstawie sporządzonej przez siebie legitymacji spadkowej, przekładając odnośne dokumenty stanu cywilnego, wniósł z mocy art. 533 k. p. c. o udzielenie wspólnego poświadczenia dziedziczenia po zmarłym Gustawie K. celem umożliwienia egzekucji z nieruchomości spadkowej.

Uchwałą z 22 września 1935 (sygn. 5 VI 7/35) Sąd Grodzki w Chodzieży odmówił temu wnioskowi, ponieważ sporządzenie legitymacji spadkowej nie należy do zakresu działania Państwowego Banku Rolnego, uprawnionym zaś do jej sporządzenia na zasadzie przepisów prawa o notariacie (rozporządzenie Prezydenta Rzpl. z 27 października 1933, Dz. U. R. P. Nr. 84, poz. 688) jest tylko notariusz; nadto zdaniem Sądu Grodzkiego w niniejszej sprawie konieczne jest złożenie zapewnienia, wymaganego przepisem § 2356 ust. 2 poniem. k. c.

W zażaleniu Państwowy Bank Rolny domagał się uchylenia powyższej decyzji i wydania zawniowanego poświadczenia dziedziczenia, wywodząc, że z mocy § 7 statutu tegoż Banku (rozporządzenie Ministra Skarbu z 26 listopada 1932, Dz. U. R. P. Nr. 117, poz. 967), przedłożona legitymacja spadkowa ma moc dokumentu publicznego, a prawo o notariacie (art. 82) nie wymaga spisywania legitymacji spadkowej przez notariusza; w mocy zaś § 2356 ust. poniem. k. c. wnioskodawca winien jedynie złożyć przed Sądem lub notariuszem zapewnienie zastępujące przysięgę, że nie jest mu wiadomem nic, coby sprzeciwiało się prawdziwości jego przytoczeń. Jednakże w myśl zdania ostatniego tegoż przepisu Sąd spadkowy może zwolnić wnioskodawcę od tego zapewnienia, gdy uważa je za niepotrzebne. Co — zdaniem żalącego się Banku — zachodzi w niniejszym przypadku. Uchwałą z 5 listopada 1935. (sygn. II Cz. 2012/35) Sąd Okręgowy w Poznaniu oddalił powyższe zażalenie, podając w uzasadnieniu, że żalący się Bank z mocy art. 533 k. p. c. jest legitymowany do żądania poświadczenia dziedziczenia, że przepisy ustawowe nie wymagają formy aktu notarialnego dla legitymacji spadkowej, lecz zażalenie jest nieuzasadnione, gdyż decyzja Sądu spadkowego co do niezbędności zapewnienia z § 2356 ust. 2 poniem. k. c. — opiera

się na swobodnej ocenie, wobec czego nie może być zaskarżona.

W dalszem zażaleniu Państwowy Bank Rolny domaga się uchylenia powyższych uchwał i zadośćuczynienia jego wnioskowi z 9 marca 1935, zarzucając, iż zaskarżone rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego obraża § 2356 ust. 2 poniem. k. c., ponieważ Sąd ten winien był zwolnić Państwowy Bank Rolny jako instytucję państwową od złożenia przedmiotowego zapewnienia, zastępującego przysięgę, skoro ustrój tegoż Banku, jako osoby prawnej, uniemożliwia składanie takich zapewnień na okoliczności, usuwające się z pod spostrzeżeń Dyrekcji Banku.

To dalsze zażalenie zostało należycie założone (§§ 19 do 29 poniem. ustawy o sąd. niesp.) oraz okazało się co do istoty sprawy dopuszczalnym (§ 27 tejsze ustawy), ponieważ zaskarżone niem rozstrzygnięcie polega na naruszeniu ustawy, a w szczególności § 2356 ust. 2 pon. k. c. i § 20 poniem. ustawy o sąd. niesp.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Trafnie Sądy niższych instancji z mocy art. 533 k. p. c. (por. Hipoteka i Notarjat Nr. 16—17 z 1935 str. 179) przyjęły, że Państwowy Bank Rolny — jako wierzyciel spadkobierców — jest legitymowany do wniosku o wydanie poświadczenia dziedziczenia (por. także orzeczenie Sądu Kameralnego. ogłoszone w Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechte, zusammengestellt im Reichs-Justizamte, tom 1 str. 102, Dr. Warneyer. Das Bürgerliche Gesetzbuch, wyd. 6 z 1935 uw. 1 § 2353 k. c. oraz komentarz Radców Rzeszy uw. 3 do tegoż przepisu).

Trafne jest również ustalenie zaskarżonej uchwały, iż sporządzona przez Państwowy Bank Rolny „legitymacja spadkowa z § 2354 i 2357 poniem. k. c. nie ma mocy dokumentu publicznego, ponieważ § 7 statutu tegoż Banku nadaje tę moc jedynie formalnym i pisemnym oświadczeniom, zawierającym pełnomocnictwa, zobowiązania lub zwolnienia od zobowiązań, lub zrzeczenia się praw przez Bank. Wszakże ani poniem. k. c., ani polskie prawo o notariacie nie wymagają formy dokumentu publicznego od legitymacji spadkowej. Przepisy zaś §§ 167 i nast. poniem. ustawy o sąd. niesp. nie mają zastosowania do zapewnienia, (§§ 2356 ust. 2 poniem. k. c. i 2357), zastępującego przysięgę, gdyż nie chodzi tu o udokumentowanie czynności prawnych (por. Stmudinger uw. IIIc do § 2354—2356 k. c. Komentarz Radców Rzeszy uw. 4 do § 2356 k. c., oraz motywy do B. G. B. tom 55 str. 560 i nast.), wobec czego zapewnienie to z mocy art. 53—55 popruckiej ustawy o sąd. niespornem

wymagało udokumentowania w formie protokołu sądowego lub notarialnego, a nie wystarczało powołanie się na załącznik do protokołu (por. orzeczenie Sądu Kameralnego z 3 grudnia 1902 Johow-Ring. Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts tom. 25 str. A 60—63 oraz Warneyer B. G. B. wyd. z 1935 uw. do § 2356 k. c.). Z mocy zaś art. 100 § 1 i 2, 104, 105, 146 § 1 i 150 polskiego prawa o notariacie, od 1 stycznia 1934 jedynie notariusz jest uprawniony do protokólnego dokumentowania w formie aktu notarialnego powyższych zapewnień, zastępujących przysięgę (por. Allerhand Prawo o notariacie uw. 1 do art. 146), sporządzone zaś w tym trybie protokoły notarialne nie są co do swej istoty (treści) tożsame z aktami notarialnymi i nie stosują się do nich rygory z art. 88 prawa o notariacie (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 20 listopada 1935 sygn. II Cz.(d) 1148/36, ogłoszone w Przeglądzie Notarialnym Nr. 1 str. 14—18 z 1936). Pozostaje tedy jedynie rozważyć, czy zaskarżalna jest decyzja sędziego spadkowego co do konieczności powyższego zapewnienia (§§ 2356 ust. 2, 2357 ust. 3 poniem. k. c.). Decyzja ta opiera się na ocenie sędziego spadkowego, zależnej od okoliczności danego przypadku (pr. motywy do B. G. B. tom 5 str. 561, czasopismo Recht, rocznik 1913 poz. 2886), oraz Staudinger uw. IIIc do §§ 2354—2356), przeto Sąd Okręgowy badając sprawę merytorycznie w trybie zażaleniowym, winien był w tej mierze samodzielnie ocenić sprawę, gdyż odnośna decyzja nie jest pozostawiona dowolnemu czy dyskrecjonalnemu uznaniu sędziego spadkowego i uszczupla prawa osoby, domagającej się wydania poświadczenia dziedziczenia (§ 20 poniem. ustawy o sąd. niesp.).

Sąd Apelacyjny nie podziela natomiast odosobnionego, odmiennego zapatrywania wyrażonego lakonicznie i bez bliższego uzasadnienia w komentarzu Radców Sądu Rzeszy uw. 5 do § 2356 k. c., która zresztą stoi w sprzeczności z uw. 1 do § 1836 k. c., zawartą w tymże komentarzu i opowiadającą się za zaskarżalnością opartej na swobodnej ocenie decyzji sędziego opiekuńczego co do odpłatności opieki.

Wszakże bez znaczenia prawnego jest dalszy zarzut żalącego się, jakoby charakter publiczno-prawny Państwowego Banku Rolnego zwalniał go od składania odnośnego zareczenia, zastępującego przysięgę. Zareczenie to, objęte sankcją karną z art. 140 k. k., nie dotyczy bowiem „okoliczności, usuwających się spod spostrzeżeń Dyrekcji Banku“, skoro z mocy § 2356 ust. 2 poniem. k. c. Dyrekcja winna w niem jedynie stwierdzić, że — mi-

mo urzędowych wywiadów — nie jest jej wiadomo nic, co by sprzeciwiało się prawdziwości jej wyczerpujących przytoczeń, zawartych w t. zw. legitymacji spadkowej. Te zaś przytoczenia, — bez zadawania w tej mierze konkretnych pytań przez notariusza — winny zawierać wszystkie, dane z §§ 2354 ust. 1 pkt. 3—5 i 2355 poniem. k. c., bez względu na to, czy składający zapewnienie uważa je za istotne lub nieistotne (por. orzeczenie Sądu Rzeszy w sprawach karnych tom. 39 str. 225 i nast.).

Przepis zaś § 2356 ust. 2 poniem. k. c. nie wymaga, by przedmiotowe zapewnienie złożył spadkobierca, przeto w przypadkach z §§ 792 i 896 p. c. składał je — w miejsce spadkobiercy — wierzyciel, podający wydania poświadczenia dziedziczenia (orzeczenie Sądu Kameralnego w Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts, zusammengestellt im Reichs-Justizamte, tom 13 str. 199; por. Staudinger uw. IV ust. ostatni do § 2353 i uw. IIIc do §§ 2354—2356 k. c.; Stein Jonas Zivilprozessordnung wyd. z 1929 uw. I ust. 2 do § 792 p. c.). Ten stan rzeczy nie ulega zmianie pod rządem k. p. c., skoro w miejsce wyżej przytoczonych przepisów poniem. p. c. wszedł art. 533 k. p. c. Oczywiście, że wierzyciel naogół nie jest tak dokładnie poinformowany o danych z §§ 2354 ust. 1 pkt. 3—6 i 2355 poniem. k. c. jak spadkobierca jego dłużnika co — zdaniem Staudingera (por. ostatnio cytowaną uwagę tego komentarza) w praktyce miało zazwyczaj prowadzić do niewymagania od wierzyciela odnośnego zareczenia. To zaś mniemanie szczególnie dałoby się stosować do wierzycieli, których publiczno-prawny charakter może w okolicznościach poszczególnego przypadku dać rękojmię do prawdziwości i dokładności wyczerpujących oświadczeń, dotyczących legitymacji spadkowej. Wszakże nie tylko sędzia spadkowy lecz także i Sąd Okręgowy w trybie zażaleniowym w granicach własnego, ale niedyskrecjonalnego uznania — władne są oceniać, czy według okoliczności danego przypadku istnieje taka rękojma. Zapadła więc w tej mierze decyzja sędziego spadkowego ulega zaskarżeniu, odmiennie zaś zapatrywanie zaskarżonej uchwały polega na naruszeniu § 2356 ust. 2 poniem. k. c. i § 20 poniem. ustawy o niesp.

Należało tedy dalsze zażalenie uznać za dopuszczalne co do istoty sprawy (§ 27 ostatnio przytoczonej ustawy) i orzec, jak wyżej.

676.

Niedopuszczalna jest skarga o wznowienie postępowania, zakończonego odmową prawa ubogich.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 30 maja 1936 II. CZ. 488/36.

W sprawie Sylwestra P. przeciwko Danziger Privat Aktien Bank Filiale Grudziądz o przyznanie prawa ubogich dla wznowienia postępowania, Sąd Apelacyjny w Poznaniu, wskutek zażalenia powoda zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 6 kwietnia 1936 (sygn. III CO 107/36), i orzekł, że postępowanie niniejsze wolne jest od opłat sądowych.

Powód 30 marca 1936 wniósł o przyznanie mu prawa ubogich dla skargi o wznowienie postępowania w sprawie zakończonej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 22 czerwca 1933 (sygn. 141/31) twierdząc, że: a) uprawomocnienie się wyroku nastąpiło na skutek niesłusznego odmówienia powodowi prawa ubogich dla postępowania odwoławczego uchwałą Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 30 listopada 1933 (sygn. II CO 393/33), że b) uchwałą ta w myśl § 567 poniem. p. c., uchodziła w swoim czasie za ostateczną, i z mocy art. 378 k. p. c. i XLII przep. wpraw. k. p. c. rozstrzygnięte nią postępowanie ulega wznowieniu, że c) wskutek bezzasadnej odmowy powodowi prawa ubogich był on pozbawiony możliwości działania czy też możliwości obrony swych praw z uwagi na brak pieniędzy na opłacenie adwokata.

Z tych przyczyn — zdaniem powoda — przedmiotowy wyrok jest nieważny w myśl art. 409 k. p. c., wobec czego powód równocześnie wniósł o przywrócenie mu terminu do wniesienia skargi o wznowienie postępowania w myśl art. 185, 186, 443 pkt. 2, 445 § 2 i 448 § 1 pkt. 2 k. p. c. Powód twierdzi, że omieszkał termin z winy swego pełnomocnika procesowego, który, otrzymawszy uchwałę Sądu Apelacyjnego, odmawiającą powodowi prawa ubogich „nie pouczył należycie powoda“ i do odwołania oraz wniosku o przyznanie prawa ubogich — mimo wezwania Sądu Apelacyjnego — nie dołączył pełnomocnictwa powoda; nadto powód wywiódł, że dopiero w dniu 25 marca 1936 dowiedział się o stanie sprawy, gdyż wcześniej nie mógł odebrać akt podręcznych swego adwokata, wskutek niemożliwości pokrycia jego deserwitów. Zaskarżonem postanowieniem Sąd Okręgowy odmówił powodowi prawa ubogich, przyjmując, że nie jest on zupełnie ubogim, a zamierzona skarga o wznowienie postępowania jest

oczywiście bezzasadna, gdyż „okoliczności podane w wniosku nie uzasadniają pozwu o wznowienie postępowania w myśl art. 442 i nast. k. p. c.“.

W zażaleniu powód trafnie zarzuca, iż w odniesieniu do niniejszego postępowania o wartości przedmiotu sporu w kwocie 66636 zł. 91 gr. jest zupełnie ubogi w rozumieniu art. 113 k. p. c., skoro ze świadectw Miejskiego Urzędu Bezpieczeństwa i Porządku Publicznego w Grudziądzu z 20 grudnia 1935 i Zarządu Miejskiego w Grudziądzu z 25 marca 1936 Nr. P. 32/36 wynika, że nieruchomości powoda nie posiadają realnej wartości sprzedażnej spowodu hipotecznego ich obciążenia ponad wartość nieruchomości, powód zaś pozostaje bez pracy i pobiera jedynie 150 zł. miesięcznie na swoje utrzymanie, tudzież na utrzymanie żony i dwojga dzieci.

Nadto trafnie powód zarzuca w zażaleniu, że zaskarżone postanowienie nie wyjaśnia, dlaczego skarga o wznowienie postępowania jest — zdaniem Sądu Okręgowego — oczywiście bezzasadna. W tej mierze Sąd Apelacyjny stwierdza, że zaskarżone postanowienie obraża art. 351 i 378 k. p. c. przez niepodanie szczegółowej podstawy faktycznej i podstawy prawnej, gdyż ogólnikowe przytoczenie słów ustawy nie zastępuje uzasadnienia, (por. O. S. P. poz. 498/35 i Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 96/36).

Mimo to zamierzona skarga powoda o wznowienie postępowania jest oczywiście bezzasadna z następujących przyczyn:

Wbrew wywodom powoda zarówno uchwały jak i postanowienia nie uzyskują powagi rzeczy osądzonej co do istoty sprawy, zatem k. p. c. nie przewiduje i nie dopuszcza wznowienia postępowania, zakończonego postanowieniem (por. Peiper uw. 4 do art. 442 k. p. c.). Wobec tego niedopuszczalne jest wznowienie postępowania co do odmowy powodowi prawa ubogich, zakończonego uchwałą Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 30 listopada 1933 (sygn. II CO 393/33). Przesłanką do wznowienia postępowania w myśl art. 443 liczba 2 k. p. c. jest wykazanie, że powód *wskutek naruszenia przepisów prawa* był pozbawiony możliwości działania. Powód dopatruje się naruszenia przepisów prawa w odwołaniu mu przez Sąd Apelacyjny prawa ubogich wywodząc, że brak środków materialnych na opłacenie adwokata pozbawił powoda możliwości obrony jego praw w trybie odwoławczym. To zapatrywanie jest pod względem prawnym z punktu widzenia art. 443 liczba 2 k. p. c. oczywiście bezzasadne, ponieważ powyższa uchwała Sądu Apelacyjnego z mocy §§ 567 ust. 2 poniem. p. c. jest niezaskarżalna, a zatem niedopuszczalne jest podnoszenie zarzutów, iż Sąd Apelacyjny wskutek naruszenia przepisów prawa odmówił powodowi pra-

wa ubogich i że odnośne postępowanie i orzeczenie Sądu Apelacyjnego jest nieważne.

Nieważność bowiem orzeczeń i postępowania sądowego może być rozpoznawana i uwzględniona jedynie w ramach wniesionych i dopuszczalnych środków odwoławczych (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 12 grudnia 1934 C II 2087/34, Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 242/35).

Oczywiście bezzasadne jest również twierdzenie powoda, jakoby „w przedmiotowym przypadku dla wznowienia postępowania istniały również wybitne wymogi z art. 445 § 2 k. p. c.“, gdyż powód nawet nie twierdzi, że wykrył prawomocne orzeczenie, dotyczące tego samego stosunku prawnego, lub nowe okoliczności faktyczne czy też środki dowodowe, któreby mogły mieć wpływ istotny na wynik sprawy.

Wreszcie skarga powoda o wznowienie postępowania jest oczywiście bezzasadna z braku przesłanek z art. 448 § 1 pkt. 2 i 4 k. p. c., gdyż według własnych oświadczeń powoda, zawartych w piśmie z 30 maja 1934, wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 22 czerwca 1933 doręczono pełnomocnikowi procesowemu powoda dnia 2 sierpnia tegoż roku. Zatem pełnomocnik powoda już w sierpniu 1933, a powód conajmniej w maju 1934 wiedział o wydaniu tegoż wyroku; zresztą wydanie tego wyroku nie było połączone z pozbawieniem powoda możliwości działania, gdyż jeszcze na ostatniej rozprawie, poprzedzającej wydanie wyroku, powód był zastąpiony przez adw. B. Jeśli zaś powód dopatruje się podstaw wznowienia w omieszkaniu czynności swego pełnomocnika procesowego, który do wniosku o przyznanie powodowi prawa ubogich dla II instancji nie dołączył pełnomocnictwa powoda i „nie pouczył należycie powoda“ po otrzymaniu uchwały Sądu Apelacyjnego, odmawiającej powodowi prawa ubogich, to stwierdzić należy, że k. p. c. nie zalicza takich uchybień pełnomocnika strony do przyczyn wznowienia postępowania; nie stanowią one również podstawy do przywrócenia terminu do założenia skargi o wznowienie postępowania, ponieważ strona ponosi następstwa omieszkania przez jej pełnomocnika czynności procesowej (por. O. S. P. X poz. 579; Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 108/36).

677.

Dla stwierdzenia dokumentem należności za pracę w rozumieniu zdania ostatniego art. 799 § 1 k. p. c. wystarczy przedłożenie uwierzytelnionego przez syndyka upadłości odpisu protokołu uznania

tej wierzytelności przez sędziego komisarza w postępowaniu upadłościowym.

Z przywileju z art. 800 § 1 p. 2 k. p. c. korzystają należności pracowników nie tylko za ostatni rok przed dniem licytacji, lecz również za lata wcześniejsze, byleby nie przewyższały rocznego wynagrodzenia pracownika.

Zgłoszenie stwierdzonych dokumentem należności za pracę (celem uwzględnienia ich w postępowaniu podziałowym sumy, uzyskanej przez egzekucję z nieruchomości) może nastąpić i po uprawnieniu się postanowienia o przysądzenie, nawet w zarzutach przeciwko planowi podziału.

W postępowaniu egzekucyjnym z nieruchomości, toczącym się według przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 Dz. U. R. P. Nr. 94, poz. 812, niezgłoszone przed ostatnim terminem licytacyjnym lub w inny sposób nieujawnione wierzytelności, mając pierwszeństwo przed egzekwowaną pretensją instytucji kredytowej w odniesieniu do pokrycia z ceny sprzedażnej nie wyprzedzają pretensji instytucji egzekwującej.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 10 września 1936 II. CZ. (d) 848/36.

W sprawie egzekucyjnej Towarzystwa Kredytowego Przemysłu Polskiego przeciwko firmie L. P., spółce z ogr. odp. w Toruniu, działającej przez syndyka masy upadłości, wskutek zażalenia Franciszka J. (wierzyciela-pracownika) zmienił postanowienie Sądu Okręgowego w Toruniu z 10 lipca 1936 I. Cz. 338/36 i przydzielił po pełnym zaspokojeniu wierzytelności Towarzystwa egzekwującego kwotę 944 zł. 54 gr. Franciszkowi J., pozostałą zaś sumę 1144 zł. 92 gr. przeznaczył Państwowemu Bankowi Rolnemu z tytułu jego wierzytelności hipotecznych, a zarazem przyznał żalącemu się koszty zażalenia od Państwowego Banku Rolnego w kwocie 74 zł. 50 gr.

Uzasadnienie.

Sąd Apelacyjny nie podziela zapatrywania Sądu Okręgowego, jakoby należność żalącego się nie mogła być uwzględniona w postępowaniu podziałowym z powodu nieprzedłożenia dokumentów. Przy zgłaszaniu tej należności w dniu 11 października 1936 powołano się na przysądzające ją wyroki, znajdujące się w aktach upadłościowych i na znajdujący się w aktach egzekucyjnych odpis protokołu sprawdzenia tej należności przez sędziego komisarza i syndyka masy upadłości. Z tegoż protokołu wynika przedłożenie sędziemu przedmiotowych wyroków, wobec czego z mocy art. 268 § 1, 525 i 799 § 1 k. p. c. Sąd Okręgowy mógł przyjąć, że wierzytelność żalącego się została stwierdzona

dokumentem, albo powinien był zażądać przedłożenia w określonym terminie tych wyroków, dołączonych później do dalszego zażalenia.

Odpada również badanie, czy przysądzone tymi wyrokami kwoty stanowią wynagrodzenie za pracę nie tylko za ostatni rok przed licytacją, lecz również za lata wcześniejsze gdyż z przywileju z p. 2 § 1 art. 800 k. p. c. korzystają należności pracowników nie tylko za ostatni rok przed dniem licytacji, lecz również za lata wcześniejsze, byleby nie przewyższały rocznego wynagrodzenia pracownika (por. Nowy Proces Cywilny referat Nr. 84 str. 374—375/33).

Sąd Apelacyjny stwierdził, że żalący się zgłosił przysądzone mu należności w dniu 11 października 1935, czyli po ostatnim terminie licytacyjnym z 5 października 1934. Przedmiotowe postępowanie toczyło się w trybie rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 27 października 1932 o uprawnieniach niektórych towarzystw kredytowych ziemskich i miejskich oraz banków hipotecznych przy egzekucji z nieruchomości (Dz. U. R. P. Nr. 94, poz. 812). Z mocy art. 23 tego rozporządzenia cena wywołania *w żadnym razie* nie może być niższą, niż suma należności uprzywilejowanych, nieumorzonej pożyczki instytucji (egzekwującej), z dodaniem wszelkich zaległości i pretensyj instytucji oraz ciężarów ją poprzedzających i kosztów egzekucyjnych. Z mocy art. 32 ust. 5 tego rozporządzenia „cena wywołania dla ponownej licytacji będzie ustalona według przepisów dla pierwszej bądź dla drugiej licytacji, zależnie od tego, czy niedoszła do skutku sprzedaż nastąpiła na pierwszej, czy na drugiej licytacji“, przy czym z mocy art. 49 tegoż rozporządzenia cenę wywołania na drugiej licytacji stanowi „suma“, odpowiadająca conajmniej niespłaconej pożyczce instytucji, z doliczeniem wszystkich zaległości, kosztów egzekucji oraz należności uprzywilejowanych i ciężarów, poprzedzających pożyczkę instytucji“.

Z powyższych przepisów wynika, że ustawodawca uprzywilejował odnośnie instytucje kredytowe, stanowiąc, iż egzekwowana ich pretensja zawsze ma być pokryta z ceny sprzedażnej nieruchomości. Przy ustaleniu zaś tej ceny instytucja egzekwująca wlicza do ceny wywołania należności osób trzecich, mające pierwszeństwo przed powyższą pretensją. Należności te mogą być wliczone tylko wówczas, gdy instytucja ma możliwość powzięcia o nich wiadomości. Zatem nieujawnione w inny sposób należności, np. pracowników, muszą być przez nich zgłoszone przed ostatnim terminem licytacyjnym, w przeciwnym bowiem razie nie ulegają one wliczeniu do ceny wywołania i w odniesieniu do pokrycia z ceny sprzedażnej, nie wyprze-

dzają egzekwowanej pretensji instytucji. Licząc się zaś z tem, że przyśpieszony i uproszczony tryb przetargu przymusowego może doprowadzić do niezaspokojenia niektórych (np. omyłkowo pominiętych lub we właściwym czasie niezgłoszonych) należności i ciężarów, przywiązanych do gruntu, którym służy pierwszeństwo przed egzekwowaną pożyczką instytucji, — ustawodawca w warunkach licytacyjnych (art. 24 omawianego rozporządzenia) postanowił, że niezależnie od ceny kupna nabywca przejmuje na siebie zaspokojenie powyższych wierzytelności. Ryzyko przejścia tych wierzytelności wynika już z obwieszczenia o licytacji (art. 15 pkt. 5 tegoż rozporządzenia) i rzeczą reflektanta licytacyjnego jest osłabienie tego ryzyka przez zasięgnięcie odpowiednich informacji i przez zbadanie akt egzekucyjnych przed licytacją (art. 37), na której notariusz ponownie podaje do wiadomości (art. 36 pkt. 4) treść warunków licytacyjnych.

Z powyższych rozważań wynika, że wskutek niezgłoszenia przed ostatnią licytacją swej pretensji żalącemu się nie przysługuje pierwszeństwo w jej zaspokojeniu z ceny sprzedażnej nieruchomości przed egzekwowaną pretensją wierzycielskiej instytucji kredytowej. Zatem zasadnie Sąd Grodzki w Toruniu postanowieniem z 12 maja 1936 (sygn. V Co 32/34) w uwzględnieniu zarzutów tej instytucji przeciwko planowi podziału przyznał jej wierzytelności pierwszeństwo przed należnością żalącego się. Wszakże Sąd Grodzki w tymże postanowieniu stwierdził, iż po zaspokojeniu egzekwowanej wierzytelności pozostaje kwota 2088 zł. 86 gr. Przydzielenie tej kwoty Państwowemu Bankowi Rolnemu z pominięciem należności żalącego się jest nieuzasadnione, ponieważ wyżej przytoczone przepisy chronią jedynie instytucję egzekwującą. Nie ma natomiast przepisu prawnego, któryby warunkował uczestnictwo pracownika w postępowaniu podziałowym sumy, uzyskanej przez egzekucję z nieruchomości w trybie powołanego rozporządzenia, od zgłoszenia jego stwierdzonej dokumentem należności przed ostatnim terminem licytacyjnym. Przeto według normy ogólnej zdania ostatniego art. 799 § 1 k. p. c. żalącego się należy uważać za uczestnika postępowania podziałowego, skoro stwierdził on dokumentami swoją należność uprawomocnieniem się (a nawet przed wydaniem w dniu 15 listopada 1935) postanowienia o przysądzeniu (art. 798 k. p. c.). Zresztą ani art. 798, ani 799 § 1 k. p. c. nie zakreślają pracownikowi powyższego terminu do zgłoszenia swej należności celem uwzględnienia jej w postępowaniu podziałowym. Przytoczony ostatnio przepis stanowi, że w podziale (oprócz wierzyciela egzekwującego)

uczestniczą: (1) wierzyciel, składający tytuł wykonawczy z dowodem doręczenia dłużnikowi wezwania do zapłaty, (2) wierzyciel, który uzyskał zabezpieczenie powództwa, *jeżeli zgłosił się nie później niż w dniu uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu*; nadto uczestniczą: „(3) osoby, mające prawo zabezpieczone hipotecznie, tudzież (4) pracownicy co do stwierdzonych dokumentem należności za pracę“. W odniesieniu do ostatnich ustawodawca nie określił prekluzyjnego terminu zgłoszenia należności, stanowiąc nawet w § 2 tegoż artykułu, że będą one w braku osobnego zgłoszenia i wyszczególnienia uwzględnione w podziale, jeżeli są udowodnione złożonym w aktach dokumentem. Zatem należności pracowników nie muszą być zgłaszane najpóźniej w dniu uprawomocnienia się postanowienia o przysądzeniu, zwłaszcza że odnośne normy, jako posiadające charakter ochrony socjalnej, nie podlegają wykładni ścieśniającej. Z tych zasad zgłoszenie należności za pracę może nastąpić i po uprawomocnieniu się postanowienia o przysądzeniu aż do chwili uprawomocnienia się planu podziału; może ono nawet nastąpić w zarzutach przeciwko planowi podziału (art. 791 § 2 k. p. c.).

Zważywszy tedy, że w przedłożonych przez żalącego się 3 wyroków Sądu Kupieckiego w Toruniu i z uwierzytelnionego przez syndyka masy upadłości protokołu sprawdzenia należności żalącego się, której przyznano przywilej z art. 47 rozporządzenia Prezydenta Rzpt. z dnia 16 marca 1928 r. o umowie o pracę robotników (Dz. U. R. P. Nr. 35, poz. 324), wynika, iż chodzi o należność za pracę, do której z mocy ustępu ostatniego art. 32 i art. 47 powyższego rozporządzenia należą także odsetki zwłoki, należało przyznać jej pierwszeństwo zaspokojenia z art. 898 § 1 pkt. 2 k. p. c. co do żądanej przez żalącego się kwoty 944 zł. 54 gr. Przeto naskutek zarzutów egzekwującej instytucji kredytowej Sąd Grodzki winien był powyższą kwotę uwzględnić w planie podziału po egzekwowanej pretensji, lecz przed należnością hipoteczną Państwowego Banku Rolnego (art. 800 § 1 pkt. 5 k. p. c.).

Z tych zasad w trybie zażalenia Sąd Okręgowy winien był zmienić postanowienie Sądu Grodzkiego w Toruniu z 12 maja 1936 (sygn. V Co 32/34) w ten sposób, że po pełnym zaspokojeniu wierzycielności egzekwującego Towarzystwa Kredytowego Przemysłu Polskiego kwotę 944 zł. 54 gr. przydziela się Franciszkowi J., pozostałą zaś sumę 1144 zł. 32 gr. przeznacza się Państwowemu Bankowi Rolnemu.

Z powyższego wynika, że Towarzystwo Kredy-

towe w istocie nie było przeciwnikiem żalącego się, skoro pretensja jego znajduje uwzględnienie w planie podziału poza należnością tej instytucji. Zatem bezpodstawnie Sąd Okręgowy nie uwzględnił pretensji żalącego się i przyznał od niego na rzecz powyższej instytucji zwrot kosztów zażaleniowych w kwocie 23 zł. Należało natomiast żalącemu się przyznać zwrot kosztów zażaleniowych od Państwowego Banku Rolnego, któremu bezpodstawnie Sądy niższych instancyj przeznaczały zaspokojenie z należnej żalącemu się kwoty.

Z mocy art. 98, 99 § 1, 101, 109 § 1, 110, 408 § 1, 421 § 1, 525 i 792 § 3 k. p. c. łącznie z §§ 8, 19 i 22 taryfy adwokackiej orzeczono tedy, jak w sentencji niniejszego postanowienia.

678.

Właściciel nieruchomości może w trybie art. 858 Kpc., t. j. bez uwiarygodnienia roszczenia i niebezpieczeństwa (art. 837 Kpc.) uzyskać zabezpieczenie również wtedy, gdy nie dochodzi zapłaty czynszu najmu, lecz pretensji odszkodowawczej w wysokości czynszu najmu od osoby, zajmującej przedmiot najmu bez tytułu prawnego.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 2 lipca 1936 II. CZ. 581/36.

Powódka twierdziła w pozwie, że pozwana zajmuje w jej nieruchomości lokal handlowy bez żadnego tytułu prawnego. Poprzednio lokal ten zajmował kupiec Jan Z. Gdy nad jego majątkiem otwarto postępowanie upadłościowe, zarządca masy, po wszczęciu postępowania przetargowego (t. j. po dniu 7 lutego 1929), a mianowicie w dniu 1 kwietnia 1929) oddał ten lokal żonie Jana Z., zmarłej Bronisławie Z., która prowadziła w nim przedsiębiorstwo handlowe pod firmą: „B. Z., właścicielka Bronisława Z.“. Po niej lokal ten objął małol. Józef Z., który w dalszym ciągu prowadził w nim skład kolonjalny pod firmą: B. Z., właściciel Józef Z. Po nim skolei objęła lokal pozwana Wincentyna Z., przyczem firma zmieniona została na „W. Zielińska“. Zdaniem powódki już firma B. Z., wobec braku ważnej umowy, nie miała uprawnienia do zajmowania spornego lokalu, a gdy nadto odstąpiła lokal bez zgody i wbrew woli powódki pozwanej to w myśl § 549 ponim. k. c. oraz w myśl art. 11 ust. o ochr. lok. istnieje ważna przyczyna bezzwłocznego rozwiązania tego stosunku najmu. Ponadto twierdziła powódka, że

pozwana zalega z płacaniem odszkodowania za zajmowanie lokalu handlowego powódki z kwotą 7048,50 zł. od dnia 1 stycznia 1932. Wobec takiego stanu sprawy powódka wniosła pozew o eksmisję i zapłatę.

W odpowiedzi na pozew pozwana twierdziła, że sporny lokal znajduje się w posiadaniu spadkobierców po zmarłej Bronisławie Z., której lokal ten wynajął uprawniony do tego zarządca masy upadłościowej, nadto wywiodła pozwana, że w myśl art. 1 art. 12 ustawy o ochronie lokatorów prawa najmu przeszły na spadkobierców po Bronisławie Z. t. j. na jej dzieci. Ponadto zaznaczyła pozwana, że Jan Z. ożenił się poraz wtóry z Wincentyną ur. D., t. j. pozwaną, która nie zajmuje lokalu spornego, (a właściwie tylko jego części) na podstawie bezpośredniego stosunku z powódką, lecz na podstawie użyczenia od właściwych spadkobierców i lokatorów, tj. rodzeństwa Z. W związku z powyższym pozwana podniosła zarzut braku legitymacji biernej oraz zawisłości sporu. Powódka bowiem w sprawie 3a. O. J. 317/31, skarży już o eksmisję spadkobierców zmarłej Bronisławie Z.

Po przeprowadzeniu dowodu z akt 3a. O. J. 317/31 i III. I. Co. 426/33 Sąd przyjął, że uzasadniony jest zarzut pozwanej o istniejącej już zawisłości sporu w sprawie 3a. O. J. 317/31 i wyrokiem z 4 grudnia 1935 oddalił pozew. Zarazem postanowieniem z tejże daty odmówił wnioskowi powódki o zabezpieczenie powództwa w niniejszej sprawie III. I. C. 810/34.

Na to postanowienie żali się powódka, wnosząc o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz o udzielenie zabezpieczenia powództwa przeciwko pozwanej firmie W. Z. przez zajęcie jej ruchomości i towarów celem zabezpieczenia pretensji powódki w kwocie 7.048,58 zł. wraz z 8% odsetkami. Pozwana wniosła o zatwierdzenie postanowienia na koszt powódki.

Powyższe zażalenie jest dopuszczalne, a w rzeczy samej uzasadnione.

W myśl art. 858 k. p. c. z powództwa o zapłatę czynszu najmu Sąd udziela zabezpieczenia przez zajęcie ruchomości lokatora, które znajdują się w wynajętych pomieszczeniach, na podstawie samego tylko pozwu. Brzmienie tego przepisu nasuwa zatem pytanie, czy zabezpieczenia w tym trybie można domagać się w przypadku, gdy nie chodzi o zapłatę czynszu najmu, lecz pretensji odszkodowawczej — w wysokości czynszu najmu — od osoby, zajmującej przedmiot najmu bez tytułu prawnego.

Z zestawienia art. 837 i 858 k. p. c. wynika niewątpliwie, że przepis art. 858 stanowi w stosunku

do ogólnej normy art. 837 *lex specialis*, wobec czego należałoby odmówić zabezpieczenia w trybie art. 858 k. p. c. pretensji odszkodowawczej, wyżej opisanej, skoro ona nie jest *stricte czynszem najmu*, a cyt. przepis wyraźnie normuje zagadnienie zabezpieczenia właśnie tego czynszu. Stanowisko takie, jakkolwiek wydaje się słuszne z gramatycznego, dosłownego brzmienia przepisu, — byłoby jednak nieuzasadnione, bo zapoznawałoby cel przepisu art. 858 k. p. c. i danych norm ustawowych, zajmujących się zabezpieczeniem zapłaty czynszu najmu.

Według motywów Komisji Kodyfikacyjnej (Uz. og. 62) przepis art. 588 k. p. c. przyjęty został w tym celu, „aby właścicielowi umożliwić zrealizowanie prawa pierwszeństwa, służącego mu przy podziale sumy uzyskanej ze sprzedaży takich ruchomości“. Właściwa tu będzie tylko ta wykładnia, która bez naruszenia zasad art. 858 możliwość powyższą zrealizuje w zakresie jak *najszerszym*, a więc w danym przypadku również w odniesieniu do omawianej pretensji odszkodowawczej, która w istocie rzeczy, z gospodarczego punktu widzenia, nie jest niczem innym, jak faktycznym czynszem najmu — zapłatą za używanie cudzego pomieszczenia.

Inna wykładnia byłaby zresztą zaprzeczeniem i tej myśli, którą ustawodawca wyraził w art. 386 kod. zob. Przepis ten normuje, że „celem zabezpieczenia *czynszu*“ służy wynajmującemu ustawowe prawo zastawu na wniesionych do przedmiotu najmu ruchomościach „najemcy i członków jego rodziny“. Ustawodawca również w tym przepisie użył wyrażenia „*czynszu*“, jakkolwiek nie może być wątpliwym, że tym bardziej chciał chronić wynajemcę w przypadku, gdy ten dochodzi nie czynszu, lecz t. zw. odszkodowania w *wysokości czynszu* od osoby, która nie będąc lokatorem, bez tytułu zajmuje pomieszczenie czynszowe w nieruchomości wynajmującego. Oczywiście trzeba jednak odróżnić pojęcie „odszkodowania czynszowego“, będącego właściwie (faktycznie) „*czynszem*“, od odpowiedzialności odszkodowawczej w szerszym znaczeniu i wychodzącej poza normalną wysokość czynszu. W tem oświeceniu zrozumiałe są motywy Komisji Kodyfikacyjnej do art. 386 k. z., brzmiące: „Co do kwestji, za jakie pretensje ruchomości mają odpowiadać, to projekt ogranicza je tylko do pretensji z tytułu czynszu, gdyż rozszerzenie prawa zastawu na inne pretensje z kontraktu najmu, w szczególności odszkodowawcze, byłoby zbyt daleko idącym uprzywilejowaniem wynajmującego wobec innych wierzycieli i mogłoby dawać powód do szykanowania najemców pod pozorem istnienia fikcyjnych należności odszkodowaw-

czych". Nie znaczy to jednak, by argumenty te mogły być zastosowane tam, gdzie chodzi o pretencję zwaną odszkodowaniem czynszowym, zwłaszcza, że upadają wówczas obawy co do pokrzywdzenia innych wierzycieli lub szykanowania najemców. Przeciwny pogląd prowadziłby bowiem do tego, iż „prawa zastawu odmawiałoby się wynajmującemu właśnie w tych przypadkach, w których konieczność zabezpieczenia interesów wynajmującego najbardziej rzuca się w oczy“ (por. wyrok Sądu Kameralnego z 27 kwietnia 1910, dotyczący § 659 poniem. k. c., odpowiadającego art. 336 k. z. — ogł. w O. L. G. tom 21, str. 203).

Należało przeto stwierdzić, że zachodzą warunki art. 858 k. p. c. i udzielić zabezpieczenia powództwa, zwłaszcza, że według motywów Komisji Kodyfikacyjnej do cyt. przep. Sąd mógłby nie udzielić zabezpieczenia na podstawie samego pozwu tylko wtedy, „gdyby powództwo było oczywiście niewiarogodne co do zasady samej lub co do wysokości roszczenia“. Takie okoliczności zaś w niniejszej sprawie nie zachodzą, gdyż na uzasadnienie swego stanowiska w sporze strony podały takie argumenty i przeciwwywody, które wykluczają, by zgóry można przyjąć bezzasadność stanowiska strony powodowej.

679.

Wyrażenie „premia“, użyte w art. 13 § 2 p. 6 Kpc., oznacza składkę ubezpieczeniową, a nie sumę odszkodowania.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 4 lipca 1936 VI 1 Cz. 153/36.

Sąd Okręgowy w Warszawie uchylił postano-

¹⁾ Stanowisko zajęte w powyższym orzeczeniu Sądu Okręgowego w Warszawie jest wyrazem stałej praktyki tegoż Sądu oraz wielu innych.

Okoliczność jednak, iż wynajmujący obowiązany jest w myśl art. 5 p. 1 ustawy o ochronie lokatorów udowodnić wysokość komornego podstawowego nie ma dla kwestii kosztów procesu żadnego znaczenia. Każdy, kto wytacza powództwo, musi je udowodnić, przepis art. 5 p. 1 ustawy o ochronie lokatorów umożliwia pozwanemu płacenie tak zwanego komornego niespornego ze skutkami z art. 11 p. 3 ust. o ochr. lok., przepis ten atoli niczem nie uchyla przepisu art. 101 K. P. C. W systemie K. P. C. wogóle nie jest związana kwestja kosztów procesu z przepisami prawa materialnego, gdyż podstawa zasądzenia kosztów procesu jest wyłącznie procesowa. K. P. C. stawia ogólną zasadę, że koszty procesu ponosi strona, która proces przegrała

wienie Sądu Grodzkiego w Łowiczu z 14 maja 1936 i zwrócił akta sprawy temuż Sądowi do merytorycznego rozpoznania sprawy.

Wszystkie sprawy ze stosunku ubezpieczenia należą w myśl art. 13 § 2 I. 6. K. P. C., bez względu na wartość przedmiotu sporu, do właściwości sądu okręgowego. Jedyne wyjątek stanowią spory zakładu ubezpieczenia przeciwko ubezpieczonemu o zapłatę premii asekuracyjnej (wynagrodzenia za ubezpieczenie), a więc o zapłatę składki; do tych sporów stosuje się ogólne przepisy o rzeczowej właściwości sądu (art. 10 p. I i 13 § 1 K. P. C.).

Przez premję z art. 13 § 2 I. 6 K. P. C. rozumieć należy składkę, jaką ma płacić ubezpieczony, a nie odszkodowanie, jakie ma płacić Zakład ubezpieczeń w razie zajścia wypadku.

Wartość przedmiotu sporu o zapłatę składki ubezpieczeniowej, nie przekracza w danym sporze sumy 100 zł.; właściwym więc rzeczowo jest sąd grodzki.

680.

Wynajmujący nie ma prawa do zasądzenia na jego rzecz kosztów procesu o ustalenie podstawowego komornego.¹⁾

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 25 czerwca 1936 VII. 3 Cz. 935/36.

Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie Eugenji M. przeciwko Piotrowi W. o ustalenie podstawowego komornego i biorąc pod uwagę, iż zgodnie z art. 5 Ustawy o ochronie lokatorów udowodnienie wysokości podstawowego komornego jest obowiązkiem wynajmującego, że w tych warunkach skarżącemu, który jest właścicielem nieruchomości,

i nie rozróżnia (poza art. 103 K. P. C.), jaka była przyczyna procesu, czy więc do procesu doszło wskutek złośliwości pozwanego czy też naskutek tego, że ingerencji Sądu nie dało się obejść.

Wyżej przedstawione stanowisko K. P. C. znajduje potwierdzenie w motywach Kom. Kodyfikacyjnej:

„W przedmiocie najważniejszego pytania, której ze stron procesowych powinien sąd przyznać koszty sporu, oprzeć się można albo na zasadzie odpowiedzialności za wynik procesu, albo na zasadzie „kompensaty“ kosztów procesu lub stosunkowego ich rozdziału między strony. Większość ustawodawstw procesowych przyjęła jako naczelną zasadę pierwszą, według której wynik procesu decyduje o tem, która ze stron procesowych ma zwrócić swemu przeciwnikowi koszty sporu i zarazem ponieść własne. Za tą zasadę... przemawiają... głównie względy oportuni-

odnajmującym lokal quæstionis, nie może przysługiwać prawo do zasądzenia na jego rzecz kosztów sporu, że więc zaskarżone postanowienie Sądu Grodzkiego jest słuszne — na zasadzie art. 374, 419 i n. K. P. C. postanowił: zażalenie oddalić.

681.

Z treści art. 671 K. P. C. i z charakteru umowy co do szacunku umownego na przypadek sprzeda-

styczne: uwolnienie sądu od badania i rozstrzygnięcia kwestji winy w procesie, od pytania zatem wkraczającego w psychikę stron procesowych". (Polska Procedura Cywilna, t. 1, str. 87—88).

Pogląd ten podziela całkowicie doktryna i tak Allershand (uw. 1 do art. 101 K. P. C.): „czy strona ponosi winę w prowadzeniu procesu jest obojętne, obowiązek zwrotu kosztów zachodzi więc nawet wtedy, gdy proces prowadzono w najlepszej wierze“.

Odnosnie zaś do analogicznych przepisów austriackiej procedury cywilnej Neumann podaje:

„Z tego wynika, że strona przegrywająca zawsze musi zwrócić przeciwnikowi koszty procesu, choćby działała ona wyraźnie w głębokim przekonaniu co do słuszności swoich uprawnień. Sam fakt przegrania procesu jest miarodajny dla kwestji obowiązku poniesienia kosztów, obowiązek ten ma podstawę wyłącznie procesową, która ani szuka ani znajduje dalszego oparcia w prawie materialnem. Obowiązek poniesienia kosztów procesu wynika ze stosunku procesowego i jest natury publiczno-prawnej. Jest on następstwem przegrania procesu, zupełnie niezależnie od tego, czy strona przegrywająca ponosi jakąś winę w dopuszczeniu do procesu czy też nie“.

Na tle ustawy niemieckiej stwierdza to Stein-Ionas (Kommentar vor § 91: „Ze stanowiska istniejących przepisów obowiązek poniesienia kosztów procesu nie jest ani karą za lekkomyślne wywołanie procesu ani wpływem odpowiedzialności materialno-prawnej, a stanowi obowiązek odszkodowania niezależny od jakiegokolwiek zawinienia“.

Okoliczność więc, iż najemca ma prawo domagania się od wynajmującego udowodnienia (a z reguły odbyć to się może tylko w drodze procesu) wysokości komornego podstawowego, nie ma dla kwestji poniesienia kosztów procesu żadnego znaczenia, gdyż w tej mierze decydują przepisy wyłącznie procesowe, mianowicie art. 101 K. P. C.

Dodać należy, że w przeważającej ilości przypadków przepis art. 5 p. 1 ust. o ochr. lok. wogóle nie wchodzi w rachubę, gdyż udowodnienie w chwili obecnej po dwudziestu paru latach, ile wynosiło komorne rzeczywiste w czerwcu 1911, jest rzeczą niemal niemożliwą, wobec czego ustalenie wysokości komornego podstawowego nie odbywa się wogóle w trybie art. 5 p. 1 ust. o ochr. lok., lecz w trybie art. 5 p. 2 tejsze ustawy, tak że w tych przypadkach zwolennicy krytykowanej tezy nie mogą się powołać nawet na argument z art. 5 p. 1 in fine ust. o ochr. lok.,

ży z licytacji wynika, iż umowę powyższą zawiera się w interesie i na korzyść wierzyciela.

Wierzyciel nie ma obowiązku korzystania z szacunku.¹⁾

Postanowienie Sądu Grodzkiego w Warszawie oddział 23 z dn. 11 maja 1936 w sprawie 23 E I. 658/36, zatwierdzone postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie wydział VII w dniu 9 lipca 1936 w spr. VII 3 Cz. 1092/36.

Przedewszystkiem niesłusznym jest zarzut, iż w sprawie niniejszej winien być przyjęty szacunek umowny. K. P. C. zna tylko dwa sposoby ustale-

(który, jak wyżej wskazaliśmy, jest również całkowicie niesłuszny). Okoliczność, iż w tych przypadkach decyduje ocena sądu w niczem sytuacji pozwanego nie zmienia, gdyż art. 102 K. P. C. przewiduje tylko możliwość obciążenia pozwanego obowiązkiem zwrotu wszystkich kosztów powodowi, jeżeli zasądzenie sumy, zależało od oceny sądu, nie zaś odwrotnie (wynika to wprost z brzmienia art. 102 K. P. C.: sąd może włożyć na jedną ze stron obowiązek zwrotu wszystkich kosztów, choćby częściowo tylko uwzględniono żądania jej przeciwnika, jeżeli zasądzenie przeciwnikowi należnej mu sumy zależało od oceny Sądu — anal. na tle ustawy niemieckiej Stein-Jonas l. c. III 2 do § 92).

Mieczysław Hauswirt.

¹⁾ Dotychczasowa praktyka była zupełnie odmienna. Pod rządem u. p. c. S. N. niejednokrotnie wypowiedział się w tym duchu, że szacunek umowny wiąże i wierzyciela (por. wyroki S. N. Nr. 302/35 Zb. Urz. i wyrok z 4.I.1935 1 C. 415/35, zamieszczony w wyciągu w Gazecie Sądowej Warszawskiej Nr. 36/35). Również Sąd Okręgowy w Warszawie już pod rządem K. P. C. wypowiedział zdanie, że szacunek umowny zawsze wiąże wierzyciela (postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie, wydział VII z 17.IV.1935 w spr. 3 Cz. 545/35). Niepotrzebnie jedynie Sąd Okręgowy przywiązuje znaczenie do faktu, iż szacunek umowny ujawniony został w dziale III wykazu hipotecznego. K. P. C. nigdzie nie stanowi, iżby miarodajny miał być jedynie szacunek umowny, ujawniony w hipotece. Na takim stanowisku stał zdaje się S. N. (por. wyr. S. N. 400/35 Zb. Urz., gdzie czytamy: „oszacowanie umowne nieruchomości nie może być kwestjonowane przez późniejszych wierzycieli z uwagi na zasadę jawności hipotecznej i pierwszeństwa hipotecznego art. 12 i 20 u. h.“). Poglądu powyższego nie można utrzymać pod rządem K. P. C. Art. 671 w § 3 bynajmniej nie rozróżnia, czy wierzycielność uczestnika korzysta z pierwszeństwa przed wierzycielnością egzekwowaną, czy też nie. W żadnym z tych przypadków uczestnik nie może żądać szacunku wyższego. Zasada przeto pierwszeństwa hipotecznego i jawności jest dla omawianej kwestji obojętna. (Zasada jawności ma tylko to znaczenie, że umowa co do szacunku nieruchomości wiąże nie tylko pierwotnego dłużnika lecz i nabywcę nieruchomości). K. P. C. nie zezwala żadnemu uczestnikowi na żądanie szacunku wyższego od umownego, skoro zaś § 3 art. 671 stanowi, iż dłuż-

nia szacunku nieruchomości: albo zgodnie z wnioskiem wierzyciela albo zgodnie z opinią biegłego. Nie zna natomiast K. P. C. trybu, w którym mógłby wskazać szacunek dłużnik, chociażby szacunek ten był umownym. Szacunek umowny nie może być inaczej traktowany, jako zastrzeżenie na korzyść wierzyciela, który zatem może zawsze od niego odstąpić. Umowę o szacunek należy interpretować zgodnie z wolą stron, a nie można w żaden sposób wyinterpretować, że intencją stron było uniemożliwienie wierzycielowi otrzymania swych pieniędzy, co snadnie może się zdarzyć w razie spadku wartości nieruchomości poniżej oszacowania umownego. Z powyższego względu nawet, gdy stać ściśle na gruncie umowy, nie sposób uznać, iżby wierzyciel nie miał prawa odstąpić od szacunku umownego.

Uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego:

Zaskarżone postanowienie należy uznać za słuszne z zasad w nim przytoczonych i jako takie podlegające zatwierdzeniu. Z treści art. 671 K. P. C. i z charakteru umowy co do szacunku umownego na przypadek sprzedaży z licytacji wynika, iż umowę powyższą zawiera się w interesie i na korzyść wierzyciela i przytem stanowi ona ograniczenie praw dłużnika, oraz że wskutek tego wierzyciel nie ma obowiązku korzystać ze swego uprawnienia, wynikającego z wymienionej umo-

nik wogóle nie może sprzeciwić się szacunkowi umownemu, a uczestnik tylko nie może żądać szacunku wyższego, to z tego jasno a contrario wynika, że uczestnik zawsze domagać się może szacunku niższego od umownego, a to bądź w wysokości ustalonej umownie z danym uczestnikiem, bądź też oceny przy udziale biegłego. Nawiasowo zaznaczyć należy, iż błędnie Sąd Grodzki w omawianem orzeczeniu mówi o oszacowaniu „zgodnie z opinią biegłego“, gdyż oszacowania dokonywa komornik, a tylko obowiązany jest przybrać do pomocy biegłego. Opinia biegłych komornika nie wiąże, gdyż komornik decyduje ostatecznie o oszacowaniu i jego czynność oszacowania może być zaskarżona do sądu, jeżeli nie poddał on dostatecznej krytyce opinję biegłych.

Z powyższego wynika, iż K. P. C. stawia ustawowe domniemanie, iż tylko szacunek umowny wysoki jest groźny dla wierzyciela, gdyż K. P. C. pragnie zawsze doprowadzić egzekucję do końca i umożliwić sprzedaż nieruchomości — przy niskim szacunku każdy wierzyciel może brać udział w licytacji i bronić swego miejsca w cenie sprzedażnej. K. P. C. nie uwzględnia zupełnie interesu wierzyciela, który pragnie czekać „lepszych czasów“ i zawsze zezwala uczestnikowi na żądanie oszacowania niższego od umownego i to bez względu na miejsce hipoteczne. Z powyższego wynika również, iż w razie zbiegu kilku egzekucji, gdy każdy z egzekwujących powołuje się na szacunek umowny, nie decyduje pierwszeństwo hipoteczne, lecz zawsze szacunek najniższy.

wy, jak niema obowiązku korzystania z jakichkolwiek swych uprawnień z innych umów... Z treści oświadczenia dłużnika co do szacunku umownego bynajmniej nie wynika, by oświadczenie to zostało uczynione i wpisane do hipoteki także w interesie dłużnika, dla którego stanowi ściśnienie jego praw i wniesione zostaje do działu III wykażu hipotecznego.

682.

Moratorium mieszkaniowe z art. 15 p. 2 o ochronie lokatorów, chociaż dotyczące mieszkania jednopokojowego, winno być uchylone, jeżeli lokator ma pracę a mimo to komornego nie płaci.¹⁾

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Tarnopolu
z 4 lipca 1936 I Cz. 255/36.

Sąd grodzki w Trembowli postanowieniem z 29 maja 1936 II E. 105/36 uchylił postanowienie Komornika z 4 i 22 maja 1936 Km. 391/36, którymi on wyznaczył eksmisyję dłużnika z lokalu zajmowanego w domu wierzyciela przy ul. Sobieskiego 40 na dzień 15 i 29 maja 1936, zarazem jednak

Powyższe nie przeszkadza jednak, aby dłużnik w umowie z wierzycielem zastrzegł sobie, że nieruchomość nie może być sprzedana na licytacji niżej pewnej ceny; skoro wolno ograniczyć odpowiedzialność swoją w inny sposób, np. tylko do odpowiedzialności z nieruchomości, to niema przeszkód do ograniczenia dalszego swojej odpowiedzialności w ten sposób, iż wierzyciel będzie miał prawo wyegzekwowania z nieruchomości swej wierzytelności tylko wtedy, jeżeli wartość tejże nie spadnie poniżej pewnego minimum. W tym przypadku oczywiście szacunek umowy wiąże wierzyciela. Dodać należy, iż art. 672 K. P. C. przez wyrażenie „w sposób wskazany w artykule poprzedzającym“ niekoniecznie ma na myśl całą procedurę, przewidzianą w art. 671. Oszacowanie umowne jest sposobem przewidzianym w art. 671 K. P. C., stąd wynika, że w przypadku, gdy szacunek ten był zawarty na korzyść dłużnika, ten ostatni nie potrzebuje wystąpić z powództwem przeciwko egzekwującemu, lecz może wprost zgłosić żądanie oszacowania, zgodnego z umownym komornikowi w terminie przewidzianym w § 2 art. 671 K. P. C.

Mieczysław Hauswirt.

¹⁾ Tak samo Sąd Okręgowy w Złoczowie jako sąd drugiej instancji w orzeczeniu z 5 sierpnia 1936 I 2 Cz. 397/36 odmówił wstrzymania eksmisyji lokatorowi, który czerpiąc zarobki z handlu zbożem i drobiem oraz z wyrobu kołder nie płacił czynszu z jednopokojowego mieszkania od czterech lat.

2) na wniosek wierzyciela uchylił przysługujące dłużnikowi z mocy samego prawa moratorium odnośnie do powyższego lokalu.

Jak świadczą akta I. C. 145/35 eksmisja dłużnika orzeczona została — odnośnie do jednopokojowego mieszkania z przyczyny przewidzianej w art. 11 ust. 2 lit. a. ustawy z 14 kwietnia 1924 o ochronie lokatorów (jednolity tekst Nr. 39 poz. 297 Dz. U. z 1936 r.), t. j. z przyczyny zalegania dłużnika z zapłatą rat komornego. W ślad tego w myśl art. 15 ust. 2 tej ustawy eksmisja z mocy samego prawa została wstrzymana i tylko na wniosek wynajmującego wstrzymanie to, t. j. utrata moratorium może być przez sąd uchylone (Dz. urzęd. ministr. sprawiedl. Nr. 23/35).

Należało zatem wspomniane postanowienia Komornika wyznaczające — eksmisję uchylić jako przedwczesne, wydane wbrew przepisom ustawy.

Równocześnie rozważając wniosek wierzyciela do protokołu z dn. 29 maja 1936 o uchylenie tego moratorium — sąd do tego wniosku przychylił się, a to z następujących powodów.

Dłużnik, jak z treści oświadczeń jego samego wynika, ma stałe pracę — jako samositny rzemieślnik, trudniąc się wyrobem powroźów i oczywiście stosownie do czasu i rozmaitych okoliczności zarobek jego może być mniejszy lub większy. Oczywiście, że zarobek jego i praca w okresie letnim, a więc obecnie w stosunku do innych pór roku są najbardziej intensywne i wydatne. Nie może tedy być poczytany za chwilowo pozostającego bez pracy, za tymczasowego bezrobotnego, którego by należało utwierdzić w prawie do moratorium na pewien czas aż do — ustania bezrobotności. W przeciwnym razie pozostawałby, nie płacąc komornego, dożywoćnio w najętym lokalu — co przecież nie mogłoby być intencją — ustawodawcy, który stoi zarówno także i na straży ochrony własności.

W danym przypadku ta ochrona praw, właściciela specjalnie jest aktualną, gdyż jak z niezaprzeczonych oświadczeń pełnomocnika wierzyciela — okazuje się, dom potrzebuje koniecznie remontu, a lokatorowie nie chcą płacić i nie ma środków na pokrycie wydatków z tem związanych, nawet niema ich na pokrycie dachu przez burzę zerwanego, co jest wiarygodnem, albowiem jest tu notorycznem, że dalsi trzej lokatorowie tej samej realności a to M., O. i G. uznani zostali jako bezrobotni i mają eksmisję wstrzymaną na czas nieoznaczony.

Wprawdzie, jak wykazuje poświadczenie miejscowego rabina przez dłużnika przedstawione, złożył on u rabina na rzecz wierzyciela kwotę 150 zł. do wypłaty pod warunkiem wstrzymania eksmisji ale kwota ta jest niewspółmiernie niską w stosunku

do narosłych zaległości komornego, — a z drugiej strony wykazuje, że dłużnik jest w możności mając sobie inne mieszkanie i płacić czynsz.

Z tych powodów orzeczono utratę przysługującego dłużnikowi z mocy samego prawa moratorium.

Sąd Okręgowy w Tarnopolu postanowieniem z dnia 4 lipca 1936 I Cz. 255/36 nie uwzględnił zażalenia, wniesionego przez lokatora z zasad poniższych:

Sąd odwoławczy odsyła żalącego się do protokołu zaskarżonego postanowienia, które uznaje za trafne. Oparcie tego postanowienia na oświadczeniu dłużnika polega na widocznej omyłce i widocznie Sąd grodzki miał tu na myśli wyjaśnienia pełnomocnika wierzyciela.

Dłużnik przyznaje sam w swem zażaleniu, że przynajmniej w lecie przez kilka miesięcy ma zatrudnienie i zarabia. Nie może być więc uważany za bezrobotnego, który teraz otrzymał pracę i stosownie do niego art. 15 ustęp 3 ustawy o ochronie lokatorów nie może mieć miejsca dla braku warunków z tego przepisu ustawy. Mając bowiem stałe, chociaż tylko sezonową pracę, winien był dłużnik opłacać komorne, bodaj w tych miesiącach i nie dopuszczać do tak znacznych, kilkuletnich zaległości. Dla Sądu odwoławczego nie ulega atoli wątpliwości, że dłużnik, jako samoistny rzemieślnik, powróźnik, miał zarobki takie w miesiącach zimowych, kiedy sprzedawał wyroby swe, wykonane pod gołym niebem, a w czasie letnim, a nadto poważniejsze roboty mógł wykonywać w jesieni i w zimie w swem pomieszkaniu. Towary powróźnicze bowiem nie są towarem sezonowym i zapotrzebowanie na nie istnieje cały rok. Dłużnik zresztą nie zaprzeczył wcale podaniu przez pełnomocnika wierzyciela o większych swych zarobkach w kwotach np. 270 zł. i 170 zł., a oświadczył tylko wymijająco, że „chce płacić“.

683.

Wstrzymanie eksmisji z mocy art. 15 p. 2 ustawy o ochronie lokatorów nie jest uzależnione od stanu bezrobocia lokatora.¹⁾

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 25 maja 1936 VI. 2 Cz. 186/36.

Uzasadnienie. Art. 15 l. 2 ustawy z 11 kwietnia

¹⁾ Por. okólnik Ministerstwa Sprawiedliwości z 30 listopada 1935 Nr. 1782/I C/35 w sprawie stosowania moratorium mieszkaniowego, ogłoszony w Dzienniku Urzędowym Min. Sprawiedliwości Nr. 23/25.

1924 o ochronie lokatorów (Dz. U. R. P. z 1936 Nr. 39 poz. 297) uzależnia wstrzymanie eksmisji z mocy samego prawa tylko od dwóch warunków: mieszkanie ma być jedno lub — dwupokojowe i eksmisja ma być orzeczona z przyczyny przewidzianej w art. 11 u. 2 lit. a i nie wymaga natomiast stwierdzenia, że lokator jest bezrobotny, tak jak to utrzymuje żalący się. Oto te warunki w danej sprawie zaszyły: przeto postanowienie Sądu Grodzkiego w Warszawie z 16 marca 1936 uchylające czynność kontrolną Sądu Grodzkiego w Warszawie, polegającą na przystąpieniu do wykonania egzekucji, jest zgodne z prawem. W tym stanie sprawy należało zażalenie jako bezpodstawne oddalić.

684.

Dobrodziejstwo łagodniejszej kwalifikacji z art. 178 k. k. nie przysługuje osobie, która pieniądź przyjęła z wiedzą, że jest to pieniądź fałszywy, choćby wzięła go od osoby, która sama przyjęła pieniądź jako autentyczny.

W żadnym razie puszczenie pieniądza w obieg przez tę drugą osobę nie można uważać za pomocnictwo do przestępstwa z art. 178 k. k., spełnionego przez pierwszą z tych osób.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 26 maja 1936 2 K. 206/36.

Zarzut kasacji jest bezpodstawny. Zarzut ten był już przedmiotem rozważań Sądu Apelacyjnego i został przez Sąd ten rozstrzygnięty w tym sensie, że odpowiedzialności z art. 177 k. k. nie wyłącza ta okoliczność, iż osk. P. przyjmując od N. fałszywą monetę w celu puszczenia jej dalej w obieg, wiedział, iż N. tą fałszywą monetę otrzymał przedtem jako prawdziwą.

Pogląd powyższy jest prawnie uzasadniony. Dobrodziejstwo łagodniejszej kwalifikacji z art. 178 k. k. przysługuje jedynie temu, kto sam — jak to wyraźnie wskazuje tekst tego artykułu — otrzymał dany pieniądź, jako prawdziwy. Dobrodziejstwo to nie przysługuje natomiast osobie, która żądany pieniądź przyjęła z wiedzą, że jest to pieniądź fałszywy, choćby wzięła go od osoby, która sama przyjęła pieniądź jako autentyczny.

W żadnym razie puszczenia pieniądza w obieg przez tę drugą osobę nie można uważać za pomocnictwo do przestępstwa z art. 178 k. k., spełnionego przez pierwszą z tych osób. Wynika to choćby z tego, że pierwsza z osób przez samo doręcze-

nie pieniądza podrobionego drugiej, celem dalszego puszczenia, już całkowicie wypełniła istotę przestępstwa z art. 178. Dalsze puszczenie pieniądza tego przez drugą osobę stanowi zupełnie odrębne zdarzenie, wypełniające istotę przestępstwa z art. 177 k. k.

Z tych powodów kasację oskarżonego oddalono.

685.

Wyrok zaoczny może być wydany w trybie art. 393 k. p. k. tylko w stosunku do oskarżonego nieobecnego na rozprawie i znajdującego się na wolności bądź osadzonego w areszcie w innym okręgu sądowym.

Na mocy art. 395 i 396 k. p. k. prawo do założenia sprzeciwu z żądaniem ponownego rozpoznania sprawy przez sąd I instancji, ma tylko oskarżony, znajdujący się na wolności, zaś oskarżony osadzony w areszcie w innym okręgu sądowym korzysta jedynie z prawa zaskarżenia wyroku zaocznego bez uprzedniego zapowiedzenia, pozostała zaś część przepisu § 1 art. 395 k. p. k. nie ma do niego zastosowania.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 17/26 marca 1936 3 K. 2508/35.

...W myśl § 1 art. 301 k. p. k. sprawy o przestępstwa zagrożone karą grzywny, lub pozbawienia wolności na czas do jednego roku mogą być rozpoznawane w nieobecności oskarżonego. W tych sprawach, jeśli oskarżony, któremu wezwanie doręczono, nie stawiał się na rozprawę główną, ani też w jego imieniu nie stawiał się obrońca, Sąd może wydać wyrok zaoczny (§ 1 art. 393 k. p. k.). Z zestawienia art. 301 i 302 k. p. k. wynika, że rozpoznanie sprawy w nieobecności oskarżonego dopuszczalne jest tylko w stosunku do oskarżonego znajdującego się na wolności lub osadzonego w areszcie innego okręgu sądowego, na mocy bowiem § 1 art. 302 k. p. k. oskarżonego osadzonego tymczasowo w areszcie w siedzibie sądu sprovadza się na rozprawę główną w każdym razie, to jest bez względu, czy sprawa wymaga albo nie wymaga, osobistego stawiennictwa oskarżonego, a zatem wyroku zaocznego sąd wydać nie może. Z tych postanowień płynię wniosek, że wyrok zaoczny może być wydany w trybie art. 393 k. p. k. tylko w stosunku do oskarżonego nieobecnego na rozprawie i znajdującego się na wolności bądź osadzonego w areszcie w innym okręgu sądowym.

Na tem jednak kończy się podobieństwo stanu prawnego oskarżonego znajdującego, się na wolności a osadzonego w areszcie w innym okręgu sądowym. Uprawnienia ich do wniesienia sprzeciwu przeciwko wyrokowi zaocznemu są zupełnie różne. Na mocy art. 395 i 396 k. p. k. prawo do założenia sprzeciwu z żądaniem ponownego rozpoznania sprawy przez Sąd I instancji ma tylko oskarżony znajdujący się na wolności, gdyż tylko w stosunku do niego możliwe jest „usprawiedliwienie niestawienia” i „uznanie niestawienia za usprawiedliwione”. Oskarżony osadzony w areszcie w innym okręgu sądowym nie potrzebuje „usprawiedliwiać” przed sądem swojego niestawienia, przyczyna jego nieobecności sądowi jest znana i sąd nie ma potrzeby zastanawiać się nad kwestją, czy niestawienie w danym przypadku było usprawiedliwione. Ten oskarżony w żaden sposób nie może sam z własnej woli stawać „na rozprawie w terminie ponownym” (art. 397). Nie może być do niego zastosowany przepis § 2 art. 397 k. p. k. stanowiący: „w razie nieusprawiedliwionego niestawienia oskarżonego lub jego obrońcy na rozprawę ponowną wyrok zaoczny pozostaje w mocy”. Ponieważ jego niestawienie będzie usprawiedliwione wyrok zaoczny nie może pozostać w mocy, ale równocześnie na mocy § 1 tegoż artykułu nie może stracić mocy, gdyż oskarżony na rozprawę się nie stawił. Otóż to błędne koło wyraźnie wskazuje, że oskarżony osadzony w areszcie w innym okręgu sądowym korzysta jedynie z prawa zaskarżenia wyroku zaocznego bez uprzedniego zapowiedzenia, pozostała zaś część przepisu § 1 art. 395 k. p. k. nie ma do niego zastosowania, innemi słowy ten oskarżony nie ma prawa sprzeciwu.

Z tych względów zarzuty kasacji są bezpodstawne.

686.

Z treści § 2 art. 337 k. p. k. wynika, że przepis § 1 art. 337 k. p. k. nie używa wyrażenia „postępowanie dowodowe” w znaczeniu ściśle formalnym, jako nazwy stadium przewodu sądowego w rozumieniu ks. III k. p. k., lecz ma na myśli ujawnianie wszelkiego wogóle materiału faktycznego, który może się stać podstawą orzeczenia (art. 360 k. p. k.); każdy zatem z więcej oskarżonych ma prawo być obecnym przy badaniu wszystkich innych współoskarżonych.

...Pogląd, iż prawo obecności oskarżonego przy wszystkich czynnościach procesowych służy mu tylko w toku wyodrębnionego formalnie stadium przewodu sądowego, określonego w ustawie mianem postępowania dowodowego, wyrażony w uzasadnieniu postanowienia Trybunału, oddalającego wnioski obrony o reasumpcję postanowienia, zarządzającego słuchanie oskarżonego w nieobecności innych współoskarżonych, nie jest słuszny.

Z treści § 2 art. 337 k. p. k., w którym ustawodawca ustanawiając wyjątek od zasady, określonej w § 1 tego artykułu wymienia obok biegłych i świadków także i współoskarżonych wynika niewątpliwie, że przepis § 1 art. 337 k. p. k. mówiąc o postępowaniu dowodowym, nie używa tego wyrażenia w znaczeniu ściśle formalnym t. j. jako nazwy stadium przewodu sądowego, przeznaczonego na badanie świadków, biegłych i innych środków dowodowych w rozumieniu księgi III k. p. k., lecz ma na myśli ujawnianie wszelkiego wogóle materiału faktycznego, który może stać się podstawą orzeczenia (art. 360 k. p. k.), do którego to materiału należą też wyjaśnienia współoskarżonych. Jeżeli więc w sprawie występuje więcej oskarżonych, każdy z nich ma prawo być obecnym przy przesłuchaniu wszystkich innych współoskarżonych, gdyż wyjaśnienia ich mogą w stosunku do niego być uznane przez sąd za dowód w materialnym tego słowa znaczeniu.

Chybiłoby jest też dalszy motyw, przytoczony w wspomnianym wyżej postanowieniu, jakoby zarządzanie przesłuchania każdego oskarżonego w nieobecności innych nie ograniczało praw oskarżonych, które są dostatecznie chronione przepisem § 2 art. 310 k. p. k., gdyż nakazane w tym przepisie zawiadomienie nie może w zupełności wyrównać korzyści, jaką oskarżonemu daje bezpośrednia obecność przy danej czynności procesowej i stanowi jedynie surogat tej bezpośredniości. Niemniej ograniczenia tej bezpośredniości jest pod warunkami, w tym przepisie określonymi, dopuszczalne. Czy warunki te zachodzą, a mianowicie, czy należy się obawiać, iż obecność oskarżonego mogłaby oddziaływać na innych współoskarżonych, przewodniczący lub sąd (o ile odwołano się w myśl art. 314 k.p. k. do sądu i zapadło w tym względzie postanowienie sądu) rozstrzyga na podstawie swobodnego uznania (Zb. O. 390/31) zawarte zaś w danym przepisie słowa „tylko wyjątkowo” zawierają dla sądu wskazówkę, iż przy ocenie, czy rzeczona obawa zachodzi, należy postępować z wielką ostrożnością i nie korzystać z przepisu tego zbyt pochopnie. Oczywiście jednak Sąd Najwyższy nie może wdawać się w ocenę słuszności wyrażonego w tym względzie przekonania sądu i kontrola

kasacyjna zarządzeń lub postanowień wydanych na mocy § 2 art. 237 k. p. k. ogranicza się jedynie do sprawdzenia, czy uzasadnienie postanowienia odpowiada § 2 art. 51 k. p. k. Pod tym względem oskarżeni słusznie zarzucają, iż użyty w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia zwrot, że wspomnianą wyżej obawę uzasadnia stan sprawy, nie jest uzasadnieniem odpowiadającym wymaganiom § 2 art. 51 k. p. k., gdyż nie wskazuje w sposób konkretny okoliczności, które zdaniem Trybunału rzeczoną obawę uzasadnia, zważywszy jednak, że okolicznością tą mógł być i niewątpliwie był fakt, wskazany w oświadczeniu prokuratora, a mianowicie, iż oskarżeni w dochodzeniu i w śledztwie wzajemnie się obciążali, brak podstawy do przyjęcia, iż Trybunał wydał zaskarżone postanowienie pomimo, iż wogóle nie zachodziły warunki zastosowania § 2 art. 51 k. p. k. nie mogło mieć wpływu na treść wyroku (art. 515 k. p. k.). Co się tyczy rzekomej obrazy § 2 art. 310 k. p. k. z powodu zawiadomienia oskarżonych o tem, co się odbywało w ich nieobecności dopiero po przesłuchaniu wszystkich oskarżonych, to podniesione w tym względzie zarzuty oskarżonych nie są zasadne. Z uzasadnienia postanowień Trybunału, nie uwzględniających wniosków obrońców, by każdemu nowowprowadzonemu na salę rozpraw oskarżonemu przedstawiano treść wyjaśnień przed nim przesłuchanych oskarżonych wynika, iż Trybunał nie kierował się bynajmniej chęcią choćby chwilowego zatajenia przed danym oskarżonym treści wyjaśnień innych oskarżonych, co byłoby sprzeczne z ustawą, która określone w § 2 art. 337 k. p. k. ograniczenie prawa oskarżonego do bezpośredniego uczestniczenia w czynnościach przewodu sądowego dopuszcza jedynie i wyłącznie w celu umożliwienia innemu oskarżonemu świadkowi lub biegłemu swobodnego złożenia zeznań, lecz łączne zawiadomienie oskarżonych o treści wyjaśnień innych oskarżonych uznał za wskazane ze względów technicznych, a mianowicie celem uniknięcia konieczności wielokrotnego i połączonego z dużą stratą czasu, powtarzania tych samych szczegółów. Postąpienie to było uzasadnione względami na ekonomję procesową, praw zaś oskarżonych w niczem nie naruszyło, ponieważ jeszcze przed zarządzeniem właściwego postępowania dowodowego zapoznano ich ze wszystkimi szczegółami dotychczasowego postępowania i umożliwiono im złożenie oświadczeń się na wyjaśnienia innych oskarżonych, Sąd Najwyższy zauważa nadto na odnośne wywody kasacyj oskarżonych, że żadnemu oskarżonemu prawo składania wyjaśnień po przesłuchaniu w jego obecności innych oskarżonych nie służyło, porządek bowiem przesłuchania oskarżonych zależał

w myśl art. 304 k. p. k. od uznania przewodniczącego, który nie był związany kolejnością, w jakiej oskarżonych wymieniono w akcie oskarżenia i był władny rozpocząć przesłuchiwanie oskarżonych od któregośkolwiek z nich.

687.

Udział w bójce ulicznej może mieścić w sobie obok znamion czynu, ściganego na zasadzie wniosku uprawnionego oskarżyciela, także znamiona ściganego z urzędu wykroczenia z art. 22 pr. o wyk., jeżeli ze względu na okoliczności zajścia i publiczne miejsce jego popełnienia, czyn ten przedstawia się nie tylko jako zamach na dobro jednostki lecz także jako wybryk, naruszający porządek publiczny.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 14 września 1936 3 K. 1046/36.

...Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Udział w bójce ulicznej może mieścić w sobie obok znamion czynu karygodnego, ściganego w drodze sądowej na zasadzie wniosku uprawnionego oskarżyciela także znamiona ściganego z urzędu wykroczenia z art. 28 pr. o wyk. jeżeli czyn ten ze względu na okoliczności zajścia i publiczne miejsce jego popełnienia przedstawia się nie tylko jako zamach na dobro jednostki lecz także jako wybryk naruszający porządek publiczny.

Po określonym w art. 369 lit. a) k. p. k. ustaleniem czynu, przypisanego oskarżonemu, należy rozumieć odtworzenie w ogólnych zarysach postaci danego przestępstwa bez przytaczania jednak szczegółów, dotyczących jego strony faktycznej i podstaw prawnych, wywody w tym kierunku w myśl art. 379 k. p. k. winny być zawarte w uzasadnieniu wyroku.

Spokojem publicznym w rozumieniu art. 28 pr. o wyk. jest taki stan rzeczy, który w danym miejscu, porze i czasie zgodnie z obowiązującymi przepisami prawnymi i ogólnie przyjętymi zwyczajami uważa się za normalny i którego utrzymanie leży w interesie publicznym.

Ustalone tedy przez Sąd bez błędu logicznego i prawnego faktyczne okoliczności sprawy, że oskarżeni K. P. K. F. i G. przez branie czynnego udziału w bójce publicznej dnia... zaś oskarżony P. nadto w dniu... przez zaczepianie i potrącanie przechodniów narodowości żydowskiej zakłócili spokój publiczny, wypełniają istotę czynu kary-

godnego z art. 28 pr. o wyk. przypisanego oskarżonym pod względem podmiotowym i przedmiotowym, a zarzut mylnej oceny sprawy pod względem prawnym jest bezpodstawny.

688.

Sama tylko niekaralność poprzednia oskarżonego nie może służyć za dostateczną podstawę do orzeczenia zawieszenia kary.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 20 kwietnia 1936 2 K. 145/36.

...Za podstawę orzeczenia warunkowego zawieszenia wykonania kary Sąd przyjął poprzednią niekaralność oskarżonego, złagodzenie na rozprawie obciążających oskarżonego zeznań jego żony i dzieci, wreszcie wzgląd na okoliczność, że oskarżony, pozostając na wolności, w trosce o byt rodziny pracą swą podniesie jej byt materialny.

Kasacja trafnie wskazuje, że ustalenie sądu, jakoby oskarżony w razie zawieszenia wykonania kary będzie miał możliwość podniesienia dobrobytu rodziny i dopomożenia do zakończenia rozpoczętego wykształcenia dzieci, jest nie tylko dowolne, lecz pozostaje w sprzeczności z ujawnionym na rozprawie materiałem dowodowym, a w szczególności z zeznaniami świadków K. S. F. i żony oskarżonego, złożonymi na rozprawie i uzupełnionymi, odczytanymi na rozprawie zeznaniami na śledztwie, z których wynika, że oskarżony jest pijakiem i awanturnikiem, przepija zarobki i demoluje urządzenie mieszkania.

Złagodzenie przez żonę i dzieci oskarżonego pierwotnych obciążających go zeznań nie pozostaje w żadnym związku z okolicznościami, wskazanymi w § 2 art. 61 k. k. zwłaszcza, że Sąd wyrokujący ustalenia swe oparł również na zeznaniach złożonych w śledztwie.

Wreszcie sama tylko niekaralność poprzednia oskarżonego nie może służyć za podstawę dostateczną do orzeczenia warunkowego zawieszenia kary, które wymaga stwierdzenia okoliczności, wyszczególnionych przykładowo w § 2 art. 61 k. k. i określających charakter sprawy, co pozwala przypuszczać, iż nie popełni on nowego przestępstwa.

Z tych względów zaskarżony wyrok należało w części, dotyczącej wymiaru kary, uchylić.

689.

W odniesieniu do osób, nie mających ukończonych 15 lat, art. 203 k. k. nie wymaga ustalenia braku po ich stronie zdolności rozpoznania znaczenia czynu nierządno, przepis ten bowiem ma na względzie to, iż nierząd z osobą młodocianą, chociażby zdeprawowaną, pogłębia tylko jej deprawację.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 23 września 1936 3 K. 1282/36.

Zaskarżony wyrok zawiera nader szczegółowe rozważenie wiarygodności zeznań małoletnich świadków i bierze również pod uwagę właściwą młodocianemu wiekowi zdolność fantazjowania oraz ewentualność inspirowania zeznań przez osoby wrogo do oskarżonego usposobione, jednakże w uwzględnieniu wyników przewodu sądowego, który nie wykazał najmniejszych danych w kierunku istnienia w tym zakresie planowej akcji przeciwko oskarżonemu, Sąd Apelacyjny uznał zeznania świadków co do istotnych punktów oskarżenia za wiarygodne, wyjaśniając pewne niedokładności w zeznaniach tych świadków wpływem czasu, ich małą inteligencją i słabymi zdolnościami obserwacyjnymi.

Sąd uznał za wyłączone, by zeznania świadków były wyuczone, oraz by świadkowie powodowali się fantazją, lecz przyjął, że świadkowie zeznawali z własnych przeżyć, na co wskazywał sposób składanych zeznań, opis szczegółów, znaczna ilość pokrzywdzonych i ich niedobór intelektualny i słaba fantazja, stanowiące przeszkodę w możliwości nauczania i zapamiętania przez nieletnich świadków wszystkich okoliczności, co do których w ogniu krzyżowych pytań nie popadli w sprzeczność. Sąd I instancji, którego ustalenia zatwierdził w zasadzie Sąd Apelacyjny, miał na względzie zeznania świadków M., W. i S. szczegółowe ich rozważenie w uzasadnieniu wyroku było zbędne, skoro zeznania te nie wniosły nic istotnego do sprawy, jako zawierające osobistą opinię świadków o moralności oskarżonego.

Wbrew mniemaniu kasacji, art. 203 k. k. jeżeli chodzi o osoby, nie mające ukończonych lat 15, nie wymaga ustalenia u nich braku zdolności rozpoznania znaczenia czynu nierządno. Wystarcza sam fakt, iż osoba, w stosunku do której sprawca dopuszcza się czynów nierządnych, nie osiągnęła 15 lat wieku, przepis ten bowiem wychodzi z założenia zarówno ograniczonej woli działania takiej osoby, jakoteż ma na względzie, iż nierząd z osobą

młodocianą, chociażby nawet już zdeprawowaną, pogłębia tylko jej deprawację...

690.

Do zastosowania do czynu, wyczerpującego znamiona zbrodni z § 1 art. 225 k. k. przepisu § 2 tego artykułu, nie wystarcza ustalenie, iż sprawca dopuścił się czynu pod wpływem podniet, mogących w zasadzie wywołać „silne wzruszenie“ lecz konieczne jest stwierdzenie, iż sprawca popadł rzeczywiście w stan psychiczny, w którym procesy emocjonalne zyskały przewagę nad intelektem, wskutek czego nastąpiło wyraźne ograniczenie kontrolującej działalności rozumu.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 17 września 1936 3 K. 1343/36.

Chęć pomszczenia doznanej rzeczywiście lub choćby tylko urojonej krzywdy, jakoteż i uczucie zazdrości są bezsprzecznie zdolne wywołać w psychice ludzkiej stan psychiczny, określony w § 2 art. 225 k. k. mianem „silnego wzruszenia“, do zastosowania jednak do czynu wyczerpującego znamiona zbrodni z § 1 art. 225 k. k. przepisu § 2 tego artykułu nie wystarcza ustalenie, iż sprawca dopuścił się czynu pod wpływem podniet, które w zasadzie mogą wywołać „silne wzruszenie“, lecz konieczne jest stwierdzenie, iż oskarżony popadł rzeczywiście w stan psychiczny, w którym procesy emocjonalne zyskały przewagę nad intelektem, wskutek czego nastąpiło wyraźne ograniczenie kontrolującej działalności rozumu. Przewód sądowy nie ujawnił żadnych okoliczności, któreby usprawiedliwiały przyjęcie możliwości istnienia takiego stanu psychicznego u oskarżonego w chwili dokonania przez niego przypisanych mu czynów, lub w czasie poprzedzającym popełnienie tych czynów, w szczególności zaś nawet sam oskarżony, wyjawiając w śledztwie motywy, które skłoniły go do przedsięwzięcia zamachu na życie Rudolfa T. i Zofji G. nie twierdził wcale, by niechęć do T. spowodu dawnych porachunków, lub żal do Zofji G. spowodu rozgłaszania przez nią, iż siedział w więzieniu, odjęły mu zdolność należytej oceny swych zamiarów i pokierowania swym postępowaniem. Trybunał słusznie zatem uznał, iż wniosek obrońcy o zadanie przysięgłym pytania co do popełnienia przez oskarżonego zarzuconych mu czynów pod wpływem silnego wzruszenia, nie miał uzasadnienia w wynikach przewodu sądowego.

691.

Połączenie w jednym fizycznie działaniu zamachu na rzecz z zamachem na osobę, kwalifikuje zabór cudzego mienia ruchomego w celu przywłaszczenia jako przestępstwo rozboju.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 3 września 1936 3 K. 907/36.

Według uchwały przysięgłych oskarżony w zamiarze zabrania pokrzywdzonej torebki z kwotą około 120 zł. w celu przywłaszczenia szarpał obydwoma rękami torebkę uwieszoną na ręce pokrzywdzonej, lecz skutkiem krzyku i silnego przytrzymania torebki nie zdołał urzeczywistnić swego zamiaru i zbiegł. Skwalifikowanie tego czynu jako przestępstwa usiłowanego rozboju z art. 23 § 1 259 k. k. jest wbrew błędnemu pogładowi kasacji — prawidłowe. Przedewszystkiem bezpodstawne jest twierdzenie kasacji, jakoby szarpanie silnie przytrzymywanej rzeczy nie stanowiło bezpośrednio już na samej osobie dokonanego aktu przemocy, który fizycznie naruszał także i nietykalność cielesną szarpanej osoby. Torebka była przecież w tym wypadku nietylko przedmiotem zaboru lecz zarazem i narzędziem zadawania przemocy fizycznej. Różnica zaś istoty pomiędzy kradzieżą a rozbojem tkwi w działaniu przestępnym, które przy kradzieży polega na wyraźnym unikaniu sprawcy styczności z osobą posiadacza mienia i kierowaniu zamachu wyłącznie na rzecz, przy rozboju zaś na zamachu na osobę. Rozumie się samo przez się, że połączenie w jednym fizycznie działaniu jak w danym wypadku, zamachu na rzecz z zamachem na osobę kwalifikuje zabór cudzego mienia ruchomego w celu przywłaszczenia jako przestępstwo rozboju, skoro kwalifikacja kradzieży nie wyczerpywałaby tak istotnego momentu kwalifikującego swoiście czyn, jakim jest użycie przemocy na osobie...

692.

Pojęcia „nieobyczajny wybryk“ z art. 31 pr. o wyk. nie należy utożsamiać z czynami, kolidującymi z obyczajnością sensu stricto, naruszającymi skutkiem zmysłowości przedmiotowo poczucie publicznej moralności i wstydlivosti. „Nieobyczajnym wybrykiem“ jest zarówno czyn prostacki, grubiański i rubaszny jakoteż czyn nieprzyzwoity, sprzeciwiający się w sposób rażący dobrym obyczajom, lekceważący otoczenie i wywołujący na-

strój oburzenia i potępienia ze strony osób go spostrzegających.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 14 września 1936 3 K. 1035/36.

...Wyrażenie „nieobyczajny wybryk“ użyte zostało w art. 31 prawa o wykroczeniach w znaczeniu normatywnym. Pojęcia tego „nieobyczajny wybryk“ nie należy bowiem utożsamiać z czynami kolidującymi z obyczajnością sensu stricto, naruszającymi skutkiem zmysłowości przedmiotowo poczucie publicznej moralności i wstydlivości. Nieobyczajność jest pojęta w tym przepisie w znacznie szerszym znaczeniu. Nieobyczajnym wybrykiem jest zarówno czyn prostacki, grubiański i rubaszny, jakoteż czyn nieprzyzwoity, sprzeciwiający się w sposób rażący dobrym obyczajom, lekceważący otoczenie i wywołujący nastrój oburzenia i potępienia ze strony osób go spostrzegających. Sąd orzekający, jak wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie rozważył sprawy w tym kierunku, w szczególności, czy użycie w obrocie handlowym do opakowania pomarańcz etykiet, naśladujących orła państwowego skomponowanego wedle wzoru orła polskiego legjonowego z tą jedynie różnicą, iż orzeł ten nie ma nóg i w ich miejsce jest czerwona wąska szarfa oraz na otoku zamiast inicjałów „J. P.“ użyto inicjały „J. F.“ zaczem zamiast inicjałów Marszałka Józefa Piłsudskiego użyto inicjałów Józefa F., nie wywołało lub nie mogło wywołać w społeczeństwie polskim, a w każdym razie w znacznej jego części wrażenia wielkiej nieprzyzwoitości i grubiańskości a w dalszym następstwie uczucia oburzenia i moralnego potępienia w takim stopniu nawet, że poszczególne jednostki zdolne były w braku reakcji władzy państwowej nawet do samoistnej represji i samo-sądu. Dla braku ustaleń istotnych okoliczności sprawy brak podstaw do oceny, czy w czynie oskarżonego niema znamion przestępstwa, wobec czego Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok z powodu obrazy art. 31 pr. o wyk. w związku z art. 379 k. p. k. uchylił.

693.

Przepis art. 493 § 1 lit. a) k. p. k. w związku z art. 332 k. p. k. ma na względzie tylko te niesłusznie oddalone wnioski, które zgłoszono na rozprawie głównej, nie zaś także wnioski zgłoszone i oddalone w jakimkolwiek innym stadium postępowania przed I-szą instancją.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 31 marca 1936 3 K. 2197/35.

...Sąd Apelacyjny oddalił wniosek oskarżonego na mocy § 3 art. 493 k. p. k., stwierdzając w uzasadnieniu swego postanowienia, iż dowody wskazane w tym wniosku nie odpowiadają wymaganom § 1 tego artykułu. Stanowisko zajęte przez Sąd Apelacyjny wobec wniosku oskarżonego jest zasadne, albowiem wbrew odmiennemu pogładowi kasacji okoliczność, iż obrońca oskarżonego zgłosił wskazane w nim dowody w postępowaniu przed sądem I-ej instancji w terminie przewidzianym w art. 296 k. p. k. nie dawała im bynajmniej znaczenia dowodów, o których mowa w § 1 art. 493 lit. a. k. p. k., skoro z akt wynika, iż w postępowaniu przed I-ą instancją rzeczony wniosek oddalono przed rozprawą główną, a oskarżony wniosku na rozprawie nie ponowił. Zauważa się przytem, że rozstrzygającym w tym względzie momentem nie jest bynajmniej domniemanie o milczącej zgodzie oskarżonego na pominięcie tych dowodów, lecz okoliczność, iż treść art. 493 § 1 lit. a. k. p. k. w związku z art. 332 k. p. k. wskazuje niedwuznacznie na to, iż rzeczony przepis ma na względzie tylko te niesłusznie oddalone wnioski, które zostały zgłoszone na rozprawie głównej, nie zaś także wnioski zgłoszone i oddalone w jakimkolwiek innym stadium postępowania przed pierwszą instancją. Podniesiona w kasacji okoliczność, iż dalszy przytoczony w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia motyw, a mianowicie, iż rzeczony dowody są zbędne, nie odpowiada jako zupełnie ogólnikowy wymaganom § 2 art. 51 k. p. k. jest w danym wypadku bez znaczenia, Sąd Apelacyjny bowiem, ustaliwszy niewadliwie istnienie warunków ustawowych, uprawniających go do odmówienia przyjęcia dowodu według swego uznania, nie miał wogóle obowiązku wskazywania powodów, którymi kierował się w zakresie swobodnego uznania (Zb. O. 230/34).

Z tych powodów kasację oskarżonego oddalono.

694.

Pod przepis art. 239 k. k. podpada tylko takie uderzenie, które nie pozostawia śladów, albo pozostawia tylko przemijający siniec, natomiast takie oddziaływanie na ciało ludzkie, które pozostawia na niem wyraźny ślad, niszcząc całość powłoki ciele-

*snej, choćby tylko w postaci powierzchownego uszkodzenia skóry, stanowi uszkodzenie ciała.*¹⁾

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 14
maja 1936 2 K. 108/36.

...Sądy obu instancyj ustaliły, że oskarżony zadał pokrzywdzonemu ojcu swemu uszkodzenia cielesne, opisane w odczytanym na rozprawie świadectwie lekarskim a mianowicie, przecięcie naskórka dość głębokiej długości 2 cm. w okolicy stawu skokowego, obok uszkodzenia skóry wielkości dwugroszówki, powyżej powierzchowne zderzenie naskórka oraz obrzęk stawu skokowego. Wszystkie opisane wyżej obrażenia Sąd Okręgowy słusznie zaliczył do kategorii uszkodzeń, przewidzianych w art. 237 k. k. Pod przepis art. 239 k. k. podpada tylko takie uderzenie, które nie pozostawia śladów albo pozostawia tylko przemijający siniec, natomiast takie oddziaływanie na ciało ludzkie, które pozostawia na nim wyraźny ślad, niszczące całość powłoki cielesnej, choćby tylko w postaci powierzchownego uszkodzenia skóry, stanowi uszkodzenie ciała. Ustaliwszy przeto, że pobicie pokrzywdzonego pozostawiło na jego ciele wyraźne ślady w postaci głębokiego przecięcia naskórka, uszkodzenia skóry, zderzenia naskórka i obrzęku tkanek, Sąd Okręgowy słusznie zastosował do czynu oskarżonego art. 237 k. k., wymierzona zaś oskarżonemu kara 1 roku więzienia mieści się w granicach tego przepisu...

695.

Przepis art. 149 k. p. k. nie uzależnia skuteczności rewizji od obecności przy niej wymienionych w nim osób w razie, gdyby wezwania nie usłuchały.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 30
marca 1936 2 K. 2407/35.

...Z protokołu rewizji oraz z zeznań przeprowadzającego rewizję świadka P. widać, że oskarżony był obecny przy rewizji, zaniedbanie przeto obecności jego przy pomiarze desek, skutecznym w toku odbywającej się rewizji, musi on przypisać samemu sobie.

Ponadto przepis art. 149 k. p. k. wymaga tylko, aby organ prowadzący rewizję wezwał do obe-

cności przy niej właściciela lokalu bądź dorosłego domownika lub sąsiada, natomiast nie uzależnia skuteczności rewizji od obecności przy niej wspomnianych osób w razie, gdyby wezwania nie usłuchały.

Zresztą uchybienia w dochodzeniu nie mogą mieć wpływu na treść wyroku, który opiera się na materiale dowodowym prawidłowo ujawnionym na rozprawie...

696.

*Uczestnik bójki nie może zasłaniać się obroną konieczną, jak długo działanie jego ma charakter zarówno ofenzywny, jak defenzywny, jeśli zaś chodzi o pobicie powoływanie się przez napastników na działanie w obronie koniecznej jest wogóle wyłączone.*²⁾

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 7 maja
1936 2 K. 302/36.

Kodeks karny rozróżnia w art. 240-tym dwa stany faktyczne: a) udział w bójce, b) udział w pobiciu człowieka. Bójką jest zwada najmniej 3 osób, które, dzieląc się na dwa wrogie obozy, wzajemnie się atakują, zadając i odbierając ciosy, natomiast pobicie polega na jednostronnem stosowaniu uderzeń przynajmniej przez dwie osoby przeciw jednemu lub więcej ludziom, napadniętym zbiorowo.

Z treści wyroków, zapadłych w niniejszej sprawie, wynika, iż sądy wyrokujące oba te odrębne pojęcia pomieszały ze sobą, określając niejednolicie działanie oskarżonego, a mianowicie nazywając je naprzemian bądź udziałem w bójce, bądź w pobiciu. Okoliczność ta wbrew odmiennemu pogładowi kasacji nie ma jednak w danej sprawie istotnego znaczenia. Ustawa oba stany faktyczne objęte art. 240 k. k. traktuje pod względem ich szkodliwości dla porządku prawnego i surowości sankcji karnej jednakowo, charakter natomiast zajścia jako bójki lub jako pobicia może mieć znaczenie dla oceny słuszności obrony sprawcy, zasłaniającego się działaniem w obronie koniecznej (art. 21 k. k.). Uczestnik bójki nie może zasłaniać się obroną konieczną, jak długo działanie jego ma charakter zarówno ofenzywny, jak defenzywny, jeżeli zaś chodzi o pobicie powoływanie się przez napastników na działanie w obronie koniecznej jest wogóle wyłączone, albowiem o ile nawet napadnięty sta-

¹⁾ Porówn. glossy w O. S. P. XIV poz. 510 i 223.

²⁾ Porówn. glossy w O. S. P. XIV poz. 650 i 289.

rałby się atak odeprzeć, obrona jego nie mogłaby aprobowanych przez Sąd Apelacyjny ustaleń sądu uchodzić za bezprawny napad, a tem samem nie uprawniałaby napastników do jej odparcia. Z zaaprobowanych przez Sąd Apelacyjny ustaleń sądu I-ej instancji, dotyczących przebiegu zajścia, będącego przedmiotem niniejszej sprawy, wynika, że sądy wyrokujące działanie oskarżonych uznały za zaatakowanie przez nich wspólnymi siłami pokrzywdzonego, że więc zajścia pomimo określenia go niekiedy bójką uważały w rzeczywistości za pobicie. Wobec tego twierdzenie oskarżonego, iż pokrzywdzony uderzył go „sprężynówką“, które zresztą sądy wyrokujące uznały za nieudowodnione, nie mogłoby w żadnym razie być uznane za zasadne powoływanie się oskarżonego na działanie w obronie koniecznej. Zarzut więc kasacji pod a) 1) nie jest zasadny.

697.

Przepisy art. 31—34 k. k. o łączeniu kar orzeczonych pełnomocnymi wyrokami za przestępstwa popełnione przez wydaniem przez sąd I-ej inst. pierwszego z tych wyroków, stosuje się niezależnie od tego, czy kara była wykonana.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 1936 3 K. 410/36.

...Przepisy art. 31—34 k. k. o łączeniu kar orzeczonych pełnomocnymi wyrokami za przestępstwa popełnione przed wydaniem przez sąd pierwszej instancji pierwszego z tych wyroków stosuje się niezależnie od tego, czy kara była wykonana (art. 35 k. k.). Okoliczność zatem, że oskarżony odbył karę sześciu tygodni aresztu z wyroku Sądu Okręgowego w Ch. z 30 czerwca 1934 nie stała na przeszkodzie włączeniu tej kary do orzeczonej przez sąd kary łącznej za wszystkie przestępstwa popełnione przed dniem 21 kwietnia 1934, gdy został wydany przez sąd pierwszej instancji, mianowicie Sąd Grodzki w T., pierwszy ze skazujących prawomocnych wyroków, skoro przestępstwo, za które odbył on karę, zostało dokonane przed dniem 21 kwietnia 1934. Zarzuty oskarżonego co do nieprawidłowego obliczenia kary, niewskazania w łącznym wyroku, że odbyty areszt winien być zaliczony na poczet kary, nie ulegają rozpoznaniu SN, właściwym bowiem do ich rozstrzygnięcia jest sąd pierwszej instancji, który w danej sprawie wyrokował w trybie przewidzianym w art. 555 k. p. k. Również jest niezasadny zarzut kasacji nieprawi-

dłowego zdaniem jej orzeczenia o połączeniu kary sześciu miesięcy więzienia, wymierzonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Ch. z dnia 26 listopada 1934, bowiem postępowanie w sprawie zakończone wydaniem prawomocnego wyroku wbrew twierdzeniu kasacji nie zostało wznowione, a jak to wynika z własnego oświadczenia oskarżonego zachodzi jedynie zdaniem jego możliwość wznowienia.

Z uwagi na powyższe kasację oddalono.

698.

Dla pociągnięcia asesora sądowego, pełniącego czynności sędziowskie z mocy zarządzenia właściwego prezesa Sądu Apelacyjnego, do odpowiedzialności karnej, nie jest wymagane zezwolenie właściwego sądu dyscyplinarnego.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 1936 3 K. 656/36.

Sąd Najwyższy, rozpoznawszy kasację Prokuratora Sądu Najwyższego w trybie art. 538 k. p. k. od postanowień Sądu Grodzkiego w K. oraz Sądu Okręgowego w K... wymienione postanowienia obu sądów uchylił.

Przeciwko dr. Adolfowi J. asesorowi sądowemu, pełniącemu na zasadzie art. 260 § 2 u. s. p. czynności sędziowskie w Sądzie Grodzkim w K., złożono w tymże sądzie akt oskarżenia o przestępstwo zniewagi z art. 255 k. k. w związku z art. 291 k. k.

Sąd Grodzki w K. postanowieniem z 5 czerwca 1935 na zasadzie art. 3 k. p. k. umorzył, a raczej w istocie nie wszczął postępowania sądowego, albowiem oskarżyciel prywatny Józef G., składając oskarżenie przeciwko asesorowi sądowemu, pełniącemu czynności sędziowskie, nie dołączył do aktu oskarżenia, stosownie do przepisów art. 67 ustawy konstytucyjnej, zezwolenia właściwego sądu dyscyplinarnego na pociągnięcie dra Adolfa J., jako osoby, pełniącej czynności sędziowskie, do odpowiedzialności karnej.

Na powyższe postanowienie wniósł oskarżyciel prywatny zażalenie do Sądu Okręgowego, jako odwoławczego w K.

Sąd Okręgowy w K. postanowieniem z 19 lipca 1935 nie uwzględnił wniesionego zażalenia i postanowienie Sądu Grodzkiego w K. zatwierdził prawomocnie i ostatecznie, wychodząc z założenia, że również asesor sądowy, pełniący w trybie art. 260 § 2 u. s. p. czynności sędziowskie, przez wzgląd na

swój urząd, korzysta z przywileju immunitetu sędziowskiego, przewidzianego w art. 67 ustawy konstytucyjnej, oraz w art. 81 u. s. p.

Powstaje zatem problem prawny, czy i o ile powyższe stanowisko znajduje uzasadnienie i opiera się na należytej wykładni przepisów prawnych, w szczególności, czy w świetle tych przepisów przywilej immunitetu sędziowskiego ma zastosowanie także w odniesieniu do asesorów sądowych, pełniących czynności sędziowskie z mocy zarządzenia właściwego Prezesa Sądu Apelacyjnego.

Otóż stwierdzić należy, że tak przepis art. 67 w związku z art. 65 ustawy konstytucyjnej, w której mowa jedynie o sędziach „mianowanych“ (art. 65), jakoteż i art. 81 u. s. p., traktujące o niemożności pociągnięcia sędziego bez zezwolenia sądu dyscyplinarnego do odpowiedzialności karnej, w sposób nie budzący żadnej wątpliwości, przywilej ten odnoszą tylko do sędziów „mianowanych“ (art. 65 ust. konst.), a więc do tych osób, które do pełnienia swego urzędu powołane zostały w trybie art. 90 u. s. p., nie zaś do asesorów, którzy nie są „mianowani“ sędziami, lecz pełniąc czasowo obowiązki sędziowskie na podstawie zarządzenia (por. także zasadę prawną z 21 października 1933 Nr. K. Adw. 68/33).

Również dalsze przepisy, normujące organizację sądów powszechnych, w szczególności art. 260, 261 u. s. p. oraz rozp. Min. Sprawiedliwości z 25 października 1932 Nr. 95 poz. 825 Dz. U. o aplikantach i asesorach sądowych (rozdz. VIII) nie nadają asesorom sądowym, pełniącym czynności sędziowskie, specjalnej ochrony prawnej, przewidzianej w art. 67 ust. konst. i art. 81 u. s. p.

Wreszcie przepis art. 261 u. s. p. § 2, dający asesorom sądowych, którym powierzono pełnienie czynności sędziowskich, prawem nieprzenoszalności i przysługującym sędziom, powołuje jedynie art. 78 dawnej konstytucji, gdzie mowa o tem prawie, atoli wcale nie powołuje przepisu konstytucji, dotyczącego immunitetu sędziowskiego, oraz art. 81 u. s. p.

Prawo immunitetu nie może ulegać rozciągłej wykładni.

Dopóki zatem niema wyraźnego w tym kierunku przepisu, należy stanąć na stanowisku, że dla pociągnięcia asesora sądowego, pełniącego czynności sędziowskie do odpowiedzialności karnej, nie jest wymagane zezwolenie właściwego sądu dyscyplinarnego i że odmienne zapatrywania Sądu Grodzkiego w K. wyrażone w postanowieniu z 5 czerwca 1935 oraz Sądu Okręgowego w K. wyrażone w postanowieniu z 19 lipca 1935 sprzeczne są z przepisami ustawy.

Rzeczono postanowienia Sąd Najwyższy w myśl

§ 1 art. 539 k. p. k. władny jest uchylić, ponieważ postanowienia te nie zawierają jeszcze orzeczenia w zakresie winy i kary, lecz tylko w zakresie przesłanki procesowej.

699.

Użyte w ust. 1 art. 15 rozp. Prez. Rzpl. z 3 września 1926 o zaopatrzeniu emerytalnem nieetatowych pracowników P. K. P. poz. 551 Dz. Ust. pojęcie „w służbie“, należy rozumieć jako przeciwstawienie pojęciu „poza służbą“, przyczem pojęcie to w służbie obejmuje wypadki, gdy pracownik P. K. P. utracił zdolność do służby oraz do pracy zawodowej wskutek nieszczęśliwego wypadku nie tylko „podczas pełnienia obowiązków służbowych“, lecz także „z powodu“ pełnienia tych obowiązków lub „w związku“ z ich pełnieniem.

Niestety pracownik P. K. P. traci po myśli postanowienia ust. 3 art. 15 powołanego wyżej rozporządzenia z 3 września 1926 prawo do odszkodowania z powodu wypadku nieszczęśliwego wywołanego przez niego czynem karygodnym, tylko wtedy, gdy kwalifikacja tego czynu jako karygodnego w rozumieniu ustawy karnej, została stwierdzona w drodze postępowania sądowo-karnego.

Wyrok N.T.A. z 10 października 1935 L. Rej. 6815/32.

Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych w Warszawie, orzeczeniem z 29 stycznia 1932, przyznała i wymierzyła Stanisławie S., wdowie po ś. p. Józefie S., b. robotniku oddziału drogowego Główno, zmarłym w dn. 21 października 1931 r., wskutek nieszczęśliwego wypadku, stosowne zaopatrzenie wdowie, tudzież sierocie dla jej pięciorga małoletnich dzieci.

We wniesionym na to orzeczenie odwołaniu podnosi S., że śmierć jej męża została spowodowana nieszczęśliwym wypadkiem, zaszłym w czasie pełnienia obowiązków służbowych, że przeto w myśl art. 21 Prez. Rzpl. z 3 września 1926 poz. 551 Dz. Ust. należy się jej stosowne odszkodowanie, wobec czego prosi ona o podwyższenie zaopatrzenia wdowiego o 20% 50%-ej kwoty podstawy wymiaru tego zaopatrzenia, jak też zaopatrzenia sierocoego.

Ministerstwo Komunikacji, decyzją z 22 kwietnia 1932 odwołania powyższego nie uwzględniło, ponieważ jakkolwiek mąż odwoławczyni Józef S., b. nieetatowy robotnik odcinku drogowego Główno,

no, zmarł dn. 21 października 1931 wskutek nieszczęśliwego wypadku, jakiemu uległ w czasie pełnienia obowiązków służbowych, usiłując wskoczyć do będącego w biegu pociągu, przy czym wpadł on pod koła pociągu i poniósł śmierć na miejscu, to jednak odszkodowanie za ten wypadek nieszczęśliwy nie może być przyznane, gdyż S. wskakując do będącego w biegu pociągu, popełnił czyn karygodny.

Na tę decyzję wniosła Stanisława S. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

W myśl postanowienia ust. 2 art. 21 rozp. Prez. Rzpl. z 3 września 1926 poz. 551 Dz. Ust., jeśli śmierć pracownika nastąpiła skutkiem nieszczęśliwego wypadku, uprawniającego do odszkodowania z mocy art. 15 tegoż rozporządzenia, podwyższa się tytułem odszkodowania za śmierć męża, zaopatrzenie wdowie w sposób i w wysokości w artykule tym wskazanej; w myśl zaś ust. 1 i 3 wspomnianego art. 15 cytowanego rozporządzenia odszkodowanie za nieszczęśliwy wypadek należy się pracownikowi nieetatowemu P. K. P. wtedy, gdy stał się on niezdolnym do pełnienia obowiązków służbowych, oraz utracił zdolność do zarabkowania, z powodu wypadku nieszczęśliwego „w służbie“, prawo to jednak do odszkodowania pracownik traci, jeśli wypadek spowodował rozmyślnie lub wywołał go wskutek popełnienia czynu karygodnego, stwierdzonego w drodze sądowo-karnej.

W sprawie niniejszej jest rzeczą niesporną, gdyż przyznaje to również władza pozwana w swym orzeczeniu, będącym przedmiotem skargi, że mąż skarżącej ś. p. Józef S. uległ nieszczęśliwemu wypadkowi, który spowodował jego śmierć „w czasie pełnienia obowiązków służbowych“, odmawia jednak skarżącej uprawnienia do odszkodowania i stosownego podwyższenia zaopatrzenia wdowiego oraz sierociego jedynie z tego powodu, że ś. p. mąż jej, wskakując do będącego w biegu pociągu, popełnił czyn karygodny.

Z przytoczonego wyżej postanowienia ust. 3 art. 15 rozp. z 3 września 1926, zawierającego — jak to słusznie podnosi skarżąca w swej skardze — ograniczenia uprawnień podmiotowych, a więc wymagającego jak najściślejszej interpretacji, jasno wynika, że władza orzekająca tylko wtedy może na tym przepisie oprzeć decyzję odmawiającą prawa do odszkodowania za nieszczęśliwy wypadek, gdy popełnienie odnośnego czynu karygodnego zostało stwierdzone w drodze sądowo-karnej, to znaczy, że choćby nawet dany czyn sam przez się był karygodny, władza orzekająca nie może oprzeć na nim swej decyzji, jeśli kwalifikacja tego czynu jako karygodnego, w rozumieniu ustawy

karnej, nie została stwierdzona w drodze postępowania sądowo-karnego.

W sprawie niniejszej ani akta tego nie wykazują, ani też władza pozwana tego nie twierdzi, ażeby w związku z wypadkiem nieszczęśliwym, któremu uległ mąż skarżącej w dn. 21 października 1931 karygodność taka została ustalona w trybie wyżej wskazanym, a natomiast z akt wspomnianych wynika, że w związku z omawianym wypadkiem nieszczęśliwym było przeprowadzone jedynie dochodzenie *administracyjne* przez odnośne władze kolejowe, tudzież, że wyłącznie na wyniku tego dochodzenia oparła się władza pozwana, uznając w swym orzeczeniu zaskarżonym, iż mąż skarżącej dopuścił się czynu karygodnego wskakując do pociągu, będącego w biegu.

Skoro zatem karygodność czynu męża skarżącej w kierunku wyżej wskazanym nie została stwierdzona w trybie wyraźnie przez ustawę wskazanym, a akta sprawy nie dają żadnej podstawy do przyjęcia, iż mąż skarżącej spowodował w mowie będący wypadek nieszczęśliwy rozmyślnie, nie mógł Trybunał uznać za uzasadnioną w postanowieniach ust. 3 art. 15 cytowanego rozp. z 3 września 1926 poz. 551 Dz. U., odmowę przez władzę pozwaną podwyższenia skarżącej zaopatrzenia wdowiego na zasadzie art. 21 tegoż rozporządzenia.

Jednakże władza pozwana w swej odpowiedzi na skargę stara się wykazać, że skarżącej i jej dzieciom nie przysługuje prawo do odszkodowania za śmierć męża jej ś. p. Józefa S., ponieważ uległ on wprawdzie wypadkowi nieszczęśliwemu, który spowodował jego śmierć „podczas pełnienia obowiązków służbowych“ lecz nie z powodu ich pełnienia, do obowiązków bowiem służbowych jego należało wyłącznie dozоровanie robotników pracujących przy naprawie toru, wskoczenie zatem do pociągu będącego w biegu, nie pozostawało w żadnym związku z powyższymi czynnościami służbowymi przez niego pełnionymi, a nawet stanowiło czyn surowo wzbroniony, nie można przeto twierdzić, by wypadek omawiany miał miejsce „w służbie“, jak tego wymaga przepis ust. 1 art. 15 cytowanego wyżej rozporządzenia z 1926 r.

Zapłaty tego jednak nie mógł Trybunał uznać za słuszne.

Ustawodawca bowiem przez użycie wyrażenia „w służbie“, a więc pojęcia bardziej ogólnego i szerszego aniżeli pojęcie „z powodu“, „podczas“ lub „w związku“ z pełnieniem służby miał niewątpliwie przede wszystkim zamiar przeciwstawić je pojęciu „poza służbą“, ażeby w ten sposób uchylić obowiązek ponoszenia odpowiedzialności za każdy nieszczęśliwy wypadek, któremu ulegnie

funkcjonariusz kolejowy, nie będąc na służbie. Ponadto jest rzeczą całkiem jasną, że — jak wyżej wspomniano — pojęcie „w służbie“ jest pojęciem bardziej ogólnym i szerszym zarówno w stosunku do pojęcia „z powodu pełnienia obowiązków służbowych“ jak też „podczas pełnienia obowiązków służbowych“ lub „w związku z pełnieniem tychże obowiązków“ i jako takie mieści ono w sobie te wszystkie pojęcia, przy czym brak słusznej podstawy do przyjęcia, że dopiero te wszystkie pojęcia razem wzięte składają się na pojęcie „w służbie“. Do takiej zaś wykładni użytego przez ustawodawcę pojęcia „w służbie“ upoważniają też analogiczne przepisy innych ustaw, normujące takie wypadki jak np. ustawa emerytalna grudniowa z 1923 (art. 9 ust. 3 p. 2 lit. a) i rozporządzenie Rady Ministrów z 4 lipca 1929, o zaopatrzeniu emerytalnym etatowych pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ poz. 448 Dz. Ust. (§ 42 ust. 1) i t. p., w myśl których dany funkcjonariusz nabywa majątkowe prawo do uposażenia emerytalnego, wzgl. prawo do odszkodowania, jeśli stał się niezdolnym do pełnienia obowiązków służbowych wskutek nieszczęśliwego wypadku zaszłego „z powodu lub w czasie pełnienia służby“.

Jeśli zatem ś. p. mąż skarżącej zmarł wskutek nieszczęśliwego wypadku, któremu uległ „w czasie pełnienia obowiązków służbowych“, jak to władza pozwana sama przyznaje tak w zakarżonym orzeczeniu jak też w odpowiedzi na skargę, należy uznać w związku powyższą wykładnią cyt. przepisu ust. 1 art. 15 rozp. z 3 września 1926, że uległ on wspomnianemu wypadkowi „w służbie“, że przeto odmienne, a wyżej przedstawione zapatrywanie władzy pozwanej w tej mierze, nie znajduje uzasadnienia w tymże przepisie ustawowym.

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

700.

Rozporządzeniem Prez. Rzpl. z 23 sierpnia 1932 w przedmiocie przenoszenia sędziów w stan spoczynku Dz. Ust. R. P. poz. 663 nie zostały przekroczone pełnomocnictwa, nadane ustawą konstytucyjną z 17 marca 1921 w brzmieniu ustawy z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. poz. 442 oraz ustawa z 17 marca 1932 Dz. Ust. R. P. poz. 165.

Wyrok N.T.A. z 18 listopada 1935 L. Rej. 8683/32.

N. T. A. oddala skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Zarządzeniem Prezydenta R. P. z 8 września 1932, na wniosek Ministra Sprawiedliwości został przeniesiony w stan spoczynku na zasadzie art. 1 rozp. z dn. 23 sierpnia 1932 Dz. U. R. P. poz. 663 Władysław D., sędzia sprawujący kierownictwo Sądu Grodzkiego w Kętach. Na powyższe zarządzenie D. wniósł skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

W myśl art. 1 rozp. Prez. Rzpl. z 23 sierpnia 1932 Dz. U. R. P. poz. 663 władza mianująca może w czasie od dnia wejścia w życie tego rozporządzenia, t. j. od 27 sierpnia 1932, do 31 października 1932 przenosić sędziów bez ich zgody do innego równorzędnego sądu lub w stan spoczynku. Z treści powyższego przepisu wynika, że władza mianująca, aby przenieść skarżącego w stan spoczynku, nie potrzebowała ani przeprowadzać jakiegoś szczególne postępowanie ani zamieszczać w zaskarżonym zarządzeniu uzasadnienie i ocenę prawną stanu faktycznego i że tej władzy we wspomnianym okresie czasu służyło prawo przenoszenia sędziów w stan spoczynku według całkowitego swobodnego uznania. Skarżący kwestionuje jednak samą podstawę prawną zaskarżonego zarządzenia, a mianowicie zarzuca niezgodność wspomnianego rozporządzenia z 23 sierpnia 1932 z ustawą konstytucyjną z 17 marca 1921 i z ustawą z 17 marca 1932 o upoważnieniu Prezydenta R. P. do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy Dz. U. R. P. poz. 165. Wszystkie te jednak zarzuty skarżącego są nieuzasadnione. Przede wszystkim N. T. A. stwierdza, iż nie jest powołany do badania zgodności tych lub innych przepisów ustawowych z konstytucją, a to właśnie w myśl art. 81 ustawy konstytucyjnej z 17 marca 1921. Obecnie zaś w myśl art. 64 ustawy konstytucyjnej z 23 kwietnia 1935 Dz. U. R. P. poz. 227 N. T. A. nie ma prawa badać ważności wszelkich w ogóle aktów ustawodawczych należycie ogłoszonych. Przechodząc jednak do zarzutów skarżącego wobec tego, iż sporne rozporządzenie zostało wydane w czasie mocy obowiązującej poprzedniej Konstytucji z 17 marca 1921, N. T. A. uznaje za nieuzasadniony zarzut skarżącego, jakoby on nie mógł być przeniesiony w stan spoczynku na podstawie rozporządzenia Prez. Rzpl. z 23 sierpnia 1932, gdyż w myśl Konstytucji przeniesienie sędziego w stan spoczynku, wywołane zmianą organizacji sądów, musi być postanowione tylko w drodze ustawy. Skarżący jednak nie bierze pod uwagę tej okoliczności, że pierwotnie ustawa konstytucyjna z 17 marca 1921 nie przewidywała rozporządzeń z mocą ustawy, i dopiero ustawa konstytucyjna z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. poz. 442 w art. 55 na-

dała Prezydentowi R. P. prawo wydawania takich rozporządzeń, przy czym wyłączyła spod kompetencji Prezydenta tylko ściśle określone sprawy, do których nie została zaliczona sprawa przeniesienia sędziego w stan spoczynku, w szczególności sprawy, przewidziane w artykułach 75 i 78 Konstytucji. Również i ustawa z 17 marca 1932 o upoważnieniu Prezydenta R. P. do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy Dz. U. R. P. poz. 165 nie zawiera żadnych ograniczeń w tym względzie, aczkolwiek wylicza szereg artykułów Konstytucji, do których pełnomocnictwa Prezydenta nie stosują się. Ustawa ta wprost upoważnia do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy *w zakresie wymiaru sprawiedliwości* i uporządkowania stanu prawnego w Państwie. Rozporządzenia w zakresie wymiaru sprawiedliwości wbrew twierdzeniu skarżącego obejmują również i sprawy, dotyczące sędziów, którzy właśnie sprawują ten wymiar tym bardziej, że wobec wprowadzenia w życie nowych kodeksów postępowania karnego i postępowania cywilnego, kodyfikacja jakoteż unifikacja prawa formalnego, czyli postępowania sądowego, była już dokonana i nie wymagała już nowych rozporządzeń. Wobec tego nie może być mowy o niezgodności wspomnianego rozporządzenia z 23 sierpnia 1932 z ustawą konstytucyjną z 17 marca 1921 w brzmieniu ustawy z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. poz. 442 oraz z ustawą z 17 marca 1932 Dz. U. R. P. poz. 165.

Z tych powodów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

701.

Ochronie z ustawy z 31 lipca 1924 poz. 741 Dz. Ust. a więc i przymusowemu wykupowi z ustawy z 18 marca 1932 poz. 307 Dz. Ust. podlegają tylko te grunty, za które czynsz dzierżawny ustanowiony i płacony jest w kwocie pieniężnej.

Wyrok N.T.A. z 27 listopada 1935 L. Rej. 5951/33

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

Do Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Rawie wpłynęło 15 listopada 1932 podanie Leona G. z prośbą o wykup dzierżawionej od 46 lat jeszcze przez ojca jego ś. p. Konstantego G. osady pokarczewnej o obszarze 2,68 ha z majątku Zglinna Wielka i Mała, stanowiącego własność Kazimierza W. Petent oświadczył, że czynsz dzierżawny opła-

ca w formie robocizny, a żadnej umowy dzierżawnej nie zawarł.

Po przeprowadzeniu 7 grudnia 1932 badania stron i świadków na gruncie Powiatowy Urząd Ziemski w Rawie orzeczeniem z 7 stycznia 1933, na podstawie punktu a) art. 7 ustawy z 31 lipca 1924 o ochronie drobnych dzierżawców rolnych (poz. 741 Dz. Ust.) oraz ustawy z 18 marca 1932 o wykupie gruntów, podlegających ustawie o ochronie drobnych dzierżawców rolnych poz. 307 Dz. Ust., zmienionej rozporządzeniem z 21 października 1932 poz. 776 Dz. Ust., wymienione na wstępie podanie Leona G. oddalił.

Wniesionego na powyższe orzeczenie odwołania G. Okręgowa Komisja Ziemska w Warszawie nie uwzględniła i orzeczeniem z 19 maja 1933, zważywszy, iż według p. a) art. 7 ustawy o ochronie drobnych dzierżawców, dzierżawca, który z własnej winy nie zapłacił należnego czynszu dzierżawnego w ciągu 30 dni po terminie, nie podlega rzezczonej ustawie z 18 marca 1932 o wykupie gruntów, podlegających ustawie w przedmiocie ochrony drobnych dzierżawców, nie może w danej sprawie mieć zastosowania, zaskarżone orzeczenie utrzymała w mocy.

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

Skarżący zarzucił, że niesłuszne jest stanowisko władzy pozwanej, że dzierżawa, w której czynsz dzierżawny nie jest płacony w gotówce, nie może podlegać ochronie drobnych dzierżawców, a zatem nie może podlegać wykupowi. Skarżący nadto twierdzi, że takie stanowisko władzy pozwanej jest sprzeczne z art. 5 ustawy z 31 lipca 1924 poz. 741 Dz. Ust.

Zarzut powyższego Trybunał nie uznał za uzasadniony.

Z przepisu art. 6 powołanej ustawy wynika, że ochronie z tej ustawy podlegają tylko te dzierżawione grunty, za które czynsz dzierżawny ustanowiony i płacony jest w kwocie pieniężnej. W danym wypadku jest poza sporem, że opłata za użytkowanie gruntów nie była świadczeniem pieniężnym.

Z powyższego przeto wynika, że sporny grunt nie podlega ochronie, przewidzianej ustawą z 31 lipca 1924, poz. 741 Dz. Ust., i przeto nie podlega również wykupowi.

Argument skarżącego, zaczerpnięty z art. 5 powołanej ustawy, potwierdza powyższe stanowisko, gdyż artykuł ten właśnie uznaje, że nieważne, a więc nie mogące skutkować zastosowania przytoczonej ustawy są warunki dzierżaw, w których czynsz dzierżawny ustalony i płacony był w inny sposób, jak w gotówce.

702.

Terminy przedawnienia, określone w ust. 2 art. 56 rozporządzenia Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (poz. 911 Dz. Ust.) nie mogą być przez władze restytuowane.

Wyrok N.T.A. z 3 stycznia 1936 L. Rej. 1398/33.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisariat Rządu m. st. Warszawy nie uwzględnił odwołania Erwina Stanisława P. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych w Warszawie z 27 czerwca 1932, odmawiającej E. St. P. świadczeń na wypadek braku pracy na zasadzie art. 56 p. 3 rozp. Prez. Rzpl. z 24 listopada 1927 o ubezpieczeniu pracowników umysłowych (poz. 911 Dz. Ust.). W uzasadnieniu orzeczenia Komisariat Rządu podał, że prawo do świadczeń na wypadek braku pracy, które w danym wypadku powstało dla E. St. P. w myśl art. 57 powołanego rozp. z 1 lipca 1930, uległo przedawnieniu w myśl art. 56 p. 3 tegoż rozporządzenia, ponieważ roszczenie zostało zgłoszone przez E. St. P. 21 maja 1932, to jest po upływie określonego w ust. 2 art. 56 wymienionego rozporządzenia 6-miesięcznego terminu.

Orzeczenie to zaskarżył E. St. P. do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący nie kwestionuje wcale ustalonego w zaskarżonym orzeczeniu stanu faktycznego sprawy i przyznaje, że zgłoszenie roszczenia o zasiłek z powodu braku pracy zostało w danym wypadku przez niego spóźnione; natomiast podnosi w skardze, że określony w ust. 2 art. 56 powołanego rozporządzenia o ubezpieczeniu pracowników umysłowych 6-miesięczny termin do zgłoszenia roszczeń o zasiłek w razie braku pracy nie jest terminem prekluzyjnym (zawitym), wobec czego władza pozwana powinna była po sprawdzeniu wskazanych przez skarżącego okoliczności, które uniemożliwiły zgłosić roszczenie do zasiłku na wypadek pracy, przywrócić mu termin do zgłoszenia wymienionego roszczenia.

Zapamiętywanie to nie jest trafne. Rozporządzenie o ubezpieczeniu pracowników umysłowych z 24 listopada 1927 (poz. 911 Dz. Ust.) w p. 3 ust. 1 art. 56 głosi, że prawo do świadczeń, przewidzianych w tym rozporządzeniu ustaje przez przedawnienie, a w ust. 2 tegoż artykułu określa dokładnie terminy przedawnienia roszczeń o poszczególne świadczenia, stanowiąc między innymi, że roszczenie zasiłku w razie braku pracy przedawnia się z upływem 6 miesięcy, począwszy od chwili

powstania uprawnienia do tego świadczenia, za jaką należy uważać jak to już orzekł N. T. A. w wyroku z 20 stycznia 1931 L. Rej. 6926/29 (Zb. wyr. Nr. 340 A/31 r.) dzień utraty zajęcia. Z przytoczonych postanowień, wynika, że prawo do świadczeń przewidzianych w cytowanym wyżej rozporządzeniu w ogóle i w szczególności prawo do zasiłku w razie braku pracy, o jakie w danym wypadku chodzi, jest prawem czasowym, t. zn. ograniczonym ściśle określonym terminem, w ciągu którego tylko może być zrealizowane, skutkiem czego wygasa ono automatycznie z upływem oznaczonego terminu niezależnie od tego, czy zostało ono przez osobę uprawnioną zrealizowane. Określone więc w ust. 2 art. 56 powołanego rozporządzenia terminy przedawnienia roszczeń o świadczenia, w tym rozporządzeniu przewidziane, a w szczególności 6-miesięczny termin przedawnienia roszczenia zasiłku w razie braku pracy, — jako terminy prawa materialnego, co do których ustawa żadnego wyjątku w danym kierunku nie przewiduje nie mogą być po upływie ich przez władzę administracyjną restytuowane. Wobec tego kwestja przyczyn, które spowodowały, że skarżący nie zgłosił względnie nie mógł zgłosić omawianego roszczenia w ustawowym terminie, jest zupełnie obojętną dla sprawy, a zatem pominięcie tych przyczyn, względnie zaniechanie przez władzę pozwaną przeprowadzenia zaofiarowanych przez skarżącego celem ustalenia tych przyczyn dowodów, nie może być poczytywane w tym wypadku za naruszenie form postępowania administracyjnego ze szkodą dla skarżącego. Skoro zaś skarżący sam przyznaje, że roszczenie o zasiłek z powodu braku pracy zgłosił po upływie terminu określonego w ust. 2 art. 56 cyt. rozporządzenia, to w oddaleniu tego roszczenia z powodu przedawnienia na zasadzie p. 3 ust. 1 art. 56 wymienionego rozporządzenia, N. T. A. nie dopatrywał się również zarzucanej w skardze obrazy prawa i oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

703.

Nagannosc służby nauczyciela tymczasowego, uzasadniająca odmowę odprawy w myśl art. 69 ustawy o sto. sl. naucz. poz. 462/28 Dz. Ust., winna być ustalona w sposób, określony w rozdziale IX tejże ustawy, ujemne zatem spostrzeżenia wizytatorów, oraz niedostateczne oceny pracy nauczycieli nie są równoznaczne z ustaleniem nagannosci

służby i nie uzasadniają odmowy odprawy na podstawie art. 69 pomienionej wyżej ustawy.

Wyrok N.T.A. z 23 marca 1936 L. Rej. 721/33.

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

Powody.

Jak wynika z akt sprawy, Bronisława P., tymczasowa nauczycielka I-ej kl. szkoły powszechnej w Nowosiólkach, pozostawała na służbie od 1 września 1927 do 31 sierpnia 1932, z którym to dniem została zwolniona ze służby. W wykazie stanu służby, w rubryce „sposzrzeżenia o pracy nauczyciela“ znajdują się adnotacje osób wizytujących, oznaczone datami 24 luty 1928, 18 listopad 1930 i 24 maj 1932. Sposzrzeżenia te charakteryzują ujemnie pracę P. (naukę prowadzi chaotycznie, nie potrafi zorganizować pracy, aktów szkolnych, dziennika nie prowadzi, organizacja pracy najfatalniejsza, wpływu wychowawczego nie widać, szkoła brudna i t. p.). Decyzją Inspektora Szkolnego z 2 sierpnia 1932 przyznana została P. dwumiesięczna odprawa na podstawie art. 69 ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli z 1 lipca 1926 poz. 462/28 Dz. Ust., ponieważ w latach 1928, 1930 i 1932 praca P., wobec ujemnych sposzrzeżeń uznana została za naganną.

W odwołaniu od tej decyzji P. domagała się przyznania jej pięciomiesięcznej odprawy. Kuratorium Okręgu Szkolnego w Wilnie orzeczeniem z 8 listopada 1932 nie uwzględniło odwołania i decyzję Inspektora zatwierdziło, jako wydaną w ramach przysługującego mu swobodnego uznania.

Rozpatrując wniesioną na to orzeczenie skargę, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżąca zarzuca, iż władza pozwana nie miała podstawy do odmowy przyznania jej pięciomiesięcznej odprawy, wobec przesłużenia przez nią pięciu lat. Zarzut ten N. T. A. uznał za trafny. Artykuł 69 ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli poz. 462/28 Dz. Ust. daje nauczycielowi tymczasowemu prawo do odprawy w wysokości jednomyślnego pełnego uposażenia za każdy pełny rok przesłużony, jeżeli taki nauczyciel służył więcej niż rok *nienagannie*. Jak wynika z zaskarżonego orzeczenia, władza pozwana w danym wypadku uznała, iż służba P. była naganna, że ocena w tym kierunku należy do swobodnego uznania Inspektora Szkolnego, i że wobec niepomysłnych dla P. sposzrzeżeń wizytatorów za lata, w których te sposzrzeżenia były poczynione, nie przysługuje skarżącej odprawa.

Tych zapastrykań władzy pozwanej N. T. A. nie uznał za trafne. Stosownie do art. 23 pomienionej

wyżej ustawy sposzrzeżenia wizytacyjne stanowią materiał, na podstawie którego władza wydaje ogólną ocenę pracy nauczyciela. W danej sprawie z nadesłanych Trybunałowi akt nie wynika, aby ogólna ocena pracy P. była wydana. Zresztą nawet wydanie takiej oceny niezadawalniającej nie jest równoznaczne z nagannością służby, a jedynie uzasadnia w myśl art. 70 rozwiązanie stosunku 2 art. 69 względnie, jeśli chodzi o nauczyciela stałego, pociągnięcie go do odpowiedzialności służbowej (art. 74). Wynika z powyższego, iż ujemne sposzrzeżenia wizytatorów a nawet niedostateczne oceny pracy nie są bynajmniej równoznaczne z ustaleniem naganności służby nauczyciela. Pojęcie naganności łączy się i wynika z przepisów, dotyczących odpowiedzialności służbowej, nie zaś przepisów, dotyczących fachowej oceny pracy nauczycielskiej. Taka fachowa ocena pracy może jedynie, jak to wynika z ustawy o stos. służb. nauczycieli, spowodować rozwiązanie stosunku służbowego, co zresztą miało właśnie miejsce w danym wypadku, nie można jednak uznać, aby ponadto pociągała bez wyraźnego przepisu prawa, jakiegokolwiek inne konsekwencje. Wobec braku w art. 69 bliższego określenia pojęcia naganności wzgl. nienaganności, przyjąć należy, iż pojęcia te reguluje rozdział IX. ustawy o stos. służb. nauczycieli poz. 462 Dz. Ust. z 1928.

Z akt sprawy nie wynika i władza pozwana nawet nie twierdzi, aby skarżąca w czasie swej służby poniosła jakąkolwiek karę, czy to dyscyplinarną, czy też porządkową.

Gdy więc w danym wypadku, jak wyżej powiedziano, fachowa ocena pracy nauczyciela należąca do służby przełożonej nauczyciela nie uzasadnia odmowy przyznania odszkodowania na podstawie art. 69 pom. wyż. ustawy, zaś żadnej kary porządkowej czy też dyscyplinarnej — które to sprawy są wyłączone z kompetencji Trybunału — skarżąca nie poniosła, uznał, iż zaskarżone orzeczenie narusza postanowienia art. 69 ustawy o stosunkach służbowych nauczycieli poz. 462/28 Dz. Ust. i wobec tego uchylił je, jako niezgodne z ustawą.

704.

W ustawie o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 poz. 1/26 Dz. Ust. przed wydaniem orzeczenia z art. 61 nie są przewidziane żadne przedwstępne decyzje w przedmiotach, tym artykułem objętych.

Wyrok N.T.A. z 10 października 1935 L. Rej. 6815/32.

Według znajdującego się w aktach operatu szacunkowego, zatwierdzonego przez Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Białymstoku 23 grudnia 1931, dotyczącego działek rozparcelowanego majątku państwowego Tauroszyzki, działkę No. 7, przydzieloną Janowi Ż., oszacowano na 4742 zł.

Pismem z 28 czerwca 1932 Okręgowy Urząd Ziemski w Białymstoku przesłał Janowi Ż. rozrachunek za przyznaną mu parcelę Nr. 7. Z rozrachunku tego wynika, że cenę kupna-sprzedaży tej parceli ustalono na 4742 zł., a z doliczeniem odsetek za czas użytkowania jej w kwocie 1733 zł., 73 gr. na 6480,73 zł., oraz że po odliczeniu dokonanych wpłat pozostaje do uregulowania 5306,70 zł. W piśmie tym zaznaczono że rozrachunek powyższy, podaje się do wiadomości w zamiarze wydania wymienionemu orzeczenia z art. 61 ustawy o wykonaniu reformy rolnej co do przeniesienia prawa własności, że na rozrachunek ten można wnieść do Okręgowego Urzędu Ziemskiego szczegółowo umotywowany rekurs (sprzeciw) w terminie 30 dni, wreszcie, że niewykorzystanie tego terminu uważane będzie za wyrażenie zgody na podany rozrachunek i będzie brane uwagę w przyszłości, w wypadku złożenia odwołania od orzeczenia o przeniesienie prawa własności w myśl art. 61 wymienionej ustawy. Pismo to doręczono w dniu 18 lipca 1932.

Zgodnie z zawartym w tym piśmie pouczeniem wniósł Ż. 8 sierpnia 1932 sprzeciw, domagając się obniżenia ceny sprzedażnej powyższej parceli przez zaliczenie wspomnianych wyżej odsetek dopiero od roku 1929, a nie od chwili objęcia w użytkowanie działki, o którą chodzi.

Pismem z 3 października 1932 Okręgowy Urząd Ziemski zawiadomił rekurenta, że decyzją Prezesa tego urzędu z 22 września 1932 odwołanie jego nie zostało uwzględnione, z powołaniem się na art. 86 o postępowaniu administracyjnym z 22 marca 1928, poz. 341 Dz. Ust.

W dniu 8 grudnia 1932 doręczono Ż. orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Białymstoku z 18 października 1932, mocą którego postanowiono przenieść prawo własności działki z rozparcelowanego majątku państwowego Tauroszyzki na Jana Ż. za sumę 4742 zł. i zabezpieczono na rzecz Skarbu Państwa na nabytej działce sumę 5306 zł. 70 gr. w złocie przez wpis do działu IV wykazu księgi hipotecznej, wreszcie ustanowiono sposób splacenia tej sumy w ratach.

Orzeczenie to zaskarżył Ż. do N. T. A.

Skarga skierowana jest przeciw orzeczeniu Okręgowego Urzędu Ziemskiego z 18 października 1932, jednakowoż z treści jej wynika, że skarżący zaczepia nią również cytowane wyżej pismo

z 3 października 1932, względnie decyzję Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego z 22 września 1932, zarzucając, że pismo to, względnie decyzja nie zawiera uzasadnienia, a z powołania się w nim na art. 86 ustawy o postanowieniu administracyjnym wynikać się zdaje, że rekurs jego nie był wcale rozpatrywany, lecz nie wiadomo, z jakiej przyczyny, ponieważ artykuł ten przewiduje dwa wypadki orzeczenia, mianowicie o niedopuszczalności odwołania i o uchybieniu terminu do odwołania. Skarżący domaga się przeto uchylenia także tej decyzji i wydania umotywowanego orzeczenia co do ceny działki według jej rzeczywistej wartości, oraz umieszczenia tej ceny w decyzji w sprawie przeniesienia tytułu własności.

Zarzuty powyższe, o ile one dotyczą rzekomej decyzji Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego z 22 września 1932, Trybunał uznał za nieistotne, ponieważ ustawa o wykonaniu reformy rolnej nie przewiduje żadnych przedwstępnych decyzji przed wydaniem orzeczenia w trybie art. 61, a więc i rzekoma decyzja z 22 września 1932 nie może mieć żadnych skutków prawnych.

O ile zaś skarga dotyczy orzeczenia z 18 października 1932, to zarzuty, dotyczące braku umotywowania, są uzasadnione.

Skoro bowiem skarżący na skutek doręczonego mu rozrachunku podniósł zarzuty w piśmie z 8 sierpnia 1932, to obowiązkiem władzy było z zarzutami temi się rozprawić, zwłaszcza, że władza sama — jak na wstępie zaznaczono — zastrzegła skutki prawne na wypadek niewniesienia zarzutów.

Skoro więc władza z tymi zarzutami nie rozprawiła się ani w zaskarżonym orzeczeniu, ani w rzekomej decyzji Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego z 22 września 1932 r, na którą powołuje się w odpowiedzi na skargę, — należało uznać, że władza ze szkodą dla skarżącego naruszyła formy postępowania.

705.

Deklaracje, złożone w trakcie znoszenia służebności trybem umownym, zawierające zrzeczenie się przez dziedzinę służebną pewnych korzyści na rzecz dziedziny władzącej, nie mają mocy wiążącej przy znoszeniu później tychże służebności trybem postępowania przymusowego.

Wyrok N.T.A. z 5 marca 1935 l. Rej. 9518/31.

Według tabeli likwidacyjnej wsi Rzasawa w powiecie piotrkowskim, posiadaczom 25 osad tabelowych Nr. Nr. 1—24 i 54 służy prawo pasania 51

sztuk bydła rogatego, 20 koni i 48 owiec w lesie dworskim (od Warzkowizny do Łęgu), oraz w działkach „Kąty“ i „Pliny Staw“ (pastwiska). Nadto osadom Nr. Nr.: 1—9 i 54 przysługuje prawo pobierania z lasu dworskiego po 2 drzewa budulcowe objętości 26 cali na wysokości 3 łokci od ziemi, po 52 parokonne fury zbiorczy opał, po 2 fury pni i 6 parokonnych fur ściółki. Te same służebności przysługują osadom Nr. Nr. 10 i 11, 12 i 13, 14 i 15, 16 i 17, 18 i 19, oraz 20 i 21, lecz w rozmiarze o połowę mniejszym, t. j. licząc dwie osady za jedną jednostkę, oraz osadom Nr. Nr.: 22, 23 i 24, licząc je również za jedną pełną osadę. Przytem 6 osad Nr. Nr.: 3, 7, 8, 13, 21 i 24 zlikwidowało swe służebności całkowicie w 1884.

Powyższymi służebnościami obciążone są dawne dobra ziemskie Zawadów — Łękawa, które w latach 1911—1914 podzielone zostały na 5 jednostek hipotecznych, mianowicie: 1) dobra Zawadów, 2) Lasy dóbr Zawadów-Łękawa, 3) Folwark Łękawa, 4) Folwark Warzkowizna i osada młynarska Łęg i 5) Folwark Wólka Łękawska.

Orzeczeniem z 28 grudnia 1932 Okręgowa Komisja Ziemska w Piotrkowie na skutek podania Bernarda Ankiera, współwłaściciela majątku „Lasy dóbr Zawadów-Łękawa“, nakazała wdrożenie przymusowego zniesienia służebności, obciążających ten majątek.

W toku opracowania przez Komisję szacunkowo-rozjemczą projektu przymusowego zniesienia służebności wsi Rząsawa, została zawarta w dniu 17 kwietnia 1924 pomiędzy pełnomocnikiem współwłaścicieli majątku „Lasy dóbr Zawadów-Łękawa“, a pełnomocnikiem dziedziny władającej umowa, mocą której ze służebności 19 osad, t. j. Nr. Nr.: 1, 2, 4—6, 9—12, 14—20, 22, 23 i 54 wsi Rząsawa, których prawa służebnościowe nie zostały jeszcze zlikwidowane, posiadacze tych osad mieli otrzymać z powyższego majątku 179,4593 ha ziemi różnych użytków.

Okręgowa Komisja Ziemska w Piotrkowie, uznając m. in., że powyższa umowa z 17 kwietnia 1924 obejmuje jedynie służebności, obciążające majątek „Lasy dóbr Zawadów-Łękawa“, a służebności pastwiskowe w części miejscowości „Pliny Staw“, położonej na terenie Folwarku Warzkowizna i osady młynarskiej Łęg, pozostającej w posiadaniu innego właściciela, winny być zniesione w trybie przymusowym, orzeczeniem z 29 września 1927 postanowiła powyższą umowę zatwierdzić.

Na skutek zaś wniesionego od tego orzeczenia odwołania przedstawicieli osad tabelowych wsi Rząsawa, Główna Komisja Ziemska orzeczeniem z 23 maja 1925 postanowiła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Piotrkowie z 29 września

1927 uchylić z powodu niejasności warunku umowy, dotyczącego granic pastwiska „Pliny Staw“, a m. in. z tego względu, że przy realizowaniu dobrowolnej umowy z 17 kwietnia 1924 okazało się, że część pastwiska „Pliny Staw“, który miał być włościanom wsi Rząsawa oddany tytułem ekwiwalentu za ich służebności, wchodzi w skład majątku „Folwark Wawrzkowizna i osada młynarska Łęg“, należącego do innego właściciela, a mianowicie Kronenberga, właściciela majątku Grzymalina Wola-Łękińska.

W dniu 28 listopada 1929 pomiędzy temi samymi stronami zawarta została ponowna dobrowolna umowa o zniesienie służebności wsi Rząsawa mocą której posiadacze 19 osad tejże wsi tytułem ekwiwalentu za służebności leśne i pastwiskowo-leśne mieli otrzymać z majątku „Lasy dóbr Zawadów-Łękawa“ około 178 ha gruntów. Przy sprawdzeniu powyższej umowy komisarz ziemski na powiat piotrkowski na skutek podania posiadaczy osad wsi Rząsawa z 12 grudnia 1929 stwierdził m. in., że umową z 28 listopada 1929 objęte jedynie zniesienie służebności leśnych i leśno-pastwiskowych, a pozostawiono niezlikwidowane służebności na tych wspólnych wsi Rząsawa z majątkami „Lasy dóbr Zawadów-Łękawa“ i „Grzymalina Wola-Łękińska“ pastwiskach, oraz, że niezlikwidowane te służebności ulegną zniesieniu w trybie przymusowym, nadto, że Zygmunt P., właściciel majątku „Lasy dóbr Zawadów-Łękawa“, złożył piśmienne oświadczenie, iż tę część wspólnych pastwisk, któraby mu miała przyspaść w podziale, oddaje w posiadanie ogółu wsi Rząsawa.

Orzeczeniem z 19 lutego 1930 Okręgowa Komisja Ziemska w Piotrkowie postanowiła odmówić zatwierdzenia powyższej dobrowolnej umowy z 28 listopada 1929 z powodu niejasnych warunków tej umowy.

Okręgowy Urząd Ziemski w Piotrkowie, przesyłając komisarzowi ziemskiemu w Piotrkowie odpis orzeczenia Okręgowej Komisji Ziemskiej w Piotrkowie z 19 lutego 1930 polecił temuż komisarzowi ziemskiemu przeprowadzić przymusowe zniesienie służebności wsi Rząsawa.

Wobec powyższego komisarz ziemski na powiat piotrkowski, przystępując do opracowania projektu zniesienia służebności wsi Rząsawa, ciężących na majątku „Lasy dóbr Zawadów-Łękawa“ i na majątku „Folwark Wawrzkowizna z osadą młynarską Łęg“, z których ten ostatni wchodzi w skład dóbr Grzymalina Wola-Łękińska, pismami z 5 lipca 1930 zwrócił się do właścicieli obu powyższych majątków, oraz do przedstawicieli dziedziny władającej z wezwaniem o zgłoszenie w

terminie 14-dniowym swych przedstawicieli i zastępców do Komisji szacunkowo-rozjemczej dla opracowania projektu przymusowego zniesienia służebności wsi Rząsawa.

W dniu 12 sierpnia 1930 komisarz ziemski, stwierdzając protokółarnie, że dziedziny służebne nie przedstawiły swego przedstawiciela do Komisji szacunkowo-rozjemczej, postanowił, opierając się na art. 33 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 174 Dz. Ust., projekt zniesienia służebności opracować jednoosobowo, o czym powiadomił strony.

W powyższym dniu 12 sierpnia 1930 komisarz ziemski dokonał następnie, po wysłuchaniu opinii Zygmunta G., jako rzeczoznawcy rolnego, Franciszka Ł., jako rzeczoznawcy leśnego, oraz mierniczego przysięgłego Brunona J., wyboru terenów na ekwiwalent zasłużebnościowy, postanawiając wyznaczyć do oddania 19 osadom tabelowym wsi Rząsawa z majątku „Lasy Zawadów-Łękawa“ około 177 ha, z czego około 93 ha gruntów poleśnych, około 77 ha ziemi wraz z lasem i zagajnikami i około 7 ha pastwisk, a z majątku Grzymalina Wola około 3 ha pastwiska. Nadto przy udziale wyżej wspomnianych rzeczoznawców komisarz ziemski dokonał klasyfikacji terenów, wyznaczonych na ekwiwalent zasłużebnościowy, zaliczając ziemię poleśną do klasy V, VI i VII gruntów ornych i częściowo do klasy IV i V łąk, a pastwisk do klasy IV i V łąk i częściowo do klasy V i VI gruntów ornych.

W dniu 18 listopada 1930 komisarz ziemski ustalił na podstawie tabeli likwidacyjnej, że 19 osadom tabelowym wsi Rząsawa, które nie zlikwidowały służebności w 1884 przysługuje prawo pasania 33 sztuk bydła rogatego, 14 koni i 38 owiec, czyli, licząc 5 owiec za 1 sztukę dużego bydła, — $54\frac{3}{5}$ sztuk dużego bydła, i że osady Nr. Nr. 21 i 23 razem mają prawa do służebności leśnych w rozmiarze $\frac{2}{3}$ praw osady Nr. 1. Następnie komisarz ziemski, opierając się na danych, dostarczonych przez Państwowe Nadleśnictwo Lubień w powiecie piotrkowskim za czas od 1 września 1928 do 1 września 1930, jako najwięcej odpowiadających warunkom gospodarczym wsi Rząsawa, oszacował wartość jednej sztuki drzewa sosnowego grubości 28 cali w obwodzie na 8, 43 zł., jednej fury parokonnej zbieraniny na 1,50 zł., jednej fury parokonnej ściółki na 10 zł., jednej fury parokonnej karpiny na 1,55 zł., wartość zaś wypasu jednej krowy, równej jednemu koniowi i pięciu owcom, na 15 zł., zaznaczając, że ceny wypasu, podane przez Nadleśnictwo Lubień i pobierane w okolicy, zostały obniżone o 60% ze względu na lichą wartość pastwiska służebnościowego, wartość zaś ściółki została zredukowana odpowiednio do warunków miejscowych. Przeciętne zaś wartości

ziemi komisarz ziemski, opierając się na zebranych danych z okresu lat 1928/29 i 1929/30 co do cen ziemi w okolicy a mianowicie cen przy parcelacji okolicznych majątków prywatnych, ustalił wraz z wyżej wymienionymi rzeczoznawcami na 1000 zł. za 1 ha gruntu rolnego klasy V, 500 zł. klasy VI, 250 zł. klasy VII; łąki: na 1000 zł. klasy IV i 500 zł. klasy V. Ze względu zaś na koszty uprawy ziemi poleśnej, komisarz ziemski obniżył szacunek tej ziemi o 10%, gdyż na terenach tych pozostają dla włościan pieńki o wartości równoważnika 10%. Wreszcie komisarz ziemski, biorąc pod uwagę, że w myśl art. 45 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 74 Dz. Ust. dziedziny władzącej należy wydzielić $\frac{2}{3}$ wartości wspólnych z dworem pastwisk, lecz prawa do tych pastwisk zlikwidowali w 1884 przedstawiciele osad Nr. Nr. 3, 7, 8, 13, 21 i 24, którym przysługiwało prawo pasania na pastwiskach 18 sztuk bydła rogatego, 6 koni i 10 owiec, i że za to prawo otrzymali wynagrodzenia z innych terenów dworskich, że zatem prawo to posiadaczy tych 6 osad przeszło na dziedzinną służebną, ustalił, że posiadacze pozostałych 19 osad mają prawo do wspólnych z dworem pastwisk w 546 częściach, a dziedzina służebna w 663 częściach. Za służebności pastwiskowe komisarz ziemski postanowił wyznaczyć wynagrodzenie w ziemi poleśnej, a za służebności leśne — las i zagajnik w miejscowości Kąty. Wartość drzewostanu, który otrzymuje dziedzina służebna wraz z ziemią, została ustalona przez rzeczoznawcę leśnego Ł. na podstawie wyżej wspomnianych cen, podanych przez Nadleśnictwo Lubień.

Na podstawie powyższych danych kapitał służebnościowy został ustalony, jak następuje: za służebności leśne na 60024,65 zł. za który wydzielono 38,4204 ha ziemi z lasem i 1,5165 ha dróg, za służebności pastwiskowe w lesie na 24569,98 zł., za który wydzielone 73,4186 ha ziemi z pod lasu, 0,0191 ha rowu i 1,4378 ha dróg. Z podziału zaś wspólnych dworu i wsi pastwisk posiadacze osad wsi Rząsawa otrzymali 4,0196 ha wartości 2770,25 zł. a dwór 7,3409 ha wartości 3363,90 zł.

Opracowany na powyższych zasadach projekt likwidacji serwitutów i podziału wspólnego pastwiska okazany został stronom 25 listopada 1930. Pełnomocnik dziedziny służebnej oświadczył, że projekt przyjmuje, zauważył jedynie, że zbyt mało pozostaje pastwiska dla dworu, natomiast 15 posiadaczy osad tabelowych Nr. Nr. 1, 2, 4—6, 9—12, 15—19 i 54 projektu nie przyjęło. W dniu 6 grudnia 1930 roku Józef L. i inni włościanie wsi Rząsawa wnieśli za pośrednictwem Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Piotrkowie sprzeciw, w którym oświadczyli, że otrzymali zbyt mało lasu i pa-

stwisk, że wyznaczono im nieużytki, piachy i pastwisko z pod lasu.

Starostwo powiatowe w Piotrkowie pismem z 12 stycznia 1931 zawiadomiło Powiatowy Urząd Ziemski w Piotrkowie, że na wydzielenie za służebności wsi Rzasawa 170,4287 ha powierzchni leśnej b. Okręgowa Komisja Ochrony Lasów w Łodzi decyzją z 2 września 1924 zezwoliła z prawem zmiany na inny rodzaj użytkowania, z wyjątkiem 28 ha lasu ochronnego w północnej części odziału Karpiniec.

Komisarz ziemski, przesyłając akta sprawy do Okręgowej Komisji Ziemskiej w Piotrkowie, postawił wniosek o zatwierdzenie projektu, a jednocześnie złożył wyjaśnienia na zarzuty, podniesione w sprzeciwie.

Okręgowa Komisja Ziemska w Piotrkowie po wysłuchaniu stron na posiedzeniu jawnym w dniu 4 lutego 1931 uznając, że sprzeciw przedstawicieli dziedziny władzącej na uwzględnienie nie zasługuje, albowiem projekt przymusowego zniesienia służebności został opracowany zgodnie z wymaganiami art. 36 i 37 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 74 Dz. Ust., że szacunek utraconych korzyści służebnościowych dokonany został na podstawie cen przeciętnych Nadleśnictwa Lubień, że dziedzina służebna lepszych gruntów nie posiada, a wydzielone grunty mogą być zamienione częściowo na grunt orny, częściowo na łąkę, oraz, że wydzielony ekwiwalent za służebności stanowi równoważnik traconych korzyści służebnościowych, orzeczeniem z 4 lutego 1931 postanowiła opracowany przez komisarza ziemskiego na powiat piotrkowski projekt przymusowego zniesienia służebności wsi Rzasawa zatwierdzić.

Od tego orzeczenia odwołali się do Głównej Komisji Ziemskiej Józef L. i 20 innych posiadaczy osad tabelowych wsi Rzasawa, podnosząc w odwołaniu, że za służebności pastwiskowe i za wspólne z dworem pastwisko otrzymali grunty, stanowiące nieużyteczne piachy, a za służebności leśne, zamiast odpowiedniego lasu, zagajniki i halizny, oraz, że wartość służebności oszacowana została nie według cen z właściwego okresu czasu.

Na posiedzeniu jawnym przed Główną Komisją Ziemską, które odbyło się w dniu 23 maja 1931, pełnomocnik odwoławczy podniósł, że właścianie wsi Rzasawa tytułem ekwiwalentu za służebności otrzymują, zamiast lasu, zagajnik, że wydzielona im ziemia klasy VII w znacznej części nie nadaje się do uprawy, że otrzymują zbyt mały ekwiwalent z powodu niskiego oszacowania korzyści służebnościowych, że, jak wynika z oświadczenia właściciela dziedziny służebnej, pobierał on za wypas na pastwisku jednej krowy od Bolesława T.

30 zł., gdy projekt przyjmuje wartość wypasu jednej sztuki bydła w wysokości 15 zł., że tenże właściciel pobierał również wyższe ceny za jednakową furę gałęzi, budulcu, pieńków i ściółki, aniżeli przyjęte w projekcie, w konkluzji swych wywodów wnosił o przesłuchanie na powyższe okoliczności powołanych przez niego świadków, o dokonanie wizji na gruncie, lub o uchylenie orzeczenia Okręgowej Komisji Ziemskiej.

Główna Komisja Ziemska decyzją z 23 maja 1931 zarządziła wizję lokalną celem zbadania zarzutów odwołania i dokonanie jej poleciła jednemu ze swych członków.

Członek Głównej Komisji Ziemskiej przy udziale delegata Ministerstwa Reform Rolnych i komisarza ziemskiego na powiat piotrkowski, oraz w obecności przedstawicieli zainteresowanych stron dokonał wizji na gruncie w dniu 12 czerwca 1931 i ustawił m. in., że wydzielony na służebności teren przedstawia grunty słabe, zaliczone przeważnie do klasy VI i VII gruntów ornych, lecz, że wszystkie grunty te przy starannej obróbce i nawożeniu mogą być użytkowane jako słabe grunty orne żytnio-lubinowe, że nie odbiegają one zasadniczo swoim charakterem od sąsiadujących gruntów wsi Rzasawa; że za służebności leśne wydzielono kilkunastoletnie zagajniki sezonowe z małą domieszką brzozy, że starsze drzewostany w uroczysku Karpiniec nie weszły do ekwiwalentu zasłużebnościowego ze względów gospodarczych. Przesłuchany przez delegata Głównej Komisji Ziemskiej Bolesław T. zeznał, że w 1930 pasał jedną krowę w uroczysku Duża-Lesisko w majątku Łekawa, za co odrobił równoważnik 30 zł., że jednocześnie z nim pasła dwie krowy Stanisława S. Właściciel zaś powyższego majątku wyjaśnił, że te trzy krowy pasły się na obszarze 100 morgów na którym więcej bydła się nie na pasło.

Główna Komisja Ziemska rozpoznawała powyższą sprawę na posiedzeniu jawnym w dniu 2 czerwca 1931. Na posiedzeniu tem pełnomocnik odwoławców podniósł zarzuty: 1) że korzyści serwitutowe oszacowano zbyt nisko na dowód czego złożył zaświadczenie, podpisane przez dwóch okolicznych mieszkańców; 2) że ziemię, wyznaczoną serwitutantom tytułem ekwiwalentu służebnościowego, oszacowano zbyt wysoko, gdyż faktyczne ceny są niższe, co stwierdza załączony przez niego akt kupna z 2 sierpnia 1930; 3) że stosunek wartości klas ziemi przyjęło zgodnie z instrukcją klasyfikacyjną; 4) że wreszcie podział wspólnych pastwisk dokonano niewłaściwie, nie uwzględniając oświadczenia właściciela dziedziny służebnej z 28 listopada 1929.

Orzeczeniem z tejże daty 25 czerwca 1931 Główna Komisja Ziemska postanowiła orzeczenie Okrę-

gowej Komisji Ziemskiej w Piotrkowie z 4 lutego 1931 utrzymać w mocy.

Na powyższe orzeczenie Głównej Komisji Ziemskiej Józef L., przedstawiciel osady Nr. 1 wsi Rząsawa, wniósł skargę do N. T. A., ...który rozważył, co następuje:

Skarżący zarzuca obrazę art. 37 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, poz. 75 Dz. Ust., której dopatruje się w tym, że komisarz ziemski przy przeprowadzeniu oceny wartości służebności wziął za podstawę ceny za okres dwuletni od 12 września 1928 do 12 września 1930. gdy, — wobec rozpoczęcia przez niego opracowania projektu zniesienia służebności w dniu 12 sierpnia 1930 — winien był ceny te przyjąć za okres od 12 sierpnia 1926 do 12 sierpnia 1930.

Zarzut ten Trybunał uznał za nieuzasadniony, albowiem, jak to wynika z protokółów komisarza ziemskiego z 16 października 1930 i z 18 listopada 1930 r, tenże łącznie z rzeczoznawcami ocenę wartości wszystkich służebności przeprowadził na podstawie przeciętnych cen rynkowych z danej okolicy z okresu dwuletniego wstecz od dnia rozpoczęcia opracowania projektu, a więc z okresu od 12 sierpnia 1928 do 12 sierpnia 1930, a ceny te wyprowadził na podstawie danych, dostarczonych przez Państwowe Nadleśnictwo Lubień, dotyczący okresu za czas od 1 września 1928 do 1 września 1930. Poza tym, gdyby nawet przyjąć, że komisarz ziemski ocenę wartości za służebności przeprowadził na podstawie przeciętnych cen z okresu od 12 września 1928 do 12 września 1930 to i w tym wypadku wadliwość taką należałoby uznać za nieistotną, gdyż skarżący nawet nie twierdzi, aby przez ustalenie wartości służebności na podstawie cen rynkowych z okresu o jeden miesiąc późniejszego poniósł jakakolwiek szkodę.

Dalej skarżący zarzuca obrazę wyżej powołanego art. 37 oraz wadliwość postępowania, których dopatruje się w tym, że ocena wartości służebności oparta została wyłącznie na cenach, dostarczonych przez Nadleśnictwo Lubień, oraz, że władza pozwana nie wzięła pod uwagę zaofiarowanego przez skarżącego dowodu ze świadków i ze złożonego przez niego zaświadczenia dwóch mieszkańców z okolicznych wsi na fakt pobierania przez właściciela dziedziny służebnej wyższych cen za gałęzie, pnie i ściółkę, aniżeli przyjęte w projekcie zniesienia służebności.

I ten zarzut Trybunał uznał za nieuzasadniony.

Co się tyczy nieprzesłuchania przez władzę pozwaną powołanych przez skarżącego świadków, Trybunał zauważa, że w myśl ogólnych zasad postępowania administracyjnego władzom ziemskim przysługuje prawo ustanawiania wyboru środków

dowodowych dla należytego ustalenia stanu sprawy, a więc władze nie są związane z postawionymi w tym względzie wnioskami stron. Co się zaś tyczy wyżej wspomnianego zaświadczenia, to władza pozwana bynajmniej zaświadczenia tego nie pominęła. Jeśli zaś władza pozwana, mając z jednej strony zaofiarowane oraz złożone przez skarżącego jednostronne oświadczenia osób co do rzekomo realnych cen użytków służebnościowych, a z drugiej strony przeciętne ceny rynkowe tychże użytków, dostarczone z sąsiedniego Nadleśnictwa Lubień, uznała, że ceny, przedłożone przez skarżącego, wobec wyprowadzenia przez komisarza ziemskiego cyfr na podstawie danych i w sposób, przewidziany w art. 37 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927, na uwzględnienie nie zasługują, to w tym Trybunał nie mógł się dopatrzeć ani zarzuconej obrazę ustawy, ani też wadliwości postępowania.

Z powyższego względu nieuzasadniony jest również i następny zarzut skarżącego, że władza pozwana „zbagatelizowała“ zeznanie Bolesława T., że tenże, jak i włościanin Ś., płacili właścicielowi dziedziny służebnej za prawo pasania jednej krowy po 30 zł. rocznie, a więc cenę wyższą, aniżeli przyjęto w projekcie zniesienia służebności.

Następnie skarżący zarzuca dalszą jeszcze obrazę art. 37 powołanego rozporządzenia, której dopatruje się w tym, że zbyt wysoko oszacowane grunty, wyznaczone za służebności, i na uzasadnienie powyższego zarzutu powołuje się na przedłożony przez niego na rozprawie przed Główną Komisją Ziemską akt kupna-sprzedaży z 2 sierpnia 1930, z którego wynika, że w sąsiedniej wsi Łęka wa sprzedano 7,2585 ha gruntu bez zabudowań za 1.400 zł., a więc po cenie niższej, aniżeli przyjęto przy oszacowaniu ziemi w projekcie.

Zarzut ten Trybunał uznał za nieuzasadniony, albowiem, jak wynika z protokołu komisarza ziemskiego z 18 listopada 1930, tenże zgodnie z art. 37 rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 wartość użytków, przypadających do wydzielenia za znoszone służebności, ustalił na podstawie przeciętnych cen, uzyskanych w okolicznych majątkach prywatnych w latach 1928/29 i 1929/30.

Jeżeli więc władza pozwana, mając z jednej strony przedłożoną przez skarżącego pojedynczą transakcję kupna-sprzedaży z sierpnia 1930, a z drugiej strony operat szacunkowy, oparty na szeregu transakcji w okolicy, uznała oszacowanie ziemi, wydzielonej za służebności, dokonane przez komisarza ziemskiego zgodnie z ust. 2 art. 37 powołanego rozporządzenia, za więcej miarodajne, to w takim stanowisku władzy pozwanej Trybunał nie dopatrzył się naruszenia ustawy.

Następny zarzut skarżącego, że stosunek cen poszczególnych klas ziemi nie odpowiada stosunkowi, wskazanemu w Tymczasowej instrukcji dla urzędów ziemskich z 11 maja 1923 (Dz. Urz. Głównego Urzędu Ziemskiego Nr. 4) w przedmiocie zasad i postępowania przy klasyfikacji, i że z tego powodu ekwiwalent zasłużebnościowy uległ zmniejszeniu, nieuzasadniony jest choćby dlatego, że wyżej powołana instrukcja zawiera jedynie wskazówki, dotyczące klasyfikacji gruntów według klas, a więc jest tylko środkiem orientacyjnym przy tej czynności komisarza ziemskiego; a zresztą komisarz ziemski, jak wynika z protokołu szacunkowego z 18 listopada 1930, ustalając wraz z rzeczoznawcami ceny na poszczególne klasy gruntów w okolicy, wyjaśniał, dlaczego przyjęto takie właśnie ceny gruntów w poszczególnych klasach, mianowicie, ponieważ w tej okolicy taki jest istotny stosunek gruntów.

Dalej skarżący zarzuca obrazę art. 24 rozp. z 1 lutego 1927 poz. 75 Dz., Ust., której dopatruje się w tym, że za służebności wydzielone zostały, zamiast pastwisk i ziemi ornej, przeważnie nieużytki, a zamiast lasu — młody zagajnik.

Zarzut ten Trybunał uznał za nieuzasadniony, albowiem art. 24 powołanego rozporządzenia postanawia m. in., że wynagrodzenie za przymusowo znoszone służebności pastwiskowe i leśne winno być wyznaczone w przydatnych dla dziedziny władzącej użytkach rolnych, leśnych lub innych, oraz zaleca, aby wynagrodzenie za służebności było wyznaczone przede wszystkim z obszarów, na których serwituty były wykonywane. W niniejszym wypadku zarzut powyższy był podnoszony już w sprzeczności do Okręgowej Komisji Ziemskiej i wówczas już komisarz ziemski wyjaśnił, że wydzielenie dziedziny władzącej gruntów innych, t. j. zupełnie dobrych, nie było możliwe, gdyż dziedzina służebna takich gruntów na terenach, na których służebności były wykonywane, nie posiada, oraz, że wydzielone grunty najzupełniej mogą służyć na pastwisko z częściową zamianą na łąkę i grunt orny. Również delegat Głównej Komisji Ziemskiej na podstawie przeprowadzonej wizji na miejscu w dniu 12 czerwca 1931 uznał, że grunty, wydzielone za służebności pastwiskowe, nie odbiegają zasadniczo swoim charakterem od sąsiadujących gruntów wsi Rzasawa i mogą być użytkowane jako grunty orne żytno-łubinowe, oraz, że za służebności leśne wydzielone zostały kilkunastoletnie zagajniki sosnowe z domieszką brzozy, a starsze drzewostany jedynie ze względów gospodarczych nie zostały włączone do ekwiwalentu zasłużebnościowego.

Za nieuzasadniony uznał Trybunał również i na-

stępny zarzut wadliwości postępowania, której skarżący dopatruje się w pominięciu przez władzę pozwaną deklaracji właściciela majątku „lasy dóbr Zawadów-Łęka” z 28 listopada 1929, dotyczące zrzeczenia się przez niego na rzecz ogółu wsi Rzasawa przypadającej dla niego części wspólnych pastwisk, albowiem, jak to słusznie władza pozwana podniosła w zaskarżonym orzeczeniu, właściciel powyższego majątku złożył powyższą deklarację jako dodatkowy warunek dobrowolnej umowy, zawartej pomiędzy stronami w dniu 28 listopada 1929, Okręgowa Komisja Ziemska zaś orzeczeniem z 19 lutego 1930 odmówiła zatwierdzenia tej umowy, a więc umowa ta przestała istnieć.

Wreszcie skarżący zarzuca wadliwość postępowania, której dopatruje się w tym, że władza pozwana pominęła uwidocznioną w protokole delegata Głównej Komisji Ziemskiej z 12 czerwca 1930 zgodę właściciela majątku „Lasy dóbr Zawadów-Łęka” na dodanie dziedziny służebnej pewnego jeszcze obszaru gruntów do ekwiwalentu zasłużebnościowego.

Trybunał uznał zarzut ten za nieuzasadniony, albowiem tego rodzaju oświadczenie właściciela dziedziny służebnej, złożone w toku przymusowego zniesienia służebności, ma charakter darowizny, dla której przepisane są specjalne formy prawne, mianowicie forma aktu notarialnego, władze ziemskie zaś nie są powołane do uwzględnienia tego rodzaju oświadczeń przy przeprowadzaniu likwidacji serwitutów w trybie przymusowym.

Jeżeli więc władza pozwana, uznając, że projekt przymusowego zniesienia służebności został opracowany zgodnie z postanowieniami rozp. Prez. Rzpl. z 1 lutego 1927 poz. 75 Dz. Ust., pominęła wyżej wspomniane oświadczenie właściciela dziedziny służebnej, to w takim stanowisku władzy pozwanej Trybunał nie dopatrywał się zarzuconej wadliwości postępowania.

Z powyższych względów Trybunał oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

706.

W myśl art. 17 i 18 k. p. c. przy oznaczeniu wartości przedmiotu sporu, jeżeli roszczenie powoda dotyczy świadczeń alimentarnych za czas ubiegły i na przyszłość z tytułu obowiązków rodzinnych, nie wyłączając stosunków nieślubnych, do sumy świadczeń za rok jeden należy doliczać wartość rzeczonych świadczeń za czas przed wniesieniem pozwu.

Zasada prawna, ustalona przez skład siedmiu Sędziów Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
16 marca 1936 C. I. 1659/35.

Według postanowienia art. 18 k. p. c. w sprawach o prawo do powtarzających się świadczeń, należących z tytułu obowiązków rodzinnych, nie wyłączając stosunków nieślubnych, wartość przedmiotu sporu określa suma świadczeń za rok jeden, w razie zaś gdy pozew obejmuje kilka roszczeń art. 17 k. p. c. poleca zliczyć razem ich wartość. Określenie w sposób powyższy w art. 18 wartości przedmiotu sporu w sprawach alimentarnych mocą samej ustawy dotyczy zatem prawa do powtarzających się świadczeń odnośnych i obejmuje z istoty rzeczy przypadki, gdy są one poszukiwane za czas nieokreślony pod względem ich trwania w zawisłości od pozostawania przy życiu wierzyciela świadczeń lub też od wejścia wierzycielki w związek małżeński, uzyskanie zdolności zarobkowania i innych t. p. okoliczności, które nieznanne są przy wytoczeniu pozwu, a stąd wartość świadczeń nie może być z góry określona oraz powstaje konieczność ustawowego określenia wartości przedmiotu sporu.

Warunkom tym odpowiadają roszczenia o przyszłe po dacie pozwu świadczenia alimentarne, w razie natomiast wystąpienia o alimenty za czas ubiegły przed tą datą wartość ich może być dokładnie określona, skoro wiadomy jest czas ich biegu i wspomniane okoliczności uzależniające, rozważanie zaś prawa do alimentacji ma w danym przypadku jedynie na celu stwierdzenie istnienia lub braku faktycznej i prawnej podstawy powództwa i wchodzi w zakres uzasadnienia rozstrzygnięcia sądu co do poszukiwanej sumy alimentów, stanowiącej zarazem wartość przedmiotu sporu. Gdy więc powód obejmuje pozvem oba powyższe roszczenia alimentarne, tj. za czas ubiegły i na przyszłość, ulegają one zliczeniu zgodnie z postanowieniem art. 17 k. p. c. Ta ze zliczenia wynika suma jest decydująca zarówno dla oznaczenia wartości przedmiotu sporu, jak i dla rozstrzygnięcia problemu dopuszczalności kasacji. Nie posiada przy tym znaczenia okoliczność, czy w pozwie podana zostaje wprost suma dochodzonej za cały czas ubiegły należności alimentarnej, czy też osoba pozywająca poprzestaje na wskazaniu czasu zaległości oraz kwoty alimentów, przypadającej na jednostkę tego czasu, i w tym bowiem przypadku wartość poszukiwanych zaległych świadczeń alimentarnych łatwo może być obliczona.

Pogląd prawny, według którego należałoby zasadę obliczenia wartości przedmiotu sporu, wyrażoną w końcowym zdaniu art. 18 k. p. c., stosować *jednolicie* do połączonych w pozwie roszczeń ali-

mentarnych za czas ubiegły i za czas przyszły, nie jest przekonywujący. Aczkolwiek bowiem oba rodzaje tych świadczeń wypływają z tego samego stosunku nieślubnego, nie stanowią one jednego *jednolitego* roszczenia, lecz są odrębnymi roszczeniami, poza tym roszczenia alimentarne za czas ubiegły (przed pozwem) stanowią cyfrowo oznaczyć się dającą wiarygodność, odpowiadającą sumie zalegających świadczeń, więc do *powtarzających się świadczeń* zaliczone być nie mogą, a zasada co do ustalenia przedmiotu sporu, oparta na przepisie art. 18 k. p. c., odnosi się wyłącznie do świadczeń powtarzających się, jak to wynika niewątpliwie z brzmienia tego przepisu ustawy.

Zasada wyżej wyjaśniona ma jednak zastosowanie tylko wówczas, gdy roszczenia za czas ubiegły i czas po wniesieniu pozwu dochodzi jeden i ten sam powód. O ile bowiem z roszczeniami tymi, nieopartymi na tej samej zasadzie faktycznej i prawnej, występują różne osoby, chodzi w rzeczywistości o połączenie dwóch samodzielnych pozwów o samodzielnych przedmiotach. Dlatego też ustalenie wartości każdego z nich nastąpić musi samodzielnie. Zliczenie więc roszczeń wykluczone jest szczególnie w tym przypadku, gdy obok dziecka nieślubnego, dochodzącego alimentów za czas przyszły, matka lub osoba trzecia żąda zwrotu kosztów utrzymania dziecka za czas ubiegły. Tylko bowiem w razie materialnego uczestnictwa sporu (art. 69 p. 1 k. p. c.) mogą być połączone, a więc i zliczone (art. 17 k. p. c.) roszczenia, które opierają się na tej samej podstawie faktycznej i prawnej. Warunek ten w powyższym przypadku zbiegu roszczeń nie zachodzi. W braku tego warunku wartość przedmiotu sporu pozostaje w granicach poszczególnych roszczeń, a wysokość każdego z nich decyduje również o możliwości założenia kasacji stosownie do art. 425 § 1 k. p. c.

707.

W sprawie, wytoczonej przez kuratora nad majątkiem nieobecnego przeciwko poprzedniemu kuratorowi nad tym majątkiem o eksmisję go z majątku kwestia rzekomego prawa własności pomienionego byłego kuratora do powyższego majątku jak również kwestia obywatelstwa sowieckiego nieobecnego jest bez znaczenia dla wyniku sporu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15 maja 1936 C. I. 2344/35.

Sąd Okręgowy z powództwa Henryka Wł, ku-

ratora nad majątkiem nieobecnego Michała R., nakazał eksmisję pozwanego Jana K., poprzedniego kuratora nad tymże majątkiem, ze stanowiącej własność nieobecnego osady we wsi Rybnicy-Kuszela w pow. hrubieszowskim, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził.

Bezpodstawny jest zarzut skargi kasacyjnej pozwanego, iż Sąd Apelacyjny obraził art. 339 i 366 u. p. c. oraz art. 36 i 37 k. c. przez nierozpoznanie zarzutu skarżącego, że sporną osadę posiadał w imieniu własnym, nie zaś w charakterze b. kuratora nad tą osadą, i przez wysnuć błędnego wniosku, iż zarzut ten nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia zgłoszonego sporu, opartego nie na prawie własności powoda W., lecz na prawie jego jako kuratora; z przesłanek zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Apelacyjny miał na względzie zarzut skarżącego co do posiadania spornej osady niezależnie od prawa z tytułu decyzji Sądu Okręgowego, której mocą został wyznaczony kuratorem nad tą osadą, atoli uznał, że wobec następnego objęcia w posiadanie osady z tytułu decyzji Sądu, wyznaczającej go kuratorem nad majątkiem nieobecnego R., która następnie prawomocną decyzją z 7 grudnia 1928 została zmieniona w tym sensie, że kuratorem nad majątkiem nieobecnego zamiast pozwanego został mianowany powód W., kwestja prawa własności spornej osady jest bez znaczenia dla wyniku sporu, sprowadzającego się do wykonania decyzji Sądu Okręgowego z 1 grudnia 1928 i umożliwienia nowemu kuratorowi zarządzania osadą nieobecnego R.

Skoro Sąd Apelacyjny na podstawie okoliczność toczącego się sporu wysnuł słuszny wniosek, iż dla rozstrzygnięcia sporu bez znaczenia jest kwestja prawa własności spornej osady, bezpodstawny jest zarzut, że Sąd Apelacyjny z obrazą art. 1, 339 i 711 u. p. c. nie rozważył, iż R., który w 1914 wyemigrował do Rosji, stał się obywatelem sowieckim, w razie przeto słuszności zarzutów skarżącego w tej mierze spór, dotyczący osady, do której powód rości pretensje, nie podlegałby właściwości sądów powszechnych, lecz Komisji Rozrachunkowej, przewidzianej w art. XVII Traktatu Ryskiego z 18 marca 1921.

Bezpodstawny jest wreszcie ostatni zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny obraził art. 465 i 681 u. p. c. przez odrzucenie wniosku o odroczenie sprawy w celu potwierdzenia przez właściwą władzę aktu zejścia Michała R. i przez wysnuć błędnego wniosku, że informacja Bunikowskiego Komitetu Wykonawczego Rady Wiejskiej o śmierci R., złożona przez skarżącego na rozprawie, winna była być potwierdzona przez Konsulat, chociaż stanowiła ona akt urzędu państwowego; ustalwszy zgodnie z okolicznościami sprawy, że spór

sprowadza się do wykonania pozostającej w mocy decyzji Sądu Okręgowego o mianowaniu W. kuratorem nad majątkiem nieobecnego R. zamiast skarżącego, który był mianowany w swoim czasie kuratorem nad tym majątkiem, Sąd Apelacyjny wysnuł słuszny wniosek, że śmierć R., nawet w przypadku stwierdzenia jej dowodem, zaświadczonym zgodnie z przepisem art. 465 u. p. c. przez Konsulat Polski, mogłaby być jedynie podstawą do uchylecia decyzji Sądu Okręgowego z 7 grudnia 1928, nie mogła przeto złożona przez skarżącego na rozprawie informacja Bunikowskiej Rady Wiejskiej z 17 grudnia 1932 stanowić podstawy do odroczenia sprawy w celu uzupełnienia informacji, skoro powołana w niej okoliczność nie miała wpływu na wynik sporu.

Przeto skarga kasacyjna, jako bezpodstawna, ulega oddaleniu.

708.

Powództwo ławnika magistratu przeciwko gminie miejskiej o zaopatrzenie emerytalne, oparte na statucie emerytalnym pracowników pozwanej gminy, podlega rozpoznaniu sądu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 15/28 maja 1936 C. I. 509/36.

Sąd Okręgowy odrzucił zarzut Gminy m. st. Warszawy co do niedopuszczalności dochodzenia w drodze procesu roszczeń z tytułu uposażenia emerytalnego, należnego powodowi Marcelemu P. jako byłemu ławnikowi Magistratu m. st. Warszawy, lecz na skutek zażalenia pozwanej Gminy Sąd Apelacyjny postanowienie Sądu Okręgowego uchylił i pozew P. odrzucił, opierając się na tym, że stosunek ławnika do Gminy jest natury publiczno-prawnej, zatem i prawo ławnika do emerytury ma charakter publiczno-prawny, charakter zaś tego nie zmienia okoliczność, iż ławnik otrzymuje emeryturę na zasadzie statutu o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników gminy.

Zgodnie z ustaloną judykaturą Sądu Najwyższego (orzecz. Nr. 167/34, 427/34, 36/35 i in.) kwestja właściwości sądów lub władz administracyjnych do rozpoznania sporu zależy od charakteru roszczenia, a mianowicie do tego, czy źródłem roszczenia jest cywilny lub publiczno-prawny stosunek stron.

Niezależnie od charakteru stosunku ławnika do gminy, którego ustawa nie określa, uprawnienia ławnika do zaopatrzenia emerytalnego oparte są

na statucie emerytalnym, obejmującym wszystkich pracowników pozwanej Gminy, który to statut stanowi zbiór postanowień umownych, regulujących stosunek stron, uprawnienia przeto pracownika gminnego i ławnika wypływają z umowy, która w razie sporu co do jej wykonania poddana jest rozpoznaniu sądów powszechnych.

Taki stan rzeczy potwierdza przepis art. 2 k. p. c. w związku z brakiem ustawy o wyłączeniu sporu ławnika o zaopatrzenie emerytalne spod właściwości sądów powszechnych, a ubocznie i uchwała całej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 13 kwietnia 1935 (Zb. Orz. Nr. 220/35), którą Sąd Najwyższy wyjaśnił, 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 z 4 lutego 1919 o samorządzie miejskim (Dz. Pr. Nr. 13, poz. 140).

Słusznie przeto zarzucił w skardze kasacyjnej powód P., że odrzucając pozew o zaopatrzenie emerytalne, oparty na statucie emerytalnym pracowników pozwanej Gminy, i uznając, że zgłoszony spór winien być rozstrzygnięty w drodze administracyjnej, Sąd Apelacyjny pogwałcił art. 2 k. p. c., wskutek czego zaskarżone postanowienie nie może być utrzymane w mocy.

709.

Sąd może przyjąć do wniosku, iż strony z góry usunęły w umowie dzierżawy możliwość milczącego odnowienia dzierżawy po jej expiracji, ustanawiając karę konwencjonalną za każdy dzień opóźnienia w zwrocie wydzierżawionej nieruchomości niezależnie od przypadającego za okres zwłoki wedle tej umowy czynszu dzierżawnego.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 maja 1936 C. I. 2119/35.

Sąd Apelacyjny, zmieniając wyrok Sądu Okręgowego, zasądza od Gminy m. Sosnowca na rzecz spadkobierców Stanisława W. i Janusza i Tadeusza W. oraz Zofii W. sumę 16.000 zł. z % tytułem kary umownej za opóźniony zwrot wydzierżawionego stronie pozwanej przez spadkodawcę powodów stosownie do umowy z dnia 19 sierpnia 1926 gruntu w m. Sosnowcu w celu użytkowania go przy budowie tunelu kolejowego, zasądzoną kwotę zredukował do 11.750 zł.

Wyrok ten zapadł po skasowaniu przez Sąd Najwyższy takiegoż wyroku Sądu Apelacyjnego wskutek nierozważenia istotnych okoliczności, na które się powołała strona pozwana w obronie swych praw, twierdząc, iż jakoby w przypadku miało

miejsce milczące przedłużenie umowy dzierżawnej, a co jakoby ustalały pominięte okoliczności.

W skardze kasacyjnej strona pozwana, zarzucając obrazę art. 1738 i 1165 k. c., oraz art. 813, 711, 480 u. p. c. wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku.

W myśl art. 1738, 1759 i 1776 k. c. umowa najmu lub dzierżawy, zawarta na pewien oznaczony termin, o ile termin ten ekspirował, a najmobiorca względnie dzierżawca został pozostawiony i dopuszczony do dalszego posiadania wynajętego względnie wydzierżawionego mu majątku nieruchomego, uważana jest z samego prawa za milcząco odnowioną na czas nieokreślony z zachowaniem warunków, które zawierała poprzednia umowa, w celu zaś zapobieżenia milczącemu odnowieniu takiej umowy (tacite reconduction) konieczne jest wypowiedzenie czy też inne oświadczenie woli ze strony wypuszczającego w najem lub dzierżawę daną nieruchomości przed expiracją zastrzeżonego w umowie terminu jej trwania, a w każdym razie niezwłocznie po jej expiracji, by biorący w najem lub dzierżawę nie mógł jeszcze uważać, iż został nadal pozostawiony w posiadaniu objętego umową obiektu nieruchomego wobec braku sprzeciwu ze strony wypuszczającego w najem lub dzierżawę.

Jednak płynące z powyższych przepisów prawnych domniemanie o milczącym odnowieniu umowy nie wyłącza bynajmniej możliwości stronom za wzajemną ich zgodą uregulowania w inny sposób zgóry kwestii ewentualnego stanu prawnego, w razie expiracji umowy i pozostawienia biorącego w najem lub dzierżawę nadal w posiadaniu objętego umową obiektu na warunkach odmiennych, aniżeli by to wynikało z rzeczzonego domniemania prawnego, i strony w przewidywaniu takiej ewentualności nieoddania przez najemcę lub dzierżawcę posiadanego obiektu drugiej stronie z chwilą expiracji umowy i dalszego posiadania przezeń tegoż obiektu mogą, wbrew wywodom kasacji, nawet w samej umowie najmu względnie dzierżawy ustalić pewne warunki, które będą w przyszłości całkowicie regulować wzajemne ich stosunki prawne w przypadkach tego rodzaju bez potrzeby już przedsięwzięcia jakich bądź czynności, koniecznych dla zapobieżenia milczącemu odnowieniu umowy.

Wykładnia zawartej między stronami umowy wchodzi w zakres merytorycznej oceny okoliczności czynu przez Sąd wyrokujący i kwestia słuszności dokonanej oceny nie podlega sprawdzeniu w trybie kasacyjnym, wobec czego, o ile Sąd Apelacyjny na podstawie wszechstronnego rozważania osnowy zawartej w dniu 19 sierpnia 1926 umowy dzierżawnej przyszedł do wniosku, iż strony

zgóry usunęły w niej możliwość milczącego odwołania kontraktu dzierżawnego po jego expiracji, ustalając karę konwencjonalną za każdy dzień opóźnienia w zwrocie wydzierżawionej nieruchomości w wysokości 50 zł., niezależnie od przypadającego za okres zwłoki wedle tej umowy czynszu dzierżawnego, miał podstawę prawną do rozstrzygnięcia powstałego między stronami w sprawie niniejszej sporu na zasadzie warunków, przewidzianych w samej umowie, a nie w myśl domniemania prawnego, o którym wyżej była mowa.

Wbrew wywiodom kasacji, takie rozstrzygnięcie sporu nie koliduje bynajmniej z poprzednim orzeczeniem Sądu Najwyższego w tej sprawie, albowiem samej zasadności obrony strony skarżącej w rzeczonyj materii orzeczenie powyższe nie rozstrzygało.

Słusznie Sąd Apelacyjny zastanowił się nad oceną powołanej w zaskarżonym wyroku korespondencji pomiędzy stroną skarżącą a Dyрекcją Kolei Państwowych, gdyż tego wymagał przepis art. 339 u. p. c., z osnowy zaś rozpoznanej korespondencji mógł Sąd Apelacyjny wyprowadzić wniosek, potwierdzający jego stanowisko co do istoty i znaczenia zawartych w umowie dzierżawnej warunków, skoro korespondencja powyższa, jak wynika z ustalenia zaskarżonego wyroku, rzucała jednak pewne światło na wyłuszczone w nim subiektywne ustosunkowanie się stron co do konieczności zachowania tych warunków w związku ze stanem faktycznym, powstałym po expiracji umowy, a co wyłączało również, zdaniem Sądu, domniemanie o milczącym przedłużeniu umowy.

Zarzut kasacji co do niesłusznej jakoby oceny przez Sąd Apelacyjny powołanych w niej kwitów nie może być przyjęty na uwagę, ponieważ, jak zaznaczono już wyżej, ustalenie istoty danego dokumentu i ocena jego w związku z innym zasobem dowodowym należy do wyrozumienia Sądu wyrokującego i usuwa się z pod kontroli kasacyjnej, co zaś do podniesionej w kasacji kwestii niezgodnego rzekomo z treścią tych kwitów wniosku Sądu Apelacyjnego, iż dotyczą one jedynie powódki W., to okoliczność ta nie jest istotną w sprawie niniejszej i nie mogła mieć żadnego wpływu na wyrokowanie, skoro kwity powyższe były powołane na stwierdzenie rzekomego faktu zaistnienia milczącego przedłużenia umowy dzierżawnej, a Sąd Apelacyjny już na podstawie wszechstronnej oceny osnowy samej umowy dzierżawnej przyszedł do wniosku, iż strony zgóry usunęły możliwość nastąpienia takiego stanu prawnego.

W tych warunkach upadają wszystkie zarzuty kasacji, usiłujące obalić słuszność ostatecznego stanowiska Sądu Apelacyjnego w danej sprawie.

W myśl art. 793 p. 2 u. p. c. skargi kasacyjne

są między innymi dopuszczalne, gdy zachodzi pogwałcenie form i formalności postępowania sądowego o tyle istotnych, że wskutek niezachowania ich nie podobna przyznać zapadłemu wyrokowi powagi rzeczy osądzonej, wobec czego nie ulegają rozpoznaniu pozostałe zarzuty kasacji, jako dotyczące przytoczonych w niej uchybień jedynie w celu „krytyki kasacyjnej“, a które jednak nie miały, jak stwierdza sama strona skarżąca, wpływu na wynik sprawy, czyli że uchybienia te nie są istotne i nie stanowią otworu kasacyjnego.

710.

Wyrażona co do poszczególnych przypadków w art. 442—447 t. X cz. 1 Zw. Pr. ogólna zasada, iż każdy jest obowiązany przy wykonywaniu swego prawa do nieruchomości powstrzymać się od oddziaływania na własność sąsiada w sposób wyządzający mu szkody lub pozbawiający go możliwości korzystania ze swego prawa, obowiązuje analogicznie gminy miejskie przy regulowaniu ulic; w przypadku więc, gdy gmina miejska, prowadząc regulację ulic, podniosła poziom ich do tego stopnia, iż utworzyły się sztuczne tamy i spiętrzenie wody, właściciel posesji, która zalana została wskutek tego wodą, może żądać zobowiązania gminy do wykonania swoim kosztem robót zmierzających do usunięcia skutków zatopienia wodą, lub też zasądzenia odszkodowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 19 maja 1936 C. I. 2930/35.

Wyjaśniając w pozwie, że Gmina m. Baranowicz, prowadząc regulację ulic Ułańskiej i Hołowskiej podniosła poziom tych ulic do tego stopnia, iż utworzyły się sztuczne tamy i spiętrzenie wody, która zalewa posesję powódki i psuje jej dom, powódka żądała zobowiązania pozwanej Gminy do wykonania swoim kosztem robót, zmierzających do podniesienia jej domu i usunięcia skutków zatapiania wodą lub też zasądzenia od pozwanej 3.960 zł. z odsetkami, potrzebnych na dokonanie tych robót, wykazanych w załączonym do pozwu kosztorysie biegłego. W toku przewodu sądowego powódka zrzekła się pierwszego żądania i popierała pozew tylko co do zasądzenia 3.960 zł.

Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo tylko w wysokości 1.000 zł., uznając za ustalone, iż poziom jezdni i chodnika i około domu powódki obecnie jest wyższy od fundamentu domu powódki o 1/2 metra, że stało się to wskutek podniesienia przez pozwaną Gminę poziomu jezdni i chodnika, że od tego czasu około domu powód-

ki zbiera się woda, powodując wilgoć w domu i wygniwanie podłogi, że wskutek tego mieszkania w domu powódki tracą na wartości, a nawet stwierdza się brak chętnych do wynajęcia. Wobec tego, biorąc na uwagę stan i wartość domu powódki oraz przeciętne ceny mieszkań, Sąd Okręgowy uznał za właściwe określić straty powódki na 1000 zł., Sąd Apelacyjny natomiast, rozpoznając sprawę na skutek skarg apelacyjnych stron obu, wyrok Sądu Okręgowego uchylił i powództwo oddalił, wychodząc z założenia, że zasądzona przez Sąd Okręgowy kwota strat nie opiera się na żadnych konkretnych dowodach, że kosztorys, złożony przy pozwie, nie jest dowodem, by dokonanie wskazanych tam robót było niezbędne, są to zresztą roboty projektowane, nie zaś wykonane, powódka zaś nie może żądać odszkodowania za roboty, których nie wykonała.

W skardze kasacyjnej powódka, zarzucając obrazę art. 250, 343 i 351 k. p. c., wyjaśnia, że Sąd Apelacyjny nie wyjaśnił, dlaczego uznał za bezzasadne żądanie jej dokonania przeróbki domu, że suma strat powódki może sprowadzać się do tej kwoty, którą należy użyć na przeróbkę domu, oraz że Sąd Apelacyjny w ostatecznym wyroku mógł określić wysokość strat według własnej oceny.

Zastanawiając się przede wszystkim nad ustaleniem zasad prawnych, które dają podstawę skarżącej do poszukiwania od pozwanej gminy sumy, która jest potrzebna do zabezpieczenia domu skarżącej od skutków podniesienia jezdnii i chodnika, Sąd Najwyższy zważył, co następuje. Jedną z ogólnych zasad prawa cywilnego jest, że każdy jest obowiązany przy wykonywaniu swego prawa do nieruchomości powstrzymać się od oddziaływania na własność sąsiada w sposób, wyrządzający mu szkody lub pozbawiający go możliwości korzystania ze swego prawa. Zasada ta co do poszczególnych przypadków została wyrażona w art. 442—447 t. X cz. I Zw. pr. o prawie uczestnictwa prywatnego, regulujących stosunki sąsiedzkie i stanowiących między innymi, że właściciel gruntów i sianożęci, położonych u góry rzek ma prawo żądać aby sąsiad nie piętrzył wody rzecznej tamami i nie zatapiał przez to łąk jego i pól oraz nie zatrzymywał działalności jego młyna, że właściciel domu może żądać, aby sąsiad nie przybudowywał kuchni i pieca do ściany jego domu, aby nie spuszczał wody i nie zmiatał śmieci na jego dom albo podwórze, by nie kierował pochyłości dachu swego na jego podwórze, by nie urządzał okien, wychodzących na jego dach lub podwórze. Przepisy te nie wyczerpują wszystkich ograniczeń, wypływających z prawa sąsiedztwa. Zgodnie z art. 414 ust. 2 t. X cz. I Zw. pr. majątek gmin miejskich stanowią:

grunty miejskie, lasy, młyny i inne użytki, tak w obrębie miasta, jak i poza jego granicami, nadane miastom pastwiska miejskie oraz dochody; co do tych przeto majątków niewątpliwie obowiązuje gminy miejskiej wyżej wyłuszczonego zasada. Przepis ten nie wymienia specjalnie wśród majątków, należących do gmin miejskich, ulic i placów nie dlatego, że podaje te majątki jakby przykładowo lecz z tej racji, że stosunek gmin miejskich do ulic i placów, jako stanowiących przedmiot użytku powszechnego obywateli, wchodzi w sferę prawa publicznego, którego nie obejmuje kodeks cywilny. Nie mniej jednak zasada wyżej podana obowiązuje analogicznie gminy miejskie przy regulowaniu ulic tym bardziej, że czynności tych dokonywana ona w interesie ogółu mieszkańców; wynika to z przepisów rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 lutego 1928 o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli (Dz. Ust. Nr. 23, poz. 202) ze zmianami, wprowadzonymi rozp. z 3 grudnia 1930 (Dz. Ust. Nr. 86, poz. 663). W myśl tego rozp. gmina ma prawo przeprowadzać regulację ulic i placów według sporządzonego i zatwierdzonego w trybie właściwym planu, lecz art. 19 tego rozp. zastrzeżenie, że przy ustalaniu poziomów ulic i placów należy poza dogodnością komunikacji i zabudowania mieć na względzie, aby opady atmosferyczne posiadały należyty odpływ, kanały zaś i ścieki dogodny spadek, względnie, ażeby je można było ująć w odpowiedni system; nakaz ten zawarty jest również w art. 172 rozp. W tych przypadkach, gdy położenie pewnej działki lub budynku sprzeczne jest z wymaganiami planu, gmina winna nabyć tę działkę (art. 144 i 145), przewiduje też to rozp. o wywłaszczeniu nieruchomości ze względów wyższej użyteczności (art. 171).

Przesłanka Sądu Apelacyjnego, iż skarżąca mogłaby poszukiwać od pozwanej Gminy kosztów, niezbędnych do dostosowania jej domu do obecnego poziomu ulicy dopiero po przeprowadzeniu odpowiednich robót, nie jest zasadna; pominął Sąd Apelacyjny, iż zgodnie z art. 685 t. X cz. I Zw. pr. wynagrodzenie za szkody i straty, przewidziane w art. 684, zasądza się stosownie do postanowień art. 671 i 673, zgodnie zaś z art. 673 w razie zniszczenia lub uszkodzenia jakiegokolwiek mienia poszkodowany ma prawo żądać doprowadzenia rzeczy do stanu poprzedniego na koszt winnego, albo też zapłacenia kwoty, potrzebnej na naprawę, albo wreszcie, jeżeli naprawa rzeczy okaże się z jakichkolwiek powodów niemożliwą, może żądać zapłaty, jak za mienie zniszczone. Wobec tego nie zachodziła przeszkoda prawna do uwzględnienia roszczenia skarżącej, co zaś do ujęcia tych szkód przez Sąd Okręgowy, to miało by ono podstawę w ostatnim ustępie art. 673, ja-

ko roszczenie dodatkowe, czego jednak skarżąca nie żądała. Jeżeli wreszcie załączona do pozwu opinia biegłego nie przekonywała Sądu Apelacyjnego z jakichbych względów, miał Sąd Apelacyjny do rozporządzenia swego takie środki dowodowe, jak oględziny na miejscu i zasięgnięcie opinii biegłego w trybie art. 304—314 k. p. c.

Wobec tych uchybień wyrok zaskarżony nie może ostać się w mocy.

711.

Uczynione przez egzekwującego czy dłużnika przy podpisaniu opisu zastrzeżenie, w którym zaznaczone zostało wcale nie to uchybienie, które następnie wysuwane jest jako podstawa do uchybienia czynności komornika, nie może być uważane za odpowiadające wymaganiom art. 999 u. p. c.

Art. 999 u. p. c. dotyczy tylko uchybień przy sporządzeniu opisu i przeto niezgłoszenie przewidzianego w tym art. zastrzeżenia nie może mieć żadnego wpływu na prawo dłużnika czynienia zarzutów w kwestii nieprawidłowości, jakich się komornik dopuścił w poprzedzającym opis postępowaniu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 20 maja 1936 C. I. 2547/35.

Sąd Apelacyjny słusznie pozostawił bez uwzględnienia zgłoszony przez opiekuna nieletnich Jerzego i Zofii B. w skardze na czynności komornika zarzut, iż komornik nie wyszczególnił w opisie nieruchomości, jakie ścieśnienia prawa własności i służebności ją obciążają, skoro skarżący przy podpisaniu opisu żadnych w tej kwestii zastrzeżeń nie zgłosił, błędny bowiem jest wyrażony w skardze kasacyjnej pogląd, iż art. 999 u. p. c. zezwala dłużnikowi, który stawił się do opisu i jego nie akceptował, na czynienie też tych zarzutów, których podczas opisu nie podnosił; art. 999 u. p. c., pozbawiając egzekwującego czy dłużnika prawa skargi na nieprawidłowe sporządzenie opisu, jeżeli podpisali go bez żadnych zastrzeżeń, wymaga, iżby egzekwujący czy dłużnik, którzy uważają, że komornik dopuścił się jakichś nieprawidłowości przy opisie, zwrócili mu na nie uwagę jeszcze przed ukończeniem opisu, przy jego podpisaniu, a to w tym celu, aby komornik, o ile uzna słuszność zgłoszonych zarzutów, mógł odnośne nieprawidłowości usunąć (por. orzeczn. S. N. z 27 marca 1936 w spr. C. I. 2783/35); takie więc za-

strzeżenie, w którym zaznaczone zostało wcale nie to uchybienie, które następnie wysuwane jest jako podstawa do uchylenia czynności komornika, lecz inne, co do którego po tym skarżący cofnął swe zarzuty, nie może być uważane za odpowiadające wymaganiom art. 999 u. p. c.

Natomiast podlega uwzględnieniu drugi zarzut skargi kasacyjnej, iż Sąd Apelacyjny niesłusznie zastosował art. 999 u. p. c., opierając się na tej samej przesłance o nieuczynieniu właściwego zastrzeżenia przez skarżącego przy podpisaniu opisu oddalenie jego zarzutu co do doręczenia nakazu wykonawczego nie współwłaścicielce subhastowanej nieruchomości, lecz innej osobie, aczkolwiek nieprawidłowość ta winna była być przez Sąd rozpoznana z urzędu; art. 999 u. p. c. dotyczy tylko uchybień przy sporządzeniu opisu i przeto niezgłoszenie przewidzianego w tym art. zastrzeżenia nie może mieć żadnego wpływu na prawo dłużnika czynienia zarzutów w kwestii nieprawidłowości, jakich się komornik dopuścił w poprzedzającym opis postępowaniu, jak w danym przypadku — w kwestii niedoręczenia nakazu wykonawczego; ponieważ Sąd Apelacyjny, opierając się na powyższej błędnej przesłance, nie wszedł wcale w merytoryczne rozpoznanie tego zarzutu skarżącego, decyzja Sądu Apelacyjnego nie może być utrzymana w mocy.

712.

W sporach, wytoczonych na podstawie art. 567 k. p. c., nie należą się powodowi koszty procesu w myśl art. 103 k. p. c., jeżeli zapozwany wierzyciel egzekwujący nie był przed wniesieniem pozwu przez powoda o jego roszczeniu zawiadomiony w sposób, dający temu wierzycielowi możliwość sprawdzenia zasadności tego roszczenia, a pozwany zaraz przy pierwszej czynności procesowej uznał żądanie pozwu, chyba że wierzyciel jeszcze przed wniesieniem pozwu wiedział z innych źródeł o roszczeniu powoda, a pomimo tego nie postarał się bezzwłocznie o umorzenie postępowania egzekucyjnego.

Zasada prawna, uchwalona przez Sąd Najwyższy w składzie Całej Izby Cywilnej z 25 maja 1936 C. Prez. 21/35.

W praktyce sądów powstały wątpliwości na tle stosowania przepisu art. 103 k. p. c. w sporach o zwolnienie od egzekucji zajętych przedmiotów (art. 567 k. p. c.). W sporach tych sądy, położone

na obszarze, na którym obowiązywała ustawa post. cyw. z 1864, stale nie stosują do wierzyciela egzekwującego przepis art. 103 k. p. c., wychodząc z założenia, że wierzyciel już przez samo zajęcie spowodował wytoczenie sprawy. Natomiast sądy na obszarze województw południowych i zachodnich, zgodnie z ustaloną judykaturą do przepisów § 45 pr. cyw. z 1895 oraz § 93 u. p. c. z 1877, odpowiadających co do treści przepisowi art. 103 k. p. c., zajmują stanowisko, że powodowi w wymienionych sprawach koszty sporu należą się jedynie wówczas, jeżeli przed wniesieniem pozwu zawiadomił pozwanego wierzyciela egzekwującego o swym prawie do zajętych rzeczy i uprawdopodobnił okoliczności, uzasadniające to prawo. Rozbieżność ta stanowi sedno poddanego pod rozpoznanie zagadnienia prawnego.

W przepisie art. 103 k. p. c., który stosować należy do wszystkich sporów, a więc i do spraw, wymienionych w art. 567 k. p. c., ponieważ ustawa pod tym względem nie zawiera żadnego ograniczenia, zasada celowości, sankcjonowana w ogólnym przepisie art. 98 k. p. c., została jeszcze wydatniej rozwinięta, nawet z uszczerbkiem zasady odpowiedzialności za wynik (art. 101). Według przepisu art. 103 k. p. c. zwrot kosztów należy się pozwanemu nawet w przypadku, gdy spór przegrał, jeżeli nie dał powodu do wytoczenia sprawy i uznał przy pierwszej czynności procesowej żądanie pozwu.

Co do pierwszego z wymienionych warunków zważyć należy, co następuje:

Celem przepisu art. 103 k. p. c. jest zapobieganie zbędnym sporom. Pod tym też kątem widzenia należy rozpatrywać kwestie, wyłamujące się przy wykładni powołanego przepisu ustawy.

Nie można zgodzić się z poglądem prawnym, jakoby wierzyciel egzekwujący już przez samo zajęcie rzeczy dawał powód do wytoczenia sporu, opartego na przepisie art. 567 k. p. c. Taka wykładnia nie znajduje uzasadnienia w ustawie, osobliwie zaś w przepisach art. 103 i 567 k. p. c. Poza tym następstwem takiego stanowiska byłoby bezwzględne wykluczenie stosowania normy art. 103 k. p. c. do wszystkich wierzycieli egzekwujących, zapozwanych w sprawach o zwolnienie od egzekucji zajętych przedmiotów, chociażby żądanie pozwu przy pierwszej czynności procesowej (w odpowiedzi na pozew, w braku zaś tejże, przed wdanym się w spór na pierwszej rozprawie) uznali, a o uprawnieniach dowiedzieli się dopiero z treści pozwu. Takie ujęcie kwestii byłoby krzywdzące dla tych wierzycieli egzekwujących, którzy nieświadomie, w dobrej wierze wkroczyli w sferę uprawnień powoda, a dowiedziawszy się dopiero z pozwu o roszczeniu powoda zaraz przy najbliż-

szej sposobności roszczenie to uznali. Logiczny jest wniosek, że wierzyciel, który przy pierwszej czynności procesowej żądanie pozwu uznał, byłby spowodował umorzenie egzekucji przed pozwem, aby nie narażać się na koszty beznadziejnego procesu, gdyby przed wytoczeniem sprawy został zawiadomiony w sposób odpowiedni o prawach powoda, stojących na przeszkodzie prowadzeniu egzekucji z zajętych przedmiotów.

Aby jednak wspomniane zawiadomienie miało skutki prawne, powinno posiadać pewne kwalifikacje, umożliwiające wierzycielowi sprawdzenie zasadności roszczenia powoda jeszcze przed pozwem; w szczególności powinno zawierać wyjaśnienie podstawy prawnej roszczenia powoda.

Co do uprawdopodobnienia okoliczności, uzasadniających prawo do zajętych przedmiotów, zaznaczyć należy, że samo gołosłowne, nieumotywowane twierdzenie istnienia prawa nie może być uznane za wystarczające. Nie można bowiem ze słusnością domagać się od wierzyciela, aby nie mając wiadomości dokładnej o roszczeniu powoda, zrzekał się prawa wdrożenia lub dalszego prowadzenia egzekucji, przysługującego mu z mocy tytułu egzekucyjnego. Wystarczalność i sposób uprawdopodobnienia zależy od okoliczności każdego poszczególnego przypadku i stałej normy pod tym względem tworzyć nie można. Pamiętać jednak należy, że w myśl zasady, wyrażonej w art. 261 k. p. c., zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym przy uprawdopodobnieniu nie jest konieczne.

Gdyby wierzyciel egzekwujący pomimo otrzymania należycie umotywowanego zawiadomienia przed wytoczeniem sprawy nie postarał się zaraz o zwolnienie zajętych przedmiotów od egzekucji, należałoby przyjąć, że dał powód do procesu, mimo że przy pierwszej czynności procesowej uznał żądanie pozwu, a w następstwie nałożył na pozwanego obowiązek zapłaty kosztów sporu powodowi na zasadzie ogólnych przepisów o kosztach (art. 98 i 101 k. p. c.). W takim przypadku bowiem pozew byłby nie tylko usprawiedliwiony, ale nawet konieczny, gdyż powód nie mógłby sam, bez wniosku wierzyciela egzekwującego lub bez prawomocnego orzeczenia (art. 561 § 1 pkt. 2 i 3 k. p. c.), uzyskać zwolnienia zajętych przedmiotów od egzekucji.

Oczywiście wspomniane zawiadomienie może odpaść jako zbędne, jeśli pozwany z innych źródeł uzyskał wiadomość o uprawnieniach powoda, wystarczającą do sprawdzenia tychże jeszcze przed wytoczeniem sprawy, a pomimo tego nie postarał się o umorzenie egzekucji w trybie postępowania egzekucyjnego.

Przechodząc do rozpatrzenia drugiej przesłanki

art. 103 k. p. c., t. j. „uznania“ żądania pozwu, zaznaczyć należy, że w praktyce często nie rozróżnia się ściśle pojęć: „uznania“ i „przyznania“, pokrewnych, lecz istotnie różniących się od siebie. „Uznanie“ dotyczy żądania pozwu i oznacza zupełne, bezwarunkowe i nieodwołalne poddanie się pod to żądanie, jest więc ono równoznaczne z używanym gdzieś niegdzie określeniem „przyznanie powództwa“. Przyznanie zaś w rozumieniu kodeksu postępowania cywilnego odnosi się do faktów i może być odwołane (art. 247 k. p. c.).

713.

Właściciel gruntu, przez który przeprowadzona została na podstawie art. 448 t. X cz. 1 Zw. Pr. droga dla umożliwienia sąsiadowi dojazdu i przechodu do drogi publicznej, nie ma prawa żądać ani zapłaty za dopuszczenie do korzystania z części swego majątku, ani odszkodowania za pozbawienie możliwości wyłącznego użytkowania pasa ziemi, pod drogą znajdującego się.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 26 maja — 9 czerwca 1936 C. I. 3025/35.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy uchylił wyrok Sądu Grodzkiego w części oddalenia roszczenia pozwanego, zgłoszonego w skardze wzajemnej o odszkodowanie za grunty, które mają być zajęte pod drogą, wytkniętą przez Sąd Grodzki na korzyść powoda, znajdującego się w enklawie, i zasądził na rzecz pozwanego 800 zł.

Z osnowy skargi kasacyjnej, przez powoda głównego wniesionej, powstaje pytanie, czy właściciel ziemi, otoczonej cudzymi gruntami, dla którego została przeprowadzona przez te grunty droga na podstawie art. 448 t. X cz. 1 Zw. pr., ma obowiązek płacić za korzystanie z ziemi, pod drogą znajdującej się, lub wynagrodzić sąsiada za pozbawienie go możliwości wyłącznego użytkowania ziemi, przez którą ta droga biegnie. Art. 448 t. X cz. 1 Zw. Pr. zamieszczony w rozdziale kodeksu, traktującym o prawie uczestnictwa w korzystaniu z cudzego majątku, jest przepisem, ograniczającym prawo właściciela gruntu na rzecz sąsiada, ustanawiającym służebność, z położenia miejsca wynikającą (por. S. N. 31—55, 34—163). Przepis ten ustanawia bezwzględny obowiązek posiadacza majątku, otaczającego grunt sąsiada, nie tylko do zezwolenia przejazdu przez jego ziemię, lecz w razie braku odpowiedniej drogi, wybudowania jej. Ponieważ

służebność ziemi otaczającej wynika z postanowienia ustawowego (art. 433 t. X cz. I zw. pr.), wykonanie nałożonego prawem na właściciela jej obowiązku nie może być odpłatnym, chyba by kodeks zawierał specjalny przepis ustanawiający odpłatność przebiecia przez cudze grunty drogi. Skoro takiego przepisu brak, zasady zaś odszkodowania wyrażone w art. 684 t. X przy zastosowaniu art. 448 t. X cz. I zw. pr. nie mogą mieć miejsca, jak również powołana przez Sąd zasada niesłusznego z bogacenia się, gdyż nie może ono zachodzić, skoro korzyści strony oparte są na postanowieniu prawa, należy przyjść do wniosku, iż właściciel gruntu otaczającego w świetle przepisów kodeksu cywilnego (t. X cz. I zw. pr.) nie ma prawa żądać ani zapłaty za dopuszczenie do korzystania z części swego majątku, ani odszkodowania za pozbawienie możliwości wyłącznego użytkowania pasa ziemi, pod drogą znajdującego się.

Wobec przytoczonego Sądu Najwyższego zaskarżony wyrok, jako niezgodny z przepisami działającego prawa, uchylił.

714.

Przepis art. 33 ustawy z dn. 15.VII.1920 r. o wykonaniu reformy rolnej, zawierający ograniczenia co do przeniesienia własności, obciążania lub wydzierżawiania gospodarstw, utworzonych w drodze parcelacji na mocy tej ustawy, nadal obowiązuje, pomimo utraty mocy przez tę ustawę na skutek wejścia w życie ustawy o ref. roln. z 28.XII. 1925, w stosunku do działek, które powstały z parcelacji, przeprowadzonej na podstawie pomienionej ustawy z 1920 r.

Z mocy art. 64 prawa o notarj. notariusz nie ma prawa sporządzić aktu sprzedaży działki, pochodzącej z parcelacji, dokonanej na zasadzie ustawy z 15.VII.1920 r., gdy nie zostało uzyskane wymagane przez art. 33 tej ustawy zezwolenie urzędów ziemskich.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 27 maja 1936 C. I. 2933/35.

Feliks Ch. i Adam T., zapożyczając notariusza w P. Antoniego T., Prokuratorę Generalną, Państwowy Bank Rolny, Urząd Wojewódzki (Wydział Rolnictwa i Reform Rolnych) w Warszawie oraz Starostwo Powiatowe w S. (Referat Rolnictwa i Reform Rolnych), wystąpili w trybie art. 66 pr. o notar. przed Sąd Okręgowy ze skargą na czynioną przez pomienionego notariusza odmowę spo-

rządzenia pomiędzy skarżącymi aktu notarialnego kupna-sprzedaży działki Nr. 4 z rozparcelowanych dóbr Kolczyno-Małe lit. A wnosząc o uznanie tej odmowy za nieuzasadnioną i nakazanie notariuszowi T. sporządzenia rzeczzonego aktu.

W uzasadnieniu swej skargi Ch. i T. wyjaśnili, iż działka powyższa była obciążona pierwotnie długoterminową pożyczką Państwowego Banku Rolnego w listach zastawnych, zapisaną pod Nr. 4 dz. IV wyk. hip. i pożyczką Skarbu Państwa z funduszu zapomóg i kredytu ulgowego, zapisaną pod Nr. 12 dz. IV wyk. hip., obecnie zaś wobec dokonanej konwersji, z mocy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 28 marca 1933 (Dz. U. poz. 266), obu tych pożyczek w jedną z funduszu obrotowego Ref. Roln., działka Nr. 4, obciążona tylko tą pożyczką Skarbu Państwa.

Ponieważ akt parcelacji, na którego podstawie wydzielona była działka Nr. 4 z dóbr Kolczyno-Małe, został sporządzony 10 grudnia 1925, zdaniem skarżących, nie może mieć zastosowania w przypadku ograniczenia, przewidziane w art. 54 ustawy o wyk. reformy rolnej z 28 grudnia 1925 (Dz. U. Nr. 1 z r. 1926), na którym oparł się notariusz T., odmawiając sporządzenia żadanego aktu, a które polega na zakazie sprzedaży działek, pochodzących z parcelacji większych dóbr, obciążonych pożyczką Państwowego Banku Rolnego, bez uzyskania uprzedniego zezwolenia władz ziemskich albowiem ograniczenie to dotyczy tylko takich działek, które zostały nabyte w drodze pomienionej ustawy (art. 54), czyli do gruntów nabytych po 9 styczniu 1926, jako dacie ogłoszenia powołanej ustawy z r. 1925; również, zdaniem skarżących, nie ma w przypadku zastosowania także ograniczenia, które było przewidziane w art. 33 ustawy o wyk. ref. roln. z 15 lipca 1920 (Dz. U. poz. 462), ponieważ ustawa ta już nie obowiązuje (art. 97 ustawy z 28 grudnia 1925, Dz. Ust. poz. 1 z r. 1926).

Wreszcie figurujące w dziale III wykazu hipotecznego rygory, przywiązane do otrzymanych pożyczek, jak dalej zaznaczali skarżący, mają charakter prywatno-prawny rygorów wierzyielskich, które nie mogą ograniczać swobodnej aljencji parcel w tym znaczeniu, że przekroczenie ich nie powoduje bynajmniej nieważności bezwzględnej aktu, wobec czego nie ma zastosowania przepis art. 64 pr. o notariacie, zabraniający notariuszowi sporządzania aktów, sprzecznych z prawem publicznym.

Sąd Okręgowy skargę Ch. i T. bez skutku pozostawił, uznając, iż umowy kupna-sprzedaży działek ziemi, pochodzących z parcelacji większych dóbr, a obciążonych pożyczką Państw. Banku Rolnego, bez uprzedniego zezwolenia władz ziemskich

„z samego prawa są nieważne, bezwzględnie nieważne, i notariusze sporządzać aktów nie mogą“.

W zażaleniu, złożonym na to postanowienie do Sądu Najwyższego, Ch. i T. wnoszą o uchylenie go, zaznaczając, iż w myśl art. 64 pr. o not. notariuszom zabroniono dokonywać czynności, sprzeciwiających się prawu, porządkowi publicznemu lub dobremu obyczajom; czynność, sprzeciwiająca się prawu w rozumieniu tego przepisu musi być czynnością nieważną z samego prawa, czynnością bezwzględnie nieważną, stosownie zaś do orzeczenia Sądu Najwyższego Nr. 506/34, akty sporządzone z naruszeniem art. 54 ustawy z 28 grudnia 1925 oraz art. 33 ustawy z 15 lipca 1920 o wykonaniu reformy rolnej, nie są nieważne z samego prawa, lecz stosownie do tegoż art. 33 mogą być unieważnione jedynie na wniosek właściwego okręgowego urzędu ziemskiego, w myśl zaś art. 54 ustawy z 28 grudnia 1925 są nieważne tylko w stosunku do Skarbu Państwa, lecz nie w stosunku do osób, zawierających te akty; pogląd ten potwierdza zestawienie p. 3 art. 54, mówiącego tylko o nieważności umów powyższych, z art. 67, tejże ustawy z 28 grudnia 1925, gdzie już jest powiedziane, iż parcelacja, dokonana bez zezwolenia właściwych władz, pociąga za sobą z mocy prawa nieważność umów, dotyczących nabycia działek. Również, jak utrzymują skarżący, Sąd Okręgowy niesłusznie opiera się na § 40 i 45 statutu Państw. B. Roln., skoro w końcowym ustępie § 40 nakazano notariuszom najpóźniej w ciągu miesiąca powiadomić P. B. R. o wszelkiej zmianie tytułu własności do nieruchomości, obciążonej pożyczką P. B. R., byłaby bowiem niepotrzebna taka dyspozycja tego przepisu, gdyby notariuszom nie wolno było sporządzać aktów aljencyjnych, w myśl zaś powołanego § 45 p. 4, w razie niedopełnienia warunków, wymienionych w tymże paragrafie, a więc i w razie naruszenia powyższego zakazu zbywania nieruchomości, przewidzianego w p. 1 lit. a), pożyczka staje się natychmiast wymagalną, która, jak opiewa § 40, z mocy samego prawa przechodzi na nowonabywcę, jako jego dług osobisty.

Przytoczone zarzuty nie są słuszne.

Zarówno ustawa z 15 lipca 1920, o wykonaniu reformy rolnej (Dz. Ust. poz. 462), jak i także ustawa z 28 grudnia 1925 r. (Dz. Ust. poz. 1 z r. 1926) wydane zostały w celu oparcia ustroju rolnego na silnych, zdrowych i zdolnych do wydatnej produkcji w gospodarstwach różnego typu i wielkości, stanowiących prywatną własność ich posiadaczy; dla osiągnięcia tego zamiaru ustawodawca między innymi ściśle określił kategorię osób, które mogą nabyć parcelowane obszary, oraz zastrzegł warunki, na których dane osoby mogą posiadać i rozporządzać nabytymi przez nie parcelami.

Ponieważ w przypadku, jak ustalił Sąd Okręgowy, działka gruntu wyżej wyszczególniona pochodzi z parcelacji, przeprowadzonej przed wydaniem ustawy z 1925 r., przepisy takowej, stosownie do jej art. 54, do działki tej nie odnoszą się, lecz muszą być zastosowane normy ustawy z 1920 r., albowiem chociaż w myśl art. 97 ustawy z 1925 r. ustawa z 1920 r. utraciła swą moc, to jednak jej wygaśnięcie przewidziane jest wedle tegoż art. 97 tylko w przedmiotach, unormowanych w rzeczowej ustawie z 1925, a ponieważ przepisy ostatniej nie dotyczą osób i warunków, o których mówią normy ustawy z 1920 (art. 28, 29 i 33) i które musiały być uwzględniane przed wejściem w życie ustawy z 1925, uznać należy, że przepisy te (z 1920 r.) nadal obowiązują w stosunku do działek, które powstały z parcelacji, przeprowadzonej na podstawie pomienionej ustawy z 1920 r.

Jak już wyjaśnił Sąd Najwyższy w powołanym w zażaleniu skarżących orzeczeniu Nr. 506/34, umowy sprzedaży, zawarto bez zezwolenia właściwego urzędu ziemskiego, o którym mówi przepis art. 33 tej ustawy, regulujący przeniesienie własności, obciążanie lub wydzierżawianie gospodarstw, utworzonych w drodze parcelacji na mocy jej przepisów przed upływem oznaczonego w niej terminu (25 lat), względnie do czasu spłaty reszty ceny, hipotecznie zabezpieczonej, są nieważne w stosunku do Skarbu Państwa i tylko nie mogą być pozbawione wszelkich skutków prawnych w stosunku do osób, podobne umowy zawierających pod warunkiem uzyskania rzeczowego zezwolenia. W tych więc warunkach, skoro ustawa o wykonaniu reformy rolnej ma na względzie interes publiczny dążąc do stabilizacji ustroju rolnego na wyżej wyłuszczonej zasadach, podniesiona w zażaleniu kwestja możliwości przez Państwowy Bank Rolny, stosownie do powołanych w nim norm statutowych, zaspokojenia niespłaconej pożyczki, nie wyczerpuje bynajmniej całości wpływającego z ustawy o wykonaniu reformy rolnej wyłuszczonego wyżej zagadnienia publiczno-prawnego, nie dotyczy bowiem wcale zastrzeżenia ustawodawcy co do konieczności prowadzenia kontroli przez właściwe organy administracyjne, by przeniesienie prawa własności do takiej działki mogło być ewentualnie dokonane tylko na osobę, odpowiadającą wymaganiom pomienionej ustawy, wobec czego słusznie notariusz T. odmówił skarżącym sporządzenia aktu notarialnego kupna-sprzedaży działki powyższej, o ile skarżący nie złożyli odpowiedniego zezwolenia władz ziemskich, gdyż w myśl art. 64 pr. o notariacie nie wolno notariuszom dokonywać czynności, sprzeciwiających się prawu, porządkowi publicznemu lub dobremu obyczajom, a żądany akt notarialny bez uzyskania właściwego zezwole-

nia niewątpliwie, jak zaznaczono wyżej, właśnie nie mógłby być ważny w stosunku do Skarbu Państwa i dlatego zażalenie skarżących uwzględnione być nie może.

Zaznaczyć nadto należy, iż w postępowaniu, prowadzonym w trybie art. 66 pr. o not., notariusz, którego odmowa dokonania pewnej czynności skarżona jest przez osobę interesowaną, nie może być uważany za stronę w rozumieniu przepisów k. p. c., gdyż w tych warunkach występuje on przed sądem, jako instytucją przełożoną (porówn. orzeczn. S. N. 644/34), i dlatego nie służy mu prawo składowania na zażalenie odpowiedzi, przewidzianej w art. 421 § 1 k. p. c., a złożona odpowiedź rozpoznaniu nie podlega.

715.

Powództwo o zasądzenie alimentów dla dziecka nieślubnego podpada pod przepis art. 425 § 1 k. p. c., uzależniający dopuszczalność kasacji w sprawach o roszczenia pieniężne od wartości przedmiotu zaskarżenia, gdyż nie można uważać, iż spór toczy się w tym przypadku również o prawo niemajątkowe, mianowicie o ustalenie ojcostwa.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 27 maja 1936 C. I. 600/36.

Uzasadnienie.

Sąd Okręgowy odrzucił skargę kasacyjną Adolfa K. na wyrok tegoż Sądu, zasądzający od skarżącego na rzecz Marjanny G. tytułem alimentów na utrzymanie nieletniej Genowefy G. za czas od 6 grudnia 1932 do 6 grudnia 1933 r. 240 zł. z % i kosztami procesu, jako dotyczącą roszczenia majątkowego, którego wartość nie przenosi 500 zł.

W złożonym zażaleniu pozwany wnosi o uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego, przyjęcie i rozpoznanie skargi kasacyjnej, zaznaczając, iż w przypadku kasacja jest dopuszczalna, gdyż w sprawie niniejszej poza roszczeniem o prawo majątkowe niewątpliwie toczy się spór również o prawo niemajątkowe, jakim jest ustalenie ojcostwa, które stanowi źródło dochodzonego roszczenia alimentarnego, wobec czego nie może być stosowane ograniczenie, przewidziane w art. 425 § 1 k. p. c. ze względu na wartość przedmiotu zaskarżenia w sprawach o roszczenia majątkowe, co też stwierdza wedle zażalenia pozwanego orzeczenie Sądu Najwyższego. (C. II 2246/31) Nr. 293/35.

Przytoczone zarzuty nie są słuszne.

Prawo z 3 czerwca 1902 o polepszeniu losu

dzieci nieślubnych, obowiązujące zarówno na ziemiach wschodnich, stosownie do znowelizowanych podług tego prawa art. 132 i nast. t. X cz. I zw. pr., jak i na terenie b. Kongresówki, wskutek ustawy z dn. 13/26 maja 1913, która zasady rzeczzonego prawa przyjęła, przyznaje dziecku nieślubnemu w stosunku do domniemanego jego ojca naturalnego jedynie prawo do alimentów, nie nadając mu poza tym żadnych praw osobowych ani spadkowych, w myśl zaś art. 305 k. p. c. poszukiwanie stanu dziecka naturalnego byłoby w b. Kongresówce możliwe tylko w razie „porwania“ kobiety, gdy czas porwania zgadza się z czasem poczęcia, a stosownie do art. 132⁴ t. X cz. I zw. pr., obowiązującego na ziemiach wschodnich, oraz wedle ustalonej judykatury sądowej, o ile dziecko spłodzone zostało w związku nieślubnym czy cudzołożnym, powstałym za obopólną zgodą, obowiązek ojca zabezpieczenia dziecku środków utrzymania ma charakter zobowiązania osobistego, wpływającego ze związku naturalnego rodziców i dzieci, nie przechodzącego na spadkobierców ojca, w razie natomiast urodzenia dziecka nieślubnego wskutek przestępstwa, dokonanego na jego matce, na spadkobiercach winnego w tym ojca dziecka ciążyłby obowiązek wynagrodzenia tak dziecka, jak i matki, za zrzadzoną szkodę. Z zestawienia tych danych wynika, że w b. Kongresówce, o ile nie zachodzi fakt pomienionego „porwania“ matki i dziecka nieślubnego, a na ziemiach wschodnich, w których obowiązują przepisy t. X cz. 1 zw. pr., o ile poszukiwanie alimentów oparte jest tylko na prawie z dn. 3 czerwca 1902 r., obecnie art. 132 i nast. tychże przepisów powyższych, a nie na normach prawnych, regulujących kwestię odszkodowania za skutki czynu przestępnego, skarga alimentarna ze związku nieślubnego ma na względzie tylko żądanie zasądzenia od domniemanego ojca naturalnego środków koniecznych na utrzymanie dziecka, względnie dziecka i jego matki, w granicach prawem przewidzianych niema natomiast w tych przypadkach skargi o samo ojcostwo, gdyż przepisy powyższe tego rodzaju skargi nie przewidują, nie dają dziecku nieślubnemu, jak zaznaczono już wyżej, żadnych praw osobowych, ani spadkowych, w stosunku do ojca naturalnego, o ile nie nastąpiło uznanie względnie uprawnienie dziecka w trybie art. 1662 u. p. c. oraz art. 291 i nast. k.c.p., tudzież art. 1623 i nast. u. p. c. w b. kongresówce, a na ziemiach wschodnich uprawnienie w trybie art. 1460¹—1460⁷ u. p. c., jak również przepisy te nie zawierają żadnych postanowień o dowodach ojcostwa, w szczególności niema w prawie z r. 1902 takich domniemań, ja-

kie w tej materii są w § 1717 k. c. niem. (BGB) i 163 k. c. austr., dlatego też powołane w zażaleniu orzeczenie Sądu Najwyż. może mieć zastosowanie tylko pod rządem ostatnich kodeksów prawa cywilnego (B. G. B. i k. c. a.), a nie pod rządem k. c. p. i t. X cz. 1 zw. pr. Skoro zatem wartość przedmiotu sporu, wedle ustalenia Sądu Okręgowego, nie przenosi sumy 500 zł., a więc i wartość przedmiotu zaskarżenia nie może przenosić rzeczzonej wysokości i spór dotyczy wyłącznie prawa majątkowego, słusznie odrzucona została skarga kasacyjna strony skarżącej, jak tego wymagają przepisy art. 425 § 1 i 449 § 1 k. p. c.

716.

Przyjęcie do siebie dziecka na wychowanie przez osobę obcą nie zwalnia rodziców od obowiązku ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka i osobie tej służy przeciwko nim poszukiwanie zwrotne w zakresie osiągniętych w ten sposób przez nich i dziecko nieusprawiedliwionych korzyści.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 maja 1936 C. I. 2540/35.

Sąd Apelacyjny, zgodnie z wyrokiem Sądu Okręgowego, oddalił powództwo Wiktorii H. przeciwko Konstantemu i Marii małż. P. o salidarne zasądzenie od nich 1798 zł. 50 gr., tytułem zwrotu kosztów kształcenia w szkołę średniej, w latach ubiegłych, nieletniej córki pozwanych, której wychowaniem zajęła się pozwywająca, przy czym opart się na ustaleniach, na tle okoliczności czynu, iż pozwany w r. 1914 podczas działań wojennych wobec choroby żony odwiózł dwoje swych małoletnich dzieci do jednego ze świadków w sprawie obecnej, a ten wobec wybuchu w jego domu szkarlatyny oddał je powódce, która następnie po zgłoszeniu się pozwanego zwróciła mu jedno dziecko, drugie zaś z jego zgodą pozostawiła u siebie oraz wychowywała jak własne, posyłając je czasami tylko w sezonie wakacyjnym do rodziców, obecne więc wystąpienie jej o zapłatę wydatkowanych opłat szkolnych, nie jest, zdaniem Sądu, uzasadnione. Skarga kasacyjna powódki zarzuca naruszenie art. 237, 338 k. c. K. P. oraz art. 1101, 1108, 1134, 1135, 1370, 1376 k. c. N.

W rzeczy samej przyjęcie do siebie dziecka na wychowanie przez osobę obcą nie pozbawia wcale rodziców tegoż dziecka służącej im władzy rodzicielskiej i nie zwalnia ich również od obowiązku

ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka (art. 337 i 237 k. c. Kr. P.) tak bezpośrednio, jakoteż względem wspomnianej osoby trzeciej, która za nich w charakterze sprawującej w tej mierze ich interesy obowiązek rzeczony wykonytuje (art. 1370 k. c. N.) i której zatem służy przeciwko nim poszukiwanie zwrotne (actio negotiorum gestorum contrario) w zakresie osiągniętych w ten sposób przez nich i dziecko nieusprawiedliwionych korzyści, w przypadku zaś wedle utaleń Sądu pozwani, którym wiadomo było o kształceniu ich dziecka przez powódkę w szkole średniej, zachowywali się milcząco i niczym nie wyrazili sprzeciwu co do wspomnianego kształcenia.

Z wyłuszczonej przeto względów zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego, który w wywodach swych nie miał ich na uwadze, w myśl słusznych zarzutów kasacji, zawiera istotne naruszenie art. 351 k. p. c. i dlatego ostać się nie może.

717.

W myśl art. 416 ust. post. handl. (t. XI cz. 2 Zw. Pr.) powstałe przed ogłoszeniem upadłości roszczenia, oparte na zobowiązaniach wydanych przez dłużnika i wogóle wynikłe wskutek działań samego dłużnika, podlegają zgłoszeniu celem rozpoznania przez zarząd konkursowy do tego sądu okręgowego, w którym otwarta została upadłość, natomiast należności, wynikłe z powodu działań samego konkursu i stanowiące dług jego, a nie dłużnika, nie podlegają rozpoznaniu w trybie konkursowym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 29 maja 1936 C. I. 3080/35.

Abram B. wytoczył w 13 sierpnia 1934 przed Sąd Grodzki powództwo przeciwko Wołyńskiemu Spółdzielczemu Bankowi Odbudowy w Łucku w stanie upadłości o 3.169 zł. 80 gr., tytułem zaległej pensji, należnej mu za pracę w pozwanym Banku w charakterze woźnego, przy czym wyjaśnił, że posada ta została mu wypowiedziana przez kuratora przysięgłego 18 lipca 1934 z dniem 14 sierpnia 1934. Sąd Grodzki pozew odrzucił ze względu, iż zgodnie z art. 416 ust. post. handl. (t. XI cz. 2 Zw. pr.) pretensje przeciwko dłużnikowi upadłemu winny być zgłoszone do tego Sądu, gdzie nastąpiło otwarcie upadłości, a więc w danym przypadku — do Sądu Okręgowego w Łucku. Sąd Okręgowy postanowienie Sądu Grodzkiego zatwierdził z zasad, że co do należności powoda za czas do 10

lipca 1934, t. j. do dnia rozpoczęcia czynności przez zarząd konkursowy upadłej Spółdzielni, nie może być żadnej wątpliwości, iż podlegała ona zgłoszeniu w trybie konkursowym, co zresztą powód w danym przypadku uczynił, gdyż jak widać ze złożonych do sprawy odpisów, zgłosił pretensję o 3.082 zł. zarówno do kuratora przysięgłego, jak i do Sądu, który wydał postanowienie o uznaniu powoda za wierzyciela upadłej spółdzielni w powyższej sumie, może więc być kwestia tylko co do drobnej kwoty, przypadającej powodowi za pracę od 10 lipca 1934 do dnia 14 sierpnia 1934, ponieważ jednak pretensja powoda za ten czas nie ma źródła w czynnościach zarządu konkursowego, lecz wypływa ze zlikwidowanego poprzednio stosunku powoda do upadłej spółdzielni, albowiem zarząd konkursu powoda do pracy nie angażował, a tylko zwolnił go z posady, zajmowanej w upadłej spółdzielni, należy uznać, że również powyższa należność powoda winna była być zgłoszona w trybie konkursowym.

Skarga kasacyjna zarzuca, że pogląd Sądu Okręgowego, iż należność powoda za czas od 10 lipca 1934 do dnia jego zwolnienia ma charakter pretensji, wypływającej ze zlikwidowania jego poprzedniego stosunku do upadłej spółdzielni, jest niesłuszny, gdyż powód po ogłoszeniu upadłości spółdzielni pracował u kuratora przysięgłego, a ponieważ kurator, jak widać z jego obliczenia, złożonego do sprawy niniejszej, nie przyznał należności powoda, powód w myśl art. 505 p. 3 ust. post. handl. musi dochodzić swych praw w drodze powództwa.

Zarzuty powyższe nie są zasadne. W myśl art. 416 ust. post. handl. (t. XI cz. 2 Zw. pr.), powstałe przed ogłoszeniem upadłości roszczenia, oparte na zobowiązaniach, wydanych przez dłużnika, i wogóle wynikłe wskutek działań samego dłużnika, podlegają zgłoszeniu celem rozpoznania przez zarząd konkursowy do tego Sądu Okręgowego, w którym otwarta została upadłość, natomiast należności, wynikłe z powodu działań samego konkursu i stanowiące dług jego, a nie dłużnika, nie podlegają rozpoznaniu w trybie konkursowym. Gdy więc w danym przypadku, jak to ustalił Sąd Okręgowy, zarząd konkursowy wypowiedział powodowi pracę zaraz po rozpoczęciu swych czynności, należność powoda za pracę nawet w tym okresie, gdy zarząd już sprawował konkurs, winna być uznana za wynikającą z zobowiązań samego dłużnika, a nie zarządu konkursowego, i wobec tego Sąd Okręgowy słusznie uznał, że i ta należność winna była być zgłoszona do konkursu. Co zaś do powołanej przez skarżącego okoliczności, iż kurator przysięgły w toku niniejszej sprawy zaprzeczył należności powoda, to nie zmienia ona w ni-

czyn faktu, iż powód nie wykonał wymagania art. 416 ust. post. handl., dopiero gdyby zarząd konkursowy po zgłoszeniu przez wierzyciela pretensji odniósł ją do trzeciej kategorii, t. j. do długów wątpliwych czy spornych (art. 505 p. 3 i art. 509 ust. post. handl.), mógłby wierzyciel dochodzić swej należności w drodze powództwa.

Z tych zasad skarga kasacyjna podlega oddaleniu.

718.

Sąd nie jest władny delegować notariusza do sporządzenia spisu inwentarza w razie zaszłego sporu w tej materii między osobami, mającymi prawo żądać spisania inwentarza i w takim przypadku winno mieć miejsce postępowanie zwykłe i sporządzenie spisu przez komornika.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 czerwca 1936 C. I. 1039/36.

Na żądanie Adolfa B., pozostałego męża zmarłej bezpotomnie w dniu 3 października 1935. Heleny B., właścicielki majątków W. O. i W. w pow. Kolskim, Sąd Grodzki zarządził dokonanie spisu inwentarza pozostałości spadkowej po zmarłej i do sporządzenia tegoż wyznaczył notariusza B. za jego zgodą, a na wniosek pomienionego notariusza do zastępowania przy spisie niewiadomych z osób i miejsca zamieszkania domniemanych spadkobierców zmarłej z linii bocznych ustanowił kuratora w osobie Maksymiljana B. Gdy następnie Henryka C. Maria M. i Lucia S., powołując się na swój charakter spadkobierczyń bocznych Heleny B., wystąpiły o delegowanie do przeprowadzenia rzeczowego spisu inwentarza właściwego komornika z wezwaniem ich do tej czynności, a zarazem o uchylenie wyznaczenia kuratora, Sąd Grodzki żądań tych nie uwzględnił, a Sąd Okręgowy, wbrew zażaleniu petentek, postanowienie pierwszej instancji zatwierdził z założenia, iż wniosek o wyznaczenie do sporządzenia spisu inwentarza notariusza zgłoszony został przez osobę uprawnioną, późniejsze zaś wniesienie odmiennych żądań wspomnianych petentek nie uzasadnia zmiany zapadłego już postanowienia, a poza tym notariusz przystąpił już do zleconych mu czynności na miesiąc przed rozpoznaniem sprawy w Sądzie Okręgowym. Skarga kasacyjna Henryki C. i Marii W. zarzuca naruszenie art. 408, 409 p. 7, 410, 421 § 3, 660 k. p. c., art. 1332—1732 u. p. c. oraz art. 769, 770, 771 i 772 k. c.

Jak słusznie podnoszą skarżące normalnym

organem, na który Sąd wkłada dokonanie spisu inwentarza, jest komornik sądowy, jego zastępca lub wójt gminy i tylko w razie wyjątkowym, gdy o delegowanie w tym celu notariusza występują osoby, mające prawo żądać spisania inwentarza i pozostały współmałżonek, roszczący prawo spadku lub udziału we wspólności majątku oraz wierzyciele, o których mowa w art. 820 k. c., żądanie to za zgodą notariusza ulega uwzględnieniu (art. 1688, 1704, 1724 u. p. c.); domniemana jest w tej mierze zgoda osób wymienionych, w razie zaś zaszłego sporu między nimi w tej materii winno mieć miejsce postępowanie zwykłe i sporządzenie spisu przez komornika. Ponieważ w sprawie obecnej Adolf B. w podaniu do Sądu Grodzkiego zaznaczył istnienie spadkobierców zmarłej w bocznej linii, a następnie skarżące, zgłaszając swe prawa spadkowe, sprzeciwiły się delegowaniu do sporządzenia spisu notariusza, Sąd nie był władny delegacji tej postanowić, a w każdym razie utrzymać jej mimo sprzeciwu; w zmienionych okolicznościach mogło być ewentualnie wydane odmienne niż poprzednio zarządzenie. Nie mógł też usprawiedliwić postanowienie drugiej instancji względ na rozpoczęcie już czynności spisu przez notariusza i obawa przed obciążeniem spadku nowymi kosztami, skoro możliwe było oraz żądane przez skarżące zawieszenie tych czynności, podjętych zresztą, jak przytaczają skarżące, po wniesieniu przez nie zażalenia. Nie odpowiada też prawu ustanowienie przez Sąd Kuratora do zastępowania osoby nieobecnej, gdy w ogóle jest ona nieznaną, jak również można oprzeć się w tej mierze na samej możności zgłoszenia się innych jeszcze spadkobierców (art. 660 k. p. c.). Z wyłuszczonej przeto powodów wobec istotnego naruszenia art. 1724 u. p. c. i 351 k. p. c. zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego ostać się nie może bez potrzeby rozważenia pozostałych zarzutów kasacji.

719.

Okoliczność, że art. 1 cz. I ustawy z 15 marca 1932 o zmianie rozp. z 30 grudnia 1924 o dostosowaniu uposażenia członków zarządu i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych stanowi, że poza dodatkami, przewidzianymi w tym rozporządzeniu, żadne dodatki nie mogą być wypłacane, nie wyłącza jednak możliwości wypłacania pracownikom związków komunalnych dodatkowych należności za prace, wykonywane poza zwykłymi czynnościami.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 czerwca 1936 C. I. 2739/35.

Paweł P. żądał zasądzenia od Gminy Miejskiej Łódź tytułem renty emerytalnej po 131 zł. 82 gr. miesięcznie, niezależnie od wypłaconej mu tytułem takiejże renty po 579 zł. 72 gr.

Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił, a Sąd Apelacyjny wyrok Sądu Okręgowego zatwierdził, opierając się na tym, że sporna suma w myśl § 7 przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników Zarządu m. Łodzi i ich rodzin winna być poczytana za dodatek stały, który podlega wliczeniu do uposażenia, stanowiącego podstawę do wymiaru zaopatrzenia emerytalnego, że charakteru spornego dodatku, stanowiącego wynagrodzenie powoda za dodatkową pracę w godzinach popołudniowych i wieczornych, nie może zmienić nieopłacanie przez powoda składki emerytalnej od tego dodatku, ponieważ wywołane to było okólnikiem Magistratu m. Łodzi z dnia 13 marca 1933, że wreszcie przyznanie spornego dodatku za dodatkową pracę powoda nie jest sprzeczne z przepisami rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 30 grudnia 1924 (D. U. R. P. Nr. 118/24 poz. 1073), znowelizowanej ustawą z 15 marca 1932 (D. U. R. P. Nr. 33, poz. 345).

W skardze kasacyjnej pozwana Gmina zarzuciła Sądowi Apelacyjnemu naruszenie przepisów § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 30 grudnia 1924 o dostosowaniu uposażenia pracowników samorządowych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych w brzmieniu ustawy z 15 marca 1932 (Dz. U. R. P. Nr. 33, poz. 345) i art. 1131, 1133 k. c. oraz pogwałcenie art. 351 k. p. c. przez uznanie, że sporny dodatek do uposażenia powoda był wynagrodzeniem za stałą obowiązkową pracę w godzinach popołudniowych i wieczornych, chociaż § 1 rozporządzenia z 30 grudnia 1924 przewiduje, że uposażenia pracowników samorządowych winny być obliczane na podstawach, przewidzianych w art. 3—7 ustawy z 9 października 1933 o uposażeniu funkcjonariuszów państwowych, które to przepisy nie przewidują stałych dodatkowych wynagrodzeń, wypłata takich dodatkowych wynagrodzeń jest zakazana i postanowienia umów, sprzecznych z powołanym przepisem wygasły z dniem 1 lipca 1932, sporny dodatek nie mógł być w tych warunkach poczytany za stały, jak już bowiem wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Nr. 211/34, postanowienia rozporządzenia z 30 grudnia 1924 mają charakter przepisów porządku publicznego.

Okoliczność, że art. 1 cz. I ustawy z 15 marca 1932 o zmianie rozporządzenia z 30 grudnia 1924 o dostosowaniu uposażenia członków zarządu

i pracowników związków komunalnych do uposażenia funkcjonariuszów państwowych stanowi, że poza dodatkami, przewidzianymi w tym rozporządzeniu, żadne dodatki nie mogą być wypłacane, nie przesądza jednak możliwości wypłacenia pracownikom związków komunalnych dodatkowych należności za pracę, które wykonywane są poza zwykłymi czynnościami pomienionych pracowników, albowiem art. 10 mającej w przypadku zastosowanie ustawy z dnia 9 października o uposażeniu funkcjonariuszów państwowych i wojska (D. U. R. P. 116/33, poz. 924) również przewiduje możliwość przyznawania funkcjonariuszom państwowym specjalnych dodatków, uzasadnionych szczególnymi właściwościami służby; poza tym zaś skarga kasacyjna nie zarzuca, by wypłacany powodowi sporny dodatek łącznie z jego zasadniczym uposażeniem przekraczał najwyższe uposażenie, które mógł pobierać powód, jako pracownik komunalny w m. Łodzi, w związku z przepisami rozporządzenia z dnia 30 grudnia 1924.

Zaznaczyć wreszcie należy, że rozporządzenie z 30 grudnia 1924 nie dotyczy statutów emerytalnych (uchw. całej Izby Cywilnej z dnia 13 kwietnia 1933 Zb. orz. Nr. 320/33). W tych warunkach Sąd Apelacyjny miał podstawę do uznania, że sporny dodatek winien być uwzględniony przy określeniu wymiaru zaopatrzenia emerytalnego powoda skoro ustalił, iż stosownie do § 7 przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników Zarządu m. Łodzi i ich rodzin za podstawę do wymierzenia uposażenia emerytalnego służy całkowite uposażenie, pobierane przez pracownika w ostatnim miesiącu służby, czyli oprócz pensji zasadniczej wszelkie dodatki o charakterze stałym.

Wobec bezpodstawności zarzutów skarga kasacyjna została oddalona.

720.

Dla stwierdzenia, że posiadanie miało charakter wieczysto - czynszowy czy wieczysto - dzierżawny, konieczny jest dowód na piśmie; również wymaga dowodu na piśmie przelew praw wieczysto - dzierżawnych.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 czerwca 1936 C. I. 2612/35.

Skarga kasacyjna zarzuca, iż Sąd Okręgowy niesłusznie nie uwzględnił wniosku pozwanej firmy o zbadanie świadków dla udowodnienia 30-letniego nabywczego posiadania przez nią praw

wieczysto-dzierżawnych do spornego w sprawie mniejszej gruntu i wskazał na to, że prawo dzierżawy wieczystej winno być oparte na dokumencie pisanim, nie biorąc na uwagę, że kto się powołuje na przedawnienie, zwolniony jest od obowiązku składania tytułu.

Zarzut powyższy nie jest zasadny, gdyż chociaż prawo wieczysto-czynszowe czy wieczysto-dzierżawne może być nabyte przez 30-letnie posiadanie, a na fakt posiadania dopuszczalny jest dowód ze świadków, jednak dla stwierdzenia, że posiadanie miało charakter wieczysto-czynszowy czy wieczysto-dzierżawny, czego wyrazem jest w pierwszym rzędzie płacenie przez posiadacza i przyjmowanie przez właściciela gruntu świadczeń wieczystych, konieczny jest dowód na piśmie; również wymaga dowodu na piśmie przelew praw wieczysto-dzierżawnych, na który się powoływała pozwana, twierdząc, że do posiadania jej należy doliczyć posiadanie jej poprzedników, którzy jej odstąpili wieczystą dzierżawę; wobec tego więc słusznie Sąd Okręgowy zarzucił pozwanej niezłożenie dowodu na piśmie i odmówił zbadania powołanych przez nią świadków.

Dalsze zarzuty skargi kasacyjnej, wskazujące, iż Sąd Okręgowy bezpodstawnie powołał się na regulowanie przez Skarb Państwa od kilkunastu lat sprawy posiadania gruntów państwowych, oraz na fakt, iż współwłaściciel pozwanej firmy zawarł ze Skarbem umowę dzierżawy spornej działki na jeden rok, skierowane są przeciwko ubocznym przesłankom Sądu Okręgowego które nie miały wpływu na wynik sprawy.

Z tych względów należy skargę kasacyjną oddalić.

721.

Uchylenie przez Urząd Wojewódzki orzeczenia Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych o obowiązku ubezpieczenia organisty przez proboszcza, sprowadzające się do uznania, że proboszcz nie jest pracodawcą organisty, wiąże sąd w myśl art. 112 rozp. Prezyd. Rz. z 24 listopada 1927 w redakcji ustawy z 15 marca 1934 Dz. U. poz. 347 i winno być uznane, gdy wydane zostało po zapadnięciu wyroku, zasądzającego organistę od proboszcza odszkodowanie za niezgłoszenie do Z. U. P. U., za podstawę do żądania wznowienia postępowania.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 5 czerwca 1936 C. I. 1070/36.

Franciszek G., organista wniósł powództwo przeciwko Ks. Bolesławowi S. o 672 zł. 60 gr. tytułem

odszkodowania za niezgłoszenie go do Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych, wskutek czego po zwolnieniu z pracy pozbawiony został zasiłku na wypadek braku pracy.

Sąd Grodzki powództwo oddalił, lecz Sąd Okręgowy wyrok pierwszej instancji zmienił i żądanie pozwu w całości uwzględnił, opierając wyrokowanie na ustaleniu, że pozwany był pracodawcą powoda, obowiązany do zgłoszenia go do ubezpieczenia w Z. U. P. U.

Pozwany wniósł do Sądu Okręgowego skargę o wznowienie postępowania w sprawie, przytaczając w uzasadnieniu, że Ministerstwo Opieki Społecznej, rozstrzygając w drodze instancji sprawę ubezpieczenia powoda w Z. U. P. U., uznało za pracodawcę powoda, jako organisty, nie pozwanego proboszcza parafji, lecz kościół parafjalny.

Sąd Okręgowy żądanie wznowienia postępowania oddalił z założenia, że rozstrzygnięcie władzy administracyjnej co do obowiązku ubezpieczenia powoda nie ma dla sprawy istotnego znaczenia.

W skardze kasacyjnej pozwany żąda uchylenia zaskarżonego postanowienia, zarzucając Sądowi, że z naruszeniem art. 445 § 2 k. p. c. nie uznał w przypadku ostatecznego w drodze administracyjnej rozstrzygnięcia Ministra Opieki Społecznej, kto był pracodawcą powoda, za nową okoliczność, która mogła mieć wpływ na wynik sprawy.

Zarzut ten należy uznać za słuszny. W sprawie pozostaje poza sporem, że orzeczenie Z. U. P. U. o obowiązku ubezpieczenia powoda zostało w następstwie uchylone przez Urząd Wojewódzki, którego decyzję zatwierdziło Ministerstwo Opieki Społecznej. Rozstrzygnięcie Ministerstwa Opieki Społecznej sprowadza się do tego, że proboszcz nie jest pracodawcą organisty, takie zaś ujęcie wiążącego strony stosunku pozostaje w ścisłym związku z podstawą roszczeń pozwu. Tego rodzaju rozstrzygnięcie władzy administracyjnej, wiążące Sąd w myśl art. 112 rozp. Prezyd. Rzeczypospolitej z dn. 24 listopada 1927 w redakcji ustawy z 15 marca 1934 (Dz. Ust. p. 347), Sąd Okręgowy winien był uznać za nową okoliczność, względnie nowy środek dowodowy, mogące mieć wpływ istotny na wynik sprawy, z którego jednak strona nie miała możliwości skorzystać w poprzednim postępowaniu; w rezultacie Sąd winien uwzględnić żądanie wznowienia postępowania.

Z tych zasad zaskarżone postanowienie należy uchylić z powodu naruszenia art. 445 § 2 k. p. c.

722.

Wydział Hipoteczny nie jest uprawniony do pierwotnego rozpoznania z urzędu czynności już za-

twierdzonej, choćby z dopuszczeniem błędów natury prawnej, czy faktycznej.

Ustawa z 24 marca 1920 uznając za nieważne nabycie nieruchomości przez cudzoziemca wbrew jej postanowieniom, nakazuje zwrócenie się do sądu o nieważnienie transakcji. Wydział Hipoteczny do rozstrzygnięcia wniosku o to nie jest powołany.

Kurator nad majątkiem nieobecnego nie ma prawa zaskarżania decyzji wydziału hipotecznego, zamykającej postępowanie spadkowe, ani występowania przeciwko tej decyzji¹⁾.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z 10 czerwca 1936 r. w sprawie C. I. Nr. 707/36.

Decyzją Wydziału Hipotecznego z 4 lutego 1933 zatwierdzone zostały zgłoszone przez Aleksandra K. wnioski o zamknięcie postępowania spadkowego po Leoncjuszu Sz., właścicielu folwarku Psiarnia, i o przepisanie tytułu własności tego folwarku na Aleksandra K., jako testamentowego spadkobiercę poprzedniego właściciela, decyzją zaś Sądu Apelacyjnego z 29 października 1934 zostały oddalone skargi apelacyjne Skarbu Państwa i kuratora nad majątkiem nieobecnego Leoncjusza Sz., założone od powyższej decyzji Wydziału Hipotecznego z 4 lutego 1933.

Po zapadnięciu powyższej decyzji Sądu Apelacyjnego starosta powiatu kieleckiego zgłosił 21 grudnia 1934 do księgi hipotecznej folwarku Psiarnia wniosek Nr. 62 i powołując się na tę okoliczność, iż Aleksander K. jest obcokrajowcem, który na nabycie nieruchomości nie uzyskał zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych, na mocy ustawy z 24 marca 1920 (Dz. U. Nr. 24/33 poz. 202) domagał się wykreślenia zarówno wpisu z działu III o zamknięciu postępowania spadkowego, jak i z działu II o przepisaniu tytułu własności folwarku Psiarnia na Aleksandra K. i tejsze treści wniosku za Nr. 64 zgłosił 18 stycznia 1935 kurator nad majątkiem nieobecnego Leoncjusza Sz., który prócz tego 6 lutego 1935 za Nr. 66 zgłosił wniosek, iż przez niego w czasie właściwym wniesiona zostanie skarga kasacyjna od decyzji Sądu Apelacyjnego z 29 października 1934.

Wydział Hipoteczny decyzją z 27 lutego 1935 decyzję swoją z 4 lutego 1933 zmienił, wnioski Nr. 62, 64 i 66 zatwierdził i zaprojektowane we wniosku Nr. 62 przekreślenia wpisów o zamknięciu postępowania spadkowego i przepisania tytułu własności folwarku na Aleksandra K. do wykazu hipotecznego wprowadzić postanowił.

Sąd Apelacyjny na skutek skargi Aleksandra K.

powyższą decyzję Wydziału Hipotecznego uchylił, odmówił zatwierdzenia wniosków Nr. 62 i 64, oddalając skargę apelacyjną w części żądania ponownego zapisania treści o zamknięciu postępowania spadkowego i przepisania tytułu własności na Aleksandra K. z zasad, że Wydział Hipoteczny nie jest uprawniony do zmiany powziętej przez siebie decyzji, ponowne zaś wpisanie treści winno nastąpić na skutek zgłoszonego wniosku.

W skargach kasacyjnych zarówno Skarb Państwa, jak i kurator majątku nieobecnego Leoncjusza Sz., zarzucają Sądowi Apelacyjnemu obrazę art. 711 u. p. c., art. 20 prawa hipotecznego z 1818 i przepisów ustawy z 24 marca 1920 (Dz. U. poz. 202/33).

Żądanie obrońców K. co do pozostawienia bez rozpoznania skargi Skarbu Państwa z tego względu, iż Prokuratoria Generalna występuje nie w imieniu władzy, która zgłosiła wniosek, jest niesłuszne, gdyż na mocy rozporz. Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 marca 1933 Dz. U. poz. 151 Prokuratorii Generalnej służy prawo do wnoszenia skarg i środków prawnych i w przypadku, gdy postępowanie zostało wszczęte przez władzę bezpośrednio.

Pierwszy zarzut skargi kasacyjnej Skarbu Państwa obraży art. 711 u. p. c. i art. 20 pr. hip. przez niezgodne z orzeczeniami Sądu Najwyższego Nr. 104/28, 229/29 i 632/34 uznanie, iż decyzja Wydziału Hipotecznego z 27 lutego 1935 narusza prawa osoby trzeciej, Aleksandra K., pomimo to, że K. z mocy decyzji Wydziału z 4 lutego 1933 żadnych praw nie nabył, ponieważ w wykazie figurowało ostrzeżenie o zaskarżeniu tej decyzji, nie zasługuje na uwzględnienie, albowiem Sąd Apelacyjny decyzję swą oparł na tej zasadzie, iż Wydział Hipoteczny nie jest uprawniony do powtórnego rozpoznania z urzędu czynności już zatwierdzonej, choćby z dopuszczeniem błędów natury prawnej czy faktycznej, wniosek zaś ten, wbrew mniemaniu skargi kasacyjnej, potwierdzają zarówno orzeczenie Nr. 229/29, które wyjaśnia, że zatwierdzenie wniosku przez Wydział Hipoteczny, w przypadku decyzją z 4 lutego 1933, uważa się za niepodlegające wzruszeniu inaczej, niż w drodze przepisanej, czyli bądź w trybie apelacji, bądź w drodze procesu cywilnego, więc nie w trybie nowego wniosku, opartego jedynie na wywodach prawnych, nie zaś na tytule, jak i orzeczenie Nr. 632/34, które już wyraźnie podkreśla tezę, wypowiedzianą przez Sąd Apelacyjny. Orzeczenie Nr. 104/28 nie stoi w sprzeczności z zasadami, wyrażonymi w wymienionych wyżej orzeczeniach, w tamtym wypadku bowiem chodziło o podniesienie zawieszającej decyzji na skutek wniosku tej samej osoby, nie zaś osoby trzeciej, jaką w przypadku był w stosunku

¹⁾ P.c.r. OSP. 463/XV.

do K. Skarb Państwa, ponadto przy wniosku złożony został nowy dowód, zresztą i w tym orzeczeniu Sąd Najwyższy zastrzegł, aby Wydział Hipoteczny baczył, by nie były naruszone interesy osób trzecich, jawne z wykazu hipotecznego. Miał zatem Sąd Apelacyjny podstawę do uznania, iż Wydział Hipoteczny nie mógł zmienić decyzji z 4 lutego 1933, skoro stwierdził, iż na mocy tej decyzji K. uzyskał tytuł własności i decyzja ta w stosunku do Skarbu Państwa się uprawomocniła, wzmiankę bowiem o zamiarze zaskarżenia decyzji Sądu Apelacyjnego z 29 października 1934 zgłosił we wniosku Nr. 66, jak zaznaczył Sąd Apelacyjny kurator nad majątkiem Sz., nie zaś Skarb Państwa, w stosunku zaś do tegoż kuratora decyzja ta także była prawomocna na mocy 3 p. art. 892 u. p. c., wbrew więc twierdzeniu skargi kasacyjnej, K. z mocy decyzji z 4 lutego 1933 nabył prawa do folwarku Psiarnia.

Niesłuszny jest również zarzut drugi skargi kasacyjnej obrazu art. 20 pr. hip., przepisów ustawy z 24 marca 1920 i art. 711 u. p. c. przez uznanie, iż uprawnienia Skarbu Państwa, wynikające z przepisów prawa publicznego, jakim jest ustawa z 1920, są równoznaczne w płaszczyźnie prawa hipotecznego z uprawnieniami prywatno-prawnymi, pomimo że w orzeczeniu Nr. 385/34 Sąd Najwyższy wyjaśnił, iż przepisy prawa publicznego ulegają zastosowaniu bez względu na zmianę osoby właściciela parcelowanego majątku, oraz że przy opóźnieniu terminu skargi apelacyjnej od decyzji Wydziału Hipotecznego uprawnienia Skarbu Państwa byłyby iluzoryczne, albowiem orzeczenie Nr. 385/34 oparte zostało na art. 63 ustawy o reformie rolnej, który uprawnia Okręgowy Urząd Ziemski do zgłoszenia w hipotece wniosku o parcelacji, ustawa zaś z 1920 w art. 7, uznając za nieważne nabycie przez cudzoziemca nieruchomości, wbrew postanowieniom tej ustawy, nakazuje jednak zwrócenie się do Sądu o unieważnienie transakcji, zawartej wbrew tej ustawie. Słusznie więc Sąd Apelacyjny uznał, iż wnioskodawcy, a więc i Skarb Państwa, winni byli udać się na drogę procesu cywilnego i wówczas uprawnienie Skarbu Państwa nie byłoby iluzoryczne, słusznie również uznał, iż ustawa z 1920, nie zawierająca żadnego przepisu, uprawniającego specjalnie do rozstrzygnięcia sporów w drodze hipotecznej, nie zmieniała przepisów prawa hipotecznego, które nie przewidują rozstrzygnięcia spornych zagadnień i nadają władzy hipotecznej uprawnienia o charakterze homologacyjnym, nie uprawniają jej zaś do rozstrzygnięcia sporów ulegających rozpoznaniu sądów.

Skarga kasacyjna kuratora nad majątkiem nieobecnego Leoncjusza Sz. winna być zgodnie z wnioskiem obrońców K. pozostawiona bez rozpo-

znania, albowiem z chwilą zamknięcia postępowania spadkowego po osobie, do obrony majątku której kurator był wyznaczony, nie ma on prawa do zaskarżenia decyzji Wydziału Hipotecznego, zamykającej postępowanie spadkowe, ani występowania przeciwko tej decyzji, gdyż we własnym interesie działać nie może, w imieniu zaś nieobecnego, skoro ten zmarł, też występować nie ma prawa.

Z tych zasad Sąd Najwyższy: 1) skargę kasacyjną Prokuratorii Generalnej oddał; 2) skargę kasacyjną kuratora nad majątkiem nieobecnego Leoncjusza Sz. bez rozpoznania pozostawia.

723.

Brak ujawnienia cesji aktu zastawu nieruchomości w rejestrze akt wieczystych nie może powodować nieważności cesji.

Uchwalona w orzec. Sądu Najwyższego Nr. 95/29 zasada prawna, iż w rozumieniu ust. 3 §§ 5 i 6 rozp. walor. nieprzedawnionymi są odsetki, nieprzedawnione w dniu wejścia w życie tego rozporządzenia, w zupełności stosuje się i do wierzytelności z aktu zastawu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 czerwca 1936 C. I. 2889/35.

Zważywszy:

że Sąd Apelacyjny, oddalając skargi apelacyjne powódki i pozwanego, zatwierdził wyrok Sądu Okręgowego, którym, poszukiwana przez powódkę od pozwanego należność z aktu zastawu, zeznanego w dniu 13 lutego 1914 w sumie 40.000 rb. na rzecz Ludwika S., a przez tego cedowanego powódce przerachowana została wraz z odsetkami w wysokości 5 i 1/2 od sta rocznie za czas od 15 lipca 1914 do 1 lipca 1924 na 39.405 zł. 79 gr., t. j. na 24% zgodnie z § 6 rozporz. walor., i zasądzona w tej wysokości na rzecz powódki wraz z odsetkami w wysokości 5 i 1/2 od sta za czas od 1 lipca 1924 do dnia wytoczenia powództwa (15 grudnia 1931) i w wysokości 10 od sta od tej ostatniej daty do dnia uiszczenia;

że skarga kasacyjna powódki zarzuca, iż Sąd Apelacyjny, uzasadniając przerachowanie spornej należności według miary 24%-wej tym, że należność ta oparta jest na akcie zastawu i że mają przeto do niej zastosowanie przepisy §§ 10 i 6 rozp. walor., pominął złożone przez powódkę do sprawy listy pozwanego, zawierające przyznanie, iż dług jego wynikał z niezapłaconia części ceny

kupna nieruchomości, nabytej przez niego od ojca i stryja powódki, Aleksandra i Ludwika S., za aktem z tegoż dnia 13 lutego 1914, w którym był sporządzony akt zastawu, oraz nie wziął na uwagę, że wierzytelność z tytułu reszty szacunku nieruchomości podlega z mocy ust. 1 lit. a § 29 i § 33 rozp. walor. wyższemu przerachowaniu, niż przewiduje § 6 rozp. walor., bez względu, w jakiej formie została wyrażona, chociażby więc oparta była na akcie zastawu;

że zarzut powyższy podlega uwzględnieniu i winien skutkować uchylenie zaskarżonego wyroku w punkcie oddalenia części roszczeń powódki, gdyż jak to wyjaśnił Sąd Naj. w powołanym w skardze kasacyjnej orzeczeniu Izby I Nr. 41/29, dopuszczalne jest ustalenie, iż kwota, zabezpieczona zastawem, w rzeczywistości nie pochodzi z pożyczki, o której wspomina akt zastawu, lecz stanowi nieuiszczoną przy sprzedaży pozostałość ceny szacunkowej, i wobec tego Sąd Apelacyjny powinien był rozważyć twierdzenie powódki, poparte złożonymi dowodami pisemnymi, iż wierzytelność jej powstała wskutek nieuiszczenia przez pozwanego reszty szacunku nabytej nieruchomości; o ileby zaś ta okoliczność została stwierdzona, przerachowanie spornej należności na 24% na podstawie § 6 rozp. walor. byłoby nieprawidłowe i podlegałaby ona przerachowaniu według zasad § 33 rozp. walor. powołanego w § 10 rozp. walor. między innymi przepisami tego rozporządzenia, mającymi zastosowanie do wierzytelności, wpisanych do ksiąg wieczystych;

że skarga kasacyjna pozwanego zarzuca, iż Sąd Apelacyjny niesłusznie nadał znaczenie dokonanej na rzecz powódki na akcie zastawu cesji, gdyż cesja taka niezgodna była z literalnym brzmieniem art. 1653 t. X cz. I Zw. pr., a chociaż Senat ros. uważał za możliwe przekazywanie praw z aktu zastawu na mocy cesji, ale pod warunkiem ujawnienia jej w rejestrze akt wieczystych, co miało na celu danie możności dłużnikowi wyjaśnienia, komu obowiązany jest należność z aktu zastawu zapłacić; Sąd Apelacyjny przy tym zupełnie nie rozważył zarzutu pozwanego, zgłoszonego w skardze apelacyjnej, w której wskazywał on, że jeżeli Ludwik S. scedował swe prawa z aktu zastawu, to nie na powódkę, lecz na jej ojca, z powodu czego powódka, domagając się przed kilkunastu laty od pozwanego zwrotu 40.000 rb., powoływała się nie na prawa, z cesji wynikające, lecz na swe prawo spadkowe po rodzicach;

że zarzuty powyższe nie są zasadne; jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu Izby Cywilnej Nr. 532/34, w myśl art. 1655 t. X cz. I Zw. pr. niedopuszczalna jest cesja praw z aktu zastawu tylko

wówczas, jeżeli dłużnik się na nią nie zgodził, w danym zaś przypadku było już z góry w akcie zastawu udzielone wierzycielowi prawo jego cedowania; co zaś do braku ujawnienia cesji w rejestrze akt wieczystych, to nie może on w żadnym razie powodować nieważności cesji, gdyż żaden przepis prawa tego nie przewiduje i b. Senat ros. w cytowanych przez skarżącego wyrokach też takiego obowiązku na wierzyciela nie nakładał, a tylko wyjaśnił, że starszy notariusz nie może odmówić wniesienia do rejestru adnotacji o cesji praw z aktu zastawu, chociażby była dokonana nie w trybie notarialnym; wreszcie co do twierdzenia skarżącego, iż pierwszy wypis aktu zastawu z 13 lutego 1914, który według wyjaśnień powódki zagiął w Rosji w 1917, wobec czego występuje ona w niniejszej sprawie na zasadzie odpisu tego aktu, mieścił adnotację o przelewie aktu zastawu przez Ludwika S. na rzecz swego brata a ojca powódki Aleksandra S., to niczym nie usprawiedliwił on tego swego twierdzenia, sprzecznego z oświadczeniem wierzyciela z aktu zastawu Ludwika S., który w złożonym przez powódkę a powołanym w wyroku Sądu Apelacyjnego akcie z 23 maja 1930 potwierdził cesję, dokonaną przedtem na rzecz powódki za pomocą umieszczenia napisu o przelewie na głównym wypisie aktu zastawu: okoliczność zaś, że powódka w korespondencji z pozwanym wskazywała na to, że na mocy zatwierdzonych testamentów jest jedyną spadkobierczynią po ojcu Aleksandrze S., w niczym jej prawa do korzystania z powyższej cesji podważyć nie może;

że bezzasadny jest też dalszy zarzut pozwanego, iż Sąd Apelacyjny z obrazą art. 694 t. X cz. I Zw. pr. oddalił jego zarzut, iż powódka mogłaby dochodzić odsetek tylko za 10 lat, licząc wstecz od dnia wytoczenia powództwa, a nie za 17 lat i 5 mies.; Sąd Okręgowy i Sąd Apelacyjny zgodnie z przepisem ust. 3 § 6 rozp. walor. doliczyły do kapitału zaległego od poszukiwanej sumy odsetki za czas od 15 lipca 1914 do wskazanej w powyższym przepisie daty 30 czerwca 1924, które w tej dacie nie były jeszcze przedawnione; skoro odsetki te z chwilą wejścia w życie rozporządzenia waloryzacyjnego (z 11 maja 1924) stały się częścią składową kapitału, musiały one od tego czasu dzielić jego los i stały się płatne w tym samym terminie, co kapitał, nie mogły więc oddzielnie od niego ulec przedawnieniu, skarżący zaś nie zarzuca, iżby sam kapitał przedawnił się; wobec tego, chociaż przesłanki orzeczenia Izby I Sądu Najwyższego Nr. 95/29, które dotyczyło wierzytelności hipotekowanych, z mocy art. 125 ust. hip. w ogóle nie ulegających przedawnieniu, nie mogą mieć całkowitego zastosowania w niniejszej sprawie, należy jednak uznać, że uchwalona w tym

orzeczeniu zasada prawna, iż w rozumieniu ust. 3 §§ 5 i 6 rozp. walor. nieprzedawnionymi są odsetki, nieprzedawniona w dniu wejścia w życie tegoż rozporządzenia, w zupełności stosuje się i do wierzytelności z aktów zastawu; co zaś do należnych powódce odsetek za czas dalszy, po 30 czerwca 1924 r., od całego powyższego kapitału, to też nie uległy one przedawnieniu, ponieważ powództwo zostało wytoczone w dn. 15 grudnia 1931, przed upływem 10-letniego okresu;

że ostatni zarzut skargi kasacyjnej pozwanego, iż Sąd Apelacyjny niesłusznie odmówił obniżenia miary przeračhowania spornej wierzytelności na mocy § 36 rozp. walor. z powodu poniesionych przez pozwanego strat i przy tym nie rozważył zeznań zbadanych świadków, którzy stwierdzili, że znajdujące się w majątku pozwanego dom mieszkalny i cegielnia uległy w czasie wojny całkowitemu zniszczeniu, — nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż, jak to już wyjaśnił Sąd Najwyższy (Zb. O. Izby I Nr. 39/28 i in.), okoliczność, że dłużnik poniósł szkody wojenne, nie stanowi sama przez się przyczyny obniżenia miary przeračhowania i skutkuje zastosowanie przy przeračhowaniu niższych stawek tylko o tyle, o ile szkody te spowodowały takie pogorszenie się stanu materialnego dłużnika, iż zachodzi poważna obawa, że przeračhowanie w mierze, przewidzianej przez przepis prawa, postawi go w tak ciężką sytuację, iż będzie mu groziła konieczność zlikwidowania pracy i wyzbycia się całego mienia; na to zaś pozwany w toku sprawy się nie powoływał.

Z tych zasad Sąd Najwyższy ze skargi kasacyjnej Eugenii S. zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Włnie w punkcie odmowy zasądzenia spornej sumy w przeračhowaniu ponad 24% z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyła i sprawę temuż Sądowi do ponownego w uchylonej części rozpoznania w innym składzie Sędziów przekazuje; skargę kasacyjną Marcina K. oddala.

724.

Dla uznania, że nastąpiło przerwanie biegu przedawnienia z mocy art. 567 t. X cz. I Zw. Pr., winien być stwierdzony czyn rozporządzenia się przez właściciela tym właśnie majątkiem, który jest przedmiotem posiadania osoby trzeciej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 17 czerwca 1936 C. I. 61/36.

Sąd Okręgowy, * zatwierdzając wyrok Sądu

Grodzkiego, którym uwzględnione zostało powództwo o wyłączenie z posiadania pozwanego i oddanie w posiadanie powoda 5 ha ziemi z części majątku Cepcewice Wielkie pod nazwą Krasna Horaka, a mianowicie działki, położonej w uroczysku Kruszyna-Łęczyna w granicach, wyszczególnionych w protokóle posiedzenia Sądu Grodzkiego, oddalił zgłoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia, oparty na ustalonej w sprawie okoliczności, iż pozwany od r. 1911 posiadał sporny grunt w warunkach art. 533 t. X cz. 1 zw. pr., uznając, że przedawnienie w danym przypadku nie nastąpiło, ponieważ jak widać z przedstawionego przez powoda do sprawy odpisu wniosku o wywołanie nieruchomości do pierwsiastkowej regulacji hipoteki, przy którym powód złożył akt kupna-sprzedaży swej nieruchomości z 12 sierpnia 1913 r. i akt zastawu jej z 14 sierpnia 1913, powód w tych datach jeszcze zarządzał i rozporządzał majątkiem swoim jako całością, w której skład wchodziła sporna ziemia, częściowo go sprzedając i zastawiając, od czasu zaś tych czynności, od których dopiero, w myśl art. 567 t. X cz. 1 zw. pr. mogło się liczyć przedawnienie, nie upłynęło do momentu wydania przez Wydział Hipoteczny decyzji o regulacji hipoteki spornej nieruchomości (28 lipca 1923) 10 lat, czyli nie upłynął ustanowiony przez prawo okres przedawnienia.

Pierwszy zarzut skargi kasacyjnej pozwanego, iż powództwo niniejsze stosownie do petitum pozwu jest akcją posesoryjną i podlegało oddaleniu wobec niezachowania przewidzianego w art. 390 k. p. c. terminu, jest bezpodstawny, gdyż Sąd Grodzki i Sąd Okręgowy uznały, że powództwo niniejsze zostało wytoczone o prawo własności, przy czym Sąd Okręgowy wskazał na to, że pozwany nie oponował przeciwko takiemu ujęciu przedmiotu rozszczeń powoda w wyjaśnieniach jego pełnomocnika na pierwszym posiedzeniu Sądu Grodzkiego, na którym sprecyzował on żądania powodowe.

W drugim punkcie skarga zarzuca, że powołanie się powoda na akty sprzedaży i zastawu z r. 1913 nie może obalić zarzutu przedawnienia, gdyż nie zostało udowodnione, że akty te dotyczą spornej ziemi.

Zarzut ten podlega uwzględnieniu. Zgodnie z art. 567 X cz. 1 zw. pr. posiadanie majątku, prowadzące do nabycia prawa własności z mocy przedawnienia, nie poczyna się za rozpoczęte, dopóki właściciel rozrządza jeszcze tym majątkiem, co może dokumentami udowodnić; dla uznania więc, że nastąpiło przerwanie biegu przedawnienia z mocy art. 567, winien być stwierdzony czyn rozporządzenia się przez właściciela tym właśnie majątkiem, który jest przedmiotem posiadania osoby

trzeciej. W danej sprawie Sąd Okręgowy tej okoliczności bynajmniej nie stwierdził i nie ustalił, aby akt kupna sprzedaży z dn. 2.VIII.1913 r. Nr. rep. 3146 i akt zastawu z dn. 14.VIII.1913 r. Nr. rep. 3275 obejmowały sporną w niniejszej sprawie działkę, będącą w posiadaniu pozwanego, z zaznaczenia zaś w wyroku Sądu Okręgowego, że powód „częściowo“ sprzedawał i zastawiał majątek, widać, że akty powyższe dotyczyły nie całego majątku powoda „Dobra Wielkie i Małe Cepcewicz“, lecz tylko pewnej jego części, wobec czego powinien był Sąd Okręgowy wyjaśnić, czy sporna działka wchodzi w skład tej właśnie części.

W tym stanie rzeczy wyrok Sądu Okręgowego nie może być utrzymany w mocy.

725.

Niegodne jest z § 3 rozporz. waloryzacyjnego zastosowanie przez Sąd do przerachowania legatu, zapisanego przez testatorkę zmarłą w 1919 r., stawki nie z daty powstania tytułu, lecz z daty znacznie wcześniejszej, mianowicie stawki przedwojennej, oparte na tym, że w skład majątku spadkowego wchodzi przedwojenna suma hipoteczna rublowa, której wartość musiała mieć testatorka na względzie, zapisując legat też w rublach.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 czerwca 1936 C. I. 2982/35.

Zmarła w dn. 18 września 1919 r. Ludwika P., właścicielka folwarku Wojszyn oraz wierzycielka sumy 10.000 rb., zabezpieczonej na nieruchomości warszawskiej Nr. 1754 F/I, testamentem publicznym, sporządzonym w dn. 12 sierpnia 1919 r., zapisała cały swój majątek Teofilowi i Władysławowi małż. L., wkładając na nich obowiązek wypłacenia kilku legatów, a między innymi sumy 6.000 rb. Romanowi P. Ostatni, uważając, że zapisana mu suma stanowi równowartość odpowiedniej części sumy 10.000 rb., zabezpieczonej na nieruchomości Nr. 1754 F/I, jedynej sumy rublowej, pozostałej w spadku po P., i winna być zatem przerachowana analogicznie do przerachowania rzeczonych sumy hipotecznej, wystąpił przed Sądem Okręgowym z powództwem przeciwko małż. L., żądając przerachowania swego legatu na 5293 zł. 33 gr., t. j. na 25% z zastosowaniem stawki przedwojennej, i zasądzenia tej sumy od pozwanych. Pełnomocnik pozwanych przyznał przerachowanie spornego legatu w myśl § 29 ust. 1 lit. f rozp. walor. na 100% skali § 2 tegoż rozp. według da-

ty powstania tytułu, t. j. daty śmierci testatorki, w sumie 1.411 zł. 80 gr. Sąd Okręgowy przerachował sumę 6.000 rb. na 1.411 zł. 80 gr. i tę kwotę zasądził od L., lecz Sąd Apelacyjny ze skargi apelacyjnej powoda wyrok Sądu Okręgowego uchylił i zasądził na rzecz powoda od pozwanych 4.000 zł., po przerachowaniu spornej sumy na 25% z zastosowaniem stawki przedwojennej, lecz bez doliczenia do kapitału odsetek, przytaczając, że w testamencie P., 72-letniej staruszki, sporządzonym w roku 1919 przy obowiązującej walucie markowej, legaty zostały wyrażone w walucie rublowej oczywiście dlatego, iż testatorka rozporządzała równocześnie sumą hipoteczną 10.000 rb. i łatwiej jej było zorientować się, jaką sumą, poza folwarczkiem, będą obdarzeni L., oraz dlatego, iż mąż testatorki uczynił testament na jej rzecz w rublach, a ona swoim testamentem kontynuowała niejako wolę zmarłego, że wskutek tego jest niewątpliwe, iż testatorka miała intencję obdarowania legatariuszów rublowymi sumami takiej wartości, jaką posiada przedwojenna suma hipoteczna na nieruchomości Nr. 1754 F/I, i że przeto przy przerachowaniu legatu 6.000 rb. Romana P. winno być zastosowane także przerachowanie, jakie dotyczy powyższej sumy hipotecznej.

Skarga kasacyjna pozwanych zarzuca Sądowi Apelacyjnemu przeinaczenie treści testamentu P. i dowolność wniosków, wskazując, że z testamentu bynajmniej nie wynika, aby suma 6.000 rb. miała być wypłacona jako część czy równowartość sumy hipotecznej 10.000 rb., że Sąd Apelacyjny, rozpatrując kwestię z punktu widzenia intencji testatorki, nie wziął zupełnie na uwagę, iż z mocy ustawy moratoryjnej termin płatności sumy hipotecznej 10.000 rb. został odroczonej do 1 stycznia 1938 r. i odsetki zostały zmniejszone, lecz zasądził od pozwanych sumę, wynikłą z przerachowania, z natychmiastową wymagalnością i z oprocentowaniem w wysokości 10 od sta, co jest rażąco niesprawiedliwością, i że nietrafny jest motyw Sądu Apelacyjnego, iż testatorka sporządziła testament w 1919 r. „przy obowiązującej walucie markowej“, gdy w r. 1919 na całym obszarze województwa Lubelskiego kursowały na równi z markami i ruble.

Skarga kasacyjna podlega uwzględnieniu. Sąd Apelacyjny do przerachowania legatu, zapisanego w testamencie zmarłej w 1919 r. P., zastosował wbrew § 3 rozp. walor. stawkę nie z daty powstania tytułu, lecz z daty znacznie wcześniejszej, mianowicie stawkę przedwojenną, opierając się na tym, że w skład majątku spadkowego wchodzi przedwojenna suma hipoteczna rublowa, której wartość musiała mieć testatorka na względzie, zapisując legat też w rublach. Przesłanki te nie mo-

gą jednak usprawiedliwić odstąpienia od wyrażonego przepisu § 3 rozp. walor.; skoro testatorka nie zapisała na rzecz legatariusza odpowiedniej części powyższej sumy hipotecznej, wiązanie wysokości przerachowania legatu z wysokością przerachowania sumy hipotecznej dlatego tylko, że tak jedne jak i drugie są wyrażone w rublach, jest nieuzasadnione i daje podstawę do zarzucenia Sądowi Apelacyjnemu dowolności wnioskowania. Słusznie przytym zauważają skarżący, że powołanie się Sądu Apelacyjnego jako na argument popierający wniosek sądu co do znaczenia faktu zapisania przez testatorkę legatu w rublach a nie w markach, na okoliczność, iż w 1919 obowiązywała waluta markowa, było błędne, gdyż przez art. 4 ustawy Polskiej Krajowej Kasy Pożyczkowej (Dz. Pr 1918 poz. 56), który uznał marki polskie za środek prawny płatniczy w całym Państwie, został jednocześnie stwierdzony prawny obieg waluty rublowej i dopiero z mocy ustawy z dnia 29 kwietnia 1920 r. Dz. Ust. poz. 216 ruble przestały być prawnym środkiem płatniczym na obszarze Rzp. Polskiej.

Z tych względów zaskarżony wyrok winien być w części, uwzględniającej roszczenia powodowe ponad przyznaną przez pozwanych sumę 1411 zł. 80 gr., uchylony, przyczym ponieważ kwestia zasądzenia kosztów postępowania kasacyjnego, o które zgłosiły żądanie obie strony, winna być rozstrzygnięta zależnie od ostatecznego wyniku sprawy, załatwienie wniosków stron w tym przedmiocie należy pozostawić Sądowi Apelacyjnemu.

726.

Przerachowaniu w trybie postępowania niespornego wierzytelności, wynikającej z aktu notarialnego, nie stoi na przeszkodzie ani zarzut zapłaty ani zarzut potrącenia, zgłoszony przez dłużnika.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 lutego 1936 C. II. 2290/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Skarbu Państwa przeciwko Dawidowi H. o przerachowanie sumy 15.500 kor. austr. uwzględnił rekurs rewizyjny Prokuratorii Generalnej, uchylił uchwały Sądu Okręgowego w Krakowie z 16 sierpnia 1935 I. Cz. 1927/35, i polecił Sądowi Okręgowemu, aby wniosek o przerachowanie merytorycznie załatwił i nową uchwałę wydał.

Uzasadnienie.

Sąd rekursowy odesłał wnioskodawcę do drogi

sporu z jego wnioskiem o przerachowanie, wychodząc z założenia, iż roszczenia Skarbu Państwa, jako zakwestionowane przez przeciwnika musi być naprzód ustalone pod względem istnienia w drodze sporu, zwłaszcza że w sporze o jego istnienie musiałyby i tak być przerachowane, gdyby je zasądono, wreszcie, że przerachowanie w drodze niespornej mogłoby mieć przesadzające znaczenie dla przerachowania w sporze.

Stanowisko prawne sądu rekursowego, powyżej przedstawione, jest błędne.

W postępowaniu przerachowawczym chodzi o ustalenie sposobu przerachowania, mianowicie ustalenie miary przerachowania i ewentualne doliczenie nieprzedawnionych odsetek za 3 lata, nie rozstrzyga się natomiast w tym postępowaniu, jako niespornym, o należności, lub nienależności długu, o zarzucie kompensaty, które to kwestie w razie zaprzeczenia należą do drogi sporu. Nie stwarza się bowiem przy przerachowaniu jakiegoś nowego tytułu egzekucyjnego, lecz jedynie się stwierdza jaką sumę przedstawiają w obiegowych złotych wierzytelności, opiewające na marki polskie, ruble rosyjskie, lub dawne korony austriacko-węgierskie.

Na wniosek którejkolwiek ze stron należy w myśl § 47 ust. 2 rozp. wal., skutecznie przerachowanie w trybie postępowania niespornego. Ani przeto zarzut zapłaty, ani zarzut kompensaty, podniesiony przez dłużnika w toku postępowania przerachowawczego nie stoi na przeszkodzie przerachowaniu, w następstwie czego sąd nie może odesłać wierzyciela z wnioskiem jego o przerachowanie na drogę sporu, zwłaszcza, jeśli, jak w danym przypadku, przerachować się mające roszczenie opiera się na skrypcie dłużnym, zaopatrzonym klauzulą z § 3 ord. not. austr. Przeciwnie, dłużnik winien być z zarzutami powyższego rodzaju odesłany na drogę sporu, w myśl przepisu § 2 L. 7 ust. niespor.

Gdy wniosek rekursowy o zmianę zaskarżonej uchwały i przywrócenie do mocy prawnej uchwały Sądu I instancji nie może być uwzględniony, gdyż sąd rekursowy nie rozpatrzył tej ostatniej uchwały co do istoty rzeczy, oraz z uwagi, że wniosek powyższy, jako obszerniejszy, mieści w sobie również wniosek o zniesienie uchwały rekursowej i załatwienie rekursu w kwestii przerachowania zarządzone, jak powyżej. Zarządzenie to bowiem nie wykracza *ultra petitem*.

727.

Zarzut przedawnienia, zgłoszony przez pozwanego na rozprawie apelacyjnej na podstawie stanu

faktycznego, ustalonego w wyroku sądu pierwszej instancji, powinien być w wyroku sądu drugiej instancji rozpoznany.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 lutego 1936 C. II. 2283/35.

Wywodom skargi kasacyjnej, opartej na podstawach z punktów 1 i 2 art. 426 k. p. c., ze stanowiska ostatecznej, nie można odmówić słuszności.

Zgłoszony na rozprawie odwoławczej zarzut przedawnienia dochodzonego w sporze roszczenia pieniężnego, należnego stronie powodowej z tytułu alimentów (§ 1480 u. c.), oparła strona pozwana na stanie faktycznym ustalonym w wyroku i aktach Sądu pierwszej instancji nie przytaczając na uzasadnienie tego zarzutu żadnych nowych faktów lub dowodów.

Był to zatem zarzut natury prawnej, który, aż do zamknięcia rozprawy odwoławczej, miał być zgłoszony (art. 417 i 225 § 1 k. p. c.).

Sąd zatem Okręgowy winien był zarzut powyższy rozpatrzyć, skoro nie chodziło, ani o nowe roszczenie (art. 403 k. p. c.), jak to błędnie odpowiedź na skargę kasacyjną wywodzi, ani też o nowe fakty lub dowody, których uwzględnienie zależało od uznania Sądu (art. 404 k. p. c.).

Zaniechanie rozpatrzenia zarzutu przedawnienia uzasadnia w tym stanie rzeczy pogwałcenie istotnych formalności postępowania, w rozumieniu podniesionej w kasacji podstawy z art. 426 punkt 2 k. p. c.

Wobec tego Sąd Najwyższy nie mając możliwości wydania orzeczenia co do istoty sprawy, zaskarżony wyrok uchylił i odesłał sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania (art. 437 k. p. c.).

728.

Pracownikowi Ubezpieczalni Społecznej, zwolnionemu ze służby wskutek długotrwałej choroby należy się w myśl przepisów art. 5 ustawy z 17 marca 1932 Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 338 odprawa, jeżeli według dawniejszego regulaminu służbowego, któremu pracownik podlegał, długotrwała choroba jako przyczyna rozwiązania umowy o pracę nie była przewidziana.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 13 lutego 1936 C. II. 2185/35.

Pozwana zaskarża wyrok Sądu Okręgowego z przyczyn wymienionych w art. 30 L. 1 i 2 rozp. Prez. Rzp. o sądach pracy, tj. z powodu jawnego pogwałcenia prawa materialnego i pogwałcenia istotnych przepisów postępowania.

Sąd Najwyż. nie podziela wprawdzie poglądu zaskarżonego wyroku, jakoby do powódki *nie miały zasadniczo zastosowania nowe przepisy* służbowe, zaskarżony jednak wyrok pomimo błędnego uzasadnienia w wyniku ostatecznym odpowiada prawu (art. 436 k. p. c.), a to z następujących rozważań.

Stosunki służbowe pracowników instytucji ubezpieczeń społecznych unormowane zostały ustawą z 17 marca 1932 r. Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 338.

W ustawie tej nakazano wydać nowe przepisy służbowe, mające stanowić integralną część umowy pracy w instytucjach ubezpieczeń społecznych, oraz postanowiono, że z wejściem w życie tych nowych przepisów tracą moc prawną, z wyjątkami, zastrzeżonymi w ustawie, wszelkie przepisy służbowe, poprzednio istniejące (art. 1, 2 i 3 cyt. ust.). Ustawa ta zezwala instytucjom na wypowiedzenie w czasie od 18 kwietnia do 18 lipca każdemu ze swych pracowników umowy pracy, zaś po tym okresie, znów z wyjątkami, o jakie tu nie chodzi, zakazała instytucjom zwalniać swych pracowników i zakaz ten miał być w mocy do czasu wprowadzenia nowych przepisów służbowych (art. 4 ust. 3 cyt. ustawy).

Z tych postanowień wynika, że nowe przepisy służbowe, od chwili wejścia ich w życie, wiążą każdego pracownika, który w tym dniu był z instytucją w stosunku umowy pracy, za czym obojętne jest, czy pracownik zgodził się na te przepisy. Nie ulega wątpliwości, że powołana ustawa wkracza w sferę stosunków prawa prywatnego, gdyż odbiera moc prawną postanowieniom poprzednich umów o pracę, ważnie zawartych. W tym jednak zakresie ustawa ma cechy prawa, wiążącego bezwzględnie, zatem niezależnego od zgody pracowników owych instytucji.

Ustalono, że przepisy służbowe doręczono powódce przed dniem 1 września 1933, zatem w myśl § 69 tych przepisów stały się one od tegoż dnia integralną częścią umowy powódki o pracę. We wrześniu 1933 pozwana była przeto uprawniona rozwiązać stosunek służbowy z powódką na zasadzie przepisów służbowych, a poprzedni regulamin służbowy przestał wiązać strony umownie (art. 3 ustawy z 17 marca 1932 Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 338).

Z przepisów tych nie wynika, by czas choroby, potrzebny do zwolnienia funkcjonariusza ze służby, należało liczyć na nowo od dnia wejścia przepisów w życie, co pracowników instytucji, chorych w czasie przejściowym, stawiałoby w położeniu

¹⁾ Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 20 września 1935 C. I. 1092/35, ogłoszone w OSP. XV. 180.

korzystniejszym, niż pracowników, chorych przedtem lub później. Rozwiązanie stosunku służbowego z powódka w dniu 3 września 1933 wskutek jej choroby, trwającej nad sześć miesięcy, było więc uzasadnione w art. 22, 28 i 29 przepisów służbowych.

Ustalono, że powódka była pracownicą prowizoryczną. Powódka nie twierdzi, by pozwana wyraźnie mianowała ją pracownikiem stałym. Natomiast polecenie Zarządu kasy, dane dyrektorowi Kasy co do sposobu zwolnienia urzędników, jest widocznie zarządzeniem administracyjnym, niemającym cech milczącego (§ 863 u. c.) oświadczenia woli umownej wobec personelu kasy, że wszystkich urzędników prowizorycznych tym samym mianuje się stałymi, jak to wyjaśnia powódka.

Wszystko to jednak, co wyżej przytoczono dotyczy kwestii rozwiązania stosunku pracy i wypowiedzenia, nie odnosi się natomiast do kwestii odprawy, którą należy odrębnie traktować ze względu na unormowanie jej przepisami wspomnianej ustawy, stanowiącej, jak wyżej zaznaczono, prawo bezwzględnie obowiązujące, skutkiem czego nowe przepisy służbowe nie mogą powódki pozbawić tych uprawnień do odprawy, które ustawa wspomniana powołaniem się na dotychczasowe przepisy służbowe (regulamin służbowy z 7 listopada 1926) dla niej zastrzega.

W szczególności decydujący jest w tym względzie art. 5 cyt. ustawy.

Z pierwszej części przepisu tego wynika, że pracownik, jeśli zostanie zwolniony ze służby po upływie terminu przewidzianego w ustępie 1 art. 4 cyt. ust., oraz po wydaniu nowych przepisów służbowych, przewidzianych w art. 2 ustęp. 2 cyt. ust. i jeśli zwolnienie to następuje właśnie na zasadzie tych nowych przepisów służbowych, to uzyskuje prawo do zaopatrzenia emerytalnego na zasadzie dotychczasowych przepisów (a więc w danym przypadku na zasadzie regulaminu służbowego z r. 1926) z ograniczeniem jednak wymiaru zaopatrzenia przewidzianym w ustępie 2-gim art. 5 cyt. ustawy.

W tej sprawie nastąpiło zwolnienie powódki na zasadzie nowych przepisów służbowych, mianowicie pismem pozwanej z 8 września 1933 z powołaniem się na postanowienia §§ 22 i 28 nowych przepisów służbowych tj. na zasadzie regulaminu służbowego z 1926, skutkiem czego powódka stosownie do art. 5 ustęp 1 cyt. ustawy uzyskała prawo do odprawy.

Roszczeniu temu powódki nie stoi na przeszkodzie postanowienie pierwszego zdania, ustępu 1 art. 5 cyt. ustawy, według którego pracownik uzyskuje prawo do zaopatrzenia emerytalnego na zasadzie dotychczasowych przepisów, jeśli zostaje

zwolniony w okolicznościach, nie przewidzianych w dotychczasowych przepisach służbowych, w niniejszym przypadku bowiem regulamin służbowy z 1926 nie wymieniał choroby długotrwałej jako przyczyny rozwiązania stosunku służbowego (odmiennie jak nowe przepisy w § 28), przepis bowiem § 24 wspomnianego regulaminu służbowego dotyczy jedynie wstrzymania poborów, co nie jest identyczne z rozwiązaniem stosunku służbowego (porówn. §§ 33—38 regul. służb.). Już ten stan rzeczy uzasadnia oddalenie skargi kasacyjnej, jako nieuzasadnionej. Poza tym oddalenie to jest uzasadnione także z innych powodów. Wspomniane postanowienie zdania pierwszego ustępu 1 art. 5 nie może tu wchodzić w rachubę, skoro wyraz „oraz“ oddzielający zdanie to od zdań następujących tego ustępu ma znaczenie alternatywne, a nie kumulatywne, skutkiem czego do uzasadnienia roszczeń powódki na podstawie regulaminu wystarcza sam przez się fakt, że wypowiedzenie nastąpiło w myśl ostatniego zdania ust. 1 art. 5 cyt. ustawy na zasadzie nowych przepisów służbowych.

Odmierna wykładnia tego przepisu byłaby krzywdzącą dla powódki i nie odpowiadałaby widocznemu z art 2—5 cyt. ustawy zamiarowi ustawodawcy, że ustawa winna respektować częściowo nabyte przez pracowników prawa do emerytur lub odpraw, a tylko celem zapobieżenia ewentualnym nadmiernym przywilejom z dawniejszych rządów w Kasach chorych ogranicza silnie te odprawy do maksymalnej wysokości poborów za dwa lata.

Jeżeli ustawa przyznaje taką odprawę tym nawet pracownikom, których w trzymiesięcznym okresie ustanowionym w celu usunięcia żywiołów niepożądanych zwolniono ze służby, to dla czegożby powódka, której nie usunięto w tym okresie i która pozostała nadal przez dalszy okres czasu aż do wprowadzenia nowych przepisów i pod rządem tych ostatnich została zwolniona miała być gorzej traktowana i utracić zupełnie — po pracowaniu 16 lat służby — odprawę należną według starych przepisów, którą jej nawet aczkolwiek prawnie bezskutecznie w drodze niewiążących pertraktacji ugodowych w wysokości 3.500 złotych ofiarowano.

Nie można przytem pominać, że powódka według ustaleń zaskarżonego wyroku na polecenie samej pozwanej wniosła podanie o zwolnienie jej ze służby z powodu choroby i o przyznaniu jej odprawy, że pozwana zwlekała rozmyślnie z załatwieniem tego podania powódki, wdając się w rokowania z nią co do ugodowego załatwienia sprawy pilnując, by powódce doręczono nowe przepisy przed 1 września 1933. Ustalenia te, którymi Sąd Najwyższy jest związany (art. 439 k. p. c.), wprawdzie nie mają prawnego znaczenia ze względu na

zakaz, zawarty w art. 4 ust. 3 ustawy z 17 marca 1932 Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 338, to jednak w każdym razie rzucają światło na stanowisko strony pozwanej w tej sprawie.

Odmierna wykładnia powołanych wyżej przepisów, jak wynika z powyższych rozważań, nie odpowiadałaby również zasadzie dobrej wiary w obrocie (§ 914 u. c.).

Sposób obliczenia odprawy na zasadzie dawnych przepisów i wysokość tej odprawy, nie jest sporny, należało zatem z powyższych motywów nie uwzględnić zarzutu pogwałcenia prawa materialnego.

Niesłusznie zarzuca skarżąca obrazę art. 19 zdanie końcowe rozp. Prez. Rzp z 16 marca 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych Dz. U. R. P. Nr. 35, poz. 323 przez nieuwzględnienie kompensaty, słusznie bowiem zastosował Sąd Okręgowy przepis § 1432 u. c., skoro ustalił, że pozwana płaciła powódce pełne pobory wiedząc, że jej się one nie należą.

Zresztą, jak już Sąd Najwyższy w orzec. Izby Pierwszej Cyw. Nr. 166/1930 Zb. urz. wyjaśnił, pracodawca w razie niestrącenia zasiłku Kasy Chorych pracownikowi z poborów w czasie choroby tegoż nie może następnie dochodzić od pracownika zwrotu tych zasiłków.

W świetle powyższej oceny prawnej Sądu Najwyższego zarzut pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, oparty na tym, że Sąd Okręgowy uwzględnił z urzędu okoliczności, dotyczące błędu powódki i braku jej zgody na przyjęcie nowych przepisów służbowych, okazuje się bezprzedmiotowy i dlatego wywody odnośnie skarżącej nie wymagają odpowiedzi.

W tym stanie sprawy dla braku usprawiedliwionych podstaw bezzasadna skarga kasacyjna ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

729.

Identyczność firmy pierwszego indosanta z firmą remitenta musi być z weksłu widoczna.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 marca 1935 C. II. 2653/34.

Powód opiera skargę kasacyjną na podstawach z art. 426 L. 1 i 2 kpc., — jednakże żadna z nich nie jest usprawiedliwiona.

Identyczność pierwszego indosanta z remitentem musi być widoczna z samego tekstu weksłu i nie może budzić żadnych podejrzeń, — gdyż w braku

tego warunku posiadacz weksłu nie może żądać wydania nakazu zapłaty (art. 459 k. p. c. i art. 15 pr. w.).

Brzmienie pierwszego indosu, zamieszczonego na spornym weksłu „Przedsiębiorstwo eksportowe dla skupu i wysyłki trzody chlewnej pod firmą „U“ z siedzibą w Ch. nie wykazuje identityczności tego pierwszego indosanta z remitentem: firmą „U“ w Ch., — gdyż sam wyraz „U“ za identitycznością tych osób prawnych jeszcze nie przemawia. — skoro przy remittencie nie zamieszczono żadnego dodatku, oznaczającego przedmiot przedsiębiorstwa w sposób analogiczny, jak przy indosancie, — a istnienie w tej samej miejscowości więcej firm o brzmieniu „U“ zasadniczo jest możliwe zwłaszcza, jeżeli chodzi o firmy nieprotokółowane lub o firmy pracujące w różnych gałęziach przemysłu lub handlu i zawierające różne oznaczenia swego przedsiębiorstwa.

Wobec tego jest wyrażony w zaskarżonym wyroku pogląd prawny, że powód nie wykazał się nieprzerwanym szeregiem indosów i nie może być uważany za prawnego posiadacza weksłu w myśl art. 15 pr. w., a zatem uchylenie wekslowego nakazu zapłaty na rzecz powoda wydanego jest prawnie uzasadnione (art. 465 k. p. c. i art. 15 pr. w.). Mylnie są wywody rewizji, że Sąd Apelacyjny nie mógł braku powyższego przy wydaniu wyroku wogóle uwzględnić, gdyż pozwani zarzutu tego rzekomo nie podnieśli.

Pozwani zarzucili bowiem brak legitymacji czynnej po stronie powoda, twierdząc, że nie wykazał się nieprzerwanym szeregiem indosów, przy czym powołali się także na nieidentityczność remitenta z pierwszym indosantem, a więc Sąd Apelacyjny mógł powyższą okoliczność uwzględnić. Zarzut naruszenia prawa materialnego nie jest więc usprawiedliwiony.

Nie można się również dopatrzeć pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, mającego polegać w tym, że Sąd Apelacyjny nie przeprowadził dowodu z rejestrów handlowych i świadków na fakt, że w Ch. istniało jeszcze w czasie nabycia spornego weksłu przez powoda przedsiębiorstwo pod firmą „U“ oraz, że osoba remitenta weksła jest identityczna z pierwszym indosantem, gdyż okoliczność pierwsza jest dla wyniku sporu obojętna, zaś ostatnia winna być, jak już na wstępie zaznaczono, widoczna z weksłu i nie może być przedmiotem postępowania dowodowego.

Z powyższych więc powodów na zasadzie przepisów art. 436 k. p. c. oddalił Sąd Najwyższy skargę kasacyjną powoda.

730.

Posiadacz weksłu, legitymujący się indosem in blanco, jest uprawniony do zaskarżenia sumy wekslowej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 7 lutego 1935 C. II. 2423/34.

Przeciwko wekslowemu nakazowi zapłaty Sądu Okręgowego w Wadowicach z 21 marca 1933, pozwani Ludwik i Maria M. zgłosili następujące zarzuty:

1) że po stronie powoda Franciszka T. zachodzi brak legitymacji czynnej, albowiem pozwani w dniu 1 marca 1931 pożyczili nie od powoda, lecz od jego ojca Jana T. zaskarżoną sumę 350 doł. a z treści weksłu nie wynika, by weksle sporne były indosowane na rzecz powoda lub, by pretensja wekslowa została mu cedowana;

2) że skarga jest przedwczesną, gdyż według umowy zawartej przez pozwanych z wierzycielem suma wekslowa miała być płatną w terminie późniejszym niż dwuletnim.

Sąd Okręgowy w Wadowicach uznał zarzut drugi za uzasadniony i uchylił wekslowy nakaz zapłaty.

Sąd Apelacyjny w Krakowie zmienił natomiast wyrok Sądu pierwszej instancji i utrzymał nakaz zapłaty w mocy, a w motywach podał:

ad 1) Z akt sprawy wynika a) że sporne weksle są weksłami właściwymi na zlecenie Stefani S., podpisane przez pozwanych i Walentego S. jako wystawców, b) że na weksłach tych znajdują się indosy in blanco Stefani S. i Franciszka S. Przepisy art. 101 i 15 pr. weksl. stanowią, że będzie uznany za prawnego posiadacza weksłu ten, kto ma weksel w rękę i wykaże prawo swoje nieprzerwanym szeregiem indosów, chociażby ostatni indos był in blanco. Powód ma powyższe warunki, bo remitentką weksli jest Stefania S., pierwszy indos pochodzi właśnie od Stefani S., jako remitentki, a następny indos in blanco od Franciszka S. Tym indosem in blanco legitymuje się powód, powód ma sporne weksle w dzierżawie i nimi dysponuje, zaczem powód ma legitymację formalną, a tego tylko wymaga prawo wekslowe. Okoliczność, że nie powód, lecz kto inny udzielił pozwany pożyczki, jest dla legitymacji formalnej bez znaczenia. Bez znaczenia jest też i to, że nie ma indosu lub cesji pożyczającego Jana T. na rzecz powoda, gdyż — jak wyżej wyjaśniono — powód ma legitymację formalną i żadnej innej nie potrzebuje, bo nieprzerwany szereg indosów, z których pierwszy pochodzi od remitentki a ostatni jest in blanco dają powodowi potrzebną legitymację.

ad 2) Co do zarzutu przedwczesności pozwu Sąd Apelacyjny na podstawie wyników przeprowadzonych dowodów ustalił, że pożyczka była daną na dwa lata, wypełnienie weksłu terminem płatności nie sprzeciwiało się umowie zawartej z dłużnikami wekslowymi a oddanie weksłu powodowi nie nastąpiło w celu ukrócenia praw dłużników, lecz w celu zaspokojenia roszczeń, jakie powód miał do swego ojca z tytułu praw spadkowych po matce.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwanych. Z uzasadnienia: Zarzuty naruszenia prawa materialnego, upatrywane w tym, że Sąd Apelacyjny z obrazą art. 15, 16 i 101 pr. weksl. błędnie przyjął, iż powód jako wykazujący się szeregiem indosów, nabył sporną pretensję w drodze wekslowej, oraz że pozwani nie mogą się wobec powoda zasłaniać zarzutami, jakie mają przeciwko pierwszemu posiadaczowi weksli, skoro z notatek sądowych wynika, że powód nabył weksle od Jana T. w drodze cesji i że o treści umowy wekslowej, zawartej między tym ostatnim a pozwanymi, miał wiadomość — nie mogłyby wpłynąć na zmianę zaskarżonego wyroku, ponieważ wobec ustalenia, że pożyczka była daną tylko na dwa lata, wypełnienie weksłu przez powoda datą płatności 10 marca 1933 nastąpiło zgodnie z zawartą umową.

731.

Brak zaznaczenia w indosie, że zamierzony on został tylko dla celów inkasa, nie wyłącza przeprowadzenia dowodu i ustalenia, iż indos był indosem inkasowym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 lutego 1935 C. II. 2409/34.

Sąd Najwyższy w sprawie Banku Z. przeciwko Dawidowi i Jeremiaszowi K. o zapłacenie sumy wekslowej 2.000 dolarów nie uwzględnił rewizji strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie.

Przyjęcie przez Sąd Apelacyjny, że sporny weksel oddany został stronie powodowej tylko do inkasa, nie jest ustaleniem, lecz wnioskiem wysnutym z poczynionych ustaleń i dlatego nie można go zaskarżać ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 pr. cyw., a tylko ze stanowiska prawnej oceny sprawy. Wniosek ten uznaje Sąd Najwyższy za zupełnie trafny. Obok wyraźnego indosu do inkasa, o jakim wspomina art. 17 pr. weksl., zdarzają się w obrocie indosy przedstawiające się według swej formy jako indosy pełne (własności-

we), będące jednak w rzeczywistości indosami do inkasa lub indosami zastawniczymi. W tym właśnie polega istota pozorności indosu, iż wygląda on tak, jak gdyby indosatariusz miał nabyć weksel na własność i stać się samoistnym wierzycielem wekslowym, aczkolwiek według woli stron ma go tylko zaskarżyć w imieniu własnym, lecz na rachunek indosanta. Za trafnością poglądu zaskarżonego wyroku, że indos firmy T. na spornym wekslu na rzecz powodowego banku był tylko indosem do inkasa, przemawiają pomiędzy innymi następujące momenty przytoczone przez Sąd Apelacyjny a mianowicie, że przedstawiciel firmy T. po otwarciu postępowania układowego do majątku firmy G. i K. robił u spółników tej firmy starania, ażeby stosunek, jaki łączył te firmy począwszy od 2 stycznia 1928 przemienić ex post znowu na interes komisowy, że firma T. odmówiła stronie pozwanej zwrotu spornego wekslu i zagroziła puszczeniem go w obieg, chociaż według ustaleń z tytułu interesu komisowego z firmą G. i K., za który strona pozwana przyjęła porękę, nie się firmie T. nie należało, że firma T. nie wykazała, dlaczego sporny weksel w powodowym banku zeskontowała, choć mogła go sama przeciwko stronie pozwanej zaskarżyć, a wreszcie że powodowy bank nie zaskarżył spornego wekslu także przeciwko firmie T., chociaż roszczenie wekslowe przeciwko tej firmie jako indosantce wekslu podlegały krótkiemu przedawnieniu w terminie jednorocznym według art. 70 pr. weksl. Zaznaczyć należy, że wprawdzie świadek Feliks T. w zeznaniach swych jako przyczynę przeniesienia spornego wekslu na bank powodowy przytoczył to, że w owym czasie firma T. dłużną była pożyczającemu bankowi około 25.000 dolarów a dyrektor banku T. nalegał nań, by dług ten wyrównał, jednakowoż zeznanie świadka Feliksa T. uznają obydwie sądy niższych instancji za niewiarygodne wobec czego jakaś ważna a słuszna przyczyna przeniesienia spornego wekslu na bank powodowy nie została wykazana. Podziela wreszcie Sąd Najwyższy pogląd zaskarżonego wyroku, że poręki przyjętej przez stronę pozwaną za zobowiązania firmy G. K. wobec firmy T., wynikłe ze stosunku komisowego, nie można rozciągać na zobowiązanie powstałe po zlikwidowaniu tego obowiązku.

Wyrok zaskarżony nie wykazuje zatem żadnego błędu prawnego i dlatego rewizja strony powodowej nie mogła odnieść skutku.

732.

Jeżeli uchwałę sądową doręczono mylnie Urzędo-

wi państwowemu zamiast Prokuratorii Generalnej, terminu do wniesienia środka prawnego nie należy liczyć już od dnia doręczenia uchwały Urzędowi.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 11 lutego 1936 C. II. 2686/35.

Sąd Najwyższy w sprawie spadkowej po Andrzeju P. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Skarbu Państwa od uchwały Sądu Okręgowego w Cieszynie z 16 października 1935, I. Cz. 200/35., którą sąd odrzucił przeciw Urzędowi Wojewódzkiego Śląskiego od uchwały Sądu Grodzkiego w Skoczowie z 20 lipca 1935.

Wprawdzie zaskarżona uchwała została doręczona Urzędowi Wojewódzkiemu Śląskiemu dnia 22 października 1935, a rekurs rewizyjny nadała Prokuratoria Generalna na pocztę 22 listopada 1935, a więc po upływie czasokresu 14 dniowego, określonego przepisem § 11 pat. niesp., mimo tego Sąd Najwyższy poddaje rekurs rewizyjny swemu rozpatrzeniu, gdyż, jak to sąd rekursowy w zaskarżonej uchwale słusznie zaznaczył i które to stanowisko rekurent uznaje za słuszne, Urząd Wojewódzki nie był powołany do zastępstwa sądowego w niniejszej sprawie.

W tym stanie rzeczy nie doręczono właściwie uchwał niższo-sądowych Skarbowi Państwa do rąk ustawowego zastępcy, a więc nie można uważać rekursu rewizyjnego jako spóźnionego.

W prawidłowym toku sąd rekursowy odrzucając przeciw Urzędowi Wojewódzkiemu powinien był zarządzić doręczenie uchwały Sądu I inst. do rąk Prokuratorii Generalnej i zaniechać merytorycznego rozpatrywania zasadności uchwały Sądu I inst.

Skoro jednak to uczynił, a rekurs rewizyjny zaskarża uchwałę sądu rekursowego także pod względem merytorycznym, Sąd Najwyższy poddaje w tym kierunku rekurs rewizyjny swemu rozpatrzeniu.

Oczywiste naruszenie prawa ma zdaniem Skarbu Państwa polegać w tym, że Sąd, I instancji wciągnął wbrew postanowieniom art. 54 i 58 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 Dz. U. R. P. z 1926 Nr. 1, poz. 1 do stanu czynnego masy spadkowej działki parcelacyjnej, które Andrzej P. tylko do tymczasowego użytkowania przy parcelacji majątku Nierodzim otrzymał, — a sąd rekursowy uznał stanowisko Sądu I instancji za słuszne.

Zarzut powyższy jest sprzeczny z treścią uchwał obu sądów niższych instancji.

Sąd I instancji w ustępie 4 swej uchwały, przytoczył dosłownie: „stan czynny masy spadkowej oznacza na 1200 zł. jako cenę za działkę parcelacyjną Nr. 63 i 64 w Nierodzimi“, a sąd rekursowy

wy w swej uchwale, również zaznaczył, że przyjęcie w stanie czynnym masy spadkowej po Andrzeju P. kwoty 1200 zł., jako ceny za działkę parcelacyjną nie przedstawia się jako przeniesienie prawa własności omawianych działek na rzecz spadkobiercy.

W tym stanie rzeczy wnioski rekursowe o zmianę lub zniesienie zaskarżonej uchwały nie mogły być uwzględnione.

733.

Za podatek przemysłowy, wymierzony dzierżawcy przedsiębiorstwa restauracyjnego i kawiarnianego, odpowiada także urządzenie restauracji i kawiarni, chociaż nie należące do płatnika.¹⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 8 lutego 1936 C. II. 2629/35.

Zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 18 września 1936 II CA 617/35 oddalił powództwo o zwolnienie od egzekucji prowadzonej przez I Urząd Skarbowy w Krakowie, celem ściągnięcia od Jana P. podatku przemysłowego za lata 1933 i 1934, zajętych 20 stołków restauracyjnych, 60 krzeseł, 20 tac platerowanych, 6 tuzinów noży, 6 tuzinów widelców, 4 tuzinów łyżek, 15 kotłów miedzianych (2 saganów dużych, 2 saganów mniejszych, 2 kociołków, 1 kociołka dużego i 8 rądl), oraz 50 półmisków kuchennych.

Uzasadnienie:

Skarga kasacyjna pozwanego Skarbu Państwa oparta jedynie na podstawie kasacyjnej z art. 426 pkt. 1 k. p. c., jest w pełni uzasadniona. Przedmiotem kontraktu dzierżawy z dnia 19 kwietnia 1933, zawartego przez powoda z Janem P., było przedsiębiorstwo restauracyjne i kawiarniane wraz z potrzebną do prowadzenia tego przedsiębiorstwa koncesją przemysłową. Otóż przedsiębiorstwo restauracyjne i kawiarniane jest niewątpliwie rzeczą ruchomą w znaczeniu przepisu § 293 kod. cyw., bo aczkolwiek do prowadzenia tego przedsiębiorstwa potrzebny jest lokal odpowiedni, to jednak prowadzenie jego nie jest związane z pewnym określonym budynkiem i można je przenieść z jednego budynku do innego. Również i koncesja na przemysł gospodni musi być zaliczona do ruchomości, a to w myśl przepisu § 298 kod. cyw., który wszel-

kie prawa uznaje za ruchomości, jeżeli nie są połączone z posiadaniem rzeczy nieruchomości, albo jeżeli wyraźny przepis ustawy nie uznaje ich za rzecz nieruchomą, jak np. odłączone od nieruchomości prawo wydobywania minerałów żywnych (§ 1 ustawy z dnia 9 stycznia 1907 Nr. 7 Dz. u. p.), lub prawo zabudowy (§ 6 ust. z 26 kwietnia 1912 Nr. 86 Dz. u. p.). Nie można zatem urządzenia restauracyjnego, naczyń kuchennych i zastawy stołowej, zajętych na pokrycie należnego od Jana P., a należących niewątpliwie do wydzierżawionemu przedsiębiorstwa restauracyjnego i kawiarnianego, uznać za przynależność nieruchomości w myśl § 293 kod. cyw., jak to mylnie przyjął wyrok zaskarżony. Tym samym zarówno według art. 92 ust. z dnia 14 maja 1923 Nr. 58 poz. 412 Dz. ust. jak i według art. 140 ordynacji podatkowej z dnia 15 marca 1934 Nr. 39 poz. 346 Dz. Ust. ruchomości wspomniane muszą służyć na zaspokojenie podatku przemysłowego, nałożonego na przedsiębiorstwo restauracyjne i kawiarniane, do którego owe ruchomości należą.

Na zasadzie przepisów art. 439, 408 § 1 i art. 441 k. p. c. Sąd Najwyższy, uwzględniając skargę kasacyjną pozwanego Skarbu Państwa, zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo w całości.

734.

Skargi kasacyjnej, do której nie dołączono wprawdzie dowodu o złożeniu kaucji kasacyjnej, w której jednak zgłoszony jest wniosek o przyznanie prawa ubogich stronie, wnoszącej kasację, sąd nie może odrzucić przed uprawomocnieniem orzeczenia o odmowie prawa ubogich.²⁾

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 6 lutego 1936 C. II. 2233/35.

Postanowienie, którym odrzucono skargę kasacyjną pozwanego na wyrok Sądu Okręgowego z powodu niedołączenia wbrew przepisowi art. 428 § 2 k. p. c. do skargi kasacyjnej przepisanej kaucji, było przedwczesne, z uwagi na to, że w odrzuconej skardze pozwany równocześnie postawił wniosek o udzielenie mu prawa ubogich. Według bowiem przepisów o kosztach uwolnienie od kosztów sądowych służy osobie, której Sąd przyznał prawo ubogich, co wyraźnie ustawa zaznacza w powołanym przepisie art. 428 § 2 (zd. drugie) k. p. c. Skoro

¹⁾ Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 20 września 1935 C. III. 269/34, ogłoszone w Zbiorze urzędowym za rok 1936, poz. 153.

²⁾ Identyczne orzeczenie Sądu Najwyższego zapadło w dniu 12 marca 1936 w sprawie C. II. 2601/35.

zaś skuteczność przyznanego prawa ubogich należy odnieść do dnia zgłoszenia wniosku o przyznanie tego prawa, jak to już Sąd Najwyższy wyjaśnił w swym orzeczeniu z dnia 19 lutego 1935 r. (sygn. C II 2535/34 Zbiór urzęd. orzeczeń Zeszyt II z 1935 poz. 365), należało *wstrzymać się* z rozstrzygnięciem kwestii dopuszczalności skargi kasacyjnej na wyrok, *aż do prawomocnego załatwienia* wniosku pozwanego o przyznanie mu prawa ubogich. W chwili bowiem odrzucenia skargi kasacyjnej sprawa o prawo ubogich nie była jeszcze ostatecznie załatwiona przez Sąd Najwyższy. Pogląd prawny, jakoby w razie nieuiszczenia kaucji kasacyjnej równocześnie z wniesieniem skargi kasacyjnej należało tę skargę odrzucić, bez względu na to, czy następnie prawo ubogich stronie ubiegającej się o nie, zostanie prawomocnie przyznane, nie jest przekonywujący i ze względów słuszności utrzymać się nie da. Odmienna wykładnia prowadziłaby do tego, że strona uboga byłaby narażona na utratę skargi kasacyjnej mimo następnego uzyskania prawa ubogich, cohy paraliżowało zasadę skuteczności przyznanego prawa ubogich „ex tunc” czyli odniesienia jej do dnia zgłoszenia wniosku, o przyznanie tego prawa, a tym samym podważałoby celowość i użyteczność dla stron ubogich samej instytucji prawa ubogich.

Takie ujęcie kwestii niewątpliwie nie odpowiadałoby zamierzeniom prawodawcy.

Z tego powodu uchylono zaskarżone postanowienie, a orzeczenie o kosztach zażalenia zastrzeżono w myśl art. 109 § 2 k. p. c. do ostatecznego załatwienia odrzuconej skargi kasacyjnej.

735.

W postępowaniu nakazowym strona pozwana nie może przeciwko nakazowi zapłaty, wydanemu na podstawie weksłu przeciwstawić do potrącania pretensji wzajemnych, których nie zgłosiła wierzycielowi do potrącenia przed uzyskaniem przez niego nakazu zapłaty.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 4 lutego 1936 C. II. 2183/35.

Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną pozwaną na wyrok Sądu Apelacyjnego we Lwowie z 5 czerwca 1935 I. C. A. 183/35.

Skarga kasacyjna, oparta na obu podstawach z art. 426 k. p. c., nie jest uzasadniona.

Zwalczany w skardze kasacyjnej ze stanowiska podstawy kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c. pogląd

prawny Sądu Apelacyjnego, że w postępowaniu wekslowo-nakazowym nie jest dopuszczalne przeciwstawienie przez pozwanego w drodze zarzutów wekslowych do kompensaty wzajemnego rozszczenia, jest trafny nie tylko z motywów przytoczonych w zaskarżonym wyroku, do których, by się nie powtarzać, Sąd Najwyższy skarżącą odsyła, lecz ponadto także w świetle następujących dalszych rozważań.

W postępowaniu wekslowo-nakazowym wskutek wniesionych przez pozwanego zarzutów wekslowych nie orzeka Sąd wyrokiem o obowiązku pozwanego zapłacenia sumy wekslowej, lecz tylko o tym, czy i o ile wydany wekslowy nakaz zapłaty utrzymuje w mocy lub go uchyla (art. 465 k. p. c.).

Przedmiotem badania pod względem prawno-materialnym jest więc w tym postępowaniu tylko pytanie, czy roszczenie wekslowe, objęte nakazem zapłaty, *w chwili wydania tego nakazu* prawnie istniało i było płatne i czy wobec tego nakaz zapłaty słusznie został wydany.

Samo istnienie wzajemnych roszczeń, nadających się do kompensaty, nie powoduje ich umorzenia przez potrącenie. Roszczenie jest tak samo jak pieniądź tylko funduszem, który może posłużyć do umorzenia wzajemnego roszczenia. Jak nie następuje umorzenie roszczenia przez to, że dłużnik ma przygotowane do zapłaty pieniądze, lecz musi je wręczyć wierzycielowi i dać do zrozumienia, że chce daną wierzytelność umorzyć, tak samo ma się rzecz przy umorzeniu w drodze kompensaty.

I tu musi dłużnik oświadczyć swemu wierzycielowi, że przeciwstawia jego roszczeniu do potrącenia swe wzajemne roszczenie, bo może zająć także wypadek, że dłużnik nie chce korzystać z prawa potrącenia np. dlatego, że jego roszczenie jest korzystnie oprocentowane. Dopiero wskutek takiego oświadczenia dłużnika „schodzą się” wzajemne roszczenia ze skutkiem ich całkowitego lub częściowego umorzenia (§ 1438 austr. u. c.).

Pozwana nawet nie twierdziła, iżby przed wydaniem wekslowego nakazu zapłaty przeciwstawiła roszczeniu wekslowemu powódki do kompensaty swe wzajemne roszczenie, które dopiero w zarzutach wekslowych cyfrowo określiła i do kompensaty przeciwstawiła. Ogólnikowe oświadczenie pozwanej przed wydaniem wekslowego nakazu zapłaty, że weksłu, danego na pokrycie części ceny kupna za kupioną parcelę budowlaną, nie wykupi, gdyż parcela ta swą jakością nie odpowiada umowie, nie jest oświadczeniem żądania kompensaty, bo skompensowane być mogą tylko wzajemne roszczenia cyfrowo oznaczone.

Skoro zatem w chwili wydania nakazu zapłaty roszczenie wekslowe powódki nie było umorzone

i prawnie istniało, słusznie został nakaz zapłaty utrzymany w mocy, gdyż późniejsze przeciwstawienie przez pozwaną do kompensaty jej wzajemnego roszczenia dopiero w zarzutach wekslowych, nie może mieć wpływu na zasadność wydanego nakazu zapłaty.

Wobec założenia prawnego, że w postępowaniu nakazowym nie jest dopuszczalne przeciwstawienie przez pozwanego do kompensaty wzajemnego roszczenia w drodze zarzutów, zbędne jest rozważanie dalszych wywodów podstaw kasacyjnych z art. 425 p. 1 i 2 kpc., odnoszących się do uznania przez Sąd Apelacyjny za merytorycznie nieuzasadnione roszczenie wzajemne pozwanej, w zarzutach do kompensaty przeciwstawione.

W braku usprawiedliwionych podstaw kasacyjnych oddalił zatem Sąd Najwyższy skargę kasacyjną w myśl art. 436 k. p. c.

736.

Pracodawca, nie ma obowiązku zgłoszenia wypadku, jakiemu uległ jego pracownik, jeżeli o tym wypadku nie otrzymał wiadomości.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 28 stycznia 1936 C. II. 2151/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Augusta P., przeciwko firmie D. o rentę nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 9 maja 1935 I. Ca 213/35, którym na odwołanie powoda zatwierdzono wyrok Sądu Okręgowego w Cieszynie z 12 listopada 1934 I. Cg. 80/32.

Rewizja, oparta na przyczynach L. 2-3-4 § 503 p. c., jest bezzasadna.

Sprawa wiarygodności zeznań powoda jako strony i jego żony, jako świadka, zaś niewiarygodności tych dowodów, na których oparto ustalenia sądowe, uchyla się z pod rozpoznania sądu rewizyjnego (§ 503 p. c.), a zarzuty rewizji w tym względzie nie uzasadniają przyczyny z L. 2 lub 3 § 503 p. c.

W apelacji powód nie zalił się na pominięcie dowodu, że pozwana przed przesłuchaniem świadków omawiała z nimi szczegóły, o jakich mieli zeznawać na rozprawie w pierwszej instancji, zatem Sąd Apelacyjny, orzekający w granicach wniosków apelacji, nie naruszył przepisu § 497 p. c., jeżeli sprawą tą się nie zajął.

Roszczenie pozwu opiera się tylko na tej podstawie, że pozwana zaniedbała w czas zgłosić o wypadku, zaś twierdzenie rewizji, że pozwana zaniedbała należytego urządzenia lokalu i przez to po-

wód się uszkodził, jest nowością niedopuszczalną w rewizji (§ 504/2 p. c.).

Wyrok zaskarżony jest prawnie trafny.

Upadek robotnika wskutek poślizgnięcia się na posadźce, w czasie zajęć umownych, jest niewątpliwie wypadkiem przy pracy. Przedsiębiorca nie ma jednak obowiązku donosić o każdym wypadku, lecz tylko o takim, który wywołał śmierć, lub co najmniej trzydniową niezdolność do pracy. Ustalono, że pozwana nie wiedziała o upadku powoda, zatem nie wiedziała też o skutkach, jakie upadek wywołał w zdrowiu powoda.

Późniejsza choroba powoda, niewątpliwie pozwanej znana, nie informowała jej również o wypadku, skoro chodzi o gruźlicę, która, jak wiadomo, nie musi łączyć się z poprzednim upadkiem, jako przyczyna powstania choroby. Słusznie przyjął więc wyrok zaskarżony, że pozwana, nie wiedząc, jak to ustalono, o wypadku, nie zaniedbała doniesienia.

737.

Sąd drugiej instancji nie jest uprawniony do odrzucenia z tej przyczyny środka odwoławczego, wniesionego przez stronę na odmowę prawa ubogich, że strona nazwała ten środek odwoławczy niewłaściwie zażaleniem, zamiast skargą kasacyjną.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 27 stycznia 1936 C. II. 2237/35.

Zaskarżonym postanowieniem odrzucił Sąd Okręgowy w Samborze zażalenie pozwanych na postanowienie tegoż Sądu z dnia 27 sierpnia 1935 r. sygn. I Ca 625/35/8, odmawiające im przyznania prawa ubogich. Z uzasadnienia, że na postanowienie Sądu drugiej instancji dopuszczalne jest zażalenie tylko w przypadkach odrzucenia skargi kasacyjnej i odmówienia zwrotu kaucji kasacyjnej (art. 441 § 1 k. p. c.), nie można zaś zażaleń pozwanych uznać za skargę kasacyjną, gdyż nie zawiera podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienia (art. 427 k. p. c.). Ten ostatni pogląd Sądu Okręgowego nie jest jednak uzasadniony.

W nazwanym bowiem zażaleniem środka odwoławczym wywodzą pozwani, że okoliczności faktyczne, na podstawie których Sąd Okręgowy odmówił pozwanym przyznania prawa ubogich, tej odmowy nie uzasadniają, opierają zatem środek odwoławczy na niewłaściwym zastosowaniu materialnego przepisu art. 112 k. p. c., a więc na podstawie kasacyjnej z art. 426 p. 1 k. p. c.

Gdy zaś na postanowienie Sądu drugiej instancji,

odmawiające stronie przyznania prawa ubogich, stronie tej służy skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego (uchwała pełnej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 1934 r. Z. Orz. S. N. Nr. 434 z r. 1934), a mylne oznaczenie środka odwoławczego nie powoduje dla strony żadnych ujemnych skutków procesowych, jeżeli wniesiony środek odwoławczy przedstawia się, jak w konkretnym wypadku, według swej treści i pod względem formalnym jako środek właściwy, przeto postanowił Sąd Najwyższy uchylić postanowienie Sądu Okręgowego, odrzucające zażalenie pozwanych i poddać je jako skargę kasacyjną rozpoznaniu.

738.

Termin do wniesienia skargi kasacyjnej na postanowienie Sądu drugiej instancji, doręczone stronie w dniu 20 marca 1935 kończy się w dniu 20 kwietnia 1935, gdy dzień ten nie jest ani dniem niedzielnym ani dniem świątecznym.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 stycznia 1936 C. II. 2390/35.

Postanowienie Sądu Okręgowego jako Sądu drugiej instancji z dnia 15 lutego 1935, którym Sąd ten nie uwzględnił zażalenia strony pozwanej na odmówienie jej przez Sąd Grodzki w Kutach prawa ubogich, doręczone zostało stronie pozwanej w dniu 20 marca 1935. Na postanowienie to Sądu Okręgowego strona pozwana nadała na poczcie w dniu 23 kwietnia 1935, skargę kasacyjną listem, skierowaną do Sądu Okręgowego w Kołomyi. Sąd Okręgowy w Kołomyi postanowieniem z dnia 30 lipca 1935 skargę tę kasacyjną odrzucił jako spóźnioną z założenia, że termin miesięczny (art. 428 § 1 k. p. c.), do wniesienia skargi kasacyjnej upłynął w myśl art. 181 § 2 k. p. c., w dniu 20 kwietnia 1935, który to dzień nie był, ani dniem niedzielnym ani dniem świątecznym, wobec czego ani dzień niedzielny przypadający na 21 kwietnia 1935, ani dzień świąteczny przypadający na 22 kwietnia 1935, nie przedłużyły terminu wniesienia skargi kasacyjnej do dnia 23 kwietnia 1935. We wniesionym na to postanowienie zażaleniu (art. 429 § 2 k. p. c.), strona pozwana wyraża pogląd, jakoby według art. 180 i 181 k. p. c., bieg terminu miesięcznego do wniesienia skargi kasacyjnej nie rozpoczynał się w dniu doręczenia postanowienia drugiej instancji, lecz dopiero w dniu następnym.

Wывód ten nie jest atoli zgodny z jasnym brzmieniem przepisów art. 181 i 428 k. p. c. — W myśl

art. 181 § 2 k. p. c. jedynie bowiem przy obliczaniu terminu, wyznaczonego na dni, nie wlicza się dnia, od którego bieg terminu się rozpoczyna, t. j. dnia doręczenia zaskarżonego postanowienia. Natomiast terminy, oznaczone na miesiące, kończą się w myśl art. 181 § 2 k. p. c., w dniu odpowiadającym datą początkowemu dniowi terminu. Początkowym dniem biegu terminu jest zaś według zasad art. 428 § 1 k. p. c. dzień doręczenia postanowienia.

Skoro więc postanowienie Sądu drugiej instancji doręczone zostało stronie pozwanej w dniu 20 marca 1935, to niewadliwe jest obliczenie Sądu Okręgowego, że termin do wniesienia skargi kasacyjnej upłynął w danym przypadku w dniu 20 kwietnia 1935, którego to terminu strona pozwana nie zachowała.

Z tych zasad zażalenie pozostało bez skutku, (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 19 października 1934 C. II 1536/34, ogłoszone pod nr. 193 Zbioru urzędowego z r. 1935).

739.

Katolickie gminy parafialne nie są według prawa kościelnego osobami prawnymi.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 24 stycznia 1936 C. II. 2101/35.

Sąd Najwyższy w sprawie Jakóba R. przeciwko Grekokatolickiej gminie Parafialnej, w H. o zapłacenie sumy 00 zł. zpn., nie uwzględnił rekursu powoda od uchwały Sądu Okręgowego w Jaśle Wydziału zamiejscowego w Sanoku z 31 lipca 1935 V. I. Ca 209/35, którą ten sąd wskutek odwołania powoda zniósł wyrok Sądu Grodzkiego w Ustrzykach dolnych z 9 listopada 1934 C. 255/32, unieważnił całe przeprowadzone postępowanie i pozew odrzucił.

Wывodom rekursu powoda tylko o tyle należy przyznać słuszność, że ze stanowiska przepisów §§ 35, 36, 37, 43 i 52 austr. ustawy z 7 maja 1874 Nr. 50 Dz. u. p., w związku z przepisem rozp. ministr. z 31 grudnia 1877 Nr. 5 Dz. u. p. z 1878. nie można katolickim gminom parafialnym odmówić osobowości prawnej. Atoli stan prawny na ziemiach byłego zaboru austriackiego uległ zmianie skutkiem zawarcia konkordatu pomiędzy Stolicą Apostolską, a Rzeczypospolitą Polską z 10 lutego 1925. (ogłoszonego w dzienniku ustaw z 1925 Nr. 72, poz. 501). Od chwili wejścia w moc obowiązującą przepisów tego konkordatu decydują wyłącznie

przepisy prawa kanonicznego o tym, którym instytucjom kościelnym lub zakonnym, przysługuje osobowość prawna. Wynika to z postanowień art. I konkordatu, że Państwo zapewnia Kościołowi swobodną administrację i zarząd Jego sprawami i Jego majątkiem, zgodnie z prawami boskimi i prawem kanonicznym, dalej art. XVI, iż wszystkie polskie osoby prawne kościelne i zakonne mają zgodnie z przepisami prawa powszechnie obowiązującego prawo nabywania, odstępowania, posiadania i administrowania według prawa kanonicznego swego majątku ruchomego i nieruchomego, a wreszcie art. XXV, pozbawiającego mocy prawnej z chwilą wejścia w życie Konkordatu wszystkich ustaw, rozporządzeń lub dekretów sprzecznych z postanowieniami tego Konkordatu. Gminy parafialne, ich organizacja i działalność, należą niewątpliwie do zakresu ustawodawstwa kościelnego i administracji kościelnej, podobnie jak i sprawy takich gmin należą do spraw kościelnych. Prawo kanoniczne jednak nie uznaje gmin parafialnych, za osoby prawne, jak to wynika z komunikatu w sprawie przepisów prawa kościelnego o osobach prawnych, kościelnych i zakonnych ogłoszonego w Nr. 10 Dzien. urzęd. Min. Sprawiedl. z 15 maja 1926.

W tym stanie rzeczy rekurs powoda okazał się bezzasadny i dlatego pozostał bez skutku.

740.

Nie można dozwolnić złożenia do zbioru dokumentów umowy sprzedaży nieruchomości zdziałanej przez pełnomocnika sprzedawcy na podstawie pełnomocnictwa ogólnego, chociaż upoważniającego pełnomocnika do sprzedawania nieruchomości mocodawcy, jeżeli pełnomocnictwo wystawione było dawniej niż na rok przed wniesieniem podania hipotecznego i nie oznaczało nieruchomości, do której sprzedaży się odnosiło.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 22 stycznia 1936 C. II. 2081/35.

Sąd Najwyższy w sprawie hipotecznej Klary F. o złożenie dokumentu celem nabycia prawa własności 1/12 części pb. L. 8 w Bóbrce nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Klary F., Róży L. i Markusa R., od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z 27 kwietnia 1935 IV Cz. 372/35, którą ten sąd wskutek rekursu Berischa R. zmienił uchwałę Sądu Grodzkiego w Bóbrce z 13 lutego 1935 U. H. 37/35.

Sąd Okręgowy zmienił uchwałę Sądu Grodzkiego i odmówił wnioskowi Klary F. o złożenie w sądzie kontraktu kupna sprzedaży i ugody z daty Bóbrka 13 lutego 1935 Lrep. 37/35, tudzież pełnomocnictwa generalnego z daty Grafenlage dnia 10 lutego 1935, ponieważ pełnomocnictwo nie odpowiada przepisowi § 1008 u. c. i zostało wystawione dawniej, aniżeli w ciągu roku przed podaniem wniosku o wpis (§ 31 ust. hip.).

Według § 31 ust. hip., na podstawie dokumentów, wystawionych przez pełnomocnika, można dozwolnić na intabulację przeciwko mocodawcy tylko wtedy, gdy wystawione przez niego pełnomocnictwo opiewa na pewien oznaczony interes, albo jeżeli je wystawiono nie wcześniej, aniżeli jeden rok przed wniesieniem podania o wpis.

W pełnomocnictwie generalnym z daty Grafenlage 10 lutego 1925, Berisch R. upoważnił Jakóba M. także do „sprzedawania w jego imieniu jego posiadłości ruchomych“. Ponieważ przepis § 1008 u. c., do zbywania rzeczy w imieniu drugiego wymaga szczególnego pełnomocnictwa, opiewającego tylko na rodzaj czynności, a nie na szczegółowo oznaczoną czynność, Sąd Okręgowy niesłusznie uważa, że pełnomocnictwo nie odpowiada przepisowi § 1008 u. c.

Według przepisu § 31 ust. 2 ust. hip., pełnomocnictwo powinno opiewać na oznaczoną czynność, a zatem w zastosowaniu do rozpatrywanego przypadku powinnyby upoważniać Jakóba M. do sprzedaży 1/12 części posiadłości whl. 621 ks. gr. Bóbrka Berischa R., i w takim razie obojętna byłaby data wystawienia pełnomocnictwa. Ponieważ jednak pełnomocnictwo zawiera tylko ogólne umocowanie do sprzedaży nieoznaczonych szczegółowo nieruchomości, podanie o intabulację czy o złożenie dokumentu w sądzie powinno być wniesione w ciągu roku licząc od daty pełnomocnictwa, to jest od 10 lutego 1925.

Odmienne wywody rekursu rewizyjnego są niesłuszne.

Dodać wypada, że wobec osnowy § 31 ust. 2 ust. hip., nie ma w postępowaniu hipotecznym zastosowania ostatnie zdanie § 1008 u. c., według którego ogólne, nawet nieograniczone pełnomocnictwa wystarczają, jeżeli w nich wymieniono rodzaj czynności.

Okoliczność, że Berisch R. w czasie sporządzenia kontraktu posiadał tylko tę jedną realność i wywody rekurentów co do swej dobrej wiary nie mają żadnego znaczenia wobec wybitnie formalistycznego charakteru przepisów ustawy hipotecznej.

Wskutek powyższych uwag rekurs rewizyjny nie odnosi skutku.

741.

Wniosek kasacji, aby zmienić wyrok drugiej instancji przez przywrócenie do mocy prawnej wyroku pierwszej instancji nie sprzeciwia się przepisom k. p. c.

Pracownik nie może z powołaniem się na swą rzekomą chorobę odmówić przyjęcia pisma, zawierającego wypowiedzenie, w czasie gdy wykonywa swe zajęcie służbowe.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 16 stycznia 1936 C. II. 2277/35.

Żądanie odrzucenia kasacji nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż wniosek kasacji o zmianę zaskarżonego wyroku przez przywrócenie w moc prawną wyroku Sądu pierwszej instancji jest wnioskiem dostatecznie jasnym, bo zmierzającym do zmiany wyroku oddalającego powództwo na wyrok zasądzający pozwaną na kwotę objętą wyrokiem Sądu pierwszej instancji.

Wniosek taki odpowiada w zupełności przepisowi art. 427 k. p. c., który wspomina jedynie o wniosku uchylenia lub zmiany wyroku w całości lub w części bez bliższego określenia treści i rodzaju żądanej zmiany.

Kasacji powoda, opartej na podstawach z p. 1 i 2 art. 426 k. p. c., nie można przyznać słuszności.

Nie zachodzi naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie.

Wi myśl art. 29 rozp. Prez. Rz. z 16 marca 1928 Dz. U. R. P. Nr. 35, poz. 323 wypowiedzenie umowy o pracę nie może nastąpić podczas choroby pracownika, o ile pracodawca o chorobie został zawiadomiony.

Z przepisu tego wynika zatem, że wypowiedzenie jest bezskuteczne, jeżeli pracownik wstrzymuje się od wykonywania pracy z powodu choroby, czyniącej go niezdolnym do pracy i jeżeli pracodawca o tej przeszkodzie w pełnieniu obowiązków został niezwłocznie przez pracownika zawiadomiony.

Pozwana usiłowała doręczyć powodowi w dniu 30 kwietnia 1932 — w czasie jego pracy u niej, pisemne wypowiedzenie na dzień 31 lipca 1932, którego to pisma powód nie przyjął, zasłaniając się nagłym zachorowaniem.

Nieprzyjęcie pisma, zawierającego wypowiedzenie, nie czyni samo przez się wypowiedzenia bezskutecznym, bo wypowiedzenie jest jednostronnym objawem woli pracodawcy, lub pracownika i dlatego skuteczność jego od przyjęcia przez stronę drugą nie jest zależna.

Nie usprawiedliwia też bezskuteczności wypo-

wiedzenia nagłe zachorowanie powoda, skoro pozwana w chwili swej decyzji o chorobie powoda nie wiedziała i wypowiedzenie wystosowała do niego w czasie jego zajęć służbowych, nie zaś w czasie wstrzymania się od pracy z powodu choroby (art. 29 cyt. rozp.).

Z ustaleń wynika ponadto, że pozwana miała prawo rozwiązać stosunek pracy z powodem także bez wypowiedzenia, skoro powód nie stawiał się do pracy przez przeszło trzy miesiące (od 30 kwietnia do 28 sierpnia 1932) (art. 32 a. l. b. cyt. rozp.).

Powoływanie się powoda na to, że w okresie tym korzystał z udzielonego mu przez pozwaną w piśmie z 30 kwietnia 1932 urlopu i, że wobec tego okres choroby nie wynosił trzech miesięcy — jest niekonsekwentne, bo urlop chorobowy nie jest równoznaczny z urlopem wypoczynkowym, (art. 1, 2 ust. z 16 maja 1932 poz. 735 z 1933 Dz. U. Rp.), a ponadto, skoro powód nie uznaje wypowiedzenia z 29 kwietnia 1932 — nie może tym samym powoływać się na urlop w tym piśmie jednocześnie mu udzielony.

Zarzut, jakoby pracodawca w drodze doliczenia do urlopu wypoczynkowego, spędzonego w chorobie, dalszych dwóch tylko miesięcy choroby po urlopie, mógł dowolnie stworzyć sam warunki rozwiązania umowy na zasadzie art. 32 b) cyt. rozp., jest chybiony — bo ustawa wymaga dla dopuszczalności niezwłocznego rozwiązania stosunku pracy, by pracownik przez 3 miesiące z rzędu nie stawiał się do pracy z powodu choroby nie zaś z powodu urlopu udzielonego mu dla wypoczynku.

Rozwiązanie zatem stosunku pracy z powodem znajduje uzasadnienie prawne w przepisach art. 25 ust. 4 oraz art. 32 a. l. b) rozp. z 16 marca 1928 poz. 323 Dz. U. Rp.

Nieusprawiedliwiona jest w końcu podstawa z p. 2 art. 426 k. p. c., gdyż objęte tą podstawą zarzuty nie stanowią pogwałcenia istotnych przepisów postępowania, mogącego wpłynąć na odmienny wynik sprawy.

Kasacja tedy ulega oddaleniu (art. 436 k. p. c.).

742.

Państwowy Bank Rolny, chcąc korzystać z prawa pierwszeństwa, nadanego należnościom Funduszu Obrotowego Reformy Rolnej art. 15(5) ustawy o tymże funduszu w brzmieniu art. 13 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 października 1934 Dz. U. R. P. Nr. 94 poz. 842, a nie ujawnionego w księdze hipotecznej, powinien pierwszeństwo to zgłosić i wykazać na rozprawie dzia-

lowej, wyznaczonej celem rozdziału licytacyjnej ceny kupna, uzyskanej za sprzedaną egzekucyjną nieruchomość, gdy postępowanie egzekucyjne toczy się według przepisów austriackiej ordynacji egzekucyjnej.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 14 stycznia 1936 C. II. 2458/35.

Sąd Najwyższy w sprawie egzekucyjnej Galicyjskiej Kasy Oszczędności we Lwowie przeciwko Władysławowi i Katarzynie U. o 1.500 dolarów nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Państwowego Banku Rolnego od uchwały Sądu Okręgowego we Lwowie z 7 września 1935 IV Cz 691/35, którą ten Sąd zatwierdził uchwałę działową Sądu Grodzkiego w Rawie ruskiej z 17 czerwca 1935. E 5736/31.

Państwowy Bank Rolny, chcąc uzyskać zaspokojenie swej pretensji z tytułu pożyczki udzielonej dłużnikowi Władysławowi U. z ustawowym pierwszeństwem, przysługującym tej wierzytelności według art. 15 a ustawy o Funduszu Obrotowym Reformy Rolnej z 9 marca 1932 Nr. 40 poz. 364 Dz. Ust. z 1934 (w brzmieniu zmienionym art. 13 rozp. Prez. Rzp. z 24 października 1934 Nr. 94 poz. 842 Dz. Ust.), powinien był w myśl § 210 ord. egz. najpóźniej na rozprawie nad rozdziałem ceny kupna tę pretensję zgłosić i przedłożyć dokumenty, wykazujące należność i wysokość tej pretensji.

Zaniedbanie tego zgłoszenia najpóźniej na rozprawie nad rozdziałem ceny kupna pociągnęło za sobą według § 210 ord. egz. ten skutek, że zaspokojenie tej pretensji mogło nastąpić tylko o tyle, o ile ona wynika z księgi gruntowej i według pierwszeństwa, przysługującego jej na zasadzie intabulacji prawa zastawu.

Z odnośnego wpisu hipotecznego nie wynikało wcale, by wierzytelności tej przysługiwało uprzywilejowane pierwszeństwo, zaś według porządku wpisów hipotecznych nie mogła ona znaleźć zaspokojenia, a uzupełnienie zgłoszeń po zamknięciu rozprawy nad rozdziałem ceny kupna jest w myśl końcowego ustępu § 211 ord. egz. niedopuszczalne. Jakkolwiek więc Sąd Okręgowy w zaskarżonej uchwale nie wziął pod uwagę tych jedynie miarodajnych momentów, to jednak, zatwierdzając uchwałę działową Sądu pierwszej instancji, rozstrzygnął sprawę trafnie i dlatego rekurs rewizyjny Państwowego Banku Rolnego nie mógł odnieść skutku.

743.

Właściciel elektrowni nie jest odpowiedzialny pracownikom, ubezpieczonym od wypadków i ich

rodzinom do odszkodowania poza granice, unormowane art. 196 i 197 ustawy z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym (Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 396).

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 9 stycznia 1936 C. II. 2038/35.

Zarzut błędnej wykładni prawa jest chybiony.

Szkodę ma wyrównać ten, kto za nią odpowiada. Istotne zatem w sporze jest zbadanie sprawy odpowiedzialności pozwanego, a dopiero w razie jej wykazania chodziłoby o rozmiar szkody. Oddziały 6 i 7 rozdziału IV kodeksu zobowiązań odnoszą się do wielkości szkody, nie zaś do odpowiedzialności, i dlatego chybione są wywody skargi kasacyjnej, rozważające sprawę odpowiedzialności pozwanego na zasadzie art. 166 k. z.

Odpowiedzialnością właściciela zakładu elektrycznego zajmuje się oddział 5 rozdziału IV, który w art. 156 k. z. wyklucza stosowanie przepisów tego oddziału, jeśli odpowiedzialność za wypadki, związane z ruchem zakładu, unormowana jest w przepisach szczególnych.

Takie przepisy szczególne co do odpowiedzialności pracodawcy są w ustawach o ubezpieczeniu od wypadków, obecnie o ubezpieczeniu społecznym, zatem pozwany nie odpowiada powodowi wedle oddziału 5, rozdziału IV k. z. za wypadek ich syna w jego zakładzie.

Ustawa o ubezpieczeniu społecznym ogranicza odpowiedzialność pracodawcy tylko do wypadków z art. 196 ust. 1 ustawy z 28 marca 1933 Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 396, zatem pozwany nie odpowiada też powodowi na mocy art. 9 ust. elektr. z 21 marca 1922 Dz. U. R. P. Nr. 34, poz. 277, gdyż i tę odpowiedzialność pracodawcy ograniczono w ustawie o ubezpieczeniu społecznym do norm z art. 196 ust. o ubezp. społ.

Szkody, powstałej przez śmierć syna, powodem mogłoby przeto dochodzić przeciw pozwanemu, jako pracodawcy syna, tylko w oparciu o wymogi art. 196 cyt.

Powodowie nie twierdzą, by pozwany lub jego zastępca działali rozmyślnie. Chodzi więc tylko o drugą zasadę odpowiedzialności z art. 196 cyt., czy osoby te zaniedbały przepisów o ochronie życia i zdrowia pracowników.

Obojętne tu jest pytanie, czy wypadek zawiniło niedbalstwo w rozumieniu ustawy karnej, bo także skutki takiego niedbalstwa objęte są ubezpieczeniem społecznym od wypadków (art. 196—197 cyt.). Pracodawca odpowiada więc za szkodę z niedbalstwa tylko wtedy, gdy w pewnym dziale pracy są przepisy, chroniące życie i zdrowie pracowników i gdy zaniedbał obowiązku, płynącego z tych przepisów.

Powodowie nie twierdzą jednak w pozwie, by pozwany sam lub przez swego zastępcę naruszył z niedbalstwa jakikolwiek przepis ochronny w zakresie ustawodawstwa pracy, zatem w braku wymogów odpowiedzialności pracodawcy z art. 196 cyt. słusznie oddalono ich z żądaniem.

Tym samym obojętne są badania, czy Jan J. był zastępcą pozwanego w rozumieniu art. 196 cyt.

Powodowie nie wykazali też, by byli w niedostatku (art. 148—196 ust. 1 ustawy z 28 marca 1933 Dz. P. R. P. Nr. 51, poz. 396).

Natomiast nowe twierdzenia skargi kasacyjnej, że w elektrowni nie było tablicy orientacyjnej, wskazującej maszyniście, puszczającemu prąd, że na linii pracują ludzie, uzasadniałyby nowe roszczenie, pozwem nieobjęte, oparte na wadach w urządzeniu elektrowni, a nowe roszczenia, niedopuszczalne są w apelacji i kasacji (art. 403—441 k. p. c.).

744.

Prawo dłużnika z art. 234 § 1 Kod. zob. do odebrania z powrotem przedmiotu zdeponowanego gaśnie także wówczas, gdy choć jeden z wierzycieli, na których rzecz przedmiot złożono, zgłosił w sądzie iż sprzeciwia się odebraniu tego przedmiotu przez dłużnika, i wniesie pozew o wydanie depozytu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 3 stycznia 1936 C. II. 2097/35.

Sąd Najwyższy w sprawie depozytowej Towarzystwa naftowego L., spółki z ogr. odp. w Warszawie o wydanie książki wkładowej Banku Gospodarstwa Krajowego, Oddział w Krakowie Nr. 43151 na kwotę 60.000 zł. nie uwzględnił zażalenia rzeczonożego Towarzystwa od uchwały Sądu Okręgowego w Krakowie z 3 kwietnia 1935 I. Cz. 510/35, którą ten sąd wskutek rekursu tegoż towarzystwa zatwierdził uchwałą Sądu Grodzkiego w Krakowie z 24 stycznia 1935 II. Nc. 2990/34.

Uzasadnienie.

Sprzeczności pomiędzy zaskarżoną uchwałą a aktami zażalenia dopatruje się w tym, że Sąd Okręgowy przyjął identyczność pomiędzy firmami 1) Pierwsza Stanisławowska Spółka Nafty, Oleju Maszynowego i Benzyny Eisiga Chaima Griffła w Stanisławowie i 2) Rafinerji, Skawieńskie Zakłady dla Przemysłu Oleju Skalnego, Griffel i S-ka w Skawinie a firmą, Griffel i S-ka, wymienioną w uchwale Sądu Grodzkiego w Krakowie z 5 lipca 1934 II. Nc. 2990/34, na rzecz której depozyt

został uskuteczniiony. Przyjęcie brzmienia firmy w sposób wymieniony w rzeczonożej uchwale Sądu Grodzkiego z 5 lipca 1934 jest atoli według stanu akt tylko skrótem pomienionych firm, a chociaż skrót ten nie jest istotnie poprawny, to jednak był on usprawiedliwionym sposobem wymienienia brzmienia tych firm, użytym w podaniu wniesionym przez żalącą się firmę w dniu 4 lipca 1934 w Sądzie Grodzkim w Krakowie, które również pełnego brzmienia firm nie zawierało. Skrót ten nie wyłącza zatem identyczności firm, o które w danym przypadku chodzi.

Również niewłaściwość nazwania żalącej się firmy w niektórych postanowieniach egzekucyjnych spółką akcyjną, chociaż ma ona być spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, jest bez istotnego znaczenia, gdyż w postanowieniach tych podana jest także sygnatura niniejszej sprawy depozytowej, a żaląca się spółka trafności tej sygnatury nie kwestionuje. Sygnatura ta wystarcza do zidentyfikowania sprawy.

Również zgodne z aktami jest ustalenie Sądu Okręgowego, że nie ziszczyły się warunki wydania depozytu, albowiem ani firmy Griffel w ich właściwym brzmieniu ani firma Pionier nie przedstawiły sądowi depozytowemu orzeczenia sądu właściwego o przyznaniu jednej z nich sumy zdeponowanej.

Złożenie do depozytu sądowego w sprawie niniejszej, dokonane po dniu 1 lipca 1934, usprawiedliwione było w przepisach art. 237 § 1 kod. zob. z 27 października 1933 Dz. U. R. P. poz. 598 tą okolicznością, że do kwoty 60.000 zł. o którą chodzi, zgłosiło się kilku wierzycieli. Według tego artykułu mają więc w sprawie także zastosowanie przepisy art. 234 § 1 kod. zob., podług których dłużnik nie może odebrać z powrotem przedmiotu zdeponowanego, gdy wierzyciel zgłosił żądanie o wydanie depozytu. W sądowym oświadczeniu firm Griffel (w ich właściwym brzmieniu) z 13 listopada 1934 mieści się także oświadczenie, że firmy te sprzeciwiają się cofnięciu depozytu, wykazując jednocześnie sądowi depozytowemu, iż wniosły pozew o wydanie im depozytu. Przy wykładni oświadczenia woli nie jest w myśl art. 107 kod. zob. rozstrzygająca dosłowna zgodność żądania z przepisami art. 234 § 1 kod. zob., lecz istotna treść oświadczenia. Ocena zasadności wytoczonego sporu leży poza ramami niniejszego niespornego postępowania depozytowego. Według treści uchwały Sądu Grodzkiego w Krakowie z 5 lipca 1934 była nie tylko firma Pionier, lecz były i firmy Griffel (w ich właściwym brzmieniu) uprawnione do żądania wydania im depozytu pod warunkami w tej uchwale podanymi.

Sąd Okręgowy, odmawiając wydania depozytu,

nie naruszył więc żadnego przepisu ustawowego przez przyjęcie, że i firmy Griffel w ich właściwym brzmieniu są uprawnione do sprzeciwu co do wydania depozytu.

Skład sumy dłużnej do depozytu sądowego unormowany szczególnymi przepisami w kodeksie zobowiązań (art. 231—238), nie podpada pod ogólne przepisy art. 498—516 kod. zob. o zleceniu. Żądanie zwrotu depozytu nie znajduje więc uzasadnienia w przepisach kod. zob. o zleceniu.

Z tych przyczyn zażalenie, jako nie wykazujące podstaw z § 16 pat. niesp., pozostało bez skutku.

745.

Unormowany w prawie o ustroju sądów powszechnych stosunek sędziów do kierowników sądów, prezesów i władz nadzorczych nie może być podstawą wyłączenia sędziego w sprawach cywilnych, w których kierownicy sądów lub władze nadzorcze mogą być zainteresowane.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego
z 12 października 1936 C. III. 2287/36.

Uzasadnienie.

Powód, wnosząc zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego w Katowicach, zgłosił jednocześnie wnioski o wyłączenie Sędziów, urzędujących w Okręgu Sądu Apelacyjnego w Katowicach, na tej podstawie, że w stosunku prawnym, stanowiącym przedmiot sporu, przedstawicielem Skarbu Państwa był Prezes Sądu Apelacyjnego w Katowicach, wskutek czego sędziowie mogliby czuć się skrepowani zależnością służbowo-administracyjną od Prezesa i prawem nadzoru administracyjnego, przysługującym Prezesowi, że — zdaniem powoda — Prezesowi Sądu Apelacyjnego zależy na wygraniu procesu przez Skarb Państwa, gdyż chodzi o osobisty prestiż Prezesa, i że powyższe okoliczności wywołują uzasadnioną obawę co do bezstronności wszystkich sędziów, podlegających służbowo Prezesowi Sądu Apelacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W sprawie niniejszej mógłby być wyłączony z mocy ustawy tylko Prezes Sądu Apelacyjnego, jeżeli z jego udziałem został zawarty akt prawny, o którego ważność toczy się proces (art. 54 L. 5 k. p. c.).

Na podstawie art. 55 § 1 k. p. c. na wniosek strony zostaje wyłączony sędzia, jeżeli między nim a jedną ze stron, jej ustawowym zastępcą lub pełnomocnikiem zachodzi stosunek osobisty tego rodzaju, że mógłby wywołać uzasadnioną wątpliwość

co do bezstronności sędziego. W sprawie niniejszej taki wypadek nie zachodzi.

Gdyby bowiem nawet uważać Prezesa Sądu Apelacyjnego za ustawowego przedstawiciela Skarbu Państwa, to stosunek urzędowy sędziów wszystkich sądów do Prezesa Sądu Apelacyjnego nie może być uważany za tego rodzaju stosunek osobisty, któryby mógł wywoływać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności sędziów.

Prezes Sądu Apelacyjnego pełni nadzór nad Sądami Okręgowymi i Grodzkimi (wraz z sędziami pokoju) swego okręgu (art. 70 pr. o ustr. sąd. powsz.), przeto ma prawo żądać wyjaśnień, wglądać w czynności, usuwać usterki, kierować sprawą do Sądu dyscyplinarnego z powodu dostrzeżonych przewinień, uchylać niezgodne z prawem zarządzenia administracyjne i t. p. (art. 72), nie może jednak wkraczać w dziedzinę wyrokowania i orzekania, w której sędziowie są niezawisli. Sam Prezes Sądu Apelacyjnego podlega w swej funkcji nadzorczej kontroli Ministra Sprawiedliwości (art. 71 i 74 pr. o ustr. sąd. powsz.).

Sędziowie są w sprawowaniu swego urzędu niezawisli, podlegają tylko ustawom (art. 79), lecz niezawisłość ich nie wyłącza kontroli w sprawach administracji i obowiązku spełnienia zleceń uprawnionej władzy w zakresie administracji sądowej (art. 80). Kontrola i nadzór nad zgodnością z ustawami i regulaminami zarządzeń administracyjnych i zewnętrznym trybem urzędowania oczywiście nie powinna i nie może wpływać na niezawisłość i samodzielność sędziów w rozstrzyganiu spraw według swobodnego przekonania i w stosowaniu i wykładni ustaw według najlepszego rozumienia.

Z powyższego wynika, że stosunek sędziego do innego sędziego lub organu władzy, wykonywających nadzór nad jego urzędowaniem, nie jest stosunkiem osobistym, o którym wspomina art. 55 k. p. c., lecz stosunkiem prawnopublicznym, unormowanym w ustawie, że sędzia przy orzekaniu nie jest podwładnym Prezesa i innych władz nadzorujących i nie jest obowiązany stosować się do ich poglądów na rozstrzygnięcie podlegających orzecznictwu sędziego spraw. Normalny zatem stosunek sędziego do prezesa nie daje obiektywnej podstawy do wywołania uzasadnionej obawy, że prezes wpłynie na rozstrzygnięcie sporu w pożądanym dla prezesa kierunku. Unormowany w prawie o ustroju sądów powszechnych stosunek sędziów do kierowników sądów, prezesów i władz nadzorczych nigdy nie może być podstawą wyłączenia sędziego w sprawach cywilnych, w których kierownicy sądów lub władze nadzorcze mogą być zainteresowane.

Gdyby podzielić zapatrywanie przeciwnie powoda, że zainteresowanie władzy nadzorczej w wyniku sprawy przez powoda, — zresztą niczym nie

uprawdopodobnione, — może wywoływać wątpliwość co do bezstronności sędziów, to rozstrzygnięcie pewnych spraw przez Sady byłoby wogóle niemożliwe. Naprz. w sprawie niniejszej powód twierdzi w pozwie, że Ministerstwo Sprawiedliwości postawiło za warunek zwolnienie powoda ze stanowiska sędziego zwrócenie przez powoda połowy otrzymanego uposażenia aplikanckiego w sumie 5275 zł. 81 gr. i na podanie powoda o cofnięcie tej decyzji odmówiło zmiany swej decyzji, żądając albo zwrotu powyższej sumy albo podpisania stanowiącego przedmiot procesu zobowiązania notarialnego. Wynika więc z twierdzeń samego powoda, że prezes Sądu Apelacyjnego działał z polecenia Ministerstwa Sprawiedliwości, które i później, gdy powód zażądał zwolnienia od podpisanego zobowiązania, odmówiło zwolnienia. Chodziłoby zatem według przedstawienia sprawy przez powoda nie tyle o prestige prezesa Sądu Apelacyjnego, ile o prestige Ministra Sprawiedliwości, którego imieniem prezes Sądu Apelacyjnego zażądał podpisania i wykonania wspomnianego zobowiązania.

Ponieważ na podstawie art. 71 pr. o ustr. sąd. powsz. Minister Sprawiedliwości wykonywa nadzór nad wszystkimi sądami i sędziami, to ze stanowiska powoda mogłaby być uzasadniona wątpliwość co do bezstronności wszystkich sędziów Rzeczypospolitej, gdyż sądy będą musiały rozstrzygać spór o ważność zobowiązania, podpisanego i przyjętego przez powoda na żądanie Ministerstwa Sprawiedliwości. Jest rzeczą oczywistą, że taki wniosek jest niemożliwy, ubliżałby godności sędziów, byłby sprzeczny z pojęciem o ich niezawisłości, zagwarantowanej ustawą.

Aby móc żądać wyłączenia wszystkich sędziów pewnego okręgu z powodu zainteresowania prezesa Sądu Apelacyjnego w korzystnym dla Skarbu Państwa wyniku sprawy, powód musiałby uprawdopodobnić, że prezes jest w danej sprawie ustawowym przedstawicielem Skarbu i z tej przyczyny jest zainteresowany w wyniku sprawy, i że między prezesem a wszystkimi sędziami okręgu zachodzi taki szczególny stosunek osobisty (nie zaś normalny służbowy), który obiektywnie mógłby wywołać uzasadnioną wątpliwość o ich bezstronności. Tych przyczyn wyłączenia powód nie uprawdopodobnił w stosunku do żadnego sędziego.

Z tych zasad na podstawie art. 55 i 58 k. p. c. wniosek powoda został oddalony.

746.

W razie uwzględnienia zgłoszonego przez dłużnika wniosku o wystawienie na licytację tylko wy-

dzielonej części nieruchomości winno być dokonane oszacowanie nieruchomości chociażby istniał szacunek umowny lub szacunek, oznaczony przez wierzyciela.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 20 lutego 1936 VI. Cz. 5/36.

W toku opisu i oszacowania nieruchomości dłużnik oświadczył, że nie zgadza się na szacunek podany przez wierzyciela w kwocie zł. 22.000, a szacuje nieruchomość na zł. 40.000; że należność wierzyciela wynosi około 16.500 zł. i na pokrycie należności wystarczy część nieruchomości z głównym budynkiem, przeznaczonym na pensjonat, że przeto na zasadzie art. 669 k. p. c. wnosi o wydzielenie części nieruchomości i o zawieszenie postępowania w stosunku do niewydzielonej części, do czasu przedstawienia planu podziału nieruchomości oraz oszacowania wydzielonej części przez biegłych, w końcu, że zgłasza zarzut co do braku dowodu ubezpieczenia budynków.

I — zarzuty dłużnika na oszacowanie nieruchomości.

2 — wniosek dłużnika o wydzielenie z nieruchomości części wystarczającej na zaspokojenie wierzycieli oraz

3 — zarzut braku dowodu ubezpieczenia budynków.

Sąd Grodzki przytoczył przy tym, zgodnie z Działem III wykazu hipotecznego pod Nr. 2 właściciel hipotecznej nieruchomości Luzer St. z powodu sumy 16.500 zł. jako kaucji zabezpieczonej w działle IV poddał się rygorowi rozpoczęcia licytacji przez wierzycielkę firmę „Przemysł Włókienniczy“ od sumy 16.500 zł. bez oszacowania. Wobec szacunku umownego pomiędzy stronami dłużnik nie może sprzeciwić się szacunkowi ustalonemu w umowie — wierzyciele zaś nie zgłaszali innego szacunku i w tych warunkach szacunek umowny należy utrzymać w mocy.

Zważywszy, że należność wierzyciela egzekwującego przenosi znacznie szacunek umowny, mając na uwadze sumę, procenty oraz koszty procesu, wniosek o wydzielenie części nieruchomości w trybie art. 669 p. I należy oddalić.

Wreszcie zarzut niezachowania przepisu p. 4 art. 670 k. p. c. jest nieistotny wobec pisma Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Wzajemnych stwierdzającego, że budowle dłużnika w ewidencji Zakładu nie figurują.

Na skutek zażalenia dłużnika Sąd Okręgowy w Warszawie. Wydz. VI, postanowił zatwierdzić zaskarżone postanowienie.

Według aktu rejentalnego, zeznanego w księdze hipotecznej, licytacja miała się rozpocząć wprost

od sumy 16.500 zł. bez taksy sądowej. Wierzyciel egzekwujący, wnosząc o dokonanie opisu nieruchomości dłużnika, żalącego się, oznaczył szacunek nieruchomości na 22.000 zł., czemu dłużnik w terminie, przewidzianym w art. 671 § 2 k. p. c., się nie sprzeciwił. Wobec tego oszacowanie wierzyciela na 22.000 zł. stało się podstawą licytacji i dlatego zgłoszone przez dłużnika dopiero w toku opisu żądanie, aby oszacować nieruchomość przez biegłych, jest bezpodstawne.

Dłużnicy w toku opisu złożyli wniosek, aby na licytację wystawiona była część nieruchomości a mianowicie „część nieruchomości z głównym budynkiem, przeznaczonym na pensjonat“. Według art. 669 § 1 k. p. c. dłużnik nie później niż podczas opisu i oszacowania ma prawo żądać, aby na licytację wystawioną była tylko *wydzielona* część nieruchomości. Wynika stąd, że dłużnik musi przede wszystkim wykazać, że nieruchomość jest podzielona oraz dokładnie określić część wydzieloną mającą w szczególności co do granic, położenia, wielkości i t. d.; okoliczności te są konieczne celem zbadania, czy wniosek dłużnika nadaje się do rozpatrywania. Dłużnik musi też zachować termin przewidziany w art. 669 § 1 k. p. c., gdyż przewleknięcie licytacji nie może być dopuszczone. W przypadku określenia przez dłużnika części wydzielonej się mającej, jak je wyżej przytoczono, nie odpowiada omawianym tu wymaganiom, a plan podziału został przedłożony zapóźno, gdyż dłużnik przedłożył go 10 sierpnia 1935, zaś opis nieruchomości odbył się 25 czerwca 1935; poza tym w przypadku dłużnik na terminie opisu nawet niczym nie usprawiedliwiał nieprzedłożenia planu podziału.

Jeżeli wniosek o sprzedaż części czyni zadość wymogom ustawowym, oszacowanie przez biegłych jest w myśl art. 669 § 1 zd. art. k. p. c. obowiązkowe, gdyż dopiero oszacowanie może wykazać, czy cena wywołania wydzielonej części wystarcza na zaspokojenie wierzyciela egzekwującego. Natomiast istnienie i wysokość szacunku umownego czy też szacunku wierzyciela (art. 671 § 1 i 2 k. p. c.) jest tutaj bez znaczenia prawnego, bowiem szacunek taki z reguły nie wynosi rzeczywistej wartości części, która ma być wystawiona na licytację, a tym samym nie ma podstawy do oznaczenia jej ceny wywołania.

W razie uwzględnienia wniosku dłużnika z art. 669 § 1 k. p. c. szacunek umowny czy też wierzyciela staje się bezprzedmiotowy.

Jak z powyższego wynika, Sąd Grodzki, oddając wniosek dłużnika żalącego się, o sprzedaż wydzielonej części, słusznie orzekł w zasadzie, ale błędnie uzasadnił swoje orzeczenie tym, że wierzycielność egzekwowana łącznie z procentami i kosztami przenosi szacunek umowny.

Ubezpieczenie budowli dłużników nie zostało wykazane, upada więc zarzut naruszenia pkt. 4 art. 670 k. p. c.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy zatwierdził słusznie w zasadzie zaskarżone postanowienie.

747.

Zarzuty na opis i oszacowanie nieruchomości dokonane przez komornika można wnieść aż do ustalenia wartości nieruchomości przez komornika, które następuje w obwieszczeniu o licytacji¹⁾.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Cieszynie
z 27 listopada 1934 I. Cz. 219/34.

Sąd Grodzki w Cieszynie w sprawie Skarbu Śląskiego zastąpionego przez Oddział Prokuraturii Generalnej R. P. w Katowicach przeciwko Marianie L. postanowieniem z 25 lipca 1934 odrzucił zarzuty Skarbu Śląskiego zastąpionego przez Prokuraturę Generalną R. P. Oddział w Katowicach na oszacowanie zajętej nieruchomości zobowiązanej własnej, dokonane dnia 25 lipca 1934 przez komornika.

Uzasadnienie.

Niespornym jest, że oszacowania dokonano dnia 25 lipca 1934, przy czym z akt wynika, że zawiadomienie o terminie licytacyjnym wraz z podaniem ceny oszacowania doręczono wierzycielowi dnia 3 września 1934, natomiast zarzuty wniesiono do komornika 14 września 1934, przy czym datą podpisania ich przez Prokuraturę Generalną jest dzień 12 września 1934.

W postanowieniach art. 675 k. p. c. nie wskazano terminu, w jakim zarzuty na oszacowanie mogą być dokonane i w tej mierze sprzeczne są zdania komentatorów, bowiem Korzonek żąda złożenia zarzutów zaraz na terminie oszacowania. Gołąb traktuje zarzuty jako odwołanie wniesione w trybie skargi na czynności komornika, natomiast Richter uważa je za *sui generis* odniesienie się do Sądu dla ewentualnego zarządzenia zmian.

Pomijając teoretycznie uzasadnienia wspomnianych komentatorów Sąd zauważa, że w każdym wypadku zarzuty mogą być wniesione tylko w trybie skargi na czynności komornika, jeżeli nie

¹⁾ Por. w tym przedmiocie artykuł pod tytułem: „Termin do zgłaszania zarzutów przeciwko opisowi i oszacowaniu nieruchomości (art. 675 Kpc.)“ ogłoszony w Gazecie Sądowej Warszawskiej z 25 lutego 1935, Nr. 8, str. 117 i 118.

zostały złożone bezpośrednio na terminie oszacowania, przy czym termin z art. 512 k. p. c. należy liczyć od daty powiadomienia o wysokości szacunku. Stanowisko to Sąd uzasadnia zarówno zasadą instytucji skargi na czynności komornika, jakoteż względami praktycznymi, wobec których niedopuszczalnym jest wnoszenie zarzutów na oszacowanie w każdym stadium postępowania egzekucyjnego.

W konkretnym wypadku wobec zawiadomienia Prokuratorii Generalnej o wysokości szacunku już 3 września 1934, a wniesiono zarzuty 14 września 1934 należało zarzuty odrzucić jako wniesione z pominięciem terminu z art. 512 k. p. c.

Sąd Okręgowy w Cieszynie nie uwzględniając zażalenia wierzyciela zatwierdził zaskarżone postanowienie albowiem zarzuty z art. 675 k. p. c. należy podnosić bezpośrednio po dokonaniu opisu i oszacowania, a najpóźniej do chwili ustalenia wartości rzeczy przez komornika. Protokół opisu i oszacowania bowiem nie jest jeszcze stanowczym stwierdzeniem przedmiotu i jego wartości. Tym ostatecznym stwierdzeniem wartości rzeczy jest dopiero ustalenie dokonane przez komornika na podstawie oszacowania przez wierzyciela lub biegłych, które nastąpi w obwieszczeniu o licytacji. Strona, która dopiero po chwili obwieszczenia o licytacji zaczepia wysokość oszacowania zaczepia tym samym czynność komornika, co może mieć miejsce jedynie w trybie art. 512 k. p. c. w formie skargi na czynności komornika.

Wierzyciel w niniejszym wypadku takiej skargi nie wniósł, wobec czego należało zatwierdzić zaskarżone postanowienie.

748.

Art. 534 K. P. C. nie czyni rozróźnień pomiędzy poszczególnymi sposobami przejścia praw i obo-

¹⁾ W przypadku, gdy strona umiera w toku postępowania egzekucyjnego, następuje w myśl art. 557 K. P. C. podjęcie postępowania z udziałem spadkobierców bez potrzeby uzyskiwania nowej klauzuli egzekucyjnej na spadkobierców, mamy tu do czynienia nie z nową egzekucją, lecz z dalszym ciągiem egzekucji uprzednio wszczętej. Oczywiście, iż przez uprzednio wszczętą egzekucję można rozumieć tylko egzekucję skierowaną do konkretnego przedmiotu, skierowanie egzekucji do innego przedmiotu jest wszczęciem nowej egzekucji i tu już konieczna jest świeża klauzula.

Wspomnieć poza tym należy, że poza sferą omawianego postanowienia leży kwestia dopuszczalności wszczęcia egzekucji w stosunku do nieobjętego jeszcze przez spad-

wiązków na osoby trzecie. Artykuł ten musi mieć więc zastosowanie także do przypadku przejścia praw i obowiązków w drodze spadkobrania.¹⁾

Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 4 października 1935 VII. 3 Cz. 1672/35.

Sąd Okręgowy w Warszawie na skutek zażalenia wierzyciela na umorzenie egzekucji i biorąc pod uwagę, iż zaskarżone postanowienie jest słuszne wobec prowadzenia egzekucji przeciwko Rywce i Cywii G. na mocy tytułu egzekucyjnego, opiekującego na ich spadkodawcę, bez uzyskania na nie klauzuli wykonalności w trybie art. 534 K. P. C. i że twierdzenie zażalenia iż zachodzi potrzeba uzyskania klauzuli wykonalności z mocy art. 534 K. P. C. jedynie w przypadku przejścia praw lub obowiązków w drodze cesji, nie znajduje uzasadnienia w treści tego artykułu, który nie czyni żadnych różnic pomiędzy wszelkiego rodzaju sposobami przejścia praw i obowiązków na osoby trzecie, a wobec tego musi mieć zastosowanie także w przypadku przejścia praw i obowiązków w drodze spadkobrania, na mocy art. 526, 527, 534, 535 § 2, 525, 419 i nast. K. P. C. postanawia: zaskarżone postanowienie zatwierdzić.

749.

Sąd nie może sprostować imienia strony pozwanej, podanego w wyroku zgodnie z treścią pozwu.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 4 lipca 1936 VI. 2 Cz. 224/36.

Sąd Okręgowy w Warszawie zmienił postanowienie Sądu Grodzkiego w Otwocku z 1 maja 1936 i oddalił wniosek powoda Berka M. z 9 kwietnia 1936 o sprostowanie imienia pozwanego Sk. z Fiszela na Fajwel.

kobierców majątku osoby zmarłej. Kwestia ta na terenie mocy obowiązującej Kodeksu Napoleona jest bardzo sporna. Jeżeli zajmie się stanowisko dopuszczalności takiej egzekucji (do czego praktyka sądowa coraz bardziej się przychyła), to trzeba będzie uznać, iż egzekucja w tych przypadkach toczyć się będzie przeciwko zmarłemu na mocy klauzuli, przeciwko niemu wydanej, z udziałem bądź kuratora, bądź następców prawnych zmarłego jako reprezentantów praw i obowiązków zmarłego. W tych przypadkach nie będzie zachodziła potrzeba uzyskania klauzuli przeciwko spadkobiercom zmarłego, gdyż nie przeciwko nim, lecz z ich udziałem tylko, postępowanie będzie się toczyć.

Mieczysław Hauswirt.

Z art. 369 K. P. C. wynika, że sąd, który wydał wyrok, może w każdym czasie, na wniosek czy z urzędu, sprostować w wyroku (w sentencji czy w uzasadnieniu) niedokładności lub omyłki — ale swoje, a nie strony.

W danym sporze strona powodowa żądała w pozwie wekslowym wydania nakazu zapłaty przeciw Fiszlowi Sk. i Sąd Grodzki w Otwocku w dniu 5 kwietnia 1933 wydał nakaz zapłaty przeciw Fiszlowi Sk.

Winy więc czy błędu Sądu Grodzkiego tu nie ma.

Nakaz zapłaty ma znaczenie i moc wyroku a takiego orzeczenia (wyroku, nakazu zapłaty), raz wydanego, sąd sam zmieniać nie może; a sprostować w nim może tylko swoje omyłki a nie omyłki pochodzące z winy strony, w tym wypadku powodowej — co już wyjaśnił Sąd Okręgowy w wyroku z 14 grudnia 1935, wydanym w niniejszej sprawie.

W tym stanie sprawy należało zmienić postanowienie Sądu Grodzkiego z 1 maja 1936 o sprostowaniu w nakazie zapłaty imienia pozwanego Sk. z Fiszel na Fajwel, jako niezgodne z ustawą (art. 369 K. P. C.), ponieważ nie można sprostować imienia pozwanego w wyroku (w nakazie zapłaty), w którym zgodnie z pozwem oznaczono osobę pozwanego.

750.

Przez prawomocne orzeczenie, przewidziane w art. 445 § 2 kpc., rozumieć można jedynie orzeczenie, zawierające rozstrzygnięcie co do istoty sprawy, nie zaś orzeczenie którym wyrok niższej instancji został uchylony i sprawa do tej instancji do ponownego rozpatrzenia została odesłana.

Orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie
z 25 maja 1936 VI. 2 Cz. 991/35.

Malwina N. prosiła w sprawie Dawida D. przeciwko niej, zakończonej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dn. 25 września 1935 VI 2 Ca 991/35, w podaniu z dnia 14 kwietnia 1936 o wznowienie postępowania na tej zasadzie, iż między tymi samymi stronami toczył się proces o alimenty i że w tym procesie wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 29 grudnia 1934 VI 3Ca 613/34 został uchylony wyrokiem Sądu Najwyższego z 12 marca 1936 C I 1767/35 (art. 445 § 2 k. p. c.). Sąd Okręgowy na posiedzeniu niejawnym odrzucił skargę o wznowienie, gdyż Malwina N

nie przedstawiła prawomocnego orzeczenia, — a za takie nie może być uważany wyrok Sądu Najwyższego, uchylający wyrok Sądu drugiej instancji (art. 451 § 1 k. p. c.).

751.

Zmiany w stanie nieruchomości mogą stanowić podstawę pominięcia szacunku umownego nieruchomości na wypadek licytacji tylko pod kątem widzenia klauzuli rebus sic stantibus (art. 269 Kod. Zob.)¹⁾.

Postanowienie Sądu Grodzkiego w Warszawie
z 17 lipca 1934 E. IV. 914/34.

O ile chodzi o zmianę wartości nieruchomości wskutek dokonanych inwestycji, to Sąd Grodzki uważa, że strony, zawierające umowę co do szacunku, w pierwszym rzędzie pragną uniknąć możliwego oszacowania z udziałem biegłych i przy zawarciu umów o szacunek przeważa moment chęci uniknięcia oszacowania sądowego a nie pragnienie ustalenia rzeczywistej wartości dóbr. Wolę tę stron należy uszanować i jednostronne czynności jednej strony nie mogą wpłynąć na zmianę umowy w sensie dla niej korzystniejszym. Co najwyżej mogłaby zmianę warunków rozważyć pod kątem widzenia klauzuli rebus sic stantibus, którą zgodnie z dotychczasową judykaturą sformułował art. 269 kodeksu zobowiązań. Dla zastosowania tej klauzuli trzeba przede wszystkim, ażeby chodziło o zmianę, której strony w żaden sposób przewidzieć nie mogły; oczywiście nie może to mieć zastosowania w sprawie niniejszej, gdzie chodzi o plac, położony w obrębie miasta, przy którym strony zawsze liczyć się muszą z możliwością jego zabudowania.

¹⁾ Orzeczenie powyższe w pierwszej części jest wyrazem tradycyjnego już stanowiska praktyki sądowej, utartego już przez S. N. pod rządem u. p. c. Słusznie jednak Sąd Grodzki podkreśla, że od zasady tej muszą być dopuszczone wyjątki zgodnie z zasadami dobrej wiary w ramach art. 269 kod. zob. Zbędnym wydaje się uprzednie wystąpienie w drodze powództwa o zmianę umowy, a zmianę tę może w toku egzekucji uwzględnić sam organ egzekucyjny, oczywiście, o ile na przeszkodzie nie stoją przepisy ustawy hipotecznej.

752.

Przedłożenie przed udzieleniem przybycia zezwolenia władzy administracyjnej na nabycie egzekwowanej nieruchomości uzdrawia brak tego zezwolenia w toku przetargu.

Dłużnik nie może domagać się odmowy przybycia z powodu ustanowienia dla nieobecnych wierzycieli hipotecznych kuratora(ów) po opisie i oszacowaniu egzekwowanej nieruchomości.

Przelew i zajęcie w erytylności w toku jej egzekwowania nie odbierają zbywającemu wierzytelność przymiotu wierzyciela egzekwującego.

Art. 410 (w związku z art. 421 § 1 i 525) k. p. c. nie ma zastosowania przy zażaleniach na postanowienia o przybyciu.

Zarzuty przeciwko opisowi i oszacowaniu można zgłaszać tylko do chwili podpisania przez komornika protokołu opisu i oszacowania. Komornik powinien zawiadomić obecnych przy opisie uczestników o miejscu i zamierzonej dacie zakończenia protokołu opisu i oszacowania, aby mieli oni możliwość uprzedniego zgłoszenia swych zarzutów i podpisania protokołu.¹⁾

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 15 października 1936 II. Cz. (d) 899/36.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, w sprawie egzekucyjnej z nieruchomości na skutek dalszego zażalenia dłużnika zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Ostrowie-Wlkp. z 14 sierpnia 1936. (Nr. III. 2 Cz. 565/36).

Dalsze zażalenie dłużnika, oparte na art. 724 k. p. c., jest bezzasadne.

1) Z mocy art. 702 § 2 k. p. c. w razie nieprzedłożenia zezwolenia władzy administracyjnej na nabycie nieruchomości Sąd Grodzki winien nie dopuścić danego reflektanta do przetargu, w przypadku zaś omyłkowego dopuszczenia winien odmówić przybycia (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 20 listopada 1935. Nr. II. CZ/d/1031/35 i z 18 grudnia 1935. Nr. II. CZ/d/1291/35). Zatem w niniejszej sprawie nabywczyni winna była przed dopuszczeniem jej do udziału w przetargu przedłożyć wymienione zezwolenie. Z mocy wszakże art. 716 § 1 k. p. c. pogwałcenie w toku licytacji przepisów postępowania

nie uzasadnia odmowy przybycia, jeśli w chwili udzielania przybycia nie mogło ono mieć i nadal nie ma istotnego wpływu na wynik przetargu (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 31 marca 1936 r. Nr. II. Cz./d/129/36). Skoro więc nabywczyni przed udzieleniem przybycia przedłożyła wymagane zezwolenie, to uprzednie naruszenie art. 702 § 2 k. p. c., jako usunięte, nie powoduje odmowy przybycia (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 24 kwietnia 1936 r. Nr. II CZ/d/305/36); odmienne bowiem zapatrywanie nie dałoby się pogodzić z zamiarem ustawodawcy pozostawienia sądowi w chwili udzielania przybycia decyzji co do oceny, czy dane uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik przetargu. Bez znaczenia zaś prawnego w myśl art. 716 § 1 kpc. jest zarzut żałącego się, iż Sąd Grodzki nie był władny odraczać ogłoszenie postanowienia o przybyciu (art. 714 § 1 kpc.) celem umożliwienia nabywczyni przedłożenia zezwolenia władzy administracyjnej na nabycie nieruchomości. Ewentualne bowiem uchybienie art. 714 § 1 kpc. przez powyższe odroczenie nie następuje w toku licytacji, lecz po zamknięciu przetargu (art. 707 kpc.; por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 24 kwietnia 1936 r. Nr. II. CZ/d/305/36). Trafnie przy tym Sąd Okręgowy stwierdził, że omyłkowe podanie w zezwoleniu władzy administracyjnej innego wykazu hipotecznego nie ma wpływu na przybycie, skoro następnie właściwa władza administracyjna sprostowała tę pomyłkę przez wymienienie w tymże zezwoleniu wykazu hipotecznego egzekwowanej nieruchomości.

2) Z mocy art. 724 § 2 kpc. zażalenie co do przybycia nie służy temu, czyje prawo nie zostało naruszone z powodu pogwałcenia przepisów postępowania. Zatem dłużnik nie może zarzucać, że po opisie i oszacowaniu egzekwowanej nieruchomości ustanowiono w myśl art. 660 kpc. kuratorów dla dwóch nieobecnych wierzycieli hipotecznych.

3) Dłużnik nie może również zarzucać, że wskutek przelewów lub zajęć egzekwowanych pretensji dotychczasowy wierzyciel nie miał legitymacji do dalszego popierania postępowania przetargowego. Nie nastąpiła bowiem zmiana w osobie wierzyciela egzekwującego, gdyż jego następcy prawni z tytułu przelewów nie stali się wierzycielami egzekwującymi, skoro nie uzyskali przepisania na nich klauzul wykonalności i nie wstąpili we własnym imieniu do postępowania (por. per analogiam dr. Reinhard-Müller, wyd. 7 — z r. 1930 komentarz do niemieckiej ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym, uw. 2 do § 9 oraz uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 3 października 1935 roku Nr. II. CZ/d/988/35); nadto — z powodu stwierdzonego przez Sąd Okręgowy braku wpisu przelewów hipo-

¹⁾ Sąd grodzki jest na zasadzie art. 684 Kpc. nie tylko uprawniony lecz i obowiązany usunąć nawet z urzędu wszelkie wadliwości, jakie dostrzeże w postępowaniu komornika, a zatem także wadliwości, które zaszły przy opisie i oszacowaniu nieruchomości. Jeżeli sąd grodzki ma to uczynić z urzędu, to tym bardziej jest obowiązany rozważyć te wadliwości, które podane mu będą przez stronę. Art. 684 Kpc. nie zabrania stronom zgłaszania w sądzie grodzkim takich wadliwości ani nie wiąże ich zachowaniem pewnej formy lub terminu,

tek księgowych do księgi gruntovej — przelewy te nie mają skuteczności co do egzekwowanych wierzytelności rzeczowych (§ 873 poniem kc); wreszcie dokumenty przelewów przedłożono dopiero po terminie licytacyjnym, zatem przelewy te nie mogły mieć wpływu na przetarg (art. 716 § 1 kpc.).

Natomiast zajęcia egzekwowanych pretensji z mocy art. 637 § 1 kpc. upoważniają jedynie osoby, na rzecz których zajęć dokonano, do udziału w postępowaniu podziałowym i — nie stanowiąc przelewu z mocy samego prawa (cessio legis) — tym samym nie mogą wywrzeć na postępowanie przetargowe większego wpływu, niż wyżej wyszczególnione przelewy umowne.

4) Wreszcie bezzasadne i niedopuszczalne są zarzuty dłużnika co do rzekomego naruszenia jego praw przez nieogłoszenie terminu opisu i oszacowania egzekwowanej nieruchomości w Orędowniku Rawickim. Art. 668 § 2 i 3 kpc. nie nakazuje bowiem ogłaszać w pismach obwieszczeń o terminie opisu i oszacowania; zresztą powyższy zarzut mógł być rozpoznawany jedynie w trybie z art. 675 kpc., zwłaszcza, że nie dotyczy on pogwałcenia przepisów postępowania w toku licytacji (art. 716 § 1 kpc.).

W trybie zaś zażalenia na postanowienie o przybiciu zarzut ten nie ulega rozpoznaniu, gdyż powołanie się w tej mierze przez dłużnika na art. 410, 421 § 1 i 525 kpc. jest oczywiście chybione, (art. 716 i 724 kpc.), skoro ustawa wylicza wyczerpująco przyczyny odmowy przybicia z mocy zaś art. 513 kpc. rozstrzygnięcie przez sąd okręgowy zarzutów przeciwko opisowi i oszacowaniu jest niezaskarżalne. Rozstrzygnięcie to zamyka określoną część postępowania (egzekucyjnego), warunkując dalsze postępowanie (prowadzenie przetargu); przy takich zaś rozstrzygnięciach (np. z art. 187 § 2 kpc.; por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 15 czerwca 1936 r. Nr. II. CZ/d/536/36) sprawa nie ulega ponownemu badaniu, gdyż zarzuty, dotyczące odnośnego postępowania, mogą być rozpoznawane i uwzględniane jedynie w ramach dopuszczalnego środka odwoławczego (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 12 grudnia 1934 r. C. II. 2087/34, ogł. w Zbiorze Orzeczeń S. N. poz. 242/35).

Zatem jedynie ubocznie Sąd Apelacyjny stwierdza, że nietrafne jest zapatrywanie żalącego się, jakoby, zarzuty przeciwko opisowi i oszacowaniu można było podnosić aż do chwili przybicia. Oczywiście bezpodstawnie dłużnik powołuje się w tej mierze na artykuł Wł. Dbałowskiego (Gazeta Sądowa Warszawska, Nr. 8, str. 117—118 z r. 1935), gdyż autor powyższego artykułu uważa jedynie, iż zarzuty te mogą być zgłoszone (bądź u komornika, bądź w sądzie) tak długo, dopóki sąd nie ukończy badania akt postępowania egzekucyjnego, przesła-

nych mu przez komornika na trzy tygodnie przed terminem licytacji (art. 684 kpc.) Wszakże i to zapatrywanie uznać wypada za nietrafne z następujących przyczyn.

Art. 675 kpc. zawiera niedokładność ustawową, gdyż nie stanowi o terminie zgłaszania zarzutów przeciwko opisowi i oszacowaniu nieruchomości. Niema wszakże wątpliwości, że zgłaszanie zarzutów jest ograniczone pod względem czasu; w przeciwnym bowiem razie dawałoby ono możliwość stałego odwlekania przetargu egzekwowanej nieruchomości. Zgłoszenie zarzutów w przeddzień licytacji musiałoby powodować zniesienie terminu przetargowego, gdyż nie mógłby się on odbyć aż do czasu prawomocności orzeczenia, rozstrzygającego zarzuty, po czym mogłyby one być ponownie zgłoszone przez uczestnika postępowania przed następnym terminem licytacyjnym. Przeto z przemilczenia ustawy nie można wnioskować (argumentum a silentio), jakoby zgłaszanie zarzutów nie było czasowo ograniczone.

Dążenie do skoncentrowania i przyspieszenia postępowania egzekucyjnego, wymagającego z istoty rzeczy stwierdzenia mocy prawnej poszczególnych jego faz przed nadawaniem mu dalszego biegu — nakazuje tedy przyjąć, że zarzuty przeciwko opisowi i oszacowaniu muszą być ograniczone czasowo, zwłaszcza, że kpc. przewiduje ściśle terminy dla zakładania środków prawnych (por. art. 419, 393 § 1, 512 i 791 § 2 kpc.).

Art. 675 kpc. stanowi, że na postanowienie sądu, rozstrzygające zarzuty, służy zażalenie; art. 714 § 2 kpc. mówi o „skargach, zarzutach i zażaleniach, wniesionych w toku postępowania“ — zatem ustawodawca wyraźnie rozróżnia zarzuty od zażaleń i skarg na czynności komornika. Wobec tego przepisy o terminie tygodniowym zakładania zażalenia (art. 419 § 1, 421 § 1 i 525 kpc.) i skargi na czynności komornika (art. 512 § 1 kpc.) nie dają odpowiedzi na pytanie, w jakim terminie mogą być zgłaszane zarzuty przeciwko opisowi i oszacowaniu egzekwowanej nieruchomości.

Kpc. wymaga od stron czynnego zainteresowania się tokiem postępowania; nie przewiduje informowania stron z urzędu o wyniku terminów na których były one obecne, lub o których powiadomiono je (art. 164, 511 i 525 kpc.). Art. 668 kpc. nakazuje nie później niż na dwa tygodnie przed terminem rozpoczęcia opisu zawiadomić uczestników o terminie opisu i oszacowania i dokonać szczegółowych obwieszczeń tegoż terminu. Termin ten — uzależniony od wniosku wierzyciela — nie może odbyć się wcześniej, niż po upływie jednego miesiąca od daty doręczenia dłużnikowi wezwania do zapłaty długu (art. 666 kpc.). Przeto osoby zainteresowane mają możliwość i czas, by przed odnośnym terminem za-

stanowić się nad okolicznościami, mającymi istotny wpływ na oszacowanie. Obecność uczestników w terminie opisu i oszacowania, z którego sporządza się udostępniony do ich wglądu protokół, przedkładany im do podpisu (art. 548 pkt. 6 kpc.), umożliwia osobom zainteresowanym ochronę ich praw przez ogłoszenie do protokołu odpowiednich zarzutów. Sam zaś urzędowy formularz (wzór Nr. 46 W/W) tego protokołu (zgodnie z art. 670 pkt. 8 i 9 kpc. łącznie z § 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 15 grudnia 1932 o postępowaniu przy opisie i oszacowaniu nieruchomości Dz. U. R. P. Nr. 114, poz. 947) przed wzmianką o zakończeniu protokołu zawiera rubrykę, w której umieszcza się: „Oświadczenia i zarzuty, zgłaszane w toku czynności“. Komornik ma obowiązek udzielić stronom protokołu do podpisu również wtedy, gdy z mocy § 5 ust. 2 powyższego rozporządzenia sporządza go później w swoim biurze na skutek udzielenia biegłemu (biegłym) zwłoki w przedłożeniu orzeczenia, co zdarza się zwłaszcza przy egzekucji z większego majątku, kopalni, przedsiębiorstwa fabrycznego i t. p. Wówczas komornik w protokole opisu stwierdza ogłoszenie terminu, do którego ma być przedłożone powyższe orzeczenie, po czym — dla zachowania art. 458 pkt. 6 kpc. — powinien zawiadomić obecnych przy opisie uczestników o miejscu i dacie zakończenia protokołu opisu i oszacowania, aby mieli oni możliwość uprzedniego zgłoszenia swych zarzutów i podpisania protokołu.

Z powyższego wynika, że uczestnicy, interesujący się oszacowaniem, mają możliwość zgłoszenia swych zarzutów przed zakończeniem protokołu opisu i oszacowania. Opierając się zaś na zasadzie: „vigilantibus iura scripta“ przyjęto (por. Korzonek. Postępowanie egzekucyjne i zabezpieczające str. 986; Polski Proces Cywilny ref. Nr. 103/34, Czasopismo Adwokatów Polskich, dział woj. zach. Nr. 6—7 str. 86—90/35), że zarzuty przeciwko opisowi i oszacowaniu nieruchomości można zgłaszać tylko do chwili podpisania przez komornika protokołu opisu i oszacowania. Niedopuszczalne zaś jest późniejsze zgłaszanie tych zarzutów. W szczególności zaś — zdaniem Sądu Apelacyjnego — nie mogą one być zgłoszone w trybie skargi na czynności komornika (inaczej Polski Proces Cywilny ref. Nr. 107/34), ponieważ ustawodawca wyraźnie w art. 675 i 714 § 2 kpc. rozróżnił zarzuty od tej skargi. Nie można zaś logicznie przyjąć, by te same zarzuty stanowiły treść dwóch środków prawnych, różnie unormowanych zarówno co do ich zakładania jak i co do zaskarżalności zapadłych na ich podstawie decyzji. Zwalczenie opisu i oszacowania w skardze na czynności komornika prowadziłoby bowiem do niezaskarżalnego rozstrzygnięcia Sądu

egzekucyjnego (art. 513 § 1 kpc.), a tym samym stanowiłoby ono ograniczenie przeciwnika w obrobie swych praw w trybie przewidzianego w art. 675 kpc. zażalenia na rozstrzygnięcie przez sąd egzekucyjny zarzutów przeciwko opisowi i oszacowaniu. Przeto wykluczyć należy dwutorowość zaskarżania opisu i oszacowania, jako prowadzącą do sprzeczności logicznej — wbrew oczywistym zamiarom ustawodawcy, który w postępowaniu egzekucyjnym ograniczył dopuszczalność środków prawnych (art. 513 kpc.), by przyspieszyć tok egzekucji.

Również nie da się utrzymać teza, jakoby „zarzuty z art. 675 kpc. mogły być zgłaszane bądź u komornika, bądź w sądzie tak długo, dopóki sąd nie ukończy badania akt postępowania egzekucyjnego z art. 684 kpc.“ („por. Wł. Dbałowski. Termin do zgłoszenia zarzutów przeciwko opisowi i oszacowaniu nieruchomości“. Gazeta Sądowa Warszawska Nr. 8 str. 117—118/35). Termin powyższy jest płynny, gdyż ustawa nie przepisuje, w jakiej chwili sąd egzekucyjny ma ukończyć badanie akt, które z mocy art. 684 kpc. komornik przedstawia Sądowi po dokonaniu obwieszczeń, nie później jednak jak na trzy tygodnie przed terminem licytacji. Wszakże niccelowym jest dokonywanie obwieszczeń przed rozpoznaniem zarzutów, skoro ich ewentualne uwzględnienie zmusza do ponownych obwieszczeń, gdyż obwieszczenie o licytacji winno wskazywać ustaloną niezaskarżalną sumę oszacowania (art. 679 pkt. 3 kpc.). Z umieszczenia zaś w oddziale „drugim („Opis i oszacowanie“) art. 675 kpc., nakazującego komornikowi przedstawianie akt sądowi po dokonaniu opisu i oszacowania w razie zgłoszenia zarzutów, wynika, że to przedstawianie akt odbywa się przed obwieszczeniem o licytacji, unormowanym w oddziale trzecim w art. 676—685 kpc. (argumentum a rubrica). Również zdaniem Sądu Apelacyjnego — art. 508 § 4 kpc. nie upoważnia sędziego egzekucyjnego do uwzględnienia zarzutów przy badaniu akt, nakazanym po dokonaniu obwieszczeń, ponieważ powołany przepis ma na celu ochronę — niezagrażonego w danym przypadku — interesu publicznego (por. Polski Proces Cywilny Nr. 10 str. 296—303/35 oraz postanowienia Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 12 listopada 1935. Sygn. II. CZ.960/35). Wreszcie wyżej wykazano, że ograniczenie terminu zarzutów do chwili zakończenia protokołu opisu i oszacowania nie odbiera uczestnikom postępowania możliwości obrony swych praw; zgłoszone zaś w powyższym terminie zarzuty mają na celu i mogą spowodować natychmiastowe usunięcie przez komornika lub biegłego (biegłych) wytkniętych nimi uchybień, w przeciwnym zaś razie zarzuty te mogą być poparte późniejszym szczegółowym wywoдем.

Z tych zasad Sąd Apelacyjny — zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem — stwierdza, że zarzuty przeciwko opisowi i oszacowaniu można zgłaszać tylko do chwili podpisania przez komornika protokołu opisu i oszacowania.

Z tych zasad, z mocy art. 408 § 1, 421 § 1, 525 i 724 kpc., należało zatwierdzić zaskarżone postanowienie na koszt dłużnika.

753.

Przybicie, udzielone bez koniecznego zezwolenia władzy administracyjnej na nabycie egzekwowanej nieruchomości, ulega w trybie zażaleniowym uchyleniu choćby po przybiciu zezwolenie to przedstawiono sądowi.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 15 października 1936 II. Cz. (d) 914/36.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w sprawie egzekucyjnej firmy Rolnik, Spółdzielni Rolniczo Handlowej z ogr. odpow. w Nowem, przeciwko Sylwestrowi i Leokadij P. o przybicie nieruchomości na skutek dalszego zażalenia dłużników zmienił postanowienie Sądu Okręgowego w Grudziądzu z 25 lipca 1936 (Nr. III Cz. 630/36).

Dłużnicy bezzasadnie zarzucają, jakoby naruszono w toku licytacji przepisy postępowania przez przeprowadzenie przetargu przy udziale wierzyciela egzekwującego jako jedyne licytanta. Art. 702 § 2 kpc. nie wyłącza bowiem wierzyciela egzekwującego od uczestnictwa w przetargu, stanowiąc przy tym w § 3, że stawienie się jednego licytanta wystarcza do odbycia przetargu, jeżeli licytant ten zaofiarował przynajmniej cenę wywołania.

Bezpodstawnie również dłużnicy domagają się uchylenia przybicia z powodu za niskiego oszacowania egzekwowanej nieruchomości, ponieważ — jak to trafnie Sąd Okręgowy stwierdził — z mocy art. 675 kpc. zarzuty w tej mierze winni byli dłużnicy zgłosić najpóźniej do zakończenia przez komornika protokołu opisu i oszacowania. Zresztą na odmowną decyzję w tej mierze nie służy dalsze zażalenie, gdyż nie jest ona objęta przypadkami z art. 611, 724, 728 i 792 kpc. Zatem zarzuty dłużników przeciwko oszacowaniu są niedopuszczalne w niniejszym postępowaniu.

Mimo to z mocy art. 702 § 2, 716 § 1 i 724 kpc. łącznie z art. IX ust. 1 przep. wpraw. kpc. należało odmówić przybicia, ponieważ nabywcę dopuszczono do uczestnictwa w przetargu bez przedłożenia zezwolenia władzy administracyjnej na nabycie eg-

zekwowanej nieruchomości i udzielono przybicia również bez przedłożenia tego zezwolenia.

Wprawdzie zostało ono później przedłożone, jednakże zostało ono wydane w dniu 31 maja 1935, a więc w sześć dni po przybiciu, to jest za późno, gdyż chwila przybicia jest ostatnią i decydującą dla oceny, że wyżej przedstawione naruszenie art. 702 § 2 kpc. miało istotny wpływ na wynik przetargu. Zastosowanie się bowiem do tego przepisu przez niedopuszczenie wierzyciela egzekwującego jako jedyne licytanta, do uczestnictwa w przetargu musiałoby spowodować niedojście do skutku przetargu z powodu braku licytantów.

754.

Sprostowanie oczywistej pomyłki w orzeczeniu sądowym ma moc wsteczną.

Wadliwość obwieszczenia o licytacji nieruchomości nie stanowi podstawy do odmowy przybicia.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 8 października 1936 II. Cz. (d) 926/36.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w sprawie egzekucyjnej Komunalnej Kasy Oszczędności m. Świecia, przeciwko Erazmowi N. o przybiciu nieruchomości Świecie, wykaz 420 na skutek dalszego zażalenia dłużnika zatwierdził postanowienie Sądu Okręgowego w Grudziądzu z 7 lipca 1936 (Nr. III Cz. 568/36).

Sąd Apelacyjny w pełni podziela zapatrywanie zaskarżonego postanowienia. Sprostowanie w dniu 19 czerwca 1936 przez Sąd Apelacyjny oczywistej omyłki w orzeczeniu o odmowie przybicia z 31 stycznia 1936 co do oznaczenia hipotecznego egzekwowanej nieruchomości ma moc wsteczną, gdyż oczywista omyłka nie może uzyskać powagi rzeczy osądzonej. Zatem w dniu 2 czerwca 1936 istniała już odmowa przybicia na rzecz Macieja K. i Sąd Grodzki władny był udzielić ponownego przybicia. Wreszcie bezzasadnie dłużnik zarzuca wadliwość obwieszczenia o licytacji, skoro według niezaskarżonego ustalenia Sądu Okręgowego karta 196 akt komorniczych obwieszczenie o licytacji zostało prawidłowo wywieszona w Zarządzie Miejskim. Bez znaczenia zaś prawnego jest okoliczność, czy K. 196 akt komorniczych w chwili przetargu znajdowała się przy aktach sądowych. Trafnie przy tym Sąd Okręgowy stwierdził, że z mocy art. 716 kpc. wadliwości obwieszczenia o licytacji nie stanowią podstawy do odmowy przybicia, gdyż ulegają one uprzedniemu zaskarżeniu w trybie z art. 685 kpc. naruszenie przez nie przepisów postępowania nie następuje więc w toku licytacji (art. 716 § 1 kpc.)

i art. 716 § 2 kpc. wadliwości tych nie zalicza do przyczyn odmowy przybicia.

755.

Pod rządem art. 78 § 1 prawa o notariacie niedopuszczalne jest stosowanie w dokumentach notarialnych tak zwanych „skrótów pisarskich“, polegających na tym, że w słowie kilkuliterowym opuszcza się bądź litery końcowe, bądź kilka liter środkowych. Natomiast dopuszczalne są w zasadzie tak zwane „skrócenia myślowe (definicyjne)“, polegające na konwencjonalnym określeniu nazw i nazwisk, choćby złożonych z całego układu słów, jednym umówionym zwrotem lub nawet literą, gdy da się to pogodzić z jasnością lub przejrzystością treści dokumentu.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 25 lipca 1936 II. Cz. (x) 623/36.

W sprawie hipotecznej nieruchomości Mózgowin, wyk. I. 8, stanowiącej własność Fryderyka i Anny L., żyjących we wspólności majątkowej o wpis hipoteki zabezpieczającej Sąd Apelacyjny w Poznaniu wskutek dalszego zażalenia wierzyciela: firmy Spar und Darlehnskasse Sp. z nieogr. odp. w Fordonie i właścicieli na uchwałę Sądu Okręgowego w Toruniu z 23 kwietnia 1936 (sygn. I Cz. III/36), postanowił: 1) Odrzucić dalsze zażalenie małż. L.; 2) W uwzględnieniu dalszego zażalenia wierzycielki zmienić zaskarżoną uchwałę Sądu Okręgowego w Toruniu w ten sposób, że uchyla się uchwałę Wydziału Hipotecznego w Chełmnie z 9 grudnia 1935 — i sprawę przekazuje się temuż Wydziałowi do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia z pominięciem dotychczasowych przeszkód; 3) Kosztów nie policzyć.

Firma Spar und Darlehnskasse, Sp. z nieogr. odp. w Fordonie oraz Fryderyk i Anna małżonkowie L. z Mózgowina, powiatu chełmińskiego, zastąpieni przez notarj. N. z Bydgoszczy, wnieśli dnia 19 października 1935 o wpisanie na przedmiotowej nieruchomości hipoteki zabezpieczającej do maksymalnej wysokości 15,500 zł. w zł., w myśl postanowień, zawartych w akcie notarialnym z 16 października 1935 nr. 1028 z 1935 rej. not. N. Uchwałą z 9 grudnia 1935 Wydział Hipoteczny w Chełmnie odmówił temu wnioskowi, uważając, że akt notarialny z 16 października 1935 został sporządzony z obrazą § 1 art. 78 pr. o not., wobec czego w myśl art. 88 cyt. prawa nie ma mocy dokumentu publicznego, a tym samym przesłanki wpisu hi-

poteki (§ 13 ord. hip.) nie zostały wykazane w formie przepisanej § 29 ord. hip. W szczególności zaś podniósł Wydział Hipoteczny, że w akcie z 16 października 1935 dwukrotnie użyto skrótów, mianowicie, w odniesieniu do stających Fryderyka L. i Anny L., — ad c) i d), przy stwierdzaniu ich tożsamości, oraz w odniesieniu do stających Wilhelma H. i Ryszarda Sch. — ad a) i b) przy stwierdzeniu, że działają oni w imieniu „Spar und Darlehnskasse w Fordonie“.

W zażaleniu z 31 grudnia 1935 obie strony kontrahujące, zast. przez notarj. N., zarzuciły, że „nie wolno w aktach notarialnych skracać słów, czy zdań w sposób mogący spowodować niejasność treści aktu lub dwuznaczność oświadczenia woli stron“; wynika to — zdaniem żalących się — z okoliczności, że punktem ciężkości cyt. § 1 art. 78 jest wyraz „pisać“, że więc, w myśl intencji normodawcy, należy „pisać czytelnie“ i pisać „bez skrótów“ — wolno natomiast oznaczać innym słowem jakieś pojęcie nazwę czy nazwisko.

Uchwałą z 23 kwietnia 1936 Sąd Okręgowy w Toruniu oddalił zażalenie Spar und Darlehnskasse (nie orzekając — przez przeoczenie — co do małż. L.). Zdaniem Sądu Okręgowego trafne jest rozróżnienie skrótów, polegających na niezupełnym wypisaniu wyrazu, od skrótów, polegających na określeniu jednym np. słowem nazwy lub nazwisk, składających się z kilku wyrazów. Jednakowoż — jak to wywiódł Sąd Okręgowy — „granicą dopuszczalności podobnych uproszczonych określeń będzie konieczność wykluczenia wszelkich wątpliwości“, wobec czego niedopuszczalne jest określenie uczestników literami, gdyż zachodzi wówczas ta sama możliwość popełnienia omyłek, jak przy pisaniu cyfr (§ 2 art. 78 pr. o not.).

W dalszym zażaleniu wierzycielka i dłużnicy podnieśli dodatkowo, iż art. 78 nie może być podany wykładni rozszerzającej, czy też interpretacji per analogiam, tj. jeśli pr. o not. zakazuje stosowania skrótów, to ma na myśli tylko takie skróty, które polegają na opuszczeniu w wyrazie jednej lub kilku liter. Nie można tedy stosować analogji z § 2 art. 78, zwłaszcza gdy w tym przepisie normodawca uprzywilejował właśnie literę, skoro cyfry nakazuje wypisywać literami. Powyższe dalsze zażalenie jest środkiem prawnym, przewidzianym w § 78 ord. hip., zostało założone w trybie przepisany § 80 ord. cyt., a również i co do istoty sprawy jest dopuszczalne, gdyż zaskarżone rozstrzygnięcie polega na naruszeniu ustawy.

Omawiany w sprawie art. 78 § 1 pr. o not. normuje, że „wszelkie dokumenty notarialne należy pisać czytelnie, bez skrótów“. Nasuwa się przeto kwestja, jak interpretować zwrot „bez skrótów“. Ustawodawca sam pojęcia tego nie zdefiniował,

jednakowoż cała treść cyt. przepisu wskazuje na to, że miał na myśli tylko skróty graficzne (skrótowania pisarskie), tworzone w ten sposób, iż w słowie kilkuliterowym opuszczają się bądź litery końcowe, bądź też kilka liter środkowych (np. inż. = inżynier — Dr. = doktor; wg. = według).

Skrótom tak pojętym przeciwstawia się w prawie potocznej inne jeszcze „skróty“ polegające na tym, że np. nazwę „król Bolesław Chrobry“ zastępuje się zwrotem „Chrobry“ lub „Urząd Rozjemczy dla spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich“ zwrotem „urząd finansowo rolny“, lub „Urząd Rozjemczy“. Wprawdzie tu operuje się pewnym skrótem, — nietyle słowa czy zwrotu, ale całego układu słów, przy pomocy których wyrażamy swą myśl. Jest to zatem „skróty“ definicyjny lub myślowy w tym sensie, że pozwala nam na zwięzłe lub prostsze ujęcie (wyrażenie) naszych myśli.

Sąd Apelacyjny stwierdza więc, że:

Ustawodawca w art. 78 § 1 pr. o not., chciał wykluczyć tylko skróty graficzne, natomiast zamiarem swym bynajmniej nie objął wspomnianych „skróty“ myślowych. Wynika to z następujących rozważań:

W myśl intencji normodawcy dokumenty notarialne „należy pisać czytelnie bez skrótów“, bo stanowią dowód tego, co uczestniczące w czynności osoby oświadczyły lub co zostało urzędownie zaświadczone (art. 262 kpc.), przy czym, jakkolwiek dowód przeciwny co do oświadczeń, złożonych w dokumencie notarialnym, nie jest wyłączony, to jednak „pomiędzy uczestnikami czynności, stwierdzonej dokumentem, dowód ze świadków nie będzie dopuszczony przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu“ (art. 265 kpc.). Już zatem z zestawienia normy art. 78 z wspomnianymi dwoma przepisami kpc. wynika, iż dlatego choćby pr. o not. każe dokumenty notarialne pisać czytelnie, bez skrótów, bo nadaje im szczególną, moc dowodową, której założeniem jest by dokumenty były jasne i przejrzyste (por. anal. z art. 83 pr. o not. co do aktów notarialnych), i z reguły nie wymagały żadnych uzupełnień lub wyjaśnień. Niewątpliwie tedy ustawodawca zamierzał wykluczyć z aktu skrótów pisarskie, gdyż gdyby takiej normy wykluczającej w pr. o not. nie było, w zasadzie każde słowo w dokumencie notarialnym mogłoby być pisane w skrótach, co by — rzecz oczywista — stanowiło jaskrawe zaprzeczenie jasności i przejrzystości, a z reguły utrudniałoby nawet odczytanie dokumentu i ustalenie oświadczeń w nim umieszczonych. Natomiast nie dałby się logicznie uzasadnić zamiar wykluczenia tych swego rodzaju „skróty“, wyżej nazwanych „skróty“ myślowymi lub definicyjnymi, które właśnie w zasadzie służą do

uproszczenia stylu, do uczynienia treści pisma i mowy jasną i przejrzystą. Nie można nawet przypisać ustawodawcy, by zamierzał zakazać „skróty“ myślowych, tj. by przez pojęcie „bez skrótów“ rozumiał też przypadki, gdy stosuje się zwięzłe określenia konwencjonalne. Byłoby to bowiem nierealne z punktu widzenia techniki ustawodawczej. W praktyce mogłyby bardzo często wynikać stąd wątpliwości, gdzie się kończy dopuszczalna zwięzłość stylu, a gdzie rozpoczynają się rzekomo niedozwolone „skróty“ myślowe. Nie można tedy normodawcy imputować, by chciał przez tak nieściągłą technikę swych norm dać szerokie pole do wątpliwości i rozbieżności wykładni dokumentów publicznych.

Należy zatem przyjąć, że tylko skróty graficzne ustawodawca miał na myśli przy redakcji art. 78 § 1 pr. o not., natomiast zakazem swym nie objął „skróty“ definicyjnych — myślowych. Słusznie też w tym względzie wywiedli żalący się, że prawo o notariacie stanowi wyjątek od zasady wolności formy, w której umowy mogą być zawierane i że przeto norm jego, jako sui generis przepisów wyjątkowych, nie należy wyjaśniać przy pomocy wykładni rozszerzającej. Skoro zatem potocznie przez słowo skróty rozumie się skróty graficzne, a ustawodawca odmiennych zastrzeżeń nie uczynił, to również zwrot ustawy „bez skrótów“ można tylko rozumieć, w sensie skrótów pisarskich. Z kolei wypada zbadać, czy Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że „granicą dopuszczalności podobnych uproszczonych określeń będzie konieczność wykluczenia wszelkich wątpliwości“, i czy słuszną jest jego konkluzja, iż z tego powodu niedopuszczalne jest określenie uczestników literami, gdyż zachodzi wówczas ta sama możliwość popełnienia omyłek, jak przy pisaniu cyfr.

W tym względzie stwierdza Sąd Apelacyjny, że Sąd Okręgowy, opierając się na słusznym założeniu, doszedł jednak do nietrafnej konkluzji. Niewątpliwie granicą dla uproszczonych określeń jest sprawa jasności dokumentu notarialnego, na straż której stoi zresztą art. 83 § 1 r. o not. Jeśli np. w jednym akcie działają jako strony Związek Producentów Konfekcji w N. N. i Związek Koksowni w M. M. to dopuszczalnym jest, by w dokumencie notariusz Związek pierwszy nazwał zwięzłe „Związkiem Producentów“ a drugi „Związkiem Koksowni“, lub też nawet „Związek Pierwszy“ i „Związek Drugi“, bo na tym jasność i przejrzystość dokumentu nie traci. Natomiast niedopuszczalnym oczywiście byłoby, aby tak co do pierwszego, jak i drugiego Związku notariusz, operował tylko zwrotem „związek“, bo wtedy akt mógłby się stać niejasny. Jeśli zatem przyjąć się musi, że prawo o notariacie dopuszcza wogóle „skróty“ określeniowe (myślowe),

to nie ma żadnej logicznej przyczyny, któraby nie pozwalała jednego słowa lub nawet pewnego kompleksu słów zastąpić jedną literą, byleby to nie spowodowało zagmatwania zrozumienia dokumentu. Tak samo, jak oba wspomniane związki można lapidarnie nazwać (określić) „związkiem pierwszym“ i „związkiem drugim“, tak samo można je oznaczyć konwencjonalnie przez „stawający pierwszy“ i „stawający drugi“, albo nawet „stawający ad a“ i „stawający pod b“. Nie przemawia zatem, by dokument notarialny był jasny przy definicji stawający „pierwszy“, „drugi“ itd., a miał się stać niezrozumiałym przy określeniu stawających stron literami „pod a“, „pod b“, itd. Jak już wskazano, skróty graficzne, zbyt często w dokumencie występujące mogłyby zagrażać jasności ustalonych w nim oświadczeń, lub nawet uniemożliwić ściśle jego odczytanie, te przesłanki tu jednak nie zachodzą, gdyż, o ile w dokumencie występują np. trzy osoby i co do każdej z nich z góry przyjmuje się jako znaki konwencjonalne że są to „stawający pod a“, „stawający pod b“, „stawający pod c“, to oczywiście niejasność powstać nie powinna. Teoretycznie da się przecież pomyśleć, że stawający mają nader krótkie nawet jednoliterowe nazwiska zwłaszcza pochodzenia obcego — co zresztą w praktyce też się zdarza. Ale i wymienienie pełnych nazwisk stron stawających może nieraz łatwiej prowadzić do pomyłek niż skróty, konwencjonalne oznaczenie tych stron literami (np. „Domejko“ i „Dowejko“).

Inną rzecz, że konwencjonalne oznaczenie stron stawających literami ad a“, „ad b“, itd. razić może językowo, oraz że przeto notariusz, dbały o właściwe ujęcie stylistyczne dokumentów, raczej winien unikać tego skróconego sposobu opisywania nazw i nazwisk. Nieprzestrzeganie jednak tych wymogów stylu nie może oczywiście wpłynąć na ważność dokumentów w sensie art. 88 pr. o not., skoro poza tym jest on jasny i zrozumiały.

Ubocznie warto nadmienić, że na terenie Ziem Zachodnich, przed wejściem w życie polskiego prawa o notariacie, obowiązywał art. 64 popruskiej ustawy o sądownictwie niespornym, który również normował, że „dokumenty wystawione przez notariuszów i wpisy do rejestru notariuszów... *powinny* być pisane wyraźnie, *bez skrótów*, nie powinno się w nich nic wymazywać lub w inny sposób powodować ich nieczystość“, przy czym pod pojęcie „skrótów“ literatura i orzecznictwo podciągały zgodnie tylko skróty graficzne, a nie określowe (por. orzeczenie Sądu Kameralnego z dnia 17 listopada 1903 — i V 1276/02 — ogł. w Zbiorze K. C. Johnowa i Ringa, tom XXV, Nr. 14, str. A 53—55 wzgl. w zbiorze o L. C. tom 6, str. 20—23; wyrok Sądu Rzeszy z 6 grudnia 1902 — Rep. V

297/02 — ogł. w zbiorze urzęd. tom 53, Nr. 37, str. 150—154, oraz orzec. Sądu Kameralnego z 18 czerwca 1900 i Y. 364/00, ogł. w zbiorze K. G. Johnowa i Ringa tom XX, Nr. 33, str. A 128—130). — Dlatego też pod rządem cyt. art. 64 sądy i notariusze stale w dokumentach stosowali skrótowe określenia stawający „ad a“, stawający pod b“ itd. co z reguły nie powodowało w praktyce żadnych wątpliwości ani prawnych, ani faktycznych co do treści w ten sposób sporządzanych dokumentów.

Natomiast, jeżeli podnoszono wątpliwości, to tylko w związku z kwestią skrótów graficznych czy mianowicie akty, w których zawarte były takie skróty — są ważne. Wspomniane wyżej orzeczenia przyjmowały w tym względzie, że skróty graficzne naruszają coprawda cyt. art. 64, jednakże nie wpływa to na ważność tych wadliwych dokumentów, skoro art. 64 jest tylko przepisem porządkowym. Nie kwestjonowano przeto ważności protokółów notarialnych (rządowych) w których użyte były skróty „p. p. p.“ lub „v. g. u.“ (przeczytano, przyjęto, podpisano — lub „vorgelesen, genehmigt, unterschrieben“), podnoszono jednak wadliwość i niewłaściwość tego sposobu redagowania aktów ze skrótami graficznymi.

Pod rządem art. 78 § 1 pr. o not. skrót graficzny pociąga za sobą oczywiście dalej idące skutki, gdyż niezachowanie wymagań tego przepisu powoduje w myśl art. 88 pr. o not., że wadliwy dokument notarialny nie ma znamion dokumentu publicznego.

Skonkludować przeto trzeba, że tak pod rządem cyt. art. 64 jak i art. 78 pr. o not. niedopuszczalne (choć z inną sankcją) były i są skróty graficzne, natomiast były i nadal są dopuszczalne „skrótów“ myślowe — definicyjne.

Z tych względów należało orzec jak w sentencji uchwały, przy czym dalsze zażalenie właścicieli należało z przyczyn formalnych odrzucić jako przedwczesne, skoro dotychczas Sąd Okręgowy nie rozpatrzył ich zażalenia; kosztów nie policzono jednak co do całego postępowania, tj. co do obu żalących się stron — w myśl art. 108 popruskiej ustawy o kosztach sądowych.

756.

Jeżeli właściciel nieruchomości, przewidując, że nabywca nie uzyska zezwolenia władzy na przełączenie nieruchomości, jednocześnie z umowy sprzedaży, choć w odrębnym akcie, ustanowił dla nabywcy nieodwołalne pełnomocnictwo do nieograniczonego dysponowania nieruchomością, to akt ten pełnomocnictwa zmierzający do faktycznego

nadania nabywcy i pełnomocnikowi ogółu uprawnień, które tylko właściciel mógłby mieć na nabytej nieruchomości, jako działający z obejściem zakazów oraz norm o obrocie nieruchomościami, jest nieważny w myśl § 134 niem. kod. cyw.

Nieważności tej nie uzdrawia okoliczność, że nabywca — pełnomocnik na podstawie pełnomocnictwa sprzedał nieruchomość osobie trzeciej, która uzyskała zezwolenie władz na przewłaszczenie.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 17 lipca 1936 II. Cz. (x) 679/36.

Firma B. aktem notarialnym z 6 grudnia 1929 n. 234/20 rej. not. notariusza Michała D. w Bydgoszczy złożyła kupcowi Karolowi A. w Bydgoszczy ofertę kupna-sprzedaży swej nieruchomości, zapisanej w księdze hipotecznej Bydgoszcz karta 990. Za zgodą powyższej firmy Karol A. odstąpił następnie wszelkie swoje prawa z wyżej wymienionej oferty firmie D. V., Sp. z o. o. w Bydgoszczy, która to przelew jak i ofertę przyjęła.

W dokumencie notarialnym z 4 stycznia 1930, Nr. 5 na rok 1930 rej. not. D. akt hipotecznych przedstawiciele firmy B. zeznali, skolei następujące pełnomocnictwo:

„Na wypadek, gdyby odnośne władze administracyjne nie udzieliły nabywcy zezwolenia na przewłaszczenie, my niżej podpisani zastępcy firmy B., Władysław B. i Waław Ł. udzielamy niniejszym imieniem teje f-my B. f-mie D. V. Sp. z o. o. w Bydgoszczy nieodwołalnego pełnomocnictwa do sprzedaży wyżej wymienionych nieruchomości w imieniu firmy B. za cenę przez siebie ustaloną, do przyjęcia ceny sprzedażnej, do pokwitowania z jej odbioru, do rozporządzenia uzyskaną ceną, do udzielenia nabywcom przewłaszczenia względnie pełnomocnictwa do przewłaszczenia z prawem do substytucji, do obciążenia powyższej nieruchomości hipotekami, do stawiania wszelkich wniosków na wykreślenie hipotek i przedsiębrania wszelkich innych czynności, dotyczących wpisu lub wykreślenia w księdze gruntowej sprzedanej nieruchomości, do wypowiadania hipotek i spłaty, do przyjmowania pieniędzy i innych oświadczeń, do kwitowania w imieniu firmy, do stawiania wniosków o wystawienie listów hipotecznych i gruntowych oraz rentowych na rzecz swoją lub osób trzecich, jak również do stawiania w związku z tym wszelkich innych wniosków, jakie się okażą potrzebne, jak np. do stawiania wniosków do Sądu spadkowego, o ile wnioski te są w łączności ze sprzedaną nieruchomością względnie z wierzycielami tej nieruchomości, do zastąpienia firmy w postępowaniu egzekucyjnym i wywoławczym, jakie mogłyby być w związku ze sprzedaną nieruchomością, do pro-

wadzenia procesów wszelkiego rodzaju w imieniu firmy, o ile stać będą w związku ze sprzedaną nieruchomością, do prowadzenia nieograniczonego zarządu nieruchomością sprzedaną, do ściągania czynszu i przeprowadzenia zmian budowlanych, jak również w ogóle do przedsiębrania wszelkich czynności, które powstają w jakiegokolwiek styczności ze sprzedaną nieruchomością, bez potrzeby zdawania jakichkolwiek rozliczeń lub sprawozdań. Wreszcie uprawniona jest firma D. V. Sp. z o. o. na podstawie tegoż pełnomocnictwa przewłaszczyć w mowie będącą nieruchomość również na swoją rzecz. Wszelkie koszty związane z powyższym pełnomocnictwem ponosi pełnomocniczka. Pełnomocnictwo to uprawniona jest pełnomocniczka przelać częściowo lub całkowicie na osoby trzecie“.

Jak wynika z karty 269 akt hipotecznych, Urząd Wojewódzki Poznański decyzją z 8 listopada 1934 — O P I 28c/44/34 — nie uwzględnił podania firmy D. V. z 14 maja 1934 i odmówił zezwolenia na przewłaszczenie jej przedmiotowej nieruchomości, nabytej kontraktem notarialnym z 6 grudnia 1929 nr. 234 z 1929 rej. not. D. Aktem z 4 marca 1936 nr. rep. 469 z 1936 not. T. w Bydgoszczy firma D. V. wobec wypełnienia się warunku skuteczności wspomnianego pełnomocnictwa i podając, że nie zostało ono cofnięte, sprzedała przedmiotową nieruchomość Gertrudzie K. z Bydgoszczy i przelała na nią pełnomocnictwo do powzdania oraz ostrzeżenie o powzdanie dotychczas wpisane dla firmy D. V. Urząd Wojewódzki Poznański, na podstawie tej umowy udzielił Gertrudzie K. 7 kwietnia 1936 zezwolenie na przewłaszczenie nieruchomości. Dnia 10 kwietnia 1936 zeznała ona akt powzdania zakupionej nieruchomości, a pismem z 14 kwietnia 1936 wniósł not. T. w jej imieniu o załatwienie wszystkich wniosków z aktu kupna.

Uchwałą odmowną z 16 maja 1936 Wydział Hipoteczny w Bydgoszczy uzasadnił tym, że pełnomocnictwo z 4 stycznia 1930, „jest nieważne, gdyż jako zmierzające do nadania nabywcy praw właściciela do nabytej nieruchomości, stanowi obejście postanowień rozporządzenia Kom. Nacz. Rady Ludowej z 25 czerwca 1919. Przez pełnomocnictwo to wytworzyłby się bowiem taki stan prawny, że firma D. V. utrzymałaby się w pełnoprawnym posiadaniu nieruchomości mimo odmowy władzy administracyjnej na przewłaszczenie, a zatem taki stan rzeczy, jaki istniał, gdyby firma D. V. zezwolenie to otrzymała, a więc stała się właścicielem nabytej nieruchomości (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 9 lutego 1934 C. III 144/33, zbiór orzeczeń S. N. zeszyt VIII Nr. 558).

Nadto podał Wydział Hipoteczny, że „wobec odmowy zezwolenia na przewłaszczenie firma D. V. nigdy właścicielem nieruchomości stać się nie mogła,

nie mogła ona też roszczenia o przewłaszczenie, którego sama nie nabyła, odstąpić. Kupującemu przysługuje bowiem do czasu uzyskania zezwolenia na przewłaszczenie roszczenie warunkowe, a to przewłaszczenie, które może odstąpić, dopóki ono istnieje, a istnieje ono tak długo, dopóki właściwa władza nie odmówi ostatecznie zezwolenia (p. orzeczenie Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 1934 C III 240/33 Zbiór orzeczeń S. N. zeszyt XI nr. 745).“

Uchwałą z 22 czerwca 1936 Sąd Okręgowy w Bydgoszczy nie uwzględnił zażalenia Gertrudy K., dzieląc w zupełności pogląd wyrażony w uchwale Wydziału Hipotecznego, i wywodząc, że nowe zezwolenie obecnie udzielone Gertrudzie K., przez Wojewodę Poznańskiego nie sanuje nieważnego pełnomocnictwa, na podstawie którego kontrakt kupna-sprzedaży był zdziałany.

Wreszcie podniósł Sąd Okręgowy, że „nie można pełnomocnictwa z 4 stycznia 1930 ocenić w ten sposób, że ważne jest nieodwołalne pełnomocnictwo do sprzedaży nieruchomości, a pozostałe uprawnienia, wynikające z tego pełnomocnictwa są nieważne, bo treść pełnomocnictwa wskazuje wymownie na to, że głównym celem było przelanie na firmę D. V. zupełnego władztwa nad nieruchomością Bydgoszcz wyk. L. 990, a nie udzielenie jej tylko pełnomocnictwa do sprzedaży“.

W dalszym zażaleniu z 30 czerwca 1936, podtrzymując dotychczasowe wnioski, zarzuciła Gertruda K., że niewątpliwie pełnomocnictwo z 4 stycznia 1930 udzielone było w interesie firmy B, a nie firmy D. V., gdyż chodziło o umożliwienie likwidacji nieruchomości tej firmy na wypadek, gdyby firma D. V. nie uzyskała zezwolenia władzy na nabycie własności nieruchomości; że nie chodziło o obejście rozp. Komisariatu N. R. L. z 25 czerwca 1919, które zresztą nie zakazuje udzielania pełnomocnictw w rodzaju pełnomocnictwa z 4 stycznia 1930, że sądy oba naruszyły § 134 poniem. k. c., w myśl którego tylko obejście wyrażnych zakazów ustawowych powoduje nieważność czynności prawnej; że z uwagi na przepisy konstytucji tego rodzaju zakaz, gdyby istniał, nie byłby obowiązujący, przy czym powołała się Gertruda K. na wyrok Sądu Najwyższego z 6 lutego 1935 C 372/24, ogł. w O. S. P. z 1925 poz. 170, ustalający tezę, że „zakazy czasów powojennych, mające już z istoty i przeznaczenia charakter przejściowy a obecnie nieobowiązujące, nie powinny być stosowane z całą bezwzględnością i tworzyć przeszkodę w normalnym załatwieniu interesów“. Ponadto Gertruda K. zarzuciła, że orzeczenia powołane przez Wydział Hipoteczny są dla niniejszego przypadku bezprzedmiotowe, gdyż chodziło w nich o umowy zawarte w aktach kupna-spre-

daży, niezatwierdzonych przez władze, podczas gdy w danym razie niezatwierdzony został coprawda kontrakt kupna zdziałany dla firmy D. V., jednakowoż nietknięty został z tejże daty co kontrakt pochodzący odrębnie zdziałany, akt pełnomocnictwa, odpowiadający rzeczywistej woli stron (§ 133 poniem. k. c.). Wreszcie załaga się podniosła, że uzyskała zezwolenie władzy na nabycie nieruchomości, wobec czego przepisy rozp. Komisariatu N. R. L. nie powinny, wbrew założeniom normodawcy, być stosowane przeciwko osobie, którą władze aprobuja jako właścicielkę nieruchomości. Powyższe dalsze zażalenie jest środkiem prawnym, przewidzianym w § 78 ord. hip., zostało należycie założone w myśl § 80 cyt. ord., lecz co do istoty sprawy nie jest dopuszczalne, gdyż rozstrzygnięcia Wydziału Hipotecznego i Sądu Okręgowego nie polegają na naruszeniu ustawy. Niewątpliwie jednolitym celem, który przyświecał normodawcy przy wydawaniu wszystkich rozporządzeń, regulujących obrót ziemią w Poznańskim było, aby najdrobniejsza choćby własność ziemska na tym terytorium nie przechodziła w niepowołane ręce. Z punktu zatem widzenia tej polityki agrarnej (i w ogóle ziemskiej) nie ma obecnie oczywiście przeszkód do nabycia własności przedmiotowej nieruchomości przez Gertrudę K., skoro Woj. Poznański, jako właściwa władza ziemska administracyjna, udzielił jej zezwolenia, wymaganego przepisami, normującymi obrót nieruchomościami miejskimi. Jednakowoż fakt udzielonego Gertrudzie K. zezwolenia — wbrew jej wywodom — nie jest jedynie miarodajny. Nie można bowiem pominąć tego, że zezwolenie właściwej władzy administracyjnej na przewłaszczenie nieruchomości nie jest bynajmniej ustawowym warunkiem ani aktu powzdania, ani też nie jest warunkiem ważności podstawowej umowy obligatoryjnej. W tym względzie Sąd Apelacyjny w Poznaniu niejednokrotnie już dał wyraz pogładowi, że zezwolenie na przewłaszczenie nie jest ani zatwierdzeniem umowy kupna przez władzę, ani też jej zezwoleniem na zawarcie takiej umowy kupna nieruchomości. Zezwolenie władzy jest bowiem jedynie legitymacją dla osoby, która ma nabyć prawo własności, stwierdzającą, że władza administracyjna ze swej strony nie stawia przeszkód — do przejścia własności na danego nabywcę (por. uchwałę z 30 stycznia 1915 II CZ/x/1394/34). Nabywca zatem może ubiegać się o przewłaszczenie dopiero po wykazaniu się odpowiednim zezwoleniem władzy, na niego opiewającym, co jednakże nie zwalnia Wydziału Hipotecznego od badania, czy poza tym zachodzą wszystkie przesłanki wpisu wymagane przez formalistyczne postępowanie hipoteczne. Taką niezbędną przesłanką wpisu jest wykazanie wobec Wydziału Hipotecz-

nego istnienia zezwolenia na wpis. Zasada konsensu formalnego normuje bowiem, by wpisu dokonano dopiero wtedy, „gdy nań zezwoli ten, którego prawa wpis dotyczy“ (§ 19 ord. hip.).

Tym biernie legitymowanym jest w danym razie zapisany właściciel nieruchomości, firma B., która bądź przez swój zarząd, bądź przez należycie ustanowionego pełnomocnika, musi wyrazić konsens formalny wymagany § 14 i 20 ord. hip. Tą drogą dochodzi Sąd do konieczności ustalenia, czy firma D. V. jest tym należycie ustanowionym pełnomocnikiem właściciela. W tym względzie trafnie wywiodły oba Sądy niższe brak ważnego pełnomocnictwa. Poglądy ich Sąd Apelacyjny w zupełności podziela i dla uniknięcia powtarzania na motywy obu zaskarżonych uchwał się powołuje, a tylko dodatkowo zauważa co następuje:

Okoliczności sprawy, wynikające z akt hipotecznych, a nawet z twierdzeń samej żalącej się, wykazują zupełnie dostatecznie, że pełnomocnictwo z 4 stycznia 1930 działające było celem obejścia przepisów normujących obrót nieruchomościami. W jednym bowiem i tym samym dniu likwidująca się firma B., wzamian za uzyskany ekwiwalent, sprzedała w jednym akcie firmie D. V. przedmiotową nieruchomość, a zarazem w drugim akcie udzieliła mu niczym nieograniczonego pełnomocnictwa do rozporządzenia nieruchomości na przypadek, gdyby firma D. V. nie mogła stać się właścicielem z powodu odmowy władzy administracyjnej. Wspomniane okoliczności wykluczają tedy możliwość przyjęcia, że pełnomocnictwo udzielone było w interesie firmy B., a nie firmy D. V., tak jak to twierdzi żaląca się. Przemawia przeciwko temu fakt, iż pełnomocnictwo jest nieodwołalne, że cenę sprzedażną może dowolnie ustalić firma D. V., że ona może rozporządzać uzyskaną ceną i wogóle całą nieruchomością „bez potrzeby zdawania jakichkolwiek rozliczeń lub sprawozdań“, że wreszcie ta firma D. V. może to pełnomocnictwo w całości lub części przenieść na osoby trzecie. Jasnym jest, że właściciel nieruchomości, który nie zrezygnował z prawa jej własności, takiego pełnomocnictwa nie udzielił, skoro ono nieodwołalnie nadaje pełnomocnikowi wszelkie prawa wogóle z własności wynikające. Wskazuje to na to, że wola firmy B. i firmy D. V. nie zmierzała bynajmniej do jedynie czasowego uregulowania stosunku między nimi, lecz do ustalenia stanu, który nadawałby firmie D. V. na zawsze możliwość dysponowania nieruchomością, tak jak tylko władny jest to czynić właściciel. W wyniku tego pełnomocnictwa firma D. V., mimo braku zezwolenia władzy, faktycznie braku tego wogóle nie odczuła, co właśnie ilustruje najlepiej, że pełnomocnictwo, choćby nawet nie było działające w zamiarze obejścia norm o obro-

cie ziemią, w rzeczywistości powodowało i powoduje, że wbrew tym normom nieruchomością w najszerszym zakresie dysponuje osoba, której władza odmówiła legitymacji do nabycia własności danej nieruchomości. Należy przeto skonkludować w oparciu o § 134 poniem. k. c., że gdy firma B., przedmiotowe pełnomocnictwo udzieliła firmie D. V. w przewidywaniu nieuzyskania aprobaty władz na nabycie własności nieruchomości przez firmę D. V., to jest ono, jako działające in fraudem legis, nieważne, gdyż zmierza do nadania rzekomemu pełnomocnikowi faktycznych uprawnień właściciela nieruchomości.

Wobec nieważności pełnomocnictwa, firma D. V. nie była tedy legitymowana do sprzedania nieruchomości Gertrudzie K. w imieniu firmy B. Dla braku zatem ważnej zgody zapisanego właściciela na wpis prawa własności nowonabywcy i innych zawnioskowanych wpisów — należało oddalić zażalenie Gertrudy K.

757.

W postępowaniu upadłościowym, wszczętym po 1 stycznia 1933 (a przed 1 stycznia 1935) według przepisów niemieckiej ordynacji upadłościowej nie służy dalsze zażalenie (t. zw. dawniej „dalsze natychmiastowe zażalenie“) na uchwałę Sądu Okręgowego, wydaną na skutek zażalenia na orzeczenie Sądu Grodzkiego, działającego jako Sąd upadłościowy.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 11 lipca 1936 II. Cz. (d) 680/36 i z 19 lipca 1936 II. Cz. (d) 677/36.

Uchwałą z 25 lipca 1934 wdrożył Sąd Grodzki w Poznaniu postępowanie upadłościowe nad majątkiem Banku Spółdzielczego Wł. i zamianował Józefa M. zarządcą masy upadłościowej.

Ponieważ majątek upadłego Banku nie wystarczał na pokrycie zgłoszonych wierzytelności, zarządcą masy upadłościowej sporządził w myśl art. 93 ustawy o spółdzielniach obrachunek dopłat i przedłożył go w myśl art. 95 cyt. ust. do zatwierdzenia. Sąd Grodzki w Poznaniu uchwałą z 18 marca 1935 zatwierdził obrachunek dopłat, skreślając z niego nazwiska 31 osób z powodu różnych braków ich deklaracji członkowskich. Przeciwnie tej uchwale zarządcą masy wniósł 10 maja 1935 zażalenie co do skreślenia 31 osób z obrachunku dopłat.

Postanowieniem z 2 kwietnia 1936 II Ca 578—601/36, Sąd Okręgowy w Poznaniu — po rozpra-

wie odrzucił to zażalenie jako niedopuszczalne, na koszt zarządcy masy, przede wszystkim dlatego, że z treści art. 101 ustawy o spółdzielniach wynika, iż na obrachunek dopłat żalić się może tylko „członek spółdzielni“ a więc nie zarządca jej masy upadłości. Ponadto wywiódł Sąd Okręgowy, że w myśl art. 87 ust. o spółdz. postępowanie upadłościowe spółdzielni przeprowadza się według obowiązujących przepisów o upadłości, o ile ustawa o spółdzielniach nie stanowi inaczej, wobec czego nie można w sprawie obrachunku dopłat stosować ogólnych przepisów o środkach zażaleniowych w postępowaniu upadłościowym, skoro ustawa o spółdzielniach zawiera właśnie postanowienia odmienne od przepisów prawa upadłościowego.

Na to postanowienie, pismem z 8 kwietnia 1936, wniósł zarządca masy przedmiotowe dalsze natychmiastowe zażalenie z wnioskiem o uchylenie postanowienia i o orzeczenie zgodnie z żądaniem zażalenia z 10 maja 1935. W piśmie z 8 kwietnia 1936 wywodzi żalący się, że natychmiastowe zażalenie z 10 maja 1935 oparł na przepisie § 73 poniem. ord. upadł. łącznie z przepisami poniem. p. c., a nie na art. 101 ustawy o spółdzielniach, że do postępowania upadłościowego, toczącego się według poniem. ord. upadł., stosować należy przepisy poniem. p. c., a nie k. p. c., gdyż postępowanie upadłościowe ma charakter postępowania niespornego, w którym nie stosuje się przepisów k. p. c., a zresztą poniem. ord. upadł. i poniem. p. c. stanowią pewną całość szarmonizowaną tak, że przepisy k. p. c. nie będą mogły w tym względzie zastąpić poniem. p. c., wreszcie zarzucił żalący się — niezależnie od wywodów merytorycznych, co do niesłusznego rzekomo skreślenia dopłat 31 udziałowców, że postępowanie upadłościowe jest uregulowane w ustawie szczególnej, wobec czego w myśl art. III przep. wpraw. k. p. c. stosować należy przepisy dotychczasowe poniem. p. c.

Powyższe dalsze natychmiastowe zażalenie jest niedopuszczalne, mimo argumentów w nim przytoczonych. Według dotychczasowego orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, opartego na normach art. IV przep. wpraw. k. p. c. w związku z §§ 73 i 75 poniem. ord. upadł. oraz art. 419 i nast. k. p. c., — które Sąd nadal uważa za trafne — w postępowaniu upadłościowym, otwartym po dniu 1 stycznia 1933 według przepisów poniem. ord. upadł. „natychmiastowe zażalenie“ z § 73 tej ordynacji należy wnieść w formie i terminie, jakie k. p. c. przepisuje do zażaleń z art. 419 i nast. k. p. c. Zasadność tej tezy wynika z następującego rozumowania. W myśl § 73 ust. 3 poniem. ordynacji upadł. przeciwko rozstrzygnięciom w postępowaniu upadłościowym służy natychmiastowe zażalenie. Ordynacja ta nie zawiera jednak dalszych

norm, regulujących samoistnie formę i termin zażalenia, oraz ilość instancji zażaleniowych, lecz w § 72 nakazuje do postępowania upadłościowego stosować odpowiednio przepisy ustawy o postępowaniu cywilnym. Do 1 stycznia 1933 procedurą cywilną z 1877 należało tedy posługiwać się pomocniczo, ale tylko w miarę jej obowiązywania, ponieważ nie stała się w ściśle określonych rozmiarach częścią składową ordynacji upadłościowej.

Ten stan prawny uległ zmianie z chwilą wejścia w życie kodeksu postępowania cywilnego z przepisami wprowadzającymi. W myśl art. IV przep. wpraw. k. p. c. „ilekroć poszczególne przepisy prawne powołują się na przepisy dotychczasowych ustaw o postępowaniu w spornych sprawach cywilnych, należy zamiast tych postanowień stosować odpowiednio postanowienia kodeksu postępowania cywilnego“. O ile tedy do 1 stycznia 1933 forma i termin zażalenia oraz ilość instancji zażaleniowych wynikały z procedury cywilnej niem., obecnie muszą one odpowiadać przepisom k. p. c. Nie powinno tu stwarzać wątpliwości nazwanie środka prawnego, dopuszczonego w postępowaniu upadłościowym, natychmiastowym zażaleniem i wywoływać mniemania, że odpowiednie stosowanie nowych przepisów procesowych jest wykluczone, skoro nie znają one takiego zażalenia. Wystarczy bowiem że k. p. c. ten tryb postępowania wogóle przewiduje. Wreszcie trzeba podnieść, że stosowanie dawnego trybu, gdy nowe przepisy k. p. c. podobnego nie znają, jest możliwe tylko w przypadkach z art. XXXVII ust. 2 przep. wpraw. k. p. c. t. j. gdy chodzi o podjęcie zawieszzonego, przerwane lub spoczywającego postępowania. (por. uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 30 listopada 1935 II CZ/d/1182/35).

Z powyższego zatem wynika skołej, że w postępowaniu upadłościowym, otwartym po 1 stycznia 1933 jeszcze według przepisów poniem. ord. upadłościowej, nie służy wogóle dalsze zażalenie od decyzji Sądu Okręgowego, wydanej na skutek zażalenia na orzeczenie Sądu Grodzkiego, działającego jako sąd upadłościowy.

Postanowienie bowiem Sądu Okręgowego, jako wydane przez Sąd drugiej instancji, z mocy art. 424 § 2 k. p. c. nie ulega zaskarżeniu w trybie dalszego zażalenia, dopuszczalnego tylko w przypadkach z art. 611, 724, 728 i 792 k. p. c., z których żaden nie dotyczy postępowania upadłościowego.

Abstrahując tedy od kwestii, czy w wspomnianym powyżej postępowaniu i w jakich przypadkach (t. j. czy tylko analogicznie do przypadku z § 2 art. 17 polskiego pr. upadł.) służy skarga kasacyjna na postanowienie Sądu Okręgowego — należało w każdym razie przedmiotowe dalsze natychmiastowe zażalenie odrzucić jako niedopusz-

czalne — bez merytorycznego rozpoznania treści jego zarzutów — zwłaszcza, że nie może ono być uważane za *oczywiście* niewłaściwie (mylnie) nazwaną skargę kasacyjną. Przeczą temu choćby te fakty, że zastępca żalącego się skierował środek prawny z 8 kwietnia 1935 do Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, a nie do Sądu Najwyższego oraz, że środek prawny zupełnie wyraźnie nazwał i traktował jako dalsze natychmiastowe zażalenie.

758.

Postanowienie Przewodniczącego Urzędu Rozjemczego dla spraw finansowo-rolnych o zawieszeniu egzekucji z nieruchomości rolniczej dłużnika z powodu zgłoszenia przezeń wniosku o wszczęciu postępowania układowego obejmuje również wszelkie zaległe należności instytucji ubezpieczeń społecznych, powstałe z tytułu ubezpieczeń pracowników, zatrudnionych w nieruchomości dłużnika.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu
z 11 lipca 1936 II. Cz. (d) 611/36.

W sprawie przymusowego przetargu nieruchomości Paruszewo, t. 132,
o niedopuszczalność zawieszenia egzekucji co do pretensji Ubezpieczalni Społecznej.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, wskutek dalszego natychmiastowego zażalenia dłużnika na uchwałę Sądu Okręgowego w Gnieźnie z 25 maja 1936 (sygn. I. Cz. 189/36), zmienił zaskarżoną uchwałę w ten sposób, że oddalił zażalenie Ubezpieczalni Społecznej w Gnieźnie na uchwałę Sądu Grodzkiego we Wrześni z 3 marca 1936.

W roku 1931 na wniosek Banku K. został wdrożony przetarg przymusowy nieruchomości Paruszewo — dobra rycerskie tom 132, stanowiącej własność dłużnika Stanisława B.

Uchwałą z 10 kwietnia 1931 Powiatowa Kasa Chorych we Wrześni uzyskała zezwolenie na przyłączenie się do wdrożonego już przetargu dla pretensji w kwocie 6.806,29 zł. oraz świadczeń ubocznych, a następnie uchwałą z 11 grudnia 1931 dla pretensji 1.967,56 zł. i świadczeń ubocznych, a wreszcie uchwałą z 11 grudnia 1931 dla pretensji w kwocie 1.940,81 zł. oraz świadczeń ubocznych.

Dnia 3 marca 1936, w terminie przetargowym pełnomocnik dłużnika przedłożył postanowienie Poznańskiego Wojewódzkiego Urzędu Rozjemczego dla spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich z 29 lutego 1936, którym na zasadzie art. 72 rozp. Prez. Rzp. z 24 października

1934 o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych (Dz. U. R. P. z 1936 Nr. 5, poz. 59) zawieszona została egzekucja z przedmiotowej nieruchomości z nadmienieniem, iż zawieszenie to nie dotyczy egzekucji należności publiczno-prawnych. W tymże terminie przetargowym Sąd Grodzki we Wrześni, na skutek wspomnianego postanowienia z 29 lutego 1936, zawiesił postępowanie przetargowe i termin licytacji z 3 marca 1936 uchylił.

Na to zawieszenie, pismem z 24 marca 1936, wniesionym we właściwym czasie, zażądała się Ubezpieczalnia Społeczna w Gnieźnie, jako następcą prawny z mocy ustawy — Kasy Chorych we Wrześni, domagając się by co do niej kontynuowano przetarg, gdyż pretensje jej są kategorii publiczno-prawnej w sensie cyt. art. 72.

Dłużnik — pismem z 6 kwietnia 1936 — zarzucił, że w księdze hipotecznej Paruszewo tom 132 wpisano ostrzeżenie o zgłoszeniu wniosku o otwarcie postępowania układowego w myśl cyt. art. 72, wobec czego w myśl § 28 poniem. ust. o przym. przetargu Sąd był zobowiązany przetarg z urzędu zawiesić, gdyż o ile Sąd Egzekucyjny dowie się o jakimkolwiek prawie, zapisanym w księdze hipotecznej, a sprzeciwiającym się przetargowi powinien zawiesić egzekucję, przy czym obojętnym jest, czy wpis został dokonany przed, czy po wzmiance o przetargu. Wp's ostrzeżenia o ogłoszeniu wniosku o otwarcie postępowania układowego w rozdz. IV rozp. z 24 października 1934 jest bezsprzecznie — zdaniem dłużnika tak'm prawem w myśl cyt. § 28. Nadto podniósł dłużnik w swym zażaleniu, że przedmiotowe wierzytelności Kasy Chorych we Wrześni nie mogą być uważane za należność publiczno-prawną, przewidzianą w cyt. art. 72. Do niniejszego postępowania przetargowego mają zastosowanie przepisy poniemieckiej ust. o przym. przetargu, które — wymieniając w § 10 kolejność wierzytelności, nie nadają pretensjom Kas Chorych charakteru należności publiczno-prawnej.

Uchwałą z 25 maja 1936 Sąd Okręgowy w Gnieźnie uchylił zawieszenie postępowania w stosunku do żalającej się Ubezpieczalni, wyrażając w motywach pogląd, że przedmiotowe należności Ubezpieczalni (Kas Chorych) są pretensjami publiczno-prawnymi. Mianowicie wywiódł Sąd Okręgowy, że fakt prowadzenia niniejszej egzekucji według przepisów poniem. ust. o przym. przetargu, która według twierdzeń dłużnika wspomnianym należnościami charakteru publiczno-prawnego nie nadawała, jest o tyle obojętny, że o charakterze tych decyduje stan rzeczy wytworzony obecnie istniejącymi przepisami, nie zaś tymi, które znało ustawodawstwo zaborcze. W myśl art. zaś 72 ust. z 24

października 1934 postanowienie urzędu rozjemczego o zawieszeniu egzekucji na skutek postępowania układowego nie może dotyczyć należności publiczno-prawnych, które to zastrzeżenie uwidocznione też zostało w postanowieniu z 29 lutego 1936. Powoływanie się dłużnika na przepis § 28 poniem. ust. o przym. przet., który zdaniem dłużnika uzasadnić ma zawieszenie egzekucji, jest w danym przypadku bezprzedmiotowe, gdyż należności publiczno-prawne są wprawdzie objęte postępowaniem układowym (art. 68), jednakże dla egzekucji tychże wierzytelności jest bez znaczenia samo zgłoszenie wniosku o otwarcie postępowania układowego; — dopiero z chwilą otwarcia postępowania układowego egzekucja o te należności ulega zawieszeniu, a to w myśl art. 75 pkt. 5 rozp. z 24 października 1934.

W dalszym natychmiastowym zażaleniu na tę uchwałę dłużnik zarzucił, że narusza ona § 12 rozp. Min. Spraw. Skarbu oraz Roln. i Ref. R. z 24 kwietnia 1936 o szczegółowych zasadach postępowania układowego dla posiadaczy gospodarstw wiejskich (Dz. U. R. P. Nr. 40, poz. 300).

Powyższe zażalenie jest uzasadnione.

Ustęp drugi art. 72 rozp. o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych przewiduje, że jakkolwiek przewodniczący Urzędu Rozjemczego może na podstawie samego wniosku o wszczęcie postępowania układowego wydać postanowienie o zawieszeniu egzekucji z majątku dłużnika, to jednakże nie może ono dotyczyć egzekucji należności publiczno-prawnych, Banku Akceptacyjnego oraz instytucji kredytu długoterminowego. Rozstrzygnięcie sprawy zależy tedy od tego, czy pretensje Ubezpieczalni Społecznych (dawn. Kas Chorych) są należnościami publiczno-prawnymi w sensie cyt. art. 72 ust. 2.

Ustawa z 28 marca 1933 o ubezpieczeniu społecznym (Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 396) nie ustala, czy składki, według tej ustawy płacone, mają charakter publiczno-prawny. Z przepisów jej można jedynie stwierdzić, że ubezpieczalnie społeczne są „instytucjami prawa publicznego“ (art. 18 ust. 1), oraz „że należnościami ubezpieczalni... z tytułu wkładek przysługuje w postępowaniu egzekucyjnym pierwszeństwo zaspokojenia w rozmiarze i stopniu, przysługującym należnościami instytucji ubezpieczeń społecznych według obowiązujących przepisów k. p. c. w postępowaniu zaś upadłościowym w rozmiarze i stopniu, przysługującym należnościami robotników“ (art. 230 ust. 4). Te dwie zatem normy, wraz z zasadami wynikającymi z rozporządzenia z 24 października 1934 i z rozporządzeń wykonawczych muszą być podstawą rozstrzygnięcia pytania, czy pretensje Ubezpieczalni

(Kas Chorych) są roszczeniami publiczno-prawnymi w sensie cyt. art. 72. Takim rozporządzeniem wykonawczym jest wymienione już rozp. Ministrów z 24 kwietnia 1936 Dz. U. R. P. Nr. 40, poz. 300, które w § 12 wylicza, na jakie pretensje nie rozciąga się *odroczenie* wypłat. Przepis ten bezpośrednio nie dotyczy zatem cyt. art. 72, którego przedmiotem jest zawieszenie egzekucji na skutek wniosku o wszczęcie postępowania układowego, podczas gdy w § 12 mowa jest już o odroczeniu wypłat, a więc o decyzji urzędu, która zapada po rozpoznaniu wniosku o wszczęcie postępowania układowego, ale przed jego definitywnym rozstrzygnięciem (art. 73). Mimo to cyt. § 12 stanowi doniosłą wskazówkę dla wykładni art. 72, zwłaszcza, że konstrukcja i treść § 12 zbliżona jest do treści art. 72. W myśl mianowicie tegoż przepisu § 12 odroczenie wypłat nie rozciąga się na należności z zobowiązań, zaciągniętych po orzeczeniu odroczenia wypłat, na koszty postępowania układowego, na należności, zabezpieczone umownym zastawem ruchomym, na należność z tytułu czynszu dzierżawnego lub najmu, umowy o pracę i alimentów, — przypadające za okres 6 miesięcy przed datą wydania orzeczenia udzielającego odroczenia wypłat, oraz w czasie trwania odroczenia wypłat; przypadające za okres ostatniego roku przed datą wydania orzeczenia, udzielającego odroczenia wypłat, oraz w czasie trwania odroczenia wypłat, *na należności z tytułu podatków i opłat państwowych*, przypadające za okres ostatniego roku przed datą wydania orzeczenia, udzielającego odroczenia wypłat, oraz w czasie trwania odroczenia wypłat, *na należności z tytułu pożyczek udzielonych przez instytucje kredytu długoterminowego, na należności objęte układami konwersyjnymi, zatwierdzonymi przez komitet konwersyjny, działający przy Banku Akceptacyjnym.*

Jak z powyższego, wyczerpującego wyliczenia widać, normodawca wogóle nie przewidział, by odroczenie wypłat nie miało rozciągać się na pretensje z tytułu ubezpieczenia społecznego. Uznać też należy, że składki ubezpieczeniowe nie są niewątpliwie ani „podatkami“ ani „opłatami państwowymi“, w sensie § 12 i wobec tego podlegające one w całości odroczeniu wypłat, choćby nawet przypadają za ostatni rok przed odroczeniem, lub nawet powstały tuż przed odroczeniem (przyjąć należy, że należności ubezpieczalni społecznych, powstałe w czasie odroczenia wypłat, są „zobowiązaniami, zaciągniętymi po orzeczeniu odroczenia wypłat“ w sensie kategorii pierwszej cyt. § 12).

Trzeba również uwzględnić, że w myśl art. 80 rozp. z 24 października 1934, łącznie z art. 800 k. p. c., na liście wierzytelności układowych na miej-

scu uprzywilejowanym figurują cprawda należności instytucji ubezpieczeń społecznych, powstałe z tytułu ubezpieczenia pracowników, zatrudnionych w nieruchomości, jednak tylko za rok ostatni przed licytacją. W szczególności należności te figurują — jak w art. 800 k. p. c. — po kosztach egzekucyjnych, po wynagrodzeniach pracowniczych oraz po podatkach i innych daninach publicznych, należnych z nieruchomości za ostatnie 2 lata przed odroczeniem (ewentl. wszczęciem postępowania układowego); natomiast dopiero po omawianych należnościach instytucji ubezpieczeń następują wierzytelności instytucji kredytu długoterminowego, wierzytelności, zabezpieczone wpisem do księgi hipotecznej (lub zastawem na nieruchomości), a wreszcie dopiero inne wierzytelności nieuprzywilejowane.

Z powyższego kontekstu przenisów, dotyczących m. in. również pretensji instytucji ubezpieczeń, należy ustalić zasadę, że w postępowaniu układowym, uregulowanym rozporządzeniem o konwersji i uporządkowaniu długów rolniczych, należności instytucji ubezpieczeń społecznych, powstałe z tytułu ubezpieczenia pracowników zatrudnionych w danej nieruchomości (gospodarstwie rolnym), nie korzystają z żadnego uprzywilejowania w czasie odroczenia wypłat, a są tylko częściowo uprzywilejowane w toku postępowania układowego, mianowicie tylko co do pretensji, powstałych na rok przed odroczeniem wypłat (ewentl. wszczęciem postępowania układowego), będąc poza tym traktowane na równi z wszelkimi innymi wierzytelnościami.

Na podstawie tej zasady, należy wysnuć wniosek, że pretensje instytucji ubezpieczeń społecznych nie mogą wogóle przy tym stanie przepisów być przeszkodą do zawieszenia egzekucji w trybie wyżej omawianego art 72 rozp. z 24 października 1934, choćby nawet chodziło o pretensje powstałe nie dłużej, niż na rok przed zawieszeniem. Przede wszystkim pretensje te nie są należnościami publiczno-prawnymi w sensie art. 72, któreby nie podlegały odroczeniu płatności w myśl omawianego § 12, gdyż nie są ani podatkami, ani opłatami państwowymi. Niezawieszenie więc egzekucji co do tych pretensji mogłoby w wyniku spowodować że zostałyby one — wbrew intencji cyt. § 12 — zaspokojone na równi nawet przed wszystkimi pretensjami, uprzywilejowanymi, wliczonymi w cyt. § 12. Ponadto to niezawieszenie egzekucji spaczyłoby też rację omawianego powyżej art. 80, gdyż pretensje instytucji ubezpieczeń, i to nawet oddawna zaległe, a więc zupełnie nieuprzywilejowane, mogłyby w *pełnej wysokości* być wyegzekwowane nawet przed kosztami postępowania

układowego i stosunkowo świeżymi robocznymi etc. Oczywiście rzecz, że w żadnym razie nie było to wolą ustawodawcy.

Za powyższą wykładnią przemawia i ta okoliczność, że od 1 listopada 1933 (por. rozp. Rady Ministrów z 29 września 1933, Dz. U. R. P. Nr. 79, poz. 56), robotnicy rolni w zasadzie nie podlegają ubezpieczeniu w Ubezpieczalniach Społecznych, a tym samym posiadacze gospodarstw rolnych z reguły nie staną się obecnie w większym rozmiarze dłużnikami tych instytucji ubezpieczeniowych. Nie było zatem życiowej potrzeby uprzywilejowania pretensji Ubezpieczalni Społecznych w rolniczym postępowaniu układowym. Nie pozostało to zapewne bez wpływu na redakcję omawianego § 12, który w ogóle nie wspomina o roszczeniach instytucji ubezpieczeń społecznych.

Tym samym też nieuprzywilejowanie Ubezpieczalni Społecznych w rolniczym postępowaniu nie ma w praktyce bardziej doniosłego znaczenia, skoro ustawa odmówiła Ubezpieczalniom przywilejów egzekucyjnych tylko co do pretensji zaległych, bo ewentualne należności bieżące mogą być realizowane mimo układu lub odroczenia wypłat, a nadto z reguły nie będą stanowiły poważniejszej pozycji w ogólnym zadłużeniu gospodarstw rolnych.

759.

Bardzo ciężkie uszkodzenie ciała przewidziane w punkcie b. § 1 art. 235 k. k. zachodzi również w przypadku spowodowania choroby, która zagrażała życiu przez czas pewien, a więc niekoniecznie trwale.

Dopiero wówczas możnaby spowodowanie takiej choroby kwalifikować z punktu a § 1 art. 236 k. k., gdyby niebezpieczeństwo dla życia było tylko chwilowe.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 26
maja 1936 2 K. 292/36.

Sąd Apelacyjny przyjął za podstawę kwalifikacji z § 1 art. 235 k. k. ustalenie, że uszkodzenie zadane pokrzywdzonemu spowodowało wgniecenie czaszki w okolicy prawej kości skroniowej i z tego powodu powstało niebezpieczeństwo dla jego życia przez czas dłuższy.

Ustalenie powyższe opiera się na orzeczeniu biegłego dra S., który stwierdził, że aczkolwiek dziś stan zdrowia pokrzywdzonego jest normalny, to jednak samo uderzenie spowodowało „niebez-

pieczeństwo dla życia, trwające ponad 20 dni“.

Bardzo ciężkie uszkodzenie ciała przewidziane w p. b. § 1 art. 235 k.k., zachodzi również w przypadku spowodowania choroby, która zagrażała życiu przez czas pewien, a więc niekoniecznie trwale. Dopiero wówczas możnaby spowodowanie takiej choroby kwalifikować z punktu a § 1 art. 235, gdyby niebezpieczeństwo dla życia było tylko chwilowe. W świetle powyższej interpretacji art. 235 k. k. kwalifikacja przyjęta przez Sąd Apelacyjny jest prawidłowa. Do odpowiedzialności za tę surowszą kwalifikację rozmyślnego uszkodzenia ciała z powodu poważniejszych następstw czynu potrzeba co prawda, by sprawca miał zamiar, choćby tylko ewentualny (art. 14 § 1 k. k.), spowodowania następstw we wspomnianym artykule wymienionych. Z ustaleń Sądu Apelacyjnego odnoszących się do sposobu uderzenia pokrzywdzonego obuchem siekiery z tyłu w głowę w prawą skroń, z czego powstało wgniecenie czaski i wylew krwi na mózg, wynika jednak niewątpliwie, że oskarżony, któremu w oskarżeniu i apelacji Prokurator zarzucono nawet usiłowanie zabójstwa, przewidywał możliwość bardzo ciężkich wyżej wyszczególnionych następstw czynu i na nie się go dził.

nie doszło do wiadomości nieokreślonej ilości osób jest błędny, wystarcza bowiem do uznania, że działanie nosiło charakter działania publicznego ustalenie, że ze względu bądź na miejsce lub sposób działania mogło ono dojść do świadomości indywidualnie i liczbowo nieokreślonej ilości osób, niezależnie od tego, czy skutek ten istotnie nastąpił. Wbrew twierdzeniu kasacji Sąd Okręgowy, nie ograniczając się do ustalenia, że oskarżona dopuściła się przypisanego jej czynu w miejscu publicznym, uznał, że ze względu na warunki działania, które miało miejsce wobec ludzi przechodzących i przysłuchujących się zajściu z sąsiednich domostw, skutki jego były dostępne dla nieokreślonej indywidualnie i liczbowo ilości osób, bez błędu prawnego ustalając w tych warunkach, że przypisane oskarżonej, przewidziane w § 1 art. 255 k. k. znieważenie pokrzywdzonej, nastąpiło publicznie. Skoro ponadto Sąd ustalił, że pomówienie hańbiące dotyczyło okoliczności życia prywatnego oskarżycielki, to zasadnie zgodnie z § 2 art. 255 k. k. uznał niedopuszczalność przeprowadzonego dowodu prawdy uczynionych zarzutów.

760.

Do uznania, że działanie nosiło charakter działania publicznego, wystarcza ustalenie, że ze względu bądź na miejsce lub sposób działania mogło ono dojść do świadomości indywidualnie i liczbowo nieokreślonej ilości osób, niezależnie od tego, czy skutek ten istotnie nastąpił.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 16 lipca 1936 2 K. 695/36.

...Wbrew twierdzeniu kasacji oskarżycielka zarzuciła oskarżonej we wniesionym akcie oskarżenia między innymi znieważenie popełnione na drodze publicznej, nie ograniczając się, jak to nieścisłe twierdzi kasacja do zarzutu, że hańbiące pomówienie miało miejsce wobec męża pokrzywdzonej, który to zarzut stanowił określenie drugiego z dwu zarzuconych oskarżonej czynów. Niezasadny również jest zarzut kasacji oparcia wyroku na błędnej wykładni pojęcia publicznego działania w rozumieniu § 2 art. 255 k. k. Stwierdzić przede wszystkim należy, że pogląd kasacji, jakoby publiczne było tylko takie działanie, które faktycz-

761.

Przepis art. 84 u. s. p. wyłącza możliwość zasiadania w jednym zespole sędziowskim krewnych lub powinowatych, za czym stosunek pokrewieństwa lub powinowactwa przysięgłego z sędzią zawodowym stanowi przyczynę wyłączenia jednego z nich. (art. 41 k. p. k.).¹⁾

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 21 kwietnia 1936 3 K. 2569/35.

¹⁾ Przepis art. 84 u. s. p. dotyczy sędziów zawodowych, mieści się bowiem w dziale II ustawy, natomiast do przysięgłych odnosi się jedynie dział V. Dlatego np. z art. 84 u. s. p. nie możnaby wyprowadzać także wniosku, że na ławie przysięgłych nie może zasiadać np. syn obok ojca. Poza tym należy uwzględnić, że przepis art. 84 u. s. p. jest normą, która powinna być przestrzegana przy mianowaniu sędziów (zawodowych), co wynika z przepisu art. 82 („...może być mianowany...“) łącznie z dalszymi przepisami działu II u. s. p. Skoro przepis art. 84 u. s. p. jest normą określającą warunki ustawowe mianowania, to wysnuwanie wniosków, że niezachowanie tej normy mogłoby mieć znaczenie w dziedzinie ściśle procesowej, mogłoby być oparte jedynie na dostatecznie jasnym przepisie prawnym, któryby pozwalał na takie wnioskowanie. Takiego zaś przepisu brak. Pytamy tedy, jakie

Oskarżona Małka K. zarzuca w kasacji nienależytą obsadę sądu, gdyż przewodniczący Trybunału Przysięgłych jest powinowatym zwierzchnika ławy przysięgłych, jako jego zięć.

Wprawdzie przepisy k. p. k., dotyczące wyłączenia sędziego (rozd. II art. 41 i nast.) nie zawierają postanowienia na wypadek pokrewieństwa lub powinowactwa między sędziami, biorącymi udział w sprawie, jednak z przepisu, art. 84 prawa o ustroju sądów powszechnych stanowiącego, że nikt nie może zostać sędzią w tym sądzie, w którym jest już sędzią lub prokuratorem jego krewny do 4 stopnia lub powinowaty do 2 stopnia — wynika niewątpliwie, że przepis ten wyłącza zgóry możliwość zasiadania w jednym zespole sędziowskim krewnych lub powinowatych, jak niemniej, że racja tego przepisu jest ta sama, co przy powodach wyłączenia z art. 41 k. p. k.

Wobec tego w dalszym ciągu przyjąć się musi, że w drodze analogii — także stosunek pokrewieństwa lub powinowactwa przysięgłego, że sędzią zawodowym w danych okolicznościach stanowi przyczynę wyłączenia jednego z nich.

Z tych powodów uznał Sąd Najwyższy zarzut kasacji nienależytej obsady sądu za słuszny i po myśli art. 514 b. zaskarżony wyrok uchylił, rozszerzając zarazem po myśli art. 517 k. p. k. — to uchylenie do drugiej oskarżonej Romany G., która kasację cofnęła.

są skutki prawne niezachowania przy mianowaniu art. 84 u. s. p. np. mianowanie sędzią syna w sądzie, w którym jest sędzią lub prokuratorem jego ojciec? W każdym razie nominacja nie jest nieważna; mianowany syn jest sędzią danego sądu. Skutek byłby ten sam co w wypadku mianowania sędzią okręgowym człowieka, który nie posiada trzech lat służby, przewidzianej w art. 85 p. a) u. s. śp. Mianowanie jest ważne, a niezachowanie art. 85 u. s. p. mogłoby spowodować co najwyżej odpowiedzialność osób, które przedstawiły daną osobę do nominacji. Można by może w drodze (wątpliwej) analogji zastosować zdanie 2 art. 84 u. s. p. i przenieść syna, mianowanego sędzią w tym samym sądzie, w którym jest sędzią lub prokuratorem jego ojciec, ale nie poza tym.

W każdym razie w dziedzinie procesowej zasiadanie w tym samym składzie sędziowskim krewnych do czwartego lub powinowatych do drugiego stopnia nie pociąga za sobą żadnych ujemnych skutków, albowiem żaden przepis ustawy tak nie stanowi. Prawo ustrojowe, które nakazuje zaniechać mianowań tego rodzaju, by krewni i powinowaci pracowali w jednym sądzie, ma na względzie nie cele i skutki w dziedzinie procesowej, lecz względy admi-

762.

Uczestnik pogoni za zbiegłym, podejmujący pościg na wezwanie pełniącego obowiązki służbowe urzędnika, jest osobą przybraną przez urzędnika i pozostaje pod ochroną art. 133 k. k. przed atakiem w czasie niesienia tej pomocy jak i z powodu jej niesienia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 1936 3 K. 240/36.

Według ustaleń wyroku woźny sądowy Ł. odprowadzał z polecenia sędziego więźnia S. do więzienia i w drodze więzień mu zbiegł. Obowiązkiem służbowym woźnego zatem była piecza nad więźniem i pogoń za zbiegłym (§ 169 p. c. Regul. Ogóln. poz. 905/32). Woźny pełnił w tym wypadku własną, samoistną funkcję służbową i nie był osobą, przybraną do pomocy, (nieobecnemu zresztą) dozorczy więziennemu.

Na wezwanie woźnego pokrzywdzony przytrzymał i oddał w ręce policji zbiegłego, za co oskarżony, w myśl ustaleń wyroku nań napadł. Pokrzywdzony występował więc w danym wypadku jako przybrany do pomocy przez woźnego w pełnieniu przezeń obowiązków służbowych i z tego tytułu został napadnięty przez oskarżonego.

W świetle tych ustaleń twierdzenie kasacji, że woźny sądowy nie pełnił obowiązków służbowych w czasie pogoni za zbiegłym więźniem, jest wręcz sprzeczne z ustaleniami wyroku. Uczestnik pogoni za zbiegłym, podejmujący pościg na wezwa-

nistracyjno-sądowe, w szczególności możliwe kolizje w dziedzinie podwładności służbowej, ewentualnie także usunięcie podejrzeń w kierunku nepotyzmu i t. p. Powtarzam: art. 84 u. s. p. nie ma nic wspólnego z postępowaniem sądowym, a powoływanie się na analogię jest niesłuszne z tego powodu, że 1) przepisy o wyłączeniu, jako wyjątkowe, nie ulegają rozszerzającej wykładni (jak to przyjął słusznie S. N. Nr. 174/31 u. zb. orzec. kar.), a nadto 2) art. 84 u. s. p. jest jedynie nakazem, który powinien być uwzględniony przy mianowaniu, z tym, że niezachowanie normy art. 84 u. s. p. nie pociąga za sobą ani nieważności nominacji, ani żadnych skutków w dziedzinie procesowej. W szczególności nie uzasadnia wyłączenia.

Na tle analogicznych przepisów niemieckich słusznie zaznacza komentator Loewe-Rosenberg (ad § 22 niem. p. k.), że „pokrewieństwo między sędziami... nie uzasadnia wyłączenia... Jeżeli ustawa krajowa (por. np. art. 5 bawarsk. A. G.) przepisuje, że pomiędzy sędziami tego samego sądu nie powinno istnieć pokrewieństwo..., to należy w tym widzieć jedynie przepis administracyjny, któremu nie można nadawać żadnego procesowego znaczenia.“

...wi.

nie pełniącego obowiązki służbowe urzędnika, jest osobą przybraną przez urzędnika i pozostaje pod ochroną przepisu art. 133 k. k. przed atakiem w czasie niesienia tej pomocy, jak i z powodu jej niesienia.

Niezupełnie jasne wywody kasacji, że pomocnik taki jako nie pełniący żadnych obowiązków służbowych nie zażywa ochrony z art. 133 k. k., jest wręcz sprzeczne z brzmieniem i gramatyczną wykładnią tego przepisu, który chroni urzędnika w czasie i z powodu pełnienia przezeń obowiązków służbowych, jak i osobę do pełnienia tych obowiązków przez powyższego urzędnika przybraną w czasie niesienia tej pomocy i z powodu jej niesienia.

763.

W wypadku użycia niewłaściwej formy zapadłe postanowienie Sądu w przedmiocie umorzenia postępowania karnego należy traktować zgodnie z jego treścią materialną jako wyrok, ulegający zaskarżeniu w zwykłym trybie postępowania sądowego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 22 czerwca 1936 2 K. 506/36.

Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok uchylił.

Jak to stwierdza protokół rozprawy głównej z 31 marca 1936, Sąd Okręgowy rozpoczął przewód sądowy odczytaniem aktu oskarżenia; po wysłuchaniu zaś oskarżonych i odczytaniu wyjaśnień nieobecnej oskarżonej B. zarządził z powołaniem się na przepis art. 335 k. p. k. postępowanie dowodowe. Po uznaniu za odczytane akt, zawnioskowanych w akcie oskarżenia, sąd ogłosił postanowienie, mocą którego na zasadzie art. 2 ust. 2 p. 1 lit. b) ustawy amnestyjnej umorzył postępowanie przeciwko oskarżonym z art. 27 i 100 u. k. s.

W myśl uchwały Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów Izby Karnej z 28 marca 1931 (Zb. Orz. 141/31), po rozpoczęciu przewodu sądowego w rozumieniu art. 333 k. p. k. umorzenie postępowania może nastąpić jedynie w postaci wyroku, nie zaś postanowienia. W wypadku jednak użycia niewłaściwej formy zapadłe postanowienie sądu w przedmiocie umorzenia postępowania karnego należy traktować zgodnie z jego treścią materialną jako wyrok, ulegający zaskarżeniu w zwykłym trybie postępowania sądowego. W tym stanie rzeczy środek odwoławczy prokuratora, jako odpowiadający wymaganiom art. 504 i 505 k. p. k. ulega rozpoznaniu jako kasacja.

Słuszny jest zarzut, że po zakończeniu postępo-

wania dowodowego Sąd Okręgowy nie udzielił głosu stronom dla wypowiedzenia się, czy nie życzą sobie uzupełnienia przewodu sądowego, a wydając postanowienie w przedmiocie umorzenia postępowania przeciwko oskarżonym na zasadzie amnestii, wdał się w ocenę ujawnionych na rozprawie okoliczności faktycznych, stwierdzając bez uprzedniego wysłuchania stron po zamknięciu przewodu sądowego w myśl art. 335 k. p. k., „że wykazany został brak uprzedniego porozumienia“. Z drugiej strony, zarzucane oskarżonym według sporządzonego przez prokuraturę aktu oskarżenia przestępstwo z art. 27 i 100 u. k. s., jako zagrożone nie tylko karą pieniężną, lecz i karą pozbawienia wolności, w myśl art. 6 ust. 1 p. 13 ustawy z 2 stycznia 1936 wyłącza możliwość umorzenia postępowania karnego na zasadzie amnestji.

W tym stanie rzeczy słuszność zarzutów kasacyjnych prokuratora co do obrazy art. 351, 355, 358, 360, 368, 370 i 379 k. p. k. oraz art. 2 ust. 2 p. 1 lit. b) ustawy z 2 stycznia 1936 o amnestji powoduje konieczność uchylenia wyroku na zasadzie art. 515 k. p. k.

764.

Do istoty współsprawstwa w zbrodni z art. 258 k. k. nie jest konieczne, by każdy z uczestników użył przemocy.

Postanowienie Izby Karnej Sądu Najwyższego z 1 lipca 1936 2 K. 1322/35.

Sąd Najwyższy wniosek o wznowienie postępowania karnego oddalił.

Wznowienie postępowania na korzyść Wasyla M. byłoby uzasadnionym, gdyby słusznie można przyjąć, iż wyrok zasądzący za zbrodnię z art. 258 k. k. opiera się tylko na fakcie znalezienia rano ucinka karabinowego obok miejsca ujęcia M. Wobec zeznań Michała S. przyjąć wprawdzie należy, iż twierdzenie, że ucinek karabina porzucił M. było mylne, gdyż ucinek ten zgubił S. w czasie pościgu złodziei.

Jednakże fakt ten był, sądząc wedle stanu akt, jedynie jednym spośród więcej momentów dowodowych, obciążających M. w kierunku zbrodni z art. 258 k. k. Nie miałyby zaś podstawy w przepisach k. p. k. kwestjonowanie obecnie prawdziwości zeznań S. i M., że było dwóch sprawców kradzieży, i że jeden ze sprawców strzelił po wezwaniu policji, by sprawcy wyszli z lokalu kooperatywy. Nie jest zresztą wyłączone, że i oskarżony M. miał broń przy sobie, świadek Marjan S. (k. 17 i k. 70 str.

odwr.) zeznał, iż bezpośrednio po ujęciu M. sięgnął mu ręką do kieszeni i znalazł w niej pełny nabój karabinowy, S. zeznał też, iż po ujęciu M. posterunkowy S. wzywał M., aby odrzucił broń; wynika stąd, iż twierdzenie posterunkowych, że M. strzelał, nie było wynikiem sugestii spowodowanej znalezieniem karabinu, — gdyż ten znaleziono dopiero rano. Gdy zaś jak wyżej wspomniano S. i M. zeznał nadto, że M. przyznał przed nimi, iż wiedział, że jego współtowarzysz R. idzie na kradzież uzbrojony w rewolwer i gdy wobec zeznań S., M. i Michał S. nie da się wyłączyć, że do policji faktycznie oddano strzał, nie znajduje uzasadnienia twierdzenie, że M. skazano za przestępstwo cięższe niż popełnił, nawet gdy się przyjmie, iż M. sam nie był na kradzieży uzbrojony w uciniek karabinu. Do istoty współprawstwa w zbrodni z art. 258 k. k. nie jest bowiem koniecznym by każdy z uczestników użył przemocy. Stan akt zaś nie daje podstawy do przyjęcia, iż M. idąc na kradzież stanowczo wyłączał użycie broni i nie godził się na nie, skoro godził się na kradzież w porze nocnej, wiedząc, że jego współtowarzysz R. ma przy sobie rewolwer.

765.

Różnica pomiędzy przestępstwem przewidzianym, między innymi § 1 art. 67 u. k. s., a przestępstwem z § 2 tegoż artykułu polega na tym, iż w pierwszym wypadku winny ofiaruje innej osobie zarówno materiał w postaci tytoniu i swą pracę, przy jego przerobieniu, w drugim zaś — ogranicza się do ofiarowania tylko swej pracy, przerabiając tytoń dostarczony mu przez inną osobę.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 2 lipca 1936 2 K. 618/36.

Różnica pomiędzy przestępstwem przewidzianym, między innymi w § 1 art. 67 u. k. s. (sprzedaż nielegalnie przerobionych gotowych wyrobów tytoniowych), a przestępstwem z § 2 tegoż artykułu (wytworzenie wyrobów tytoniowych za wynagrodzeniem na zamówienie) polega na tym, iż w pierwszym wypadku winny ofiaruje innej osobie zarówno materiał w postaci tytoniu i swą pracę przy jego przerobieniu, w drugim zaś ogranicza się do ofiarowania tylko swej pracy, przerabiając tytoń dostarczony mu przez inną osobę, czym się tłumaczy względnie łagodniejsza kara grożąca za wykroczenie z § 2 art. 67 u. k. s., z aresztem nie połączona. W sprawie niniejszej Sąd wyrokujący uznał,

zgodnie z aktem oskarżenia, że oskarżony wytworzył papierosy „z tytoniu w ilości 1000 sztuk dla innej osoby za wynagrodzeniem“ i że winien on ulec karze 864 zł. i karze pozbawienia wolności zgodnie z art. 67 § 1 u. k. s., ale czyn zarzucany oskarżonym Sąd zakwalifikował niewiadomo na jakiej podstawie z § 2 art. 67 u. k. s., aczkolwiek wyznaczył karę surowszą z § 1 art. 67 u. k. s.

Wobec dotyla istotnej obraży art. 360 i 379 k. p. k. w związku z art. 67 u. k. s., wyrok w sprawie niniejszej ostać się nie może, rozpoznanie zaś pozostałych zarzutów kasacji staje się zbędne.

766.

Stwierdzenie z karty karnej faktu poprzednich skazań sprawcy, samo przez się nie stanowi dostatecznej przesłanki do przypisania nawyknięcia.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 28 lipca 1936 2 K. 755/36.

Zarzut kasacji, dotyczący ustalenia nałogowości przestępnej u oskarżonego T. jest również uzasadniony. Kasacja trafnie podnosi, że przypisanie nałogowości polegać musi na ocenie subiektywnych właściwości sprawcy, ujawnionych na tle jego przestępnej działalności. Nałogowym jest ten przestępca, u którego, mówiąc potocznie popełnienie przestępstwa stało się, podobnie jak inne nałogi, niejako drugą naturą z powodu stałego skierowania woli ku tej dziedzinie czynności. Nagie stwierdzenie z karty karnej faktu poprzednich skazań sprawcy samo przez się nie stanowi dostatecznej przesłanki do przypisania nawyknięcia, co staje się bezpośrednio oczywistym, jeżeli się zważy, że przecież poprzednie przestępstwa mogły być popełnione okolicznościowo. Dopiero ocena wewnętrznego oblicza sprawcy takiego, jakie się przejawia na tle obiektywnie dowiedzionych faktów ze wszystkimi istotnymi okolicznościami, wśród których się zdarzyły, może prowadzić do usprawiedliwionego wniosku, że popełnianie przestępstw weszło u sprawcy w nałóg, który opanował jego wolę i popycha go do popełniania przestępstwa dla przestępstwa samego, którego się domaga zdeprawowana natura sprawcy. Warunkowi temu nie odpowiada wypowiedzenie się zaskarżonego wyroku, że ponieważ oskarżony już poprzednio był dwukrotnie karany za oszustwo, przeto względem niego „jako przestępcy z nawyknięcia“, nie może być zastosowane dobrodziejstwo amnestji. Zdanie to bynajmniej nie wyjaśnia, dlaczego przypisana obecnie

kradzież, na tle dawniejszych, poza kwalifikacją nieokreślonych czynów (z których pierwszy odnosi się najpóźniej do r. 1928), czy też łącznie z tymi czynami, uznana być musi jako wynik trwałego nachylenia oskarżonego ku przestępstwu i niewątpliwie uzasadnia zarzut obrazy art. 379 k. p. k. i art. 6 ust. 2 ustawy o amnestii.

767.

Pod umowę przewozu, związaną z przedsiębiorstwem przewozowym, nie podpada wywóz odpadków, gruzu, śmiecia i wogóle przedmiotów, pozbawionych wszelkiej wartości dla umawiających się stron i nie będących towarem. Wywóz gruzu nie stanowi przedsiębiorstwa przewozowego.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 10 marca 1936 1 K. 1340/35.

Kasacja jest słuszna, ile że w myśl art. 613 i nast. kod. handl. przez umowę przewozu przewoźnik podejmuje się przewiezienia rzeczy i odpowiada za szkodę wynikłą z utraty, ubytku lub uszkodzenia przesyłki w czasie od przyjęcia rzeczy do przewozu aż do wydania jej odbiorcy. Nie podpada oczywiście pod umowę przewozu, związaną z przedsiębiorstwem przewozowym, wywóz odpadków, gruzu, śmiecia i wogóle przedmiotów, pozbawionych wszelkiej wartości dla umawiających się stron i nie będących towarem.

Sąd przeto, jak to słusznie twierdzi kasacja, mylnie uznał, iż wywóz gruzu stanowi przedsiębiorstwo przewozowe, wobec czego wyrok w sprawie niniejszej ostać się nie może, rozpoznanie zaś pozostałych zarzutów kasacji staje się zbędne.

768.

Cel, na który mienie zostało powierzone, jest dla istoty przestępstwa z art. 262 k. k. obojętny, za czym powierzenie pieniędzy n. p. na przekupienie urzędnika nie pozbawiałoby przywłaszczenia ich znamion przestępstwa z § 2 art. 262 k. k.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 17 marca 1936 1 K. 1046/35.

...Sądy obu instancji ustaliły, że oskarżony przywłaszczył sobie pieniądze, powierzone mu przez

pokrzywdzonego celem złożenia kierownikowi komisariatu jako ofiarę na remont komisariatu. Do tak ustalonego czynu Sądy obu instancji prawidłowo zastosowały art. 262 § 2 k. k. Istota przestępstwa z art. 262 § 2 k. k. polega na przywłaszczeniu t. j. na bezprawnym obróceniu na swoją korzyść cudzego mienia, powierzonego sprawcy. Natomiast cel, na który mienie zostało powierzone, jest dla istoty przestępstwa z art. 262 k. k. obojętny i przywłaszczenie nie traci cech przestępstwa z tego jedynie powodu, że przywłaszczone mienie było powierzone sprawcy w celu nielegalnym lub nawet przestępnym (por. analog. pogląd S. N. w odniesieniu do oszustwa Zb. O. 74/22). Gdyby zatem słuszny był wniosek kasacji, że pokrzywdzony powierzył oskarżonemu na przekupienie urzędnika (pod pozorem ofiary na remont gmachu), okoliczność powyższa nie pozbawiałaby przywłaszczenia tych pieniędzy znamion przestępstwa z art. 262 § 2 k. k.

769.

Ustalenie złośliwości działania w rozumieniu art. 59 pr. o wyk. winno opierać się na stwierdzeniu, iż sprawca zdawał sobie sprawę z istnienia danego zobowiązania i świadomie go nie wykonał mimo posiadania możliwości.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 3 kwietnia 1936 1 K. 1494/35.

...Art. 59 prawa o wykroczeniach stanowi, iż przewidzianego w tymże przepisie przestępstwa można się dopuścić bądź złośliwie, a więc z winy umyślnej, bądź przez lekceważenie, a więc z winy nieumyślnej.

Sąd orzekający ustalił w uzasadnieniu wyroku, iż oskarżony „lekcewał swoje zobowiązania, wynikające z umów o pracę i złośliwie wstrzymywał wypłatę niespornych należności“. Jednego i tego samego działania nie można równocześnie dokonać umyślnie i nieumyślnie.

W tym stanie rzeczy wyrok nie ustala w ogóle podmiotowej strony przestępstwa, gdyż nie daje należytej odpowiedzi w kwestii, dotyczącej istoty przestępstwa, a mianowicie, czy działanie polegało na złośliwości, czy na lekceważeniu zobowiązań. Zaznaczyć też należy, iż ustalenie złośliwości działania winno opierać się na stwierdzeniu, iż oskarżony zdawał sobie sprawę z istnienia danego zobowiązania i świadomie go nie wykonał mimo posiadania ku temu możliwości.

Z tych przyczyn S. N. wyrok uchylił.

770.

W pierwszej fazie procesu przesłuchania strony w procesie cywilnym, t. j. zanim odebrano przysięgę, niema odpow. edzialności karnej za fałszywe zeznanie strony. Jeżeli jednak stosownie do okoliczności (art. 323 k. p. c.) sąd nakaże stwierdzenie zeznanych okoliczności przysięgą, to następuje realizacja warunku odpowiedzialności karnej, przewidzianego w art. 140 § 2 k. k. niezależnie od tego, czy sąd uprzedza o odpowiedzialności i od tego, czy świadek jeszcze raz zeznanie powtarza, czy też potwierdza tylko swoje poprzednie zeznanie.

Wyrok Izby Karnej Sądu Najwyższego z 20 marca 1936 1 K. 1271/35.

W myśl postępowania art. 323 § 3 k. p. c. w przedmiocie przesłuchania stron w procesie cywilnym — przed przystąpieniem do przesłuchania, sąd uprzedzi strony, że powinny zeznać prawdę i że stosownie do okoliczności, może być nakazane stwierdzenie ich zeznań pod przysięgą. Na mocy art. 329 k. p. c. do przesłuchania, przysięgi stron i uprzedzenia o karalności fałszywych zeznań pod przysięgą mają zastosowanie odpowiednie przepisy o świadkach. Z powyższych przepisów wynika, że w stosunku do strony w pierwszej fazie jej przesłuchania t. j. zanim zostanie odebrana przysięga lub zapewnienie, zastępujące przysięgę, sąd uprzedza tylko o powinności zeznawania prawdy, a nie o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania, jak to ma miejsce w stosunku do świadków (art. 291 k. p. c., 107 k. p. k. w związku z art. 140 § 2 k. k.). W tej fazie zatem niema odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania strony. Jeżeli jednak stosownie do okoliczności sąd nakaże stwierdzenie zeznanych okoliczności przysięgą, to następuje realizacja warunku odpowiedzialności karnej, przewidzianego w art. 140 § 2, niezależnie od tego, czy świadek raz zeznanie powtarza czy też jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, tylko potwierdza swoje poprzednie zeznania. Stanowisko to jest zgodne z przepisem art. VI § 1 przep. wpraw. k. p. c., który głosi, że fałszywe zeznania strony pod przysięgą lub zapewnieniem, zastępującym przysięgę, pociąga za sobą taką samą karę jak także zeznanie świadka, o ile kodeks karny nie stanowi inaczej. Obowiązujący kodeks karny żadnych odrębnych przepisów dla strony nie zawiera.

Z tych przyczyn S. N. kasację oddalił.

771.

Podwójne zaliczenie do wysługi emerytalnej okresów polskiej służby kolejowej i innej polskiej służby cywilno-państwowej, przewidziane w ust. 5 § 13 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ (Dz. Ust. poz. 577), ma wpływ nie tylko na wysokość uposażenia emerytalnego ale i na uzasadnienie roszczenia o to uposażenie.

Wyrok N.T.A. z 12 kwietnia 1935 L. Rej. 3837/33.

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

Dyrekcja Okręgowa Kolei Państwowych we Lwowie zarządzeniem z 11 lutego 1933 zwolniła ze służby Kazimierę W., kancelistkę I-szej klasy, na podstawie ust. 3 § 134 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1929 (Dz. Ust. z 1932, poz. 736).

Podanie Kazimiery W. o przyznanie jej zaopatrzenia emerytalnego Dyrekcja orzeczeniem z 21 lutego 1933 załatwiła odmownie a to na tej podstawie, że K. W. już po zaliczeniu opłaconych dodatkowo składkami 3 lat 4 miesięcy i 13 dni ma zaliczonych do wysługi emerytalnej tylko 14 lat 11 miesięcy i 13 dni, roszczenie zaś jej o zaliczenie podwójne do okresu, uzasadniającego prawo do emerytury, jej służby we Lwowie, gdy Lwów był wojennym terenem operacyjnym jest nieuzasadnione, gdyż tylko polska służba wojskowa podlega podwójnemu zaliczeniu do okresu uprawniającego do emerytury, czas zaś polskiej służby kolejowej w czasie wojny na terenie operacyjnym może być liczony podwójnie tylko przy wymiarze emerytury, a nie przy ustaleniu okresu, uprawniającego do emerytury.

Odwołanie, wniesione przez K. W., przeciwko temu orzeczeniu, w którym to odwołaniu powołała się ona w uzasadnieniu swego stanowiska na § 3 rozp. Ministra Komunikacji z 12 stycznia 1933 (Dz. Urzęd. M. K. poz. 10), Ministerstwo Komunikacji orzeczeniem z 6 marca 1933 oddaliło z powodów, podanych w orzeczeniu Dyrekcji.

Powyższe orzeczenie Ministerstwa Komunikacji Kazimiera W. zaskarżyła do N. T. A.

Rozpatrując sprawę niniejszą, N. T. A. rozważył jedyny zarzut skargi, że władza pozwana, odmawiając skarżącej zaliczenia podwójnego do okresu, uzasadniającego prawo do emerytury, tych okresów jej służby kolejowej we Lwowie, gdy Lwów był terenem operacyjnym, podporządkowanym dowództwu armii, naruszyła postanowienia ust. 5

§ 13 rozp. Rady Ministrów z 8 lipca 1932 (Dz. Ust. poz. 577).

Zarzut powyższy N. T. A. uznał za słuszny.

Jak to wynika z orzeczeń Dyrekcji Okręgowej Kolei Państwowych i Ministerstwa Komunikacji, oraz z odpowiedzi tegoż Ministerstwa Komunikacji na skargę, jest zupełnie niesporne, że skarżąca pełniła swą służbę kolejową we Lwowie również w okresach gdy Lwów był wojennym terenem operacyjnym, podporządkowanym dowództwu armii.

Ust. 5 § 13 rozp. Rady Ministrów z 8 lipca 1932 (Dz. Ust. poz. 577) ustala zupełnie wyraźnie podwójną policzalność do wysługi emerytalnej przy wymiarze zaopatrzenia emerytalnego nie tylko służby wojskowej polskiej w czasie wojny, lecz również okresów kolejowej służby polskiej, oraz innej służby polskiej cywilno-państwowej, odbytej w czasie wojny na terenie operacyjnym, podporządkowanym dowództwu armii, w czasie od dnia rozpoczęcia działań wojennych do dnia podpisania traktatu pokoju.

Z uregulowania podwójnej policzalności tak służby wojskowej, jak i polskiej kolejowej i innej polskiej cywilno-państwowej w czasie wojny w jednym ustępie § 13 i z połączenia odnośnych postanowień słowem „również“ wynika wbrew odmiennym wywodom władzy pozwanej, że nie było zamiarem ustawodawcy wprowadzenia jakiegokolwiek różnicy w skutkach podwójnej policzalności służby wojskowej i służby kolejowej w kierunku nie liczenia tej ostatniej podwójnie do okresu, uzasadniającego nabycie prawa do emerytury. Ustawodawca polski, o ile chciał w przepisach emerytalnych wprowadzić tego rodzaju ograniczenie, zawsze wyrażał to zupełnie wyraźnie, jak na przykład w ust. 7 art. 37 ustawy emerytalnej.

Wbrew wywodom władzy pozwanej w odpowiedzi na skargę, uregulowanie podwójnego zaliczenia w czasie wojny polskiej służby wojskowej, oraz polskiej służby kolejowej i innej cywilno-państwowej nastąpiło nie w jednym lecz w dwóch zdaniach ust. 5 § 13 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 nie dla rozróżnienia odmiennych skutków podwójnego zaliczenia każdej z tych służb, lecz tylko dlatego, że polska służba wojskowa w czasie wojny liczy się podwójnie zawsze, polska zaś służba kolejowa (i inna służba polska cywilno-państwowa) tylko pod warunkiem odbycia jej na terenie operacyjnym, podporządkowanym dowództwu armii.

Również i rozporządzenie Ministra Komunikacji z 12 stycznia 1933 (Dz. Urzęd. M. K. poz. 10), wbrew wywodom władzy pozwanej, nie zawiera i zawierać nie mogło postanowień, któreby wskazywały na niepoliczalność okresu służby kolejowej

podwójnie liczonej w myśl ust. 5 § 13 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1932 do okresu, uzasadniającego nabycie prawa do emerytury.

Z motywów powyższych N. T. A. uchylił skarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

772.

W wypadku gdy osoba, która złożyła zeznanie majątku spadkowego, nie czyni zadość obowiązku, wynikającemu z § 89 rozporządzenia wykonawczego poz. 794/23 Dz. Ust., władza ma prawo z urzędu wznowić postępowanie i skutecznie dodatkowy wymiar podatku spadkowego.

Wyrok N.T.A. z 6 maja 1935 L. Rej. 1027/32.

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

Zgodnie z orzeczeniem Ministerstwa Skarbu z 26 czerwca 1928, wydanym na odwołanie Romana i Józefa P. z Warszawy od wymiaru podatku spadkowego od spadku po ś. p. Józefie P. — czysta wartość majątku spadkowego została ustalona na kwotę 3.441.609,12 zł.

W dniu 25 sierpnia 1930 wpłynęło do Izby Skarbowej w Łucku pismo Komitetu Likwidacyjnego do spraw rosyjskich osób prawnych z 22 sierpnia 1930 r., zawiadamiające Izbę, że Roman i Józef P. zgłosił do tegoż Komitetu roszczenie do mienia b. rosyjskiego Kijowskiego Banku Ziemskiego z tytułu listów zastawnych nominalnej wartości 633.000 rb., emitowanych przez powyższy Bank i że powyższe listy zastawne zostały prowizorycznie przerachowane na złotowe listy zastawne Wileńskiego Banku Ziemskiego nominalnej wartości 189.900 zł.

Donosząc o powyższym, Komitet Likwidacyjny prosił o wymierzenie podatku spadkowego od tychże listów.

Nakazem płatniczym z 27 lipca 1931 Urząd Skarbowy w Równem wymierzył Romanowi i Józefowi P. dodatkowo podatek spadkowy od wspomnianych wyżej listów zastawnych, podwyższając czystą wartość majątku spadkowego o 189.900 zł.

W odwołaniu, wniesionym od dodatkowego wymiaru podatku spadkowego, zarzucili płatnicy, że zeznaniem, złożonym dla wymiaru podatku spadkowego, objęli całość majątku spadkowego po ś. p. Józefie P., a więc także i listy zastawne Kijowskiego Banku Ziemskiego, że w podaniu do Sądu Okręgowego w Równem o zatwierdzenie w prawach do spadku pod poz. 8, 9, 10 i 11 wyraźnie nadmienili, iż majątek spadkowy obejmuje również papiery wartościowe, pozostające między

innymi w safesie w Kijowie, jeżeli zatem władze bez żądania wyjaśnień przy pierwotnym wymiarze podatku spadkowego uznały, że wspomniane papiery procentowe, jako pozostałe za kordonem w Rosji Sowieckiej, nie przedstawiają żadnej wartości i nie zastrzegły sobie prawa dodatkowego wymiaru podatku spadkowego, to obecnie dodatkowy wymiar podatku nie jest ustawowo dopuszczalny. Ponadto zarzucili płatnicy w odwołaniu, że dodatkowy wymiar podatku spadkowego został dokonany bez zażądania od nich dodatkowego zeznania, zaś wartość listów zastawnych Wileńskiego Banku Ziemskiego została przyjęta do podstaw wymiaru podatku niewłaściwie w sumie nominalnej, ponieważ wartość tę należało ustalić według kursu 33 zł. na 100, stosownie do transakcji tymi literami w okresie dokonywania dodatkowego wymiaru podatku spadkowego.

Izba Skarbowa w Łucku, załatwiając wniesione odwołanie, zaskarżonym orzeczeniem sprostowała dodatkowy wymiar podatku spadkowego, ustalając wartość listów zastawnych Wileńskiego Banku Ziemskiego nom. wartości 189,900 zł. na 62,266 zł. — przy zastosowaniu kursu 33 zł. za 100 nom. wartości.

Natomiast Izba Skarbowa uznała dodatkowy wymiar podatku spadkowego za uzasadniony przepisami art. 22 przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn poz. 299/20 r. Dz. Ust. i § 61 przepisów wykonawczych poz. 524/20, gdyż pozostałe w spadku listy zastawne Kijowskiego Banku Ziemskiego w sumie nominalnej 633.000 rb. nie zostały w swoim czasie przez spadkobierców ujawnione. Poza tym powołała się Izba Skarbowa w tej materii na motywy, zawarte w reskrypcie Ministerstwa Skarbu z dnia 30 czerwca 1931 Nr. D. V. 9394/7/30 r., wydanym w sprawie dodatkowego wymiaru podatku spadkowego. Według tego reskryptu Ministerstwo Skarbu uznało dodatkowy wymiar podatku za uzasadniony przepisami art. 1, 3 i 30 przepisów o opodatkowaniu spadków poz. 391/23 Dz. Ust. i § 89 rozporządzenia wykonawczego poz. 794/23 Dz. Ust. z uwagi na to, że sporne listy zastawne nie były przedmiotem decyzji władz wymiarowych przy pierwotnym wymiarze podatku spadkowego, gdyż nie zostały zgłoszone do opodatkowania. Z akt sprawy wynika, że motywy, zawarte w powyższym reskrypcie Ministerstwa Skarbu, zostały zakomunikowane płatnikom równocześnie z doręczeniem nakazów płatniczych na dodatkowy wymiar podatku spadkowego.

W skardze na powyższe orzeczenie zwalczają skarżący prawo władz do dokonania dodatkowego wymiaru podatku spadkowego, przy czym stanowisko swe uzasadniają, jak w odwołaniu.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Z treści zaskarżonego orzeczenia wynika, że władza pozwana uzasadnia prawo dokonania dodatkowego wymiaru podatku spadkowego tym, iż w rozpoznawanej sprawie zachodziły okoliczności, uzasadniające wznowienie postępowania. Otóż skarżący, ani w postępowaniu administracyjnym, ani też obecnie w skardze nie twierdzą by wznowienie prawomocnie zakończonego postępowania w sprawie wymiaru podatku spadkowego nie było wogóle dopuszczalne; zwalczają oni jedynie prawo władzy dokonania dodatkowego wymiaru podatku spadkowego z uwagi na to, że zeznaniem majątku spadkowego objęli cały majątek spadkowy, a więc także, i listy zastawne Kijowskiego Banku Ziemskiego, że okoliczność ta wynikała z ich podania do sądu o zatwierdzenie ich w prawach do spadku, skoro zaś władze bez żądania od nich wyjaśnień w tej kwestii uznały przy pierwotnym wymiarze podatku, że majątek pozostały za kordonem w Rosji Sowieckiej, a więc i wspomniane listy zastawne, nie przedstawiają żadnej wartości, to obecnie dodatkowy wymiar podatku spadkowego nie jest ustawowo dopuszczalny.

Z tego wynika, że skarżący stoją na stanowisku, iż w rozpoznawanej sprawie nie zachodziły warunki wznowienia postępowania, prawomocnie zakończonego wymiaru podatku spadkowego. Stanowiska tego, znajdującego swój wyraz w zarzutach skargi — N. T. A. nie mógł uznać za trafne. Jak wynika z treści zeznania majątku spadkowego z dnia 14 stycznia 1923, skarżący zeznali pod poz. 5 papiery wartościowe, a ponadto zaznaczyli w zeznaniu, iż poza granicami Rzeczypospolitej znajdują się dobra Szepletowskie, Antonińskie, Piszczowskie i Smołydrowskie, co do których nie posiadają żadnych danych. Pismem z dnia 11 kwietnia 1923 skarżący przedłożył specyfikację papierów wartościowych, pozostałych w spadku. Ze specyfikacji tej wynika, że nie zostały nią objęte listy zastawne Kijowskiego Banku Ziemskiego. W związku z powyższym należało uznać, że z racji zeznania majątku spadkowego przez skarżących władze nie mogły wiedzieć i nie wiedziały, że majątek spadkowy obejmuje również listy zastawne Kijowskiego Banku Ziemskiego i że z racji zeznania, przy wymiarze podatku spadkowego nie mogły zajmować się oceną, czy i w jakiej wysokości wchodzi w skład majątku spadkowego wspomniane listy zastawne, a zatem faktycznie listy te nie były brane pod uwagę przy pierwotnym wymiarze podatku spadkowego.

Następnie skarżący twierdzenie swe, iż władze przy pierwotnym wymiarze podatku spadkowego zajmowały się kwestią oceny listów zastawnych Kijowskiego Banku Ziemskiego, opierają na tym, iż Sąd Okręgowy w Równem przesłał tym wła-

dzom odpis swej decyzji z dnia 15 lipca 1924, którą zatwierdził skarżących w prawach do spadku, a to na podstawie podania skarżących, w którym to podaniu pod poz. 10, nadmienili oni, iż majątek spadkowy obejmuje również safes w Oddziale Kijowskim Banku Handlowego w Warszawie. Z akt sprawy wynika, że podanie skarżących wniesione do sądu — znalazło się w tych aktach już po pierwotnym wymiarze podatku spadkowego, gdyż zostało dołączone do prośby z dnia 27 października 1930, złożonej w Ministerstwie Skarbu o zaniechanie dodatkowego wymiaru podatku spadkowego. Z treści decyzji Sądu Okręgowego w Równem, zatwierdzającej skarżących w prawach do spadku, wynika dalej, że sąd ten nie wyszczególniał w niej części składowych majątku spadkowego, a tylko ogólne przyznał skarżącym prawo do spadku do ś. p. Józefie P. Akta sprawy nie ujawniają poza tym, by przy pierwotnym wymiarze podatku spadkowego przedmiotem rozważań władz wymierzających ten podatek były listy zastawne Kijowskiego Banku Ziemskiego. Na tej podstawie należało dojść do wniosku, że przy pierwotnym wymiarze podatku spadkowego władze wymierzające podatek nie zajmowały się wogóle kwestią, czy i według jakiej wartości listy zastawne Kijowskiego Banku Ziemskiego podlegają podatkowi spadkowemu, a to dlatego, że skarżący nie ujawnili w postępowaniu wymiarowym, by majątek spadkowy obejmował również te listy.

Jeżeli zatem skarżący twierdzą w skardze, iż władze przy pierwotnym wymiarze podatku spadkowego zajmowały się kwestią oceny tych listów dla wymiaru podatku spadkowego i że listy te uznały za bezwartościowe, to twierdzenie to należało uznać za nieuzasadnione, ponieważ nie znajduje ono oparcia w aktach sprawy. Również za nieuzasadnione należało uznać twierdzenie skargi, iż skoro władze w postępowaniu administracyjnym nie żądały od skarżących wyjaśnień co do majątku spadkowego za kordonem, a więc także i co do wspomnianych listów zastawnych, to tym samym uznały, iż majątek ten łącznie z listami nie przedstawia żadnej wartości. Skoro bowiem w postępowaniu administracyjnym nie było w ogóle mowy o listach zastawnych Kijowskiego Banku Ziemskiego, jako części składowej majątku spadkowego, to władze nie miały obowiązku wyjaśniania kwestii tych listów, a niezażądanie wyjaśnień przez władze w tej materii musi pozostać bez wpływu na ocenę zasadności wznowienia postępowania w rozpoznawanej sprawie.

Po tych rozważaniach wstępnych należało przejść do rozstrzygnięcia kwestii, czy w spornej sprawie zachodziły warunki wznowienia postępowania, a w konsekwencji czy dodatkowy wymiar podat-

ku spadk. dokonany w wyniku wznowienia postępowania, jest w ogóle dopuszczalny. Według przepisów § 89 rozporządzenia wykonawczego poz. 794/23 r. Dz. Ust. wydanego na podstawie delegacji, zawartej w art. 22 ust. ostatnich przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn poz. 299/20 Dz. Ust., jeżeli osoba, która złożyła zeznanie, dowiedziała się następnie, że do majątku, podlegającego podatkowi spadkowemu, należą przedmioty, nie objęte zeznaniem, lub w ogóle jeśli ujawniły się okoliczności faktyczne, uzasadniające wymierzenie podatku w sumie wyżej, niż wynikająca z zeznania pierwotnego, to ma ta osoba w ciągu miesiąca od dnia, w którym otrzymała wiadomość o tym stanie rzeczy, złożyć właściwemu urzędowi skarbowemu zeznanie dodatkowe. O ile to zeznanie dodatkowe weszło do urzędu skarbowego po wymierzeniu podatku na podstawie zeznania pierwotnego, władza, wymierzająca podatek, ustala podatek spadkowy ponownie i uwzględnia odpowiednio podatek wymierzony pierwotnie. Przytoczonego wyżej przepisu prawnego nie można interpretować inaczej, aniżeli w ten sposób, że w przypadku, gdy płatnik, obowiązany do złożenia dodatkowego zeznania, takiego zeznania nie złoży, władza jest upoważniona sama wznowić postępowanie, o ile posiada dane faktyczne, uzasadniające obowiązek płatnika do złożenia dodatkowego zeznania.

W rozpoznawanej sprawie, jak to już wyżej powiedziano, listy zastawne Kijowskiego Banku Ziemskiego nie zostały objęte zeznaniem majątku spadkowego. Z treści samej skargi wynika, że listy te nie zostały objęte zeznaniem dlatego, iż skarżący sami nie wiedzieli o istnieniu tych listów, wychodził bowiem z założenia, że listów tych niema, gdyż zostały one odebrane właścicielom. Skoro zatem skarżący następnie dowiedzieli się, że do majątku spadkowego te listy należały i ujawniły się okoliczności, uzasadniające ich wartość w wysokości orzeczonej przez Komitet Likwidacyjny b. rosyjskich osób prawnych, to było obowiązkiem skarżących w związku z tymi listami złożyć dodatkowe zeznanie. Dodatkowego jednak zeznania skarżący nie złożyli. W tych warunkach należało uznać, że władze miały prawo z urzędu wznowić postępowanie i skutecznie dodatkowy wymiar podatku spadkowego.

Z powyższych względów należało oddalić skargę jako nieuzasadnioną, bez wdawania się w ocenę zarzutów skargi, opartych na prawie cywilnym oraz okólniku Ministerstwa Skarbu, jako bezprzedmiotowych przy tym stanie sprawy.